



ANEXO DE LECTURAS

TALLER “HABILIDADES BLANDAS”

TALLER: HABILIDADES BLANDAS

- Gonzales Pino, M. (SAP). Acceso a la información judicial y relación con los medios de comunicación.

ACCESO A LA INFORMACIÓN JUDICIAL Y RELACIÓN CON LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN

Miguel GONZÁLEZ PINO*

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *En el plano cultural*. III. *En el plano comunicacional*. IV. *En el plano jurídico*. V. *Algunas líneas de acción: la experiencia chilena*. VI. *El tema ético*. VII. *Conclusiones*.

I. INTRODUCCIÓN

El acceso a la información judicial tiene un doble aspecto, al igual que el derecho a la información en general: es al mismo tiempo un derecho individual y un derecho social. El aspecto social de este derecho se canaliza o desarrolla a través de los medios de comunicación social.

No corresponde insistir en, o justificar en este momento la obligación de informar que tienen los tribunales, correlativa al derecho de acceso a la información, sino que, partiendo de esa obligación, propia del Poder Judicial, llegamos a la conclusión de que es necesario a su vez relacionarse con los medios de comunicación social (MCS) para cumplir este cometido. Con esto queda en claro que, al contrario de lo que muchos jueces piensan, no es solamente por satisfacer una necesidad de los medios que se produce esta relación, sino que es también de interés para los propios tribunales.

Esta relación entre los jueces y los periodistas, o entre los tribunales y los MCS ha sido siempre de tensión. Pero como muchas otras tensiones que ocurren a diario en una sociedad, los resultados pueden ser creativos o destructivos, dependiendo de la forma en que se aborden.

Interesa ahora describir brevemente los distintos aspectos de estas tensiones o diferencias entre estos dos actores sociales.

* Abogado, periodista, director de Comunicaciones del Poder Judicial de Chile.

II. EN EL PLANO CULTURAL

Los jueces han cultivado durante mucho tiempo una “cultura del silencio”, que se opone a la “cultura de la transparencia”, que si bien es liderada por los MCS, no es propia de éstos, sino que es el presupuesto cultural de este derecho de acceso a la información.

Se hace necesaria una comprensión recíproca más profunda, desde los aspectos filosóficos y políticos hasta los prácticos, del papel que periodistas y jueces desempeñan en una sociedad democrática, y su importancia, el valor de la independencia de unos y otros, y el rol común que juegan como garantes de los derechos humanos.

También es necesario un conocimiento de las distintas estructuras del Poder Judicial, de sus relaciones jerárquicas, de los distintos niveles de decisión por parte de los periodistas, así como un adecuado conocimiento del sistema de medios de comunicación y sus distintos niveles de decisión por parte de los jueces.

No menos importante es la diferencia de acentuación del contenido y la estructuración del discurso judicial *versus* el periodístico: mientras el punto de vista jurídico es primordialmente de tipo racional y formal, el periodista se mueve en el campo de lo emocional-informal.

III. EN EL PLANO COMUNICACIONAL

Como consecuencia de lo dicho en el párrafo precedente, el resultado de la actividad judicial, que se traduce en la sentencia, tiene una redacción de tipo argumental, consecuencial, mientras que la redacción periodística se desarrolla precisamente en sentido contrario (primero el resultado y luego la explicación).

El mensaje comunicacional del juez (la sentencia) es esencialmente un mensaje de opinión, su punto central es la opinión del juez que condena o absuelve; el mensaje periodístico respecto al mismo tema normalmente es informativo.

El “tiempo” del juez es distinto del “tiempo” del periodista. Si para que un juez informe sobre un asunto en forma oportuna puede significar, por ejemplo, tres días, el concepto de “oportuno” para el periodista significa el noticiero del mediodía, o el informe en directo de media mañana.

No existe un solo “lenguaje” de los medios de comunicación. y eso es importante al momento de transmitir una información: el medio escrito

requiere explicaciones o documentos (por ejemplo, copia de la sentencia); la radio requiere un corto resumen con las ideas fundamentales, dado verbalmente; la televisión necesita, además, la imagen de alguien dando la información (y muchas veces sólo la imagen a modo ilustrativo, aun cuando el contenido se haya entregado por escrito).

IV. EN EL PLANO JURÍDICO

El juez y el periodista pueden relacionarse en dos planos distintos: el juez, fuente noticiosa del periodista, en el primer plano, o el juez ya sea como juzgador del periodista como sujeto juzgado, o como víctima que solicita la protección de sus derechos.

En este segundo plano de relación, el juez puede aparecer como un perseguidor de la prensa, enemigo de la libertad de expresión, o como un protector de este mismo derecho frente a quienes lo amenazan o limitan arbitrariamente.

Una queja recurrente de los jueces respecto de la actividad periodística es la inexactitud de las informaciones desde el punto de vista jurídico, mientras los periodistas se quejan de la poca claridad del lenguaje judicial.

V. ALGUNAS LÍNEAS DE ACCIÓN: LA EXPERIENCIA CHILENA

Sin dejar de tener presente que las tensiones son inherentes a esta relación, existen varias líneas que se pueden explorar para obtener resultados positivos de estas tensiones, algunas de las cuales se están poniendo en marcha a través de la Dirección de Comunicaciones del Poder Judicial de Chile:

- Una capacitación conjunta y recíproca de jueces y periodistas en las materias culturales y comunicacionales enunciadas precedentemente, especialmente respecto de los mecanismos propios de trabajo de cada sector y de sus lenguajes característicos.

La Academia Judicial de Chile mantiene desde hace cinco años, un curso taller denominado “Justicia y medios de comunicación social”, que tiene como objetivo proporcionar a los jueces elementos básicos de comunicación, un ámbito de reflexión para entender la importancia de la relación con la prensa, y algunos ejercicios prácticos de presentación ante las cámaras, redacción periodística y aná-

lisis de prensa. Desde el año 2003 se dicta un segundo nivel de este curso, que pone énfasis en las visitas a los medios, el diálogo con sus directores y redactores, y en la labor de los jueces en materia de difusión.

La Dirección de Comunicaciones ha participado en los seminarios implementados por el Ministerio de Justicia, en colaboración con la Fiscalía Nacional y la Defensoría, destinados a capacitar a los periodistas en la Reforma Procesal Penal actualmente en curso.

- Un diálogo interinstitucional que debe darse entre los jueces y los integrantes del sistema de medios, al menos en tres niveles simultáneos: con editores o propietarios de medios de comunicación, con directores, jefes de información y redactores de los medios, y con periodistas que habitualmente informan sobre el sector justicia.

La Corte Suprema de Chile ha iniciado y mantenido contacto con la Federación de Medios de Comunicación, que agrupa a las empresas más importantes de prensa, radio y televisión, y a partir de 2004 se ha instaurado una instancia de diálogo permanente para analizar las tensiones propias de esta relación.

También se han mantenido contactos con el Colegio de Periodistas para actividades de capacitación, y en forma permanente con la agrupación de periodistas de tribunales.

- La existencia de oficinas de comunicaciones en los tribunales que asesoran en la formulación de políticas comunicacionales y luego son responsables de ejecutarlas.

A nivel de los tribunales de primera instancia, se están implementando oficinas de información al público, y a nivel nacional, la Dirección de Comunicaciones del Poder Judicial ha desarrollado una labor destinada a diagnosticar el estado del acceso a la información judicial, proponer políticas para desarrollarlo, y comenzar su implementación.

VI. EL TEMA ÉTICO

Hemos dejado aparte, por su importancia, el plano ético de estas relaciones jueces-prensa.

Uno de los grandes problemas en el plano ético de esta relación es la distinta percepción que tienen, a menudo, jueces y periodistas respecto del

equilibrio entre el derecho a la honra de las personas (ya sea de los mismos jueces o de los intervinientes en los procesos) y el derecho a la información.

En el mismo sentido, otro punto de tensión es el límite que impone a la actividad periodística el derecho a la vida privada y a la intimidad.

Las diferencias éticas se atenúan si se ejerce un periodismo responsable y autorregulado, que, recurriendo a criterios propios de la función informativa, se comprometa a respetar frente a la sociedad los compromisos éticos libremente adquiridos. Estos lineamientos éticos deben ser conocidos por el público, incluyendo a los jueces, quienes pueden manifestarles sus fallas o inconsecuencias.

A nivel de medios de comunicación y periodistas, existe gran inquietud por los temas éticos, aunque falta mucho para lograr consenso al respecto. Los periodistas han desarrollado Códigos de Ética, en los que señalan los principales lineamientos que deben regir su comportamiento. Algunas organizaciones han agregado a los códigos, Tribunales de Ética, que deben decidir si una actuación determinada transgrede o no las normas de los códigos.

Por su parte, los medios de comunicación también han desarrollado instancias de autocontrol ético, como el ombudsman o defensor del lector que existe en algunos medios especialmente en Estados Unidos, o los Consejos de Prensa o Consejos de Ética de la Prensa, tales como el británico, australiano, los de algunas provincias canadienses, y en América Latina, los de Chile y Perú. No hay que confundir los consejos de autorregulación, generados por los medios y el público, con aquellos organismos creados por los gobiernos y que significan, en definitiva, un control de la autoridad sobre la prensa (Consejos de Turquía, de la India, etcétera).

En el caso de Chile, el Consejo de Ética de los Medios de Comunicación, creado en 1992, cuenta permanentemente entre sus miembros a un integrante del Poder Judicial, que se invita a participar en él a título estrictamente personal; y que ha recibido en más de una ocasión requerimientos para que se pronuncie, emanados de la Corte Suprema de Chile. Esto lo convierte en un importante nexo entre estos dos sectores, pero, como el mismo Consejo lo ha señalado reiteradamente, de ningún modo significa confundir los ámbitos de acción de la justicia penal y del organismo de juzgamiento ético.

¿Qué conceptos mínimos deben entender los jueces respecto de la ética periodística?

- Que dentro de la ética periodística los dos valores más respetados son la verdad y la lealtad con la fuente informativa, especialmente en cuanto al “secreto profesional”. Sin embargo, es muy poco prudente que los jueces recurran a la entrega de información bajo esta modalidad.
- Que el punto de vista que debe regir la actuación del periodista es el “interés público”, noción que está íntimamente relacionada con el aporte que la noticia puede hacer al bien común de la sociedad en un momento determinado, y que su logro puede significar sobrepasar los límites normales de la privacidad o del honor de las personas.
- Que en el plano ético no se puede generalizar: hay periodistas y medios éticamente correctos y los hay también incorrectos, y es necesario relacionarse con ellos en el trabajo diario para saber quiénes son unos y otros y actuar en consecuencia, puesto que se trata de una relación de confianza.
- Que existe una fuerte controversia en el plano ético respecto del uso de medios ilícitos para obtener información, debate que todavía debe decantarse.
- Que los periodistas valoran mucho el hecho de que la autoridad que informa, en este caso el juez, sepa distinguir cuándo, respondiendo a una solicitud de información, debe entregarse una información uniforme y simultánea a todos los medios, y cuándo debe respetarse la exclusividad solicitada por un periodista o un medio que ha investigado exhaustivamente un determinado tema.

VII. CONCLUSIONES

La relación entre los medios de comunicación y periodistas, por una parte, y los tribunales de justicia y jueces por la otra, es una realidad ineludible en una sociedad democrática.

Esta relación debe desarrollarse en un marco de respeto y comprensión mutuos sobre el papel que a cada uno le corresponde desempeñar.

Ambos pueden exigir a su contraparte que respete las normas éticas propias de su función, al igual que lo puede hacer cualquier ciudadano.

Los tribunales deben implementar y mantener una política de comunicaciones, que contemple los diversos modos, niveles y actores del sistema de medios.

TALLER: HABILIDADES BLANDAS

- XVII Cumbre Judicial Iberoamericana (2013). Manual de buenas prácticas en planificación estratégica. Innovación en la función jurisdiccional.



ANEXO IV A LA DECLARACIÓN FINAL

Segunda Reunión Preparatoria

XVII CUMBRE JUDICIAL IBEROAMERICANA

GRUPO DE TRABAJO

Buenas Prácticas en Planificación Estratégica de los
Poderes Judiciales

4 al 6 de diciembre de 2013
Bolivia

MANUAL DE BUENAS PRACTICAS EN PLANIFICACION ESTRATEGICA (MBPPE)

Innovación en la función jurisdiccional

*"Es una locura
seguir haciendo lo mismo
y esperar resultados diferentes".*

Albert Einstein

INDICE GENERAL

INTRODUCCION.....	6
GLOSARIO DE TÉRMINOS.....	8
LISTADO DE ABREVIATURAS.....	11
PARTE I: DEFINICIONES CONCEPTUALES FUNDAMENTALES.....	12
Presupuestos fundamentales del Estado.....	12
Del Estado de Policía al Estado de Derecho.....	12
Preocupación substancial en busca de la excelencia.....	13
Cualidades esenciales de la jurisdicción.....	13
Adaptación necesaria.....	14
Ser parte de la solución.....	14
Evolución.....	15
Integración.....	15
Transformaciones (Cambios Grandes y pequeños).....	16
CRÍTICAS A LA JUDICATURA (DE LA POBLACIÓN EN GENERAL).....	17
I.- APORTE MINIMO DEL PODER JUDICIAL AL DESARROLLO SOCIAL, CULTURAL Y ECONOMICO DE LA NACION.....	17
1.- Falta de seguridad jurídica. Se refiere a la variabilidad de las determinaciones sobre una misma materia, con ausencia de estabilidad y falta de seguridad jurídica.....	17
2.- Falta de poder efectivo de las instancias superiores en los aspectos jurisdiccionales..	18
3.- Falta de especialización en todas las materias.....	18
4.- Falta de independencia.....	19
5.- Falta de coordinación general.....	20
6.- Falta de un ejercicio ejemplarizador de la disciplina interna.....	20
II.- SE DEBEN GENERAR CAMBIOS EN LA FORMA COMO SE EJERCE LA FUNCION JURISDICCIONAL Y SE EJECUTAN LOS PROCEDIMIENTOS PARA HACERLOS MAS EXPEDITOS, PERMITIENDO QUE UTILICEN LAS MEJORES HERRAMIENTAS TECNOLOGICAS Y DE GESTIÓN.....	20
7.- Falta de una tramitación judicial eficiente.....	20
III.- EL PODER JUDICIAL DEBE COMUNICARSE CON LA SOCIEDAD.....	21
8.- Falta de política comunicacional y difusión efectiva.....	21
9.- Falta de transparencia activa.....	22
IV.- DEBE EXISTIR MAYOR PREOCUPACION EN LA PROTECCION DE LAS PERSONAS EN CONDICIONES DE VULNERABILIDAD.....	22

10.- Mayor protección a las víctimas.	22
CRÍTICAS INTERNAS (DE LOS INTEGRANTES DEL PODER JUDICIAL)	23
PUNTOS DE VISTA PARA DAR RESPUESTA A LOS REQUERIMIENTOS O CRÍTICAS	23
Competencia legislativa	23
Respuesta exclusivamente judicial.....	24
Compatibilidad de las respuestas	25
No existe una respuesta	25
Coordinación de esfuerzos	25
Proyectos en trámite.....	25
INTERROGANTE A RESPONDER, ¿QUÉ SE PUEDE ESPERAR DE UN PERFECCIONAMIENTO DEL PODER JUDICIAL?	26
Desafíos	27
Atención integral de las demandas	27
Agente del desarrollo y vinculación con las personas usuarias	28
Adaptarse	28
RETOS PARA REDEFINIR LA ESTRATEGIA DEL PODER JUDICIAL PARA ENFRENTAR LAS CRÍTICAS.....	28
A.- Cambio de paradigma.....	29
La planificación.....	29
Abandonar modelos rígidos	29
El Objetivo, determinar una estabilidad en el cambio.....	30
LA FLEXIBILIZACIÓN PRESUPUESTARIA PARA LOS PODERES JUDICIALES.....	31
B.- Abordar las críticas como un problema propio, ...	33
CÓMO ABORDAR LAS CRÍTICAS INTERNAS.....	35
IDEAS FUERZAS, PARA UNA TRANSFORMACION FUNDAMENTAL DEL PODER JUDICIAL.....	35
- ESTABILIDAD EN EL CAMBIO.	36
- INNOVAR PUEDE TENER POR EFECTO DAR ESTABILIDAD	36
- INTEGRACION SISTEMICA.....	36
- EL EJERCICIO DE LA JURISDICCIONAL ES UNA FUNCION, NO UN PODER.....	36
- LA MAYOR GARANTIA PARA TODAS LAS PERSONAS EN UN ESTADO ES LA INDEPENDENCIA DE LAS JUEZAS O JUECES.	37
- MAXIMA GARANTIA DISCIPLINARIA Y MAXIMA EXIGENCIA DE PROBIDAD.....	37
- LA COMUNICACIÓN Y LA DIFUSION SON INDISPENSABLES.	37
- TODO ES PÚBLICO, LA EXCEPCION ES LA RESERVA.....	38

- EL PODER JUDICIAL NO DEBE GENERAR CONDICIONES DE VULNERABILIDAD.	38
- IGUALAR EN DERECHOS A VICTIMAS Y VICTIMARIOS.	38
- HAY QUE SER PARTE DE LA SOLUCION Y NO PARTE DEL PROBLEMA.	38
- PARTICIPACION E INTEGRACION, DOS VERBOS A CONJUGAR EN EL PODER JUDICIAL.	38
PARTE II: DEFINICIONES ESTRATEGICAS FUNDAMENTALES “MBPPE”	40
EL MÉTODO CIENTÍFICO, LA PLANIFICACIÓN Y LA ESTABILIDAD EN EL CAMBIO	40
DEFINICIONES ESTRATEGICAS A LEVANTAR Y ELABORAR EN EL “MBPPE”	40
DEFINICIÓN TEÓRICA DE LOS COMPONENTES ESTRATÉGICOS.....	41
MISIÓN: Quiénes somos, qué hacemos y para qué?	41
VISIÓN: ¿Cómo queremos ser reconocidos?	41
TEMAS ESTRATÉGICOS:	41
EJES TRANSVERSALES:	42
VALORES COMPARTIDOS:	42
PLAN ESTRATEGICO:.....	42
PLAN OPERATIVO ANUAL:.....	42
PROYECTOS ESTRATEGICOS:	43
ACTIVIDADES RUTINARIAS O ESCENCIALES: (denominados comúnmente Proyectos Operativos).....	43
META DE GESTIÓN:	44
INDICADOR:	44
DEFINICIONES ESTRATÉGICAS A INCORPORAR EN EL MANUAL DE BUENAS PRÁCTICAS (ACUERDO DEL EQUIPO DE TRABAJO).....	45
➤ ACUERDO SOBRE LA DECLARACIÓN DE <i>VISION</i> A INCLUIR EN EL MANUAL DE BUENAS PRÁCTICAS:.....	45
➤ ACUERDO SOBRE LA DECLARACIÓN DE <i>MISION</i> A INCLUIR EN EL MANUAL DE BUENAS PRÁCTICAS:.....	46
➤ ACUERDO SOBRE LA DECLARACIÓN DE <i>PRINCIPIOS ETICOS</i> A INCLUIR EN EL MANUAL DE BUENAS PRÁCTICAS:	46
➤ EJES TRANSVERSALES	47
➤ OBJETIVOS ESTRATÉGICOS CENTRALES	48
RELACION OBJETIVOS ESTRATEGICOS, en el ámbito Plazos Legales y Retraso.....	48
RELACION OBJETIVOS ESTRATÉGICOS, en el ámbito de la Gestión de RRHH:	49
RELACION OBJETIVOS ESTRATÉGICOS, en el ámbito de Planificación Institucional y Gestión Judicial Procesos, modernización excelencia, sistema de planificación	50

RELACION OBJETIVOS ESTRATÉGICOS, en el ámbito de Comunicación Judicial Estratégica y participación Ciudadana.....	52
RELACION OBJETIVOS ESTRATÉGICOS, en el ámbito de Transparencia y Rendición de Cuentas.....	53
➤ PROYECTOS ESTRATÉGICOS TRANSVERSALES.....	54
PROYECTOS ESTRATEGICOS TRANSVERSALES, en el ámbito Plazos Legales y Retraso.....	55
PROYECTOS ESTRATÉGICOS TRANSVERSALES, en el ámbito de la Gestión de RRHH:	55
PROYECTOS ESTRATÉGICOS TRANSVERSALES, en el ámbito de la Planificación Institucional y Gestión Judicial: Procesos, Modernización, Excelencia, Sistema de Planificación.....	55
PROYECTOS ESTRATÉGICOS TRANSVERSALES, en el ámbito de Comunicación Judicial Estratégica y participación Ciudadana:	56
DEFINIR PROYECTOS ESTRATÉGICOS TRANSVERSALES, en el ámbito de Transparencia y Rendición de Cuentas.....	57
PARTE III: PROPUESTA DE ESTRUCTURA ORGANIZACIONAL	58
ANEXO: PLANIFICACION ESTRATEGICA DE LOS PODERES JUDICIALES	67
GUATEMALA.....	67
COSTA RICA	68
PARAGUAY.....	71
PUERTO RICO.....	72
REPÚBLICA DOMINICANA	73
HONDURAS.....	76
NICARAGUA.....	77
CHILE	78
PERÚ	80
EL SALVADOR.....	81
ECUADOR.....	82
MÉXICO.....	83
PANAMÁ.....	85
URUGUAY	86
ANEXO: ELEMENTOS COMUNES EN LAS PLANIFICACIONES ESTRATEGICAS	88
ANEXO: INDICADORES ESTRATEGICOS.....	92

INTRODUCCION

El presente documento corresponde a un Manual de Buenas Practicas en Planificación Estratégica para los Poderes Judiciales Iberoamericanos (MBPPE).

En este sentido el trabajo realizado en este proyecto consistió en el levantamiento y posterior acuerdo de un conjunto de buenas prácticas en materia de Planificación.

Este Manual ha sido concebido mediante un proceso participativo y con actividades tanto presenciales como a distancia (Videoconferencia o email), así como del análisis e incorporación de distintos documentos, con el objeto de construir con un enfoque sistémico.

Este proyecto será para los Poderes Judicial una Instancia de REFLEXIÓN, que les permitan revisar y clarificar sus propósitos y aspiraciones fundamentales, y además detectar y hacerse cargo de sus principales preocupaciones y restricciones, y la consiguiente definición de objetivos, metas e iniciativas a concretar en el mediano-largo plazo.

Como productos específicos este documento contiene la descripción de los principales elementos del proceso de reflexión estratégica, la definición de las declaraciones estratégicas de Misión, Visión, Principios Éticos, Ejes Transversales, Proyectos Transversales y Objetivos Estratégicos Centrales, e Indicadores.

Este manual incluye distintos componentes y elementos comunes, cada uno con sus definiciones estratégicas planteadas desde enfoques diferentes, el enfoque jurisdiccional, de la administración, de la innovación, de la capacitación, de la formación, de las comunicaciones y de los usuarios.

Por su parte, el Manual de Planificación Estratégica se plantea como un apoyo integral desde la administración y la operación, que pueda servir de apoyo a los Poderes Judiciales de Iberoamérica con el objeto de que puedan entregar servicios de calidad a los tribunales y contribuyendo de esta manera a una justicia de calidad

GLOSARIO DE TÉRMINOS

1. **Calidad:** grado en el que un conjunto de características inherentes satisface los requisitos.
2. **Facultad:** autoridad o capacidad que tiene una institución, unidad o persona de hacer algo.
3. **Gestión:** ejercicio de responsabilidades en post del cumplimiento de las metas de un área de responsabilidad, esto incluye la disposición de los recursos y organización, coordinación de los proceso y actividades, rendición de cuenta frente a las partes interesadas.
4. **Cuadro de Mando:** conjunto de indicadores y metas cuyo propósito es proveer información para la toma de decisiones respecto al cumplimiento de los objetivos de una entidad.
5. **Dirección de Proyectos:** es la aplicación de conocimientos, habilidades, herramientas y técnicas a las actividades de un proyecto para satisfacer los requisitos del proyecto. La dirección de proyectos se logra mediante la aplicación e integración de los procesos de dirección de proyectos de inicio, planificación, ejecución, seguimiento y control, y cierre.
6. **Proyecto:** Un proyecto es un esfuerzo temporal que se lleva a cabo para crear un producto, servicio o resultado único.
7. **Programa:** Un grupo de proyectos relacionados cuya gestión se realiza de manera coordinada para obtener beneficios y control, que no se obtendrían si se gestionaran en forma individual. Los programas pueden incluir elementos de trabajo relacionados que están fuera del alcance de los proyectos diferenciados del programa.

8. **Cartera o Portafolio de proyectos:** conjunto de proyectos o programas y otros trabajos, que se agrupan para facilitar la gestión efectiva de ese trabajo, a fin de cumplir con los objetivos estratégicos de negocio. Los proyectos o programas del portafolio no necesariamente tienen que ser interdependientes o estar directamente relacionados.
9. **Planificación:** proceso de toma de decisiones para definir y alcanzar un objetivo.
10. **Planificación Estratégica:** proceso de toma de decisiones para definir los objetivos de largo plazo de la organización y de los planes y programas para llevarla desde la situación actual hasta la situación futura deseada.
11. **Mapa Estratégico:** representación visual de una página de todos los temas estratégicos de la organización
12. **Iniciativas estratégicas:** grupo de proyectos y programas de acción destinados a alcanzar el desempeño buscado en los objetivos del mapa estratégico. Deben ser discrecionales, de duración limitada que no están incluidos en las actividades operaciones cotidianas de la organización.
13. **Financiamiento de la estrategia:** presupuesto para los gastos estratégicos (STRATEX) a fin de financiar las carteras de iniciativas estratégicas.
14. **Responsables:** dueños de temas y los equipos temáticos para ejecutar las carteras de iniciativas estratégicas, deben revisar el desempeño de las iniciativas estratégicos en cuanto a la obtención de los resultados esperados.
15. **Temas estratégicos:** grupo de objetivos estratégicos relacionados dentro del mapa estratégico. Combinaciones verticales de objetivos que se originan en la perspectiva de los procesos, donde se ejecuta la estrategia. Los temas estratégicos

dividen la estrategia en varios procesos diferentes que crean valor.

16. **Riesgos:** vulnerabilidad ante un potencial perjuicio o daño para personas, entidades u organización. Comúnmente se mide como el producto entre la probabilidad de ocurrencia de un hecho indeseados multiplicado por su impacto.
17. **Proceso:** conjunto de actividades o eventos que se realizan o suceden en forma alternativa o simultánea bajo ciertas circunstancias o especificaciones determinadas.

LISTADO DE ABREVIATURAS

1. PJUD: Poder Judicial
2. CAPJ: Corporación Administrativa del Poder Judicial
3. RRHH: Recursos Humanos
4. TIC: Tecnologías de la Información
5. 7S: Modelo de gestión desarrollado por la consultora McKinsey
6. OCDE: Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico
7. MBPPE: Manual Buenas Prácticas en Planificación Estratégica

PARTE I: DEFINICIONES CONCEPTUALES FUNDAMENTALES

Presupuestos fundamentales del Estado

En los tribunales se ha radicado la facultad de conocer, decidir los conflictos jurídicos y hacer ejecutar lo resuelto. Son los denominados tres momentos de la jurisdicción. Esta función se integra con las legislativa, gobierno, administración, y control para cimentar las bases sistemáticas de un Estado, legitimadas por la participación determinante del pueblo en la generación de sus autoridades, búsqueda del bien común y por el respeto de todos los derechos y de todas las personas en el ejercicio de tales competencias por las autoridades estatales.

Del Estado de Policía al Estado de Derecho

Los aspectos expuestos son el fruto de una evolución milenaria, conformando la noción de Estado, para pasar a las declaraciones de derechos, separación de funciones y llegar, en los últimos siglos, al paso del Estado de Policía al Estado de Derecho. A esta denominación formal se le han adicionado calificaciones materiales al tener en consideración a la persona como centro del ejercicio de todas las competencias y propendiendo a una igualdad substancial entre todas las personas, ideas a las que responde el Estado Democrático y Social de Derecho.

Preocupación substancial en busca de la excelencia

Este contexto sitúa nuestra atención en un aspecto substancial, que nos impone preocuparnos no solamente de la generación democrática de las autoridades, sino que, además, de la organización de las instituciones; procedimientos a que se someten dichas autoridades en la adopción de sus decisiones y a los que deben acudir los particulares al formular sus solicitudes; calidad general y específica de sus determinaciones, sobre la base de los objetivos de bien común y mayor realización personal de los individuos; oportunidad y forma en que se ejecutan las determinaciones; control estatal y social de las autoridades, y participación activa de la comunidad en los asuntos públicos. La diferencia inmediata que surge entre tales elementos permite posicionarlos en que los formales y procedimentales están al servicio de los materiales y substanciales, todos los cuales buscan obtener un resultado de excelencia al emplear la competencia.

Cualidades esenciales de la jurisdicción

En lo referente a la función jurisdiccional su esencia está en ser:

- Objetivamente independiente,
- Subjetivamente imparcial,
- Éticamente proba,
- Profesionalmente preparada,
- Socialmente responsable,
- Temporalmente oportuna, y
- Substancialmente accesible, igualitaria, comprensible y justa.

Adaptación necesaria

Una perspectiva inquieta, objetiva, crítica, innovadora y sin temor al cambio, aceptando las transformaciones, permitirá desarrollar la adaptación de la función jurisdiccional a los nuevos requerimientos que la sociedad demanda, el Estado debe proporcionar y la gente se merece. No se está ante una alteración sin razón.

Ser parte de la solución

El cambio importa perfeccionamiento, procurar el crecimiento, desarrollar una institucionalidad, así como sus procedimientos y la calidad de las respuestas. Se obtiene de esta forma una verdadera adecuación. Sin embargo, la búsqueda comprendiendo lo anterior la excede, se pretende crear nuevos caminos, incursionar nuevos rumbos, dar paso a nuevas ideas, explorar soluciones que no están presentes, es más que una adaptación, es una transformación. Tal respuesta debe tener incorporados criterio de pro actividad (determinadas por el propio órgano), responsabilidad (estudiar todos sus contornos y alternativas), oportunidad (sin dilación), estabilidad (permanencia en el tiempo), igualdad (respetando las particularidades), integridad (se absorban todas los requerimientos y de todas las actividades), inclusividad (con la participación y escuchando a todos los integrantes de la organización como externos afectados si es posible), creatividad (sin temor a impulsar el establecimiento de herramientas, procedimientos y soluciones nuevas, con los necesarios resguardos) y fundamentalmente de calidad (responda a valores y principios substanciales). Detenerse, conservar, evitar las transformaciones y no realizar el cambio por quienes ejercen la función, la historia se ha encargado de enseñar

que la adaptación igualmente se produce, pero desde fuera, sin su participación y muchas veces en contra de ellos mismos, quienes además de quedar al margen, dan paso a una etapa de transición en la alteración de sus estructuras, en el cambio de los paradigmas o líneas directrices, llegando incluso a sustituirles, aislarles o ignorarles en la nueva concepción. Responder a las señales y hacerlo tempranamente no solamente importa superar deficiencias, sino que sobrevivir y, además, ser parte de la solución, de la nueva concepción que la sociedad exige, cuando lo existente ya no responde a su confianza y expectativas.

Evolución

Como se ha indicado el primer paso en toda evolución es la observación, luego vendrá la etapa de dar respuesta a las demandas, pero idealmente anticiparse a ellas, evolucionar en la prestación del servicio, incluso con planes experimentales y requerimientos propios, que no han sido recibidos desde fuera (ofertas no demandadas).

Integración

Así la reflexión, el análisis y el estudio resulta indispensable, sin desatender las nuevas concepciones que se plantee. Hay que dar espacio a todas las iniciativas razonables, no se puede descartar el “aprender haciendo” o el “actuar para analizar”. Como se ha indicado hay que buscar la compatibilización, la coordinación y la integración sistémica de los métodos por los que se busca la adecuación y el cambio. Siempre se debe hablar de integración y tolerancia versus exclusión e imposición.

Existe una hipótesis que siempre se debe explorar: “quien conoce mejor el negocio es quien lo desarrolla a diario”. Pero no se debe descartar, ante la inmovilización, que quienes perciben mejor las “bondades” de sus servicios son quienes lo “padecen” a diario. La integración de las miradas, en busca de soluciones a debilidades o el perfeccionamiento de aquellos aspectos a mejorar, se presenta como el mejor camino, incluso puede señalarse que es indispensable.

Transformaciones (Cambios Grandes y pequeños)

Cuando se habla de cambios trascendentales en la historia se recurre a ejemplos de carácter científico y es casi inevitable no pensar en Galileo Galilei, Copérnico, Newton, Darwin o Einstein, quienes han variado paradigmas. Sin embargo, son pequeñas transformaciones las que originan las modificaciones estructurales de la sociedad y en ellas participa casi toda la comunidad.

CRÍTICAS A LA JUDICATURA (DE LA POBLACIÓN EN GENERAL)

A nivel general, con base en investigaciones diversas aplicadas a la población, se sintetiza que la Judicatura debe mejorar su funcionamiento a la luz de las nuevas exigencias y en procura de Poderes Judiciales más transparentes.

Es así como se observan críticas respecto los procesos, los que ciertamente se constituyen en retos para una adecuada planificación estratégica, adaptada claro está, a las particularidades de cada país.

En términos generales los mayores cuestionamientos al ejercicio de la función jurisdiccional, estas críticas se pueden resumir en los siguientes **cuatro grandes aspectos**:

I.- APOORTE MINIMO DEL PODER JUDICIAL AL DESARROLLO SOCIAL, CULTURAL Y ECONOMICO DE LA NACION.

Ésta crítica se constituye en la más fuerte y corresponde abordarla desde distintos ángulos.

1.- Falta de seguridad jurídica. Se refiere a la variabilidad de las determinaciones sobre una misma materia, con ausencia de estabilidad y falta de seguridad jurídica.

El requerimiento es la uniformidad de la jurisprudencia o mejor dicho el establecimiento de una jurisprudencia constante, en que la incertidumbre de paso a la previsibilidad.

2.- Falta de poder efectivo de las instancias superiores en los aspectos jurisdiccionales.

Se estima que no se ejerce un poder efectivo por las instancias superiores ante determinaciones carentes de razonabilidad y contrarias al sentido común. No obstante, la estructura formalmente jerarquizada y piramidal del Poder Judicial, éste carece de la unificación en el mando.

El requerimiento es que se cuente con un sistema ágil y rápido en la corrección de decisiones notoriamente erradas.

3.- Falta de especialización en todas las materias.

Si bien se reconoce la profesionalización de los jueces o juezas, existe un reproche por la falta de especialización de la jurisdicción. Los temas de familia los debe resolver un juez o jueza de familia; los laborales el juez o jueza laboral; los penales el juez o jueza penal; los civiles el juez o jueza civil; los comerciales el juez o jueza comercial; los contencioso administrativos el juez o jueza contencioso administrativo; los tributarios el juez o jueza tributario; los aduaneros el juez o jueza aduanero; los medioambientales el juez o jueza medioambiental; los de transparencia el juez o jueza de transparencia; los de educación el juez o jueza de educación; los de salud el juez o jueza de salud; los previsionales el juez o jueza previsional; los de competencia el juez o jueza de la libre competencia; los de contratación con la administración los jueces de la contratación pública; los electorales por los jueces electorales; los de cuenta los jueces de cuenta; los disciplinarios el juez o jueza disciplinario; los constitucionales el juez o jueza constitucional; los de seguro el juez o jueza de seguros; los de arriendos el juez o jueza de arriendos; los de infracciones y contravenciones el juez o jueza de

policía local; los de vecindad el juez o jueza vecinal; los militares el juez o jueza militar; los de aviación el juez o jueza de aviación, los de marina el juez o jueza de marina; los de navegación el juez o jueza de navegación; los de marcas el juez o jueza de marcas; los de propiedad intelectual el juez o jueza de propiedad intelectual; los mineros el juez o jueza de minas; los de aguas el juez o jueza de aguas; los sanitarios el juez o jueza sanitario.

No es recomendable que un juez o jueza ejerza más de una competencia, por cuanto no podrá adquirir en profundidad la preparación legal, jurisprudencial, doctrinaria, científica, técnica y práctica que se requiere respecto de cada una de ellas. Y así como no puede existir un juez o jueza para todas las materias, no es pertinente que quien revisa sus determinaciones se le asigne competencia de variadas materias, puesto que no las conoce en la profundidad que tiene el magistrado o magistrada de primera instancia. Igual cuestionamiento se hace respecto de la labor de la Corte Suprema en el conocimiento de los recursos ordinarios y extraordinarios de su competencia.

Lo esperado es contar con un sistema que permita dar paso a la mayor especialización en el conocimiento de las distintas materias por parte de los magistrados o magistradas.

4.- Falta de independencia.

Permeabilidad a los dictados del poder político de turno.

Se requiere contar con un Poder Judicial que defienda a los ciudadanos de los embates del poder político imperante y que, por ningún motivo, se transforme en su aliado (El sueño).

5.- Falta de coordinación general.

Aislamiento y ausencia de comunicación y coordinación en el ejercicio de sus funciones con otras autoridades estatales.

Se propicia que el Poder Judicial deba integrarse de manera más comprometida con las demás autoridades del país.

6.- Falta de un ejercicio ejemplarizador de la disciplina interna.

Existiendo una proporción aplastante de funcionarios probos y que su comportamiento no merece el más mínimo reproche ético, se cuestiona entonces ¿por qué razón no se sanciona ejemplarmente o se excluye del servicio judicial a quienes desarrollan graves conductas reñidas con tales valores de ética y probidad? Se asocia lo anterior con respuestas corporativas y corrupción.

La respuesta debe ser en dos frentes: Reglamentación adecuada de la actividad disciplinaria y transparencia de en su ejercicio.

II.- SE DEBEN GENERAR CAMBIOS EN LA FORMA COMO SE EJERCE LA FUNCION JURISDICCIONAL Y SE EJECUTAN LOS PROCEDIMIENTOS PARA HACERLOS MAS EXPEDITOS, PERMITIENDO QUE UTILICEN LAS MEJORES HERRAMIENTAS TECNOLOGICAS Y DE GESTIÓN.

7.- Falta de una tramitación judicial eficiente.

Se estima que existe lentitud de los procedimientos, conforme a los cuales la decisión llega, a lo menos, de manera inoportuna, con lo cual el aparato judicial se transforma en un aliado involuntario de quien hace uso y abuso del sistema. No asimila con prontitud las

transformaciones que ofrece la tecnología y que usa a diario la población en otros aspectos.

La demanda está constituida por la obtención de decisiones en tiempos prudenciales, mediante plazos de respuestas preestablecidos, con máximos prudentes, concentrando las objeciones o incidentes para recurrirse junto con la sentencia, sancionando fuertemente a las partes que demanden infundadamente y a quienes dilaten innecesariamente los procedimientos.

III.- EL PODER JUDICIAL DEBE COMUNICARSE CON LA SOCIEDAD.

El reproche está dado en diferentes aspectos, todos ellos por una falta de cuidado y por ser preciso profundizar las acciones hoy desarrolladas.

8.- Falta de política comunicacional y difusión efectiva.

Se hace referencia en este tema, al desconocimiento por parte de la población de las labores que desarrollan los jueces o juezas y en específico también a los tribunales, ante la falta de mensajes destinados a ella y, en los que se emiten existe falta de claridad, que explique en un lenguaje sencillo la importancia y trascendencia particular y general de la determinación. Generalmente son terceras personas las que desarrollan tales labores y lo hacen de manera interesada. Dado este contexto siempre es posible escuchar expresiones de reproche asociada a las determinaciones judiciales, por no decir que en la mayoría de las oportunidades la noticia es la descalificación. En conclusión: **Hay ausencia de una política comunicacional y de difusión acorde a los tiempos.**

La petición está dada por el establecimiento de una estructura y política comunicacional ampliamente comprensiva.

9.- Falta de transparencia activa.

Si bien es digno de destacar la valoración positiva de los analistas especializados respecto de la política de transparencia, activa y pasiva, emprendida por el Poder Judicial, excesiva en ciertos casos por sus efectos y consecuencias, la población sigue percibiendo el ejercicio de la función judicial de manera distante, reservada a unos pocos y secreta para el grueso de la población, en que resulta indispensable la existencia de personas intermediarias, “iniciadas” en la cultura y lenguaje para comprenderla.

El desafío es encausar la transparencia por medio de consultas de opinión u otras formas que permitan entregar aquello que la población demanda y no lo que se cree que a ella le importa.

IV.- DEBE EXISTIR MAYOR PREOCUPACION EN LA PROTECCION DE LAS PERSONAS EN CONDICIONES DE VULNERABILIDAD.

10.- Mayor protección a las víctimas.

Se estima que existe un excesivo respeto de las garantías y derechos de los infractores de la ley en perjuicio de las víctimas, generando una política garantista que como efecto tiene la reincidencia del delincuente y la victimización recurrente de la población.

Lo demandado es que el Poder Judicial debe tener como prioridad la máxima protección posible de las víctimas y el máximo castigo posible de los infractores.

CRÍTICAS INTERNAS (DE LOS INTEGRANTES DEL PODER JUDICIAL)

Se suma a las críticas de la población en general aquellas que derivan del ámbito interno respecto del inadecuado sistema de carrera funcionaria (nombramientos, promociones, ascensos y calificaciones), ausencia de claridad en los procedimientos que integran la jurisdicción disciplinaria y falta de participación en la generación de políticas generales derivadas del gobierno judicial.

PUNTOS DE VISTA PARA DAR RESPUESTA A LOS REQUERIMIENTOS O CRÍTICAS

Se ha dicho que la solución de los problemas, demandas, requerimientos o críticas al accionar de una autoridad debe ser afrontado desde **distintos puntos de vista**: Legislativo, por la propia autoridad o utilizando todas las instancias que puedan tener incidencia en el tema.

Competencia legislativa

Todos los reproches pueden responderse de una manera simplista y general, indicando que al entender que siendo una de las tres funciones más relevantes del Estado la jurisdiccional, debiera tener la atención preferente de parte de los poderes colegisladores y ante cualquier crítica, reproche o inadecuada estructura legislativa derivada del inapropiado ejercicio de su competencia, las

transformaciones debieran llegar inmediatamente, como ocurre en otros países del mundo, pues ciertamente tales aspectos son materia de ley y en un sistema estatal de coordinación de funciones, corresponde al legislador impulsar las mejoras pertinentes, por cuanto excede la competencia del Poder Judicial generar soluciones a las mismas. Las juezas o jueces deben destacar, relevar y hasta poner de manifiesto las inconsistencias, que surjan como un requerimiento de temas a solucionar, si se quiere hasta participar activamente en la discusión, pero la respuesta final la deben entregar los poderes colegisladores, no el Poder judicial.

Respuesta exclusivamente judicial.

Por otra parte y en sentido contrario a la anterior, también de manera inapropiada puede contestarse las críticas expresando que, precisamente, ellas abordan más bien la forma en que se ejerce la función jurisdiccional, por lo que todas ellas deben tener una respuesta del Poder Judicial, el cual tiene el imperativo legal y constitucional de adecuar la forma en que se ejercen sus funciones o promover los cambios pertinentes, puesto que implica la prestación de un servicio deficitario para la población. El principal impulsor, reestructurador y ejecutor de soluciones son las juezas y jueces, puesto que su tarea no se agota con la dictación de sentencias, les corresponde instar y gestionar soluciones estructurales para resolver los temas de gestión, coordinación y coherencia, conforme a las potestades legales imperantes, por lo cual cualquier justificación no parece atendible.

Compatibilidad de las respuestas

Ciertamente ninguna de estas dos respuestas puede ser aceptable puesto que ambas reposan sobre la base de una exclusividad en la resolución del tema, la que no es apropiada. Existirán soluciones en que sea necesario alterar estructuras legales y asignar nuevos recursos al Poder Judicial, como otras que se encuentran en la esfera de las juezas o jueces atender y perfeccionar, por cuanto se trata de temas de gestión e implementación de herramientas.

No existe una respuesta

Este levantamiento de reproches, que se encuentran en el inconsciente colectivo, estructurado sobre percepciones, ha tenido respuestas de diverso tipo y por distintas autoridades, de diferente forma, sin llegar a soluciones unívocas, circunstancia que agrega un componente adicional al problema.

Coordinación de esfuerzos

Planteamientos generales y particulares en relación a cada cuestionamiento hace indispensable coordinar los esfuerzos de todas las instancias y autoridades, con la mayor participación posible, puesto que todas las personas tienen derecho a expresar sus ideas en torno al tema, al derivar en una modificación de una función que a todos como ciudadanos nos compete.

Proyectos en trámite

Corresponde destacar que en los diferentes países se han implementado proyectos concretos destinados a superar tales

cuestionamientos, tanto por parte del Poder Judicial, como por los otros Poderes Colegisladores y la Ciudadanía, pero sin lugar a dudas han sido insuficientes, persistiendo los reproches, pero algunos en menor intensidad y otros han adquirido mayor visibilidad, por los nuevos requerimientos sociales. Igualmente es necesario indicar que en algunos países se han puesto a disposición del Poder Judicial nuevos recursos económicos, vinculados a proyectos concretos, siendo revisados por el Poder Ejecutivo, ponderados desde un prisma económico y de rédito a corto plazo, limitándose los mayores aumentos a temas de infraestructura y remuneraciones. En ellos sólo se encuentra radicada parte de la solución, como es mejorar la dignidad en el trato que el Estado otorga tanto a la persona usuaria de la justicia como al personal que la imparte. Pero, está más allá la **superación integral de los cuestionamientos**, partiendo desde la concepción que la inversión en la mejora del servicio debe buscar obtener mayor calidad, eficiencia (economía), eficacia (logro de objetivos) y efectividad (el objetivo propuesto soluciona el problema diagnosticado) para llegar a un desempeño de excelencia de la función jurisdiccional, todo lo que redundará en un perfeccionamiento de la democracia y, por lo mismo, entregar bases más sólidas al desarrollo económico y social.

INTERROGANTE A RESPONDER, ¿QUÉ SE PUEDE ESPERAR DE UN PERFECCIONAMIENTO DEL PODER JUDICIAL?

¿Qué se puede esperar de un perfeccionamiento del Poder Judicial? Dicho en otros términos ¿en qué se reflejará la mayor calidad y el ejercicio de excelencia de la función jurisdiccional?

Desafíos

El Poder Judicial difiere de una gran empresa por la función estatal que lleva adelante, distante de logros económicos, recaudación de recursos u obtención de ganancias. El mayor desarrollo lo podremos encontrar en su gestión de recursos humanos y materiales, con miras a proporcionar a la población un acceso acorde a los requerimientos, que no quede ninguna persona sin ser atendida y sin que su acción encuentre una tramitación dentro de los tribunales; que los procedimientos se sustancien según las disposiciones legales con un criterio de celeridad y acción de oficio, sustancial y procesal, en la mayor medida posible, para llegar a una determinación pronta y oportuna, la cual se entregue en un lenguaje claro y sencillo, pero con un alto contenido de especialización jurídica, valorando todos los antecedentes del caso, con una argumentación y justificación acorde a la materia y el caso particular, reconociendo a todas las personas todos sus derechos, permitiendo que los recursos se puedan ejercer de manera fundada por las partes, en un sistema recursivo único, expedito y que concrete especialmente las garantías de un debido proceso, con igualdad ante la ley y ante la justicia.

Atención integral de las demandas

Si bien es cierto que en este plano las demandas internas pasan a un segundo lugar, puesto que la gente quiere ver resultados más objetivos y palpables, por lo que estos problemas le son ajenos, al no estar relacionados con sus intereses, sin embargo, no se pueden desatender.

Agente del desarrollo y vinculación con las personas usuarias

El Poder Judicial debe ser un aporte al desarrollo integral y sustentable de un país, por lo que debe coordinarse con las demás autoridades del Estado en el ejercicio de sus funciones, pero al mismo tiempo corresponde que se vincule con las personas usuarias y la sociedad en su conjunto, tanto por la necesaria difusión de sus labores, como para explicar determinaciones específicas, en lo posible sin generar polémicas comunicacionales.

Adaptarse

El Poder Judicial debe saber adaptarse a los modernos sistemas de información y comunicación, lo cual resulta un imperativo, aspecto que por sí mismo importa la utilización de herramientas, las cuales están al servicio de un quehacer sustancial, de forma tal que igualmente es determinarme el desarrollo de la gestión y el establecimiento de una administración adecuada para absorber la siempre creciente carga de trabajo que debe enfrentar el Poder Judicial.

RETOS PARA REDEFINIR LA ESTRATEGIA DEL PODER JUDICIAL PARA ENFRENTAR LAS CRITICAS

En este sentido puede redefinirse la estrategia del Poder Judicial teniendo presente que resulta imperioso asumir los retos actuales.

A.- Cambio de paradigma.

De: “la estabilidad se obtiene mediante procedimientos reglados y permanentes”.

A: “estabilidad en el cambio”.

Resulta indispensable conciliar observación, planificación y cambio oportuno.

La planificación

Se supone la observación debe darse en tres grandes dimensiones: Inmediata de corto plazo (uno o dos años); Mediano plazo (cinco a diez años); Largo plazo (quince a veinte años). Esta planificación debe asimilar los necesarios ajustes o modificaciones para ir respondiendo a los cambios sociales, no puede ser un modelo rígido.

Observar constantemente los cambios sociales, con la finalidad de tenerlas presente en la comunicación, adaptarse a ellas si es necesario, repensar la forma en que se está ejerciendo esta labor.

Siempre obtener aprendizaje de las acciones emprendidas.

Tener presente que las comunicaciones deben ejercerse para obtener ventajas posicionales.

Abandonar modelos rígidos

La mejor forma de asumir las transformaciones es que en el futuro nada está asegurado, no es posible mantener modelos rígidos, hay que pensar en la estabilidad en el cambio. Siempre explorar nuevas formas y estructuras. Considerar las demandas de las personas usuarias como requerimientos a abordar, cambios que implementar o

nuevas herramientas que crear. Es recomendable tener presente las nuevas herramientas, pero resulta indispensable adaptarlas, transformarlas e incluso crearlas. Este es un desafío que permitirá un ejercicio dinámico, que importará estar en constante revisión de las herramientas, pero lo más importante es el establecimiento de nuevas formas de actuar, crear planes piloto y ver cómo se comportan.

Desde luego hay que hacer **una precisión necesaria**: La innovación no siempre debe dar origen a un cambio o exploración perpetua, ella está orientada a buscar las mejores soluciones, las que pueden incluso estar de la mano de construcciones que permitan entregar estabilidad.

El Objetivo, determinar una estabilidad en el cambio

El desafío estará constituido por determinar una estabilidad en el cambio, en que lo sustancial esté dado por mejorar la calidad de la justicia, llegando a un servicio de excelencia.

LA FLEXIBILIZACIÓN PRESUPUESTARIA PARA LOS PODERES JUDICIALES

Aspectos que importa el presupuesto

Los presupuestos son contruidos sobre la base de los objetivos y productos estratégicos que el organismo busca conseguir bajo la premisa de que dichos logros generan mejoramientos en la provisión de justicia y su administración. Estos objetivos y productos son elaborados por el Poder Judicial.

Como cualquier método de planificación, el presupuesto busca comunicar las acciones que se desarrollarán para afianzar los lineamientos definidos por las autoridades e informar los recursos asignados para éstas. Las acciones desplegadas al amparo de las definiciones estratégicas, sumado a las decisiones departamentales, permiten precisar el ámbito y el impacto de la gestión de los recursos que son o serán ejecutados, sean éstos como inversión o como gasto. Para ello, el Poder Judicial utiliza diversos mecanismos de presupuestación.

Independencia presupuestaria

Reiterar la voluntad institucional de alcanzar la autonomía del Poder Judicial, tanto operativa, funcional, estructural, financiera y de generación, pero, sin descuidar en absoluto, los controles y auditorías, los cuales deben aumentarse y realizarse con mayor eficiencia y eficacia.

La solución para una más eficiente y mejor controlada administración de los recursos humanos, materiales y financieros de la Judicatura, no puede provenir de instituciones ajenas a su idiosincrasia y naturaleza, pues ello importaría una auténtica intervención en sus propios asuntos y en el normal desenvolvimiento de su función, así como la politización partidista del Poder Judicial con la pérdida inevitable de su independencia.

La independencia económica puede disponerse con un porcentaje del presupuesto nacional, el que se ha situado entre el 2 y 6 %.

Es importante señalar, que en el continente existen Poderes Judiciales que gozan de esta forma de proceder con la asignación de presupuesto que se dispone de un porcentaje definido en la Constitución o por Ley. Por ejemplo, en el siguiente cuadro se advierten algunos países y cuáles son las Instituciones que cumplen la labor de administrar y controlar dichos recursos.

Países	Porcentaje del Presupuesto	Institución que administra los recursos
El Salvador	6%	Gerencia General de Administración y Finanzas
Costa Rica	6%	Poder Judicial
Nicaragua	4%	Consejo Nacional de Administración
Puerto Rico	4%	Oficina de Administración de Tribunales
República Dominicana	2,65%	Consejo del Poder Judicial
Venezuela	2%	Dirección Ejecutiva de la Magistratura

Es importante señalar aquí sobre cuales variables es este porcentaje, si del PIB, Presupuesto General de la Nación, etc. En el

caso de la Republica Dominicana es el 2.66% de los recursos internos del país.

En Costa Rica, por ejemplo, constitucionalmente se asegura al menos un 6% de los ingresos corrientes del Estado, siendo que para 2013 supera el 8.5%; no obstante, se debe aclarar que poco más del 50% de este presupuesto lo absorben órganos auxiliares de justicia que están bajo la esfera del Poder Judicial, como lo son el Ministerio Público, Defensa Pública, Organismo de Investigación Judicial (investigación policial, medicina y laboratorio forenses) y Protección de Víctimas y Testigos.

Comprendiendo lo que son las diversas fases del presupuesto, se podrá advertir fácilmente que la independencia se radica en la formulación y ejecución presupuestaria, como en el control del gasto, no así en su aprobación, balance y demás sometimientos a la Administración Financiera del Estado.

B.- Abordar las críticas como un problema propio,

Precisando las competencias e incursionando en las soluciones más apropiadas.

No todo es transparencia, gestión, informatización, digitalización e Internet, debe garantizarse el respeto de los derechos de las personas ante la justicia, al adoptar las **Tecnologías de la Información TICs**.

El mayor problema que se enfrentara es la proliferación de datos e información, puesto que el desconocimiento no solo se produce por la ausencia de antecedentes, sino que también debido al hecho de no

tener las destrezas necesarias para aprovechar y manejar los elementos de juicio que se nos entregan. Se genera una mayor brecha entre las personas que entienden y manejan tal realidad y quienes se alejan o no tienen acceso a estas nuevas herramientas, por lo que a la transparencia activa corresponde imprimirle una mayor exigencia de capacitación de las personas usuarias y simpleza en la obtención de los antecedentes requeridos.

La información debe estar dotada de un adecuado análisis, expresando la forma como ésta se capturó, permitiendo que quien consulta pueda descomponer los antecedentes.

De la misma forma la publicidad de los antecedentes requiere extremar los cuidados, para no afectar a las personas que acceden a la justicia, puesto que la utilización de un sistema de registro y datos de fácil consulta, puede llegar a generar el efecto perverso de evitar recurrir a quien debe ampararnos, puesto que al hacerlo se tendrá conocimiento por todas las personas. Es posible que una trabajadora o trabajador se reste a accionar expresando que sus potenciales empleadores tendrán conocimiento de la demanda entablada respecto del antiguo empleador. Del mismo modo, la entidad financiera tendrá conocimiento de los litigios en que una persona que le solicita crédito es parte, etc.

Resulta indispensable implementar un sistema que evite el Registro Judicial.

CÓMO ABORDAR LAS CRÍTICAS INTERNAS.

En torno a las que se han denominado críticas internas, las que se relacionan con el sistema de carrera funcionaria (nombramientos, promociones, ascensos y calificaciones), ausencia de claridad en los procedimientos que integran la jurisdicción disciplinaria y falta de participación en el establecimiento de políticas generales derivadas del gobierno judicial, resulta indispensable implementar progresivos modelos que tiendan a enfrentar decididamente los temas, sobre la base de independizar el ejercicio de funciones no jurisdiccionales, en comités participativos, robusteciendo los sistemas de fiscalización y control interno. La concentración de funciones puede dar paso progresivo a una delegación, desconcentración e, incluso, descentralización.

IDEAS FUERZAS, PARA UNA TRANSFORMACION FUNDAMENTAL DEL PODER JUDICIAL

De todo lo expuesto se observa que la transformación fundamental está en adquirir responsabilidad, constatar la existencia de distintas materias a mejorar y sobre esa base instar por su superación. He aquí un tema fundamental. Se trata de entender los cuestionamientos, analizarlos y proyectar acciones para ponerles términos total o parcialmente, no es posible quedar pasivos y inmóviles ante tales demandas. Si bien la responsabilidad de la existencia de tales cuestionamientos no corresponde a quienes actualmente integran las estructuras del Poder Judicial, no lo es menos que es deber de ellas proponer soluciones, las que se encuentran simplemente en una actitud, en la forma en que se ejercita la función jurisdiccional.

Efectuar un cambio del arquetipo, modificar paradigmas, establecer una nueva concepción a seguir. Es posible asentar las siguientes ideas fuerza:

- **ESTABILIDAD EN EL CAMBIO.**

No es posible permanecer inactivos ante la demanda de transformaciones derivado de un realidad o percepción de la prestación de una función de manera deficitaria.

- **INNOVAR PUEDE TENER POR EFECTO DAR ESTABILIDAD.**

La búsqueda de nuevas herramientas puede importar que se generen modelos que tiendan a dar permanencia a las determinaciones judiciales y frenar un cambio constante.

- **INTEGRACION SISTEMICA.**

ASPECTOS SUSTANCIALES, PROCEDIMIENTOS, TECNOLOGÍA Y GESTION. La función jurisdiccional debe desarrollarse con máxima eficiencia y sin afectación a los derechos para otorgar una tutela judicial efectiva.

- **EL EJERCICIO DE LA JURISDICCIONAL ES UNA FUNCION, NO UN PODER.**

El Poder Judicial está conformado por distintas personas denominadas juezas o jueces y cada uno ejercen su potestad legal conforme al ordenamiento jurídico con autonomía, independencia e imparcialidad. La independencia interna o intraorgánica implica que sus decisiones no pueden ser variadas sino por medio de los recursos legales, éstos deben ser ágiles para permitir la revisión judicial en un corto espacio de tiempo, para responder dentro de un plazo

razonable. Existen muchos aspectos de las funciones no jurisdiccionales que pueden quedar radicados en otras instituciones del Estado y no en toda la Corte Suprema, aspectos en los cuales es posible exigir unidad de criterio y jerarquía en sus determinaciones.

- **LA MAYOR GARANTIA PARA TODAS LAS PERSONAS EN UN ESTADO ES LA INDEPENDENCIA DE LAS JUEZAS O JUECES.**

Quien ejerce la función judicial debe contar con la mayor independencia que le permita asegurar la mayor garantía a todas las personas.

- **MAXIMA GARANTIA DISCIPLINARIA Y MAXIMA EXIGENCIA DE PROBIDAD.**

Quien ejerce la función sancionatoria en la sociedad debe tener el mayor estándar ético y de probidad, el que debe exigir se cumpla por todos quienes integran la institución. En tal labor debe actuar con firmeza y resguardando el cumplimiento de todas las garantías a los imputados, desterrando los elementos potestativos en el ejercicio de la función disciplinaria.

- **LA COMUNICACIÓN Y LA DIFUSION SON INDISPENSABLES.**

Hay que tomar esta labor de manera decidida e interesar a las personas destinatarias del mensaje a recibirlo por los medios y formas que hoy contempla la comunicación. Incluso quien no comunica lo está haciendo.

- **TODO ES PÚBLICO, LA EXCEPCION ES LA RESERVA.**

No hay transparencia reconocida sin difusión, por ello es indispensable la pro actividad en la transmisión de las actividades en esta materia.

- **EL PODER JUDICIAL NO DEBE GENERAR CONDICIONES DE VULNERABILIDAD.**

No es posible que el ejercicio de la función jurisdiccional genere condiciones de vulnerabilidad en las personas. Se deben establecer las mayores herramientas de acceso a la justicia, tramitación de las acciones y ejecución de las determinaciones judiciales.

- **IGUALAR EN DERECHOS A VICTIMAS Y VICTIMARIOS.**

Se deben promover y respetar todos los derechos y de todas las personas, no es posible fijar estatutos o condiciones de favor injustificadas respecto de algunas.

- **HAY QUE SER PARTE DE LA SOLUCION Y NO PARTE DEL PROBLEMA.**

Ser un agente del cambio y no algo que deba ser sustituido es la máxima tarea del Poder Judicial. Hay que escuchar y dar una respuesta a tiempo.

- **PARTICIPACION E INTEGRACION, DOS VERBOS A CONJUGAR EN EL PODER JUDICIAL.**

Se debe transitar hacia la solución consensuada y con inclusión de los temas institucionales. En lo posible se debe transitar a una mayor participación e integración de todos los integrantes del Poder Judicial, puesto que a todos ellos afectan los cambios.

La apertura a estas nuevas ideas puede transformar positivamente al Poder Judicial, la función jurisdiccional y la forma como la sociedad la percibe, entiende y acoge en su ejercicio, en definitiva, como las juezas y los jueces se integran a la comunidad.

PARTE II: DEFINICIONES ESTRATEGICAS FUNDAMENTALES “MBPPE”

EL MÉTODO CIENTÍFICO, LA PLANIFICACIÓN Y LA ESTABILIDAD EN EL CAMBIO

Una nueva forma para enfrentar la planificación es integrar desde la observación para hacer el diagnóstico que permitirá precisar el estado de la cuestión, con sus debilidades y fortalezas, hasta levantar coordinadamente proyectos y concretar mejoras continuas en los aspectos enunciados.

DEFINICIONES ESTRATEGICAS A LEVANTAR Y ELABORAR EN EL “MBPPE”

Visión

Misión

Principios Éticos (Valores)

Ejes Transversales (Pilares, Focos o Ámbitos Estratégicos)

Objetivos Estratégicos

Proyectos Estratégicos Transversales

Indicadores y Metas de Gestión

DEFINICIÓN TEÓRICA DE LOS COMPONENTES ESTRATÉGICOS

MISIÓN: Quiénes somos, qué hacemos y para qué?

La misión es la razón de ser de la entidad, su fin o propósito fundamental es una declaración que le da el carácter constitutivo a la organización y a sus acciones, estableciendo un mandato con el que se fijan los propósitos fines y límites de la organización. Debe ser concreta y sustantiva, con el fin de que en pocas palabras se logre identificar la función primordial y permanente por la cual fue constituida una organización.

VISIÓN: ¿Cómo queremos ser reconocidos?

La visión es una expresión de cómo quiere llegar a ser la entidad en un determinado momento; deben quedar reflejados los valores y principios de la organización que orientan y delimitan el marco de sus acciones y contener aspectos que permitan a los ciudadanos identificar qué pueden esperar de la entidad.

TEMAS ESTRATÉGICOS:

Los temas estratégicos son una lista de componentes que permite definir los puntos más importantes a tratar y/o trabajar a nivel general para poder dar respuestas favorables a las expectativas de la Institución.

EJES TRANSVERSALES:

Los ejes transversales, se entienden como las líneas que van a atravesar todas las áreas de una empresa, organización, institución, también se entienden como un elemento principal que se relaciona con todo el quehacer de la institución.

VALORES COMPARTIDOS:

Son los elementos fundamentales que rigen la conducta. En ese sentido, son las creencias básicas sobre la forma correcta como debemos relacionarnos con otras personas y con el mundo, desde los que se construye la convivencia, a la vez que la posibilitan a través de los actos de las personas.

PLAN ESTRATEGICO:

Es aquella herramienta orientadora que apoya a las instituciones judiciales con el objeto de guiar y asegurar su rol actual y futuro en las políticas de cada país, y son la base de la formulación plurianual del presupuesto institucional.

PLAN OPERATIVO ANUAL:

Es aquella herramienta de gestión que abarca las actividades que se desarrollarán durante el año, y son la base para la formulación presupuestaria anual y el seguimiento de los proyectos que responde al plan estratégico.

PROYECTOS ESTRATEGICOS:

Es el conjunto de actividades que agregan valor a la institución.

Deben estar alineados al plan estratégico y a las prioridades nacionales, resguardando la independencia del Poder Judicial.

No están necesariamente asociados a tamaño, tiempo ni recursos presupuestarios asignados.

Deben generar un impacto tanto para la misma institución judicial como para la población.

Permiten la definición sobre el trabajo futuro, más allá de sus operaciones cotidianas

Pueden tener varios componentes operativos.

Los proyectos estratégicos aportan a cambios estructurales de la Institución.

Componentes operativos de los proyectos estratégicos:

Permiten el cumplimiento de las metas e indicadores de corto plazo de los proyectos estratégicos.

ACTIVIDADES RUTINARIAS O ESCENCIALES: (denominados comúnmente Proyectos Operativos)

Son aquellas actividades que permiten que las distintas instancias de la organización puedan desarrollar su funcionamiento normal y NO DEBEN ser catalogados como Proyectos Estratégicos ni componentes operativos.

META DE GESTIÓN:

Expresión concreta y cuantificable de las actividades más relevantes, derivadas de los objetivos que dan cuenta de la gestión de las unidades.

Deben contribuir al logro de los objetivos del proyecto

Es el punto a alcanzar con el desarrollo de un proyecto

Qué elemento debe contener:

Para quien-grupo objetivo, cuanto-cantidad, de que tipo-calidad, cuando-tiempo, donde-lugar, área

Deben ser Específicas, Medibles, Alcanzables, Realistas y Tiempo (plazo), SMART.

INDICADOR:

Es una relación entre variables o de una variable respecto a la línea base que permite medir el avance en un determinado objetivo estratégico y conocer en cada momento los avances en la ejecución del plan, detectando desviaciones y permitiendo su corrección de manera rápida y efectiva.

Existen indicadores cualitativos y cuantitativos.

Que criterios, debe contener:

Espacial o territorial

Temporalidad (años mes)

Poblacional Sexo edad

Jurisdiccional

DEFINICIONES ESTRATÉGICAS A INCORPORAR EN EL MANUAL DE BUENAS PRÁCTICAS (ACUERDO DEL EQUIPO DE TRABAJO)

➤ ACUERDO SOBRE LA DECLARACIÓN DE *VISION* A INCLUIR EN EL MANUAL DE BUENAS PRÁCTICAS:

Los elementos básicos que debe contener la visión para los Poderes Judiciales, debiese hacerse mención a los siguientes atributos a cumplir:

Modernización

Oportunidad

Transparencia

Accesibilidad

Fortalecimiento de los procesos de la administración de la justicia

En conclusión se debe hacer un esfuerzo por definir calidad de justicia de manera que sea medible y contrastable en el tiempo.

En atención a lo anterior se propone la siguiente visión como guía:

“Ser reconocidos por la entrega de una justicia oportuna, transparente y de calidad para las personas, con accesibles sistemas de organización y gestión”

➤ **ACUERDO SOBRE LA DECLARACIÓN DE *MISION* A INCLUIR EN EL MANUAL DE BUENAS PRÁCTICAS:**

Los elementos básicos que debe contener la misión para los Poderes Judiciales, debe hacerse cargo de lo siguiente atributos a cumplir:

Contribución a los principios democráticos de cada país,

Calidad de servicio a las personas usuarias

Garantizar los derechos y el acceso a la justicia.

En atención a lo anterior se propone la siguiente misión como guía:

“Administrar justicia, garantizando los derechos y el acceso a la justicia, de las poblaciones, en procura de la paz y armonía, contribuyendo a la consolidación de la democracia, sobre la base del respeto de las garantías fundamentales de todas las personas, mediante prestación de servicios de excelencia a las personas usuarias.”

➤ **ACUERDO SOBRE LA DECLARACIÓN DE *PRINCIPIOS ETICOS* A INCLUIR EN EL MANUAL DE BUENAS PRÁCTICAS:**

Se acuerda no utilizar el concepto Valores de las declaraciones estratégicas debido a que algunos de estos conceptos podrían tener un alcance o bien una interpretación distinta en cada país. Debido a lo anterior se incorpora el concepto de “Principios Éticos Fundamentales.”

Los principios éticos fundamentales para los Poderes Judiciales propuestos son los siguientes:

Respeto por los derechos y las legislaciones de cada país; Sentido de compromiso, pertenencia y empoderamiento de los funcionarios; Integridad; Probidad; Transparencia y Rendición de cuentas; Igualdad y Equidad; Independencia y Autonomía; Calidad y Eficiencia en los servicios-

En atención a lo anterior se propone los siguientes principios éticos como guía:

Integridad
Compromiso
Respeto al Estado de Derecho
Probidad
Igualdad y Equidad
Calidad y Eficiencia
Transparencia y Rendición de Cuentas
Independencia y autonomía

➤ **EJES TRANSVERSALES**

Con respecto a los siguientes conceptos: Pilares, Focos, Ejes o Ámbitos Estratégicos se acordó utilizar el concepto de Ejes Transversales.

De acuerdo a lo anterior, estos son los ejes transversales acordados:

Accesibilidad
Independencia Judicial
Igualdad, Equidad y Género
Difusión y Comunicación
Modernización

➤ OBJETIVOS ESTRATÉGICOS CENTRALES

Los objetivos Estratégicos son ámbitos específicos que interesa destacar y trabajar desde el punto de vista estratégico. Cada objetivo incluirá proyectos, iniciativas y metas específicas, que lo caracterizan. En este sentido y con el ánimo de considerar las particularidades de cada país ya sean en cuanto a su avance institucional o bien a sus disponibilidades presupuestarias se acordó incluir todos los proyectos estratégicos de los países incorporados en la preparación de este documento, donde cada país podrá utilizar el o los objetivos que le parezcan más aplicables a su realidad.

Plazos Legales y retraso Judicial

Gestión de Recursos Humanos

Planificación Institucional y Gestión Judicial: Procesos, modernización, excelencia, sistema de planificación

Comunicación Judicial Estratégica y participación Ciudadana

Transparencia y Rendición de Cuentas

RELACION OBJETIVOS ESTRATEGICOS, en el ámbito Plazos Legales y Retraso

Aplicar la gobernanza en la gestión judicial incorporando los diferentes actores involucrados con el fin de encontrar soluciones satisfactorias para alcanzar los plazos legales y la disminución de los retrasos.

Objetivos Estratégicos relacionados:

- Propiciar una gestión judicial con excelencia, calidad y transparencia, con énfasis en la disminución de rezago judicial (Honduras)
- Establecimiento de un marco normativo, organizacional y procedimental actualizado y acordó con las reformas del sistema de justicia (República Dominicana)
- Consolidar reformas procesales y concretar la reforma civil (Chile)
- Disminuir el retraso en la resolución de los procesos judiciales, optimizando mecanismos alternos de conflictos y otras acciones concretas para abordar la congestión judicial (Costa Rica)
- Disminuir el Retraso Judicial optimizando mecanismos alternos para abordar la congestión judicial (Costa Rica)

RELACION OBJETIVOS ESTRATÉGICOS, en el ámbito de la Gestión de RRHH:

Consolidar un sistema apropiado e integral del personal para un mejor desempeño y servicio público.

Objetivos Estratégicos relacionados:

- Contar con sistemas modernos de administración y profesionalización del talento humano (Honduras)
- Consolidación de los avances del sistema de carrera judicial (República Dominicana)
- Desarrollo y Consolidación del sistema de carrera administrativa (República Dominicana)

- Mejorar la selección, formación y capacitación (Chile)
- Fortalecer la carrera judicial y funcionaria (Chile)
- Desarrollar una cultura orientada hacia el usuario y la mejora continua (Chile)
- Mejorar el clima interno y el bienestar (Chile)
- Velar por la eficiencia, transparencia, idoneidad y oportuna designación del personal judicial y administrativo (Guatemala)
- Consolidar un sistema apropiado e integral de personal para un mejor desempeño y servicio público (Costa Rica)
- Asegurar que las políticas institucionales, la estructura organizacional y los principales procesos de trabajo están alineados hacia el desarrollo organizacional (Puerto Rico)

RELACION OBJETIVOS ESTRATÉGICOS, en el ámbito de Planificación Institucional y Gestión Judicial Procesos, modernización excelencia, sistema de planificación

Potenciar la planificación institucional participativa, la modernización y optimización de los procesos con el fin de maximizar el uso de los recursos.

Objetivos Estratégicos relacionados:

- Contar con una administración eficiente que apoye la gestión judicial (Honduras)
- Reorientar, en espacio y tiempo, los diferentes tribunales para aumentar su productividad y eficiencia a un menos costo (República Dominicana)
- Establecer un marco normativo, organizacional y procedimental actualizado y acorde con las reformas del sistema de justicia (República Dominicana).
- Expansión de los Modelos de Gestión de los despachos judiciales en las distintas jurisdicciones (República Dominicana).

- Incremento de la eficiencia de los procesos y procedimientos de gestión de los tribunales. (República Dominicana).
- Iniciativas de coordinación operativa y acuerdos con otros actores del sector justicia y entidades nacionales e internacionales. (República Dominicana).
- Modernización de la gestión de los órganos de dirección del Poder Judicial (República Dominicana)
- Lograr eficiencia interna para enfrentar el aumento de causas y exigencia de promesas a los usuarios (Chile)
- Desarrollar la Innovación (Chile)
- Propender a una autonomía integral (Chile)
- Perfeccionar el gobierno judicial (Chile)
- Mejorar la participación y comunicaciones internas (Chile)
- Fortalecer el sistema de justicia de conformidad con la constitución para el avance sobre seguridad y justicia (Guatemala)
- Respetar y velar por la independencia e imparcialidad de magistrados y jueces (Guatemala)
- Privilegiar y fortalecer la gestión jurisdiccional direccionando y poniendo a su servicio la organización administrativa (Guatemala)
- Sustituir las modalidades tradicionales de trabajo, creando una gestión judicial, eficiente, de calidad y sostenible (Modernización de la Gestión) (Costa Rica)
- Potenciar la planificación institucional participativa para maximizar el uso de los recursos en la gestión judicial (Costa Rica)
- Promover mayor conocimiento de la ciudadanía sobre la importancia de la independencia judicial (Puerto Rico)
- Promover el máximo compromiso de la judicatura y el personal de la rama judicial con la ética y con la independencia judicial

como valores fundamentales de nuestra sociedad democrática
(Puerto Rico)

- Potenciar la capacidad de los tribunales para resolver los casos y controversias que se le presentan observando los principios de equidad procesal (Puerto Rico)

RELACION OBJETIVOS ESTRATÉGICOS, en el ámbito de Comunicación Judicial Estratégica y participación Ciudadana

Implementar en el Poder Judicial una cultura de comunicación organizacional e información basada en los principios que rigen la función pública para generar en la ciudadanía, credibilidad, confianza y legitimidad de la institución.

Acercar la institución a la ciudadanía diferenciando el rol del Poder Judicial

Objetivos Estratégicos relacionados:

- Promover el acercamiento del Poder Judicial con la ciudadanía (Honduras)
- Mejora de la información y orientación de los ciudadanos sobre los servicio de la administración de justicia, derechos y deberes de la población (República Dominicana)
- Defender la posición del PJUD ante los nuevos tribunales y limitación de competencias (Chile)
- Difundir el rol, responsabilidades y quehacer del PJUD (Chile)
- Fortalecer la coordinación y colaboración con otros órganos del sistema judicial (Chile)
- Aplicar la gobernanza en la gestión judicial, incorporando los diferentes actores involucrados, con el fin de encontrar soluciones satisfactorias para todas las partes (Costa Rica)

- Implementar en el Poder Judicial una cultura de comunicación organizacional e información, basada en los principios que rigen la función pública para generar en la ciudadanía, credibilidad, confianza y legitimidad hacia la institución. (Costa Rica)
- Formular nuevos medios y procedimientos para hacer efectiva la política pública de acceso a la justicia de la rama judicial (Puerto Rico)
- Reafirmar la política pública dirigida a garantizar la equidad de género en todas las esferas de la rama judicial (Puerto Rico)
- Propiciar un mayor entendimiento de la ciudadanía sobre sus derechos y responsabilidades básicas, así como el sistema y funcionamiento de los tribunales (Puerto Rico)
- Asegurar el trato sensible y agilizar los procesos judiciales a las víctimas sobrevivientes de la violencia doméstica y agresiones sexuales (Puerto Rico)
- Facilitar el acceso y trato sensible, justo y equitativo a todas las personas de escasos recursos económicos que acuden a los tribunales (Puerto Rico)
- Fomentar la política pública de un acceso y trato sensible, justo y equitativo a la población con condiciones limitantes (Puerto Rico)
- Asegurar que las instalaciones y servicios sean accesibles y convenientes a todas las personas (Puerto Rico)

RELACION OBJETIVOS ESTRATÉGICOS, en el ámbito de Transparencia y Rendición de Cuentas

Fortalecer la imagen y legitimidad mediante la transparencia y la rendición de cuentas, como medios para contribuir a la Democracia.

Objetivos Estratégicos relacionados:

- Fortalecimiento de la integridad de los servicios judiciales (República Dominicana)
- Fortalecer la preocupación por la Transparencia, Integridad y Rendición de Cuentas (Chile)
- Fortalecer la imagen y legitimidad de la Institución mediante la transparencia y la rendición de cuentas, como medios para contribuir a la Democracia (Costa Rica)

➤ **PROYECTOS ESTRATÉGICOS TRANSVERSALES**

Los **Proyectos Estratégicos Transversales** corresponden a agrupaciones temáticas en las cuales los distintos proyectos que cada país está desarrollando se puedan ver reflejados.

Este trabajo se sustenta en la necesidad de establecer un conjunto de elementos de **Buenas Prácticas** que puedan ser considerados para la generación de proyectos que soporten la implementación de un plan estratégico determinado.

Para efectos de este informe, la agrupación estuvo a cargo de un país, con el objeto de mantener una visión de acuerdo y de trabajo colaborativo.

PROYECTOS ESTRATEGICOS TRANSVERSALES, en el ámbito Plazos Legales y Retraso

(Redacción Encargada a Guatemala: Plazos Legales y retraso judicial)

- ❖ PROYECTO 1: Generar iniciativas que permitan mejorar y fortalecer el proceso de tramitación de causas y los procedimientos de apoyo a este, con el objeto de cumplir con los plazos legales.

PROYECTOS ESTRATÉGICOS TRANSVERSALES, en el ámbito de la Gestión de RRHH:

(Redacción Encargada a Honduras: Gestión de RRHH)

- ❖ PROYECTO 1: Fortalecimiento del Sistema de la Carrera Judicial y Administrativa.
- ❖ PROYECTO 2: Fortalecimiento de los Sistemas de Capacitación y Formación de Servidores Judiciales.
- ❖ PROYECTO 3: Fortalecimiento del Sistema de Evaluación del Desempeño.

PROYECTOS ESTRATÉGICOS TRANSVERSALES, en el ámbito de la Planificación Institucional y Gestión Judicial: Procesos, Modernización, Excelencia, Sistema de Planificación.

(Redacción Encargada a República Dominicana: Planificación Institucional y Gestión Judicial)

- ❖ PROYECTO 1: Potenciar la planificación institucional participativa, la modernización y optimización de los procesos con el fin de maximizar el uso de los recursos y aumentar la calidad en la entrega del servicio judicial.

- ❖ PROYECTO 2: Implementar un Sistema de Control de Gestión y una correcta instauración del seguimiento de los proyectos.
- ❖ PROYECTO 3: Fortalecer el proceso de planificación estratégica y la mejora continua de este proceso.
- ❖ Diseño y/o fortalecimiento y puesta en funcionamiento de áreas de planificación institucional y presupuestaria: estructura orgánica, funciones y manuales de procedimientos de planificación operativa.
- ❖ Elaboración e implementación de sistemas, modelos de gestión y normativas que efficienten la gestión judicial: oralidad, reducción de plazos, aplicación de tecnologías.
- ❖ Fortalecimiento y desarrollo organizacional y de los sistemas de gestión administrativa, financiera y de capital humano del Poder Judicial

PROYECTOS ESTRATÉGICOS TRANSVERSALES, en el ámbito de Comunicación Judicial Estratégica y participación Ciudadana:

(Redacción Encargada a Costa Rica: Comunicación Judicial y participación ciudadana)

- ❖ PROYECTO 1: Desarrollo de estrategias y campañas, internas y externas, para informar sobre proyectos diversos en beneficio de la administración de justicia.
- ❖ PROYECTO 2: Mejoramiento de los medios de información y creación de centros de documentación para una mejor accesibilidad y transparencia de la información.

- ❖ PROYECTO 3: Fortalecimiento de la capacitación en materia de comunicación y sensibilización.
- ❖ PROYECTO 4: Fortalecimiento de las estructuras formales de la comunicación organizacional interna y externa.
- ❖ PROYECTO 5: Fortalecimiento de la participación ciudadana y servicio a las personas usuarias.
- ❖ PROYECTO 6: Proyección Internacional.

DEFINIR PROYECTOS ESTRATÉGICOS TRANSVERSALES, en el ámbito de Transparencia y Rendición de Cuentas

(Redacción Encargada a Chile: Transparencia y Rendición de Cuenta)

- ❖ PROYECTO 1: Fortalecimiento de las políticas y mecanismos de Accountability y rendición de Cuentas para el Poder Judicial.
- ❖ PROYECTO 2: Diseño e implementación de una estrategia de comunicación en transparencia y rendición de cuentas.
- ❖ PROYECTO 3: Creación y Fortalecimiento de una unidad central de transparencia.
- ❖ PROYECTO 4: Aumentar la cobertura geográfica de las oficinas centrales de transparencia.
- ❖ PROYECTO 5: Implementación de un Sistema Integrado de Administración y Control de Gestión Institucional.
- ❖ PROYECTO 6: Mejoramiento en el posicionamiento y la imagen institucional por medio de la Innovación de servicios.

PARTE III: PROPUESTA DE ESTRUCTURA ORGANIZACIONAL

Es importante establecer las condiciones organizacionales básicas para la implementación del Manual de Buenas prácticas en Planificación Estratégica (MBPPE).

Es preciso analizar uno de los elementos más destacados en el análisis de las planificaciones como es el **Modelo de las 7S de McKinsey** que une los 7 factores básicos para cualquier estructura organizativa. Suele emplearse para evaluar si la implementación de cualquier tipo de estrategia en la organización estaría alineado con dichos factores. En caso negativo sería necesario replantearse parte o la totalidad de la estrategia.

STYLE (estilo): El estilo se refiere a la cultura de la organización. Normalmente es la cúpula gerencial quien establece un modelo de comportamiento, y da ejemplo a las capas inferiores de la empresa. Viene a ser la cara de la empresa.

STAFF (personal): Los empleados son la columna vertebral de cualquier organización y uno de sus más importantes activos. Los recursos humanos deben estar orientados hacia la estrategia.

SYSTEMS (sistemas): Incluye los procesos internos que definen los parámetros de funcionamiento de la empresa y los sistemas de información son los canales por los que discurre la

información. Los procesos y la información pueden compararse con la sangre que fluye por un cuerpo.

STRATEGY (estrategia): La manera de organizar y enfocar los recursos, para conseguir los objetivos de la organización. Podríamos compararlo con el cerebro de una organización.

STRUCTURE (estructura): La manera en que se organizan, se relacionan e interactúan las distintas variables como unidades de negocio. Pueden ser departamentales, geográficas (local, global o multidentada), de gestión (centralizada o descentralizada, etc.). También puede incluir la fórmula jurídica que adquiere la entidad (sociedad anónima, limitada,...), la fórmula de expansión (franquicia, orgánica, fusiones...), de organización jerárquica (centralizada o descentralizada), de recursos humanos (estructura piramidal o plana) y un largo etcétera.

SKILLS (habilidades): Se refiere a las habilidades y capacidades requeridas por los miembros de la organización. Es lo que Michael Porter llama Competencias Centrales.

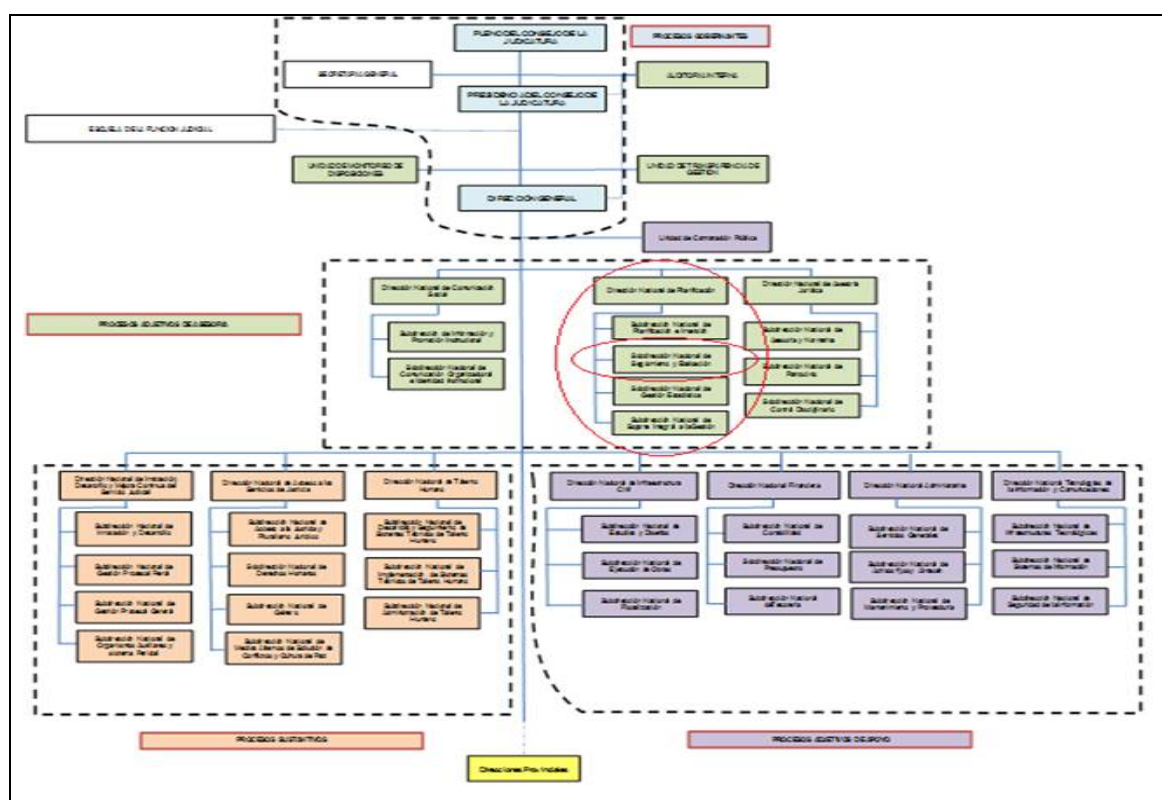
SHARED VALUES (valores compartidos): Los valores compartidos son el corazón de la empresa. Lo que une a sus miembros y alinea a todos ellos en la misma dirección.

Una vez revisado el modelo anteriormente descrito y antes de definir el esquema propuesto es necesario revisar 3 casos en los que se haya definido una estructura que soporte los procesos de planificación con el objeto de efectuar una mejor resolución:

CASO DE ESTUDIO, ECUADOR:

En el caso de Ecuador el Consejo de la Judicatura es el órgano de gobierno, administración y disciplina de la Función Judicial (Constitución, art. 178), siendo la Corte Nacional el órgano jurisdiccional que estructuralmente se soporta en las capacidades administrativas-financieras instaladas del Consejo de la Judicatura.

Dentro del Consejo de la Judicatura las máximas autoridades son el Pleno (Vocales), Presidente y Directora General. Debajo de la Dirección General se encuentran las Direcciones Nacionales y bajo estas las Subdirecciones. La Dirección de Planificación es parte de los procesos adjetivos y asesores. En rojo se señala la Dirección de Planificación y la Subdirección de Seguimiento.



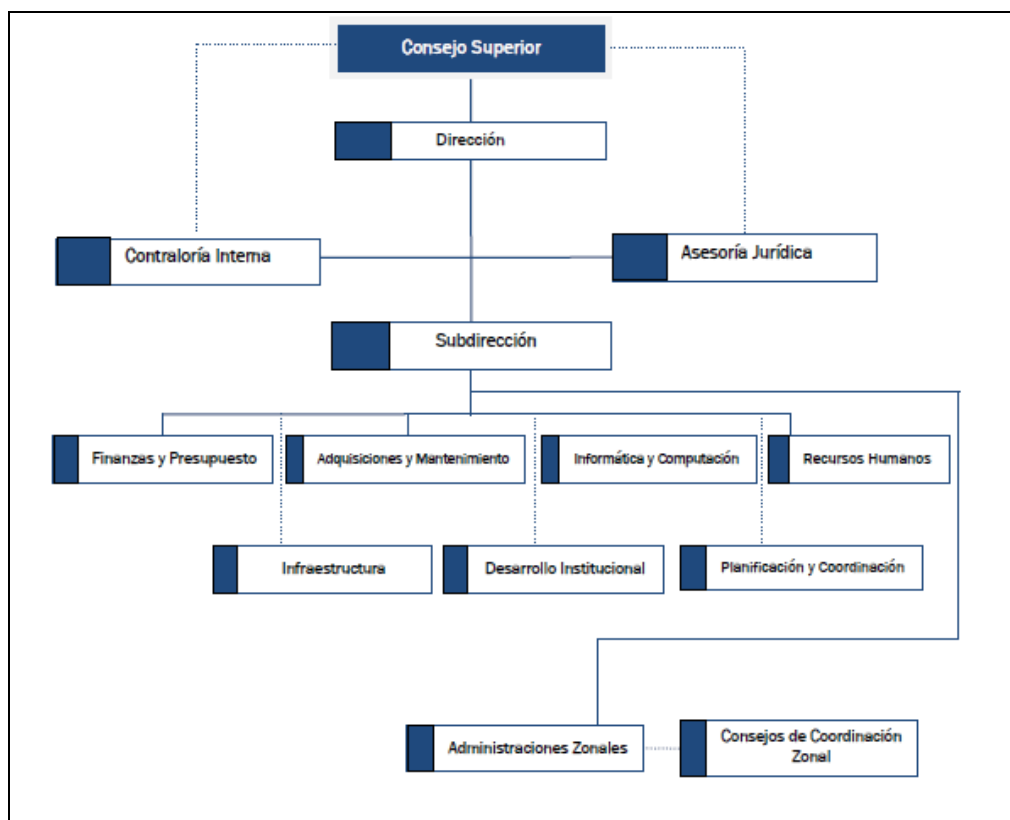
CASO DE ESTUDIO, CHILE:

En el caso de Chile la Corte Suprema de Justicia cuenta con una Corporación Administrativa del Poder Judicial (CAPJ) quien está dedicada a la administración de recursos y prestación de servicios del Poder Judicial, facilitando así la optimización de su función jurisdiccional y el acceso de la comunidad a la justicia. Su acción está fundada en el valor de las personas y en una búsqueda permanente de una gestión proactiva y de excelencia

La dirección de la Corporación Administrativa corresponde al Honorable Consejo Superior, integrado por el Presidente de la Corte Suprema, que lo preside, y por cuatro ministros del mismo tribunal elegidos por éste en votaciones sucesivas y secretas, por un período de dos años, pudiendo ser reelegidos. El Presidente del Consejo Superior tiene la representación legal de la Corporación Administrativa del Poder Judicial. Asimismo, y por igual período, la Corte Suprema elegirá de entre sus miembros dos consejeros suplentes, que subrogarán según el orden de su elección e indistintamente a cualquiera de los titulares en caso de ausencia por cualquier causa.

La Corporación Administrativa del Poder Judicial tiene un Consejo Superior, un director, un subdirector, un jefe de finanzas y presupuestos, un jefe de adquisiciones, mantenimiento e infraestructura, un jefe de informática y computación, un jefe de recursos humanos, un jefe de Desarrollo Institucional, un jefe de Planificación y Control de Gestión.

También la Corte Suprema cuenta con una Contraloría Interna, una Dirección de Estudios, una Dirección de Biblioteca y Centro Documental, una Dirección de Comunicaciones y una Dirección de Relaciones Internacionales.



CASO DE ESTUDIO, COSTA RICA:

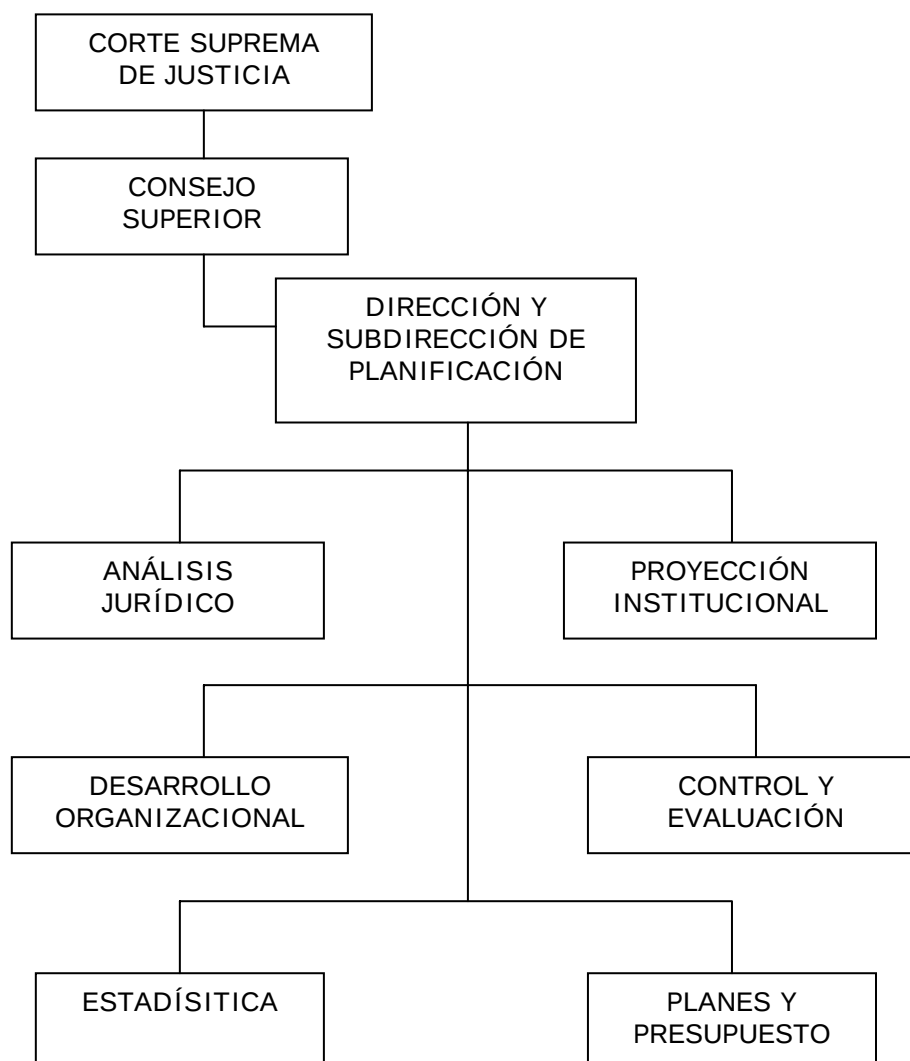
En el caso de Costa Rica, se cuenta con una Dirección de Planificación, con rango de staff, que asesora directamente a la corte Plena y al Consejo Superior, depende jerárquicamente de la Presidencia del Poder Judicial.

Esta Dirección cuenta con seis áreas de trabajo debidamente estructuradas, a saber:

- Análisis Jurídico
- Desarrollo Organizacional

- Proyección Institucional
- Estadística
- Planes y Presupuesto
- Control y Evaluación

Estas seis áreas, dependen directamente de la Dirección de Planificación. Además, a lo interno se cuenta con un Consejo Consultivo, integrado por las Jefaturas de las áreas antes indicadas, por la jefatura del Subdirección y es presidida por la Jefatura de la Dirección.



CASO DE ESTUDIO, REPUBLICA DOMINICANA:

En el caso de República Dominicana, se cuenta con una Dirección de Planificación y Proyectos, responsable de definir las iniciativas estratégicas para periodos establecidos y coordinar los Planes Estratégicos, las funciones, procedimientos y actividades del Sistema de Planificación Institucional y desarrollo del Poder Judicial, el diseño y ejecución de proyectos de modernización y fortalecimiento Institucional.

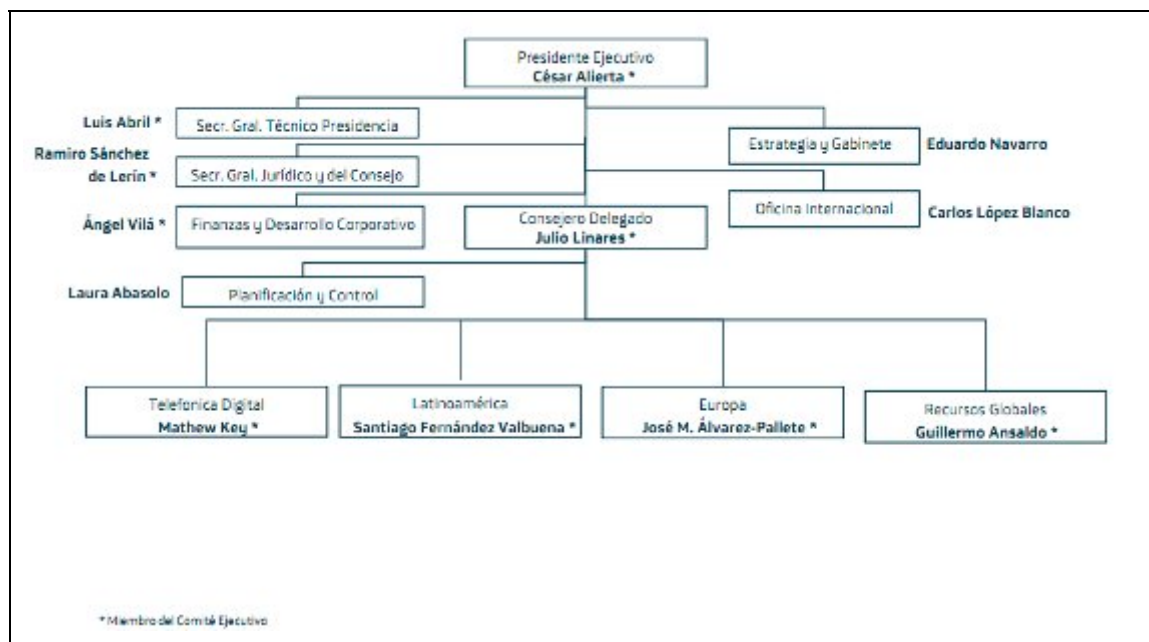
La Dirección de Planificación y Proyectos está compuesta por cinco Divisiones:

- Programas y Proyectos
- Sistemas y Procedimientos
- Estadísticas Judiciales
- Formulación Presupuestaria
- Seguimiento y Evaluación



CASO DE ESTUDIO EMPRESA PRIVADA, MOVISTAR:

Dentro de las posibilidades de empresas privadas utilizaremos el modelo de una firma de amplio conocimiento y penetración en cada uno de los países integrantes a la Cumbre Judicial.



Después de revisar las diversas estructuras organizacionales existentes así como también las recomendaciones del Modelo de las 7 S podemos establecer como buena práctica lo siguiente:

Un Aspecto importante para que la estructura se constituya en una buena práctica, - para el desarrollo, implementación y seguimiento de las estrategias,- es que los Poderes Judiciales cuenten con una **Dirección Nacional de Planificación** Estratégica y que ésta esté ubicada al nivel más alto de la cúspide organizacional y dependiendo directamente de la Corte Suprema o del Consejo de la Judicatura, según sea la realidad de cada país.

Además cada Poder Judicial debe tener una área de Evaluación y Seguimiento de la Estrategia, así como de Control de Gestión que permita ir monitoreando el cumplimiento de todos los compromisos asumidos por la organización y que estén asociados a proyectos específicos.

ANEXO: PLANIFICACION ESTRATEGICA DE LOS PODERES JUDICIALES

GUATEMALA



❖ PERIODO CONSIDERADO EN LA PLANIFICACION ESTRATEGICA

“Plan Estratégico Quinquenal 2011 – 2015”

❖ MISION

Administrar Justicia garantizando su acceso a la población, en procura de la paz y Armonía Social.

❖ VISION

1) El Organismo Judicial tiene aprobación, credibilidad y legitimidad social a partir de liderar acciones de acceso y fortalecimiento al Sistema de Justicia. 2) La Corte Suprema de Justicia ejerce su liderazgo y dirección con acierto, oportunidad y consistencia en el marco de una gestión y estructura institucional eficiente y efectiva. 3) Su personal cumple sus funciones con identidad institucional, disciplina, ética, capacidad y vocación de servicio dentro de un sistema de carrera y cultura que reconoce el buen desempeño. 4) El crecimiento se desarrolla bajo una perspectiva estratégica con énfasis en las necesidades de justicia de la población. 5) Las metas, estrategias y proyectos institucionales, derivados del análisis realizado, durante el proceso de formulación del presente plan, constituyen la hoja de ruta que la Corte Suprema de Justicia seguirá para superar la problemática actual y encauzar al Organismo Judicial en una senda de desarrollo sostenible.

❖ VALORES

PRINCIPIOS ÉTICOS: 1) Integridad en el cumplimiento de la independencia, objetividad e imparcialidad; 2) Respeto al estado de derecho y sus instituciones, conforme la Constitución Política de la República; 3) Probidad y dignidad en el ejercicio transparente de las funciones; 4) Honestidad y efectividad en la utilización de los recursos institucionales.

COSTA RICA



Resumen Ejecutivo

En los dos planes estratégicos quinquenales, anteriormente desarrollados por el Poder Judicial Costarricense, predomina el interés institucional por modernizarse y mejorar la prestación de servicios. De esta forma, el Plan Estratégico 2013-2017, se valoran los avances logrados, los compromisos pendientes, las necesidades de las personas usuarias y las posibilidades institucionales para satisfacer los requerimientos de la sociedad como servicio público.

En este Plan Estratégico, se orienta respecto al Poder Judicial de hoy y el que se visualiza a futuro; además, es un esfuerzo de todas las personas involucradas que implica compromiso y responsabilidad, por lo que resulta de gran importancia contar con aportes innovadores, que realmente den un mejor posicionamiento al Poder Judicial de cara a las personas que demandan servicios en procura de resolver sus conflictos y el aseguramiento de la estabilidad democrática del país.

Se plasman de esta manera, los ejes transversales que han de impactar en toda la organización, resumidos en **Servicio público de calidad, Accesibilidad, Género, Ética y Valores y Medio Ambiente**. Asimismo, se da especial relevancia a temas de **Retraso Judicial, Modernización con accesibilidad y sostenibilidad, Participación Ciudadana, Gestión del Recurso Humano, Comunicación, Transparencia y Rendición de Cuentas y Planificación Institucional**.

❖ **PERIODO CONSIDERADO EN LA PLANIFICACION ESTRATEGICA**

“Plan Estratégico del Poder Judicial 2013-2017”

❖ **MISION**

“Administrar justicia en forma pronta, cumplida, sin denegación y en estricta conformidad con el ordenamiento jurídico, que garanticen calidad en la prestación de servicios para las personas usuarias que lo requieran”.

Para dirigir los esfuerzos hacia esta Misión, se han definido elementos relevantes que condicionan el accionar institucional, de tal forma que:

“Para ello, el Poder Judicial resolverá conflictos fundamentados en el ejercicio de la persecución penal, la investigación criminal, la asistencia legal, la atención y la protección de los involucrados, de acuerdo con los principios democráticos consagrados en la Constitución Política y con el máximo apego a los valores institucionales, accesibilidad, género y las diferentes formas de administrar justicia; ofreciendo siempre excelencia y calidad en la atención a las personas usuarias que se ven afectadas (físicas o jurídicas, nacionales o extranjeras), contribuyendo al desarrollo democrático y a la paz social del país.”

❖ **VISION**

“Ser un Poder Judicial que garantice a la persona usuaria el acceso a la justicia y resuelva sus conflictos con modernos sistemas de organización y gestión; compuesto por personal orientado por valores institucionales compartidos,

conscientes de su papel en el desarrollo de la nación y apoyados en socios estratégicos.”

Para lograr esta Visión:

“Se administrará justicia garantizando el acceso a los servicios y la igualdad de oportunidades de las personas, sin discriminación de género, etnia, ideología, nacionalidad, discapacidad, religión, diversidad sexual; simplificando los procesos judiciales mediante la aplicación de modernos sistemas de gestión como la Resolución Alternativa de Conflictos, Justicia Restaurativa, Conciliación, Oralidad, Gestión Electrónica; y con personal consiente de su función en la sociedad. Para ello se tendrán siempre presentes los valores compartidos de la institución, que han sido definidos y que comprometen a brindar un servicio de excelencia y acorde a las necesidades de las personas usuarias. Además, la incorporación de socios estratégicos a través de los espacios de participación ciudadana, que contribuyan a la legitimación y confianza de la institución, para ofrecer un servicio de calidad; a favor del desarrollo económico, democrático y a la paz social del país .”

❖ **VALORES**

Compromiso: Actuar con responsabilidad para el cumplimiento de nuestros fines.

Iniciativa: Capacidad personal que inclina a la acción innovadora y creativa para hacer mejor mis funciones.

Responsabilidad: Cumplir con deberes, obligaciones y compromisos, asumiendo las consecuencias de mis actos.

Excelencia: Aprecio o estimación por realizar con alto desempeño todas mis acciones.

Integridad: Disposición o capacidad de la persona de actuar con rectitud y transparencia.

Honradez: Actuar correctamente conforme a las normas morales, diciendo la verdad, siendo una persona justa y transparente.

PARAGUAY



❖ PERIODO CONSIDERADO EN LA PLANIFICACION ESTRATEGICA

“Plan Estratégico Poder Judicial 2011- 2015”

❖ MISION

El Poder Judicial independiente, eficaz y eficiente, imparte justicia oportuna, con equidad y transparencia, resuelve conflictos jurídicos con miras a restaurar la paz social, interpreta leyes y administra sus recursos, en el marco constitucional de un Estado social de derecho. Es un órgano de gobierno independiente, que garantiza la supremacía de la Constitución Nacional, en coordinación con los otros poderes del Estado.

❖ VISION

Un Poder Judicial independiente, respetado, con prestigio, confiable, transparente, integrado por magistrados y funcionarios idóneos y eficientes, caracterizado por la excelencia en el servicio, el acceso oportuno e indiscriminado a la justicia y que garantice la seguridad jurídica.

❖ VALORES

VALORES DEL PODER JUDICIAL: 1) Ética: Honestidad y Transparencia. 2) Equidad. 3) Imparcialidad. 4) Independencia. 5) Previsibilidad. 6) Credibilidad. 7) Valentía. 8) Calidad. VALORES DE QUIENES LO CONFORMAN: 1) Idoneidad. 2) Ecuanimidad. 3) Vocación de servicio. 4) Liderazgo.

PUERTO RICO



❖ PERIODO CONSIDERADO EN LA PLANIFICACION ESTRATEGICA

“Plan Estratégico de la Rama Judicial de Puerto Rico 2012- 2015”

❖ MISION

Impartir justicia, resolviendo los casos, controversias y conflictos que se presentan ante su consideración, con independencia, diligencia, sensibilidad e imparcialidad, garantizando los derechos constitucionales y las libertades de las personas.

❖ VISION

La Rama Judicial será accesible a toda persona, diligente en la adjudicación de los asuntos, sensible a los problemas sociales, innovadora en la prestación de los servicios, comprometida con la excelencia administrativa y con su capital humano, y acreedora de la confianza del pueblo.

❖ VALORES

1) Accesible: Proveerá acceso a toda persona a los tribunales. Educará y orientará a la ciudadanía sobre los procesos judiciales.

Asegurará que tenga la debida representación legal cuando comparezca ante los tribunales como parte de un litigio. 2) Diligente: Resolverá los asuntos y controversias con rapidez, empleando métodos y mecanismos innovadores y salvaguardando un trato justo, sensible e imparcial. 3) Sensible: Responderá a las realidades sociales del País, promoviendo estrategias que atiendan los problemas de mayor impacto sobre sectores específicos. Ejercerá liderato para promover acciones integradoras entre los componentes gubernamentales y no gubernamentales que propendan a la mejor atención de asuntos ante su consideración. 4) Innovadora: Se mantendrá a la vanguardia, implantando tecnología de avanzada y métodos administrativos modernos que le permitan brindar un servicio ágil y efectivo. 5) Comprometida: Mantendrá una cultura de trabajo que asegure las mejores prácticas administrativas; que propicie un desempeño efectivo y garantice la salud y seguridad, el liderato, crecimiento y desarrollo profesional de sus jueces y juezas, así como de todo su personal. 6) Confianza: Brindará un servicio de excelencia que cumpla las expectativas de la ciudadanía. Rendirá cuentas al pueblo sobre su desempeño

REPÚBLICA DOMINICANA



Resumen Ejecutivo

El Poder Judicial de la República Dominicana ha experimentado grandes cambios durante los años, logrando un significativo nivel de institucionalidad. En ese periodo se han registrado avances muy importantes en prácticamente todos los ámbitos del sistema. Se han impulsado y concretado profundas reformas que han contribuido a lograr su independencia, a la profesionalización de los servidores judiciales, al establecimiento de un marco normativo y reglamentario claro y definido, a facilitar el acceso de las personas a los servicios del sistema judicial y a la

seguridad jurídica de todos. A pesar de todos esos logros, queda todavía un largo camino por recorrer para adecuar este poder del Estado a los retos que se derivan de una sociedad moderna y en desarrollo.

Es en ese contexto de consolidación de los avances logrados y de impulso de un nuevo proceso de reformas en el que se inserta este Plan Estratégico. La oportunidad que suponen las iniciativas de reforma constitucional actualmente en curso que deben establecer un nuevo marco orgánico del Poder Judicial en la República Dominicana es otro motivo que justifica la conveniencia de concretar un ejercicio como éste.

La planificación estratégica constituye un medio fundamental para transformar la realidad. Se trata de un sistema integrado de decisiones que permite orientar un proceso de cambio hacia el logro determinadas metas u objetivos. La planificación estratégica proporciona la necesaria direccionalidad al cambio deseado, estableciendo itinerarios y asignando recursos y esfuerzos atendiendo a criterios de racionalidad.

En el Plan Estratégico 2009-2013 el Poder Judicial de República Dominicana se articula en torno a los siguientes pilares o ideas/ fuerza que constituyen una guía u orientación continua para este ejercicio de planificación estratégica. Son los que se enumeran a continuación:

- **Consolidar las reformas** llevadas a cabo durante la última década.
- **Facilitar el acceso de la población** al Sistema de Justicia.
- **Promover la integridad institucional** de los servidores judiciales.
- **Incrementar la eficiencia** del sistema de justicia.
- **Adaptar la normativa** a las nuevas realidades.
- **Reforzar la alianza** entre la sociedad y el Poder Judicial.
- **Garantizar la seguridad jurídica** creando un entorno propicio para la inversión y el desarrollo económico y social.

❖ **PERIODO CONSIDERADO EN LA PLANIFICACION ESTRATEGICA**

“Plan Estratégico 2009 – 2013”

❖ **MISION**

Somos guardianes de la Constitución y la Ley. Nuestra misión es administrar justicia para resolver conflictos y garantizar los derechos de las personas, consolidar la paz social y el desarrollo de la democracia dentro del marco del estado de derecho.

❖ **VISION**

Lograr una mejor justicia, compromiso de todos, confiable y coherente, que responda y garantice la seguridad jurídica del ciudadano y el respeto de los derechos humanos.

❖ **VALORES**

1) Equidad: Atribuir a cada ciudadano aquello a lo que tiene derecho: igualdad, calidad y eficiencia en el servicio. 2) Imparcialidad: Actuar con objetividad, juzgar con ecuanimidad y equidad, sin parcialidad o pasión. 3) Honestidad: Actuar con decoro, legalidad y rectitud. 4) Transparencia: Actuar de forma abierta y clara, permitiendo el control y el seguimiento por parte de la ciudadanía. 5) Independencia de criterios: El Poder Judicial deberá ejercer su función con independencia funcional, administrativa, económica y presupuestaria. 6) Excelencia: Actuar promoviendo la calidad y eficiencia en el servicio.

HONDURAS



Resumen Ejecutivo

La planificación estratégica en el Poder Judicial se desarrolla en el contexto de la implementación de un modelo de Planificación Institucional, el cual, históricamente partía de la formulación de objetivos específicos de área y del establecimiento de metas netamente operativas, sin embargo presentaba la limitante que al final, no se pudiera determinar si los resultados obtenidos empujaban al cumplimiento de los objetivos institucionales.

El Presente Plan Estratégico orienta la gestión judicial y administrativa hacia la consolidación de sus fortalezas. De la misma manera, se orientan los proyectos al aprovechamiento de las oportunidades que se encuentran en el contexto externo y a la oportuna preparación ante las amenazas a las que se ve enfrentada la función judicial en el país.

Como apoyo fundamental para la Planificación Estratégica, se creó la Dirección de Desarrollo Institucional, la que a través de diagnósticos situacionales, determinación de tendencias internacionales y las prioridades que establezca el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, se determinará la dirección hacia donde se deberán enfocar las actividades y proyectos que se ejecutarán durante el período; plasmándolo en el Plan Estratégico del Poder Judicial. Asimismo, se hará el monitoreo y seguimiento de lo planificado a fin de asegurar la ejecución del plan.

❖ PERIODO CONSIDERADO EN LA PLANIFICACION ESTRATEGICA

“Plan Estratégico del Poder Judicial 2011 – 2016”

❖ MISION

Impartir justicia en forma transparente, accesible, imparcial, pronta, eficaz y gratuita, por Magistrados y Jueces independientes únicamente sometidos a la Constitución, los tratados internacionales y el ordenamiento jurídico interno, para garantizar la seguridad

jurídica, la paz social y afirmar la vocación republicana y democrática en el marco del Estado de Derecho.

❖ VISION

Un Poder Judicial fortalecido en su independencia, eficiencia, transparencia, accesibilidad e imparcialidad, merecedor de la confianza de la ciudadanía y en la búsqueda permanente de la excelencia

❖ VALORES

- 1) Independencia: El Poder Judicial deberá realizar su misión con independencia funcional, administrativa, económica y presupuestaria.
- 2) Equidad: Atribuir a cada ciudadano aquello a lo que tiene derecho.
- 3) Imparcialidad: Actuar con objetividad, juzgar con ecuanimidad y equidad.
- 4) Probidad: Actuar con ética, decoro, legalidad y rectitud.
- 5) Excelencia: Actuar promoviendo la calidad y eficiencia en el servicio.
- 6) Transparencia: Actuar de forma abierta y clara, permitiendo el control y el seguimiento por parte de la ciudadanía.

NICARAGUA



❖ PERIODO CONSIDERADO EN LA PLANIFICACION ESTRATEGICA

“Plan Estratégico 2012-2021”

❖ MISION

Administrar justicia de conformidad con la Constitución Política, las leyes de la república, tratados internacionales y los principios generales del derecho, de forma imparcial, independiente, gratuita, humana, pronta, cumplida, transparente, con igualdad y equidad,

garantizando a las personas el acceso a la justicia sin discriminación alguna.

❖ VISION

Un Poder Judicial que garantice y vele por la preservación de un Estado Social y Constitucional de Derecho, con personal idóneo, servidores públicos nombrados en conformidad a la Ley de Carrera Judicial y Ley del Servicio Civil y de la Carrera Administrativa que genere confianza y contribuya al desarrollo democrático, económico y social de nuestro país, dotados con las herramientas necesarias para administrar justicia y las habilidades que el mundo moderno requiere.

❖ VALORES

VALORES INTERNOS: 1) Independencia. 2) Imparcialidad. 3) Transparencia. 4) Celeridad. 5) Igualdad. 6) Justicia. 7) Legalidad. VALORES EXTERNOS: 1) Equidad de género. 2) Honestidad. 3) Compromiso. 4) Responsabilidad. 5) Disciplina. 6) Vocación de servicio. 7) Superación Personal. 8) Calidez humana

CHILE



Resumen Ejecutivo

Este Plan Estratégico Integrado ha sido concebido mediante un proceso realizado a través de diversos talleres y reuniones de trabajo, así como del análisis e incorporación de distintos documentos y proyectos, con el objeto de construir con un enfoque sistémico una visión de futuro sobre los principales desafíos, aspiraciones y orientaciones del quehacer para el próximo quinquenio del Poder Judicial (PJUD), la Corporación Administrativa del Poder Judicial (CAPJ), Academia Judicial, Dirección de Comunicaciones, Dirección de Estudios, Dirección de Bibliotecas, Centro Documental y Departamento de Bienestar.

Como productos específicos este plan contiene la descripción de los principales elementos del proceso de reflexión estratégica, la definición de las declaraciones estratégicas de Misión, Visión, Valores y Objetivos Estratégicos corporativos y su despliegue a nivel de Objetivos de largo plazo y Proyectos para las distintas áreas del PJUD.

El proceso de Planificación Integrada incluye distintos componentes, cada uno con sus definiciones estratégicas planteadas desde enfoques diferentes, el enfoque jurisdiccional, de la administración, capacitación, formación, comunicaciones, estudio e implementación documental.

El Plan Estratégico del PJUD es el punto de partida para direccionar los desafíos planteados para entregar una justicia de calidad y ejecutar el mandato constitucional para asegurar los derechos de las personas.

Por su parte, el Plan Estratégico de la CAPJ se plantea como un apoyo integral desde la administración y la operación, entregando servicios de calidad a los tribunales y contribuyendo de esta manera a una justicia de calidad.

❖ **PERIODO CONSIDERADO EN LA PLANIFICACION ESTRATEGICA**

"Plan Estratégico Integrado 2011-2015"

❖ **MISION**

Ejercer sus potestades entregando justicia de calidad, otorgándole de este modo sentido al mandato constitucional de resolver y hacer ejecutar lo juzgado en relación con los asuntos que le corresponde conocer, para la plena vigencia de los derechos de todas las personas.

❖ **VISION**

Frente a un conflicto donde la persona o institución ha considerado o "echado mano" a todas las posibilidades a su disposición, sin

conseguir su resolución, los órganos del Poder Judicial son los primeros a través de los cuales se puede alcanzar justicia.

❖ **VALORES**

1) Independencia y Autonomía, para el desarrollo de la tarea judicial;
2) Transparencia y Responsabilidad, al cometer esa tarea y rendir cuenta de la misma; 3) Cercanía y Compromiso, para entregar un servicio de excelencia; 4) Integridad, Preparación y Buen Trato, para lograr un ambiente probo y adecuado.

❖ **FOCOS/EJES/PILARES/IMPERATIVOS/LINEAMIENTOS ESTRATEGICOS/TEMAS
ESTRATEGICOS**

FOCOS: 1) De Servicio; 2) De Gestión; 3) De Comunicaciones; 4) De Personas.

PERÚ



❖ **PERIODO CONSIDERADO EN LA PLANIFICACION ESTRATEGICA**

“Plan Estratégico Decenal 2008- 2017 del Poder Judicial”

❖ **MISION**

Somos una institución que sirve a los ciudadanos impartiendo justicia de manera eficaz y eficiente, a través de sus órganos jurisdiccionales que se encargan de resolver conflictos legales, satisfacer el derecho a la tutela jurisdiccional y contribuir a garantizar el estado de derecho basándose en las garantías constitucionales, la paz social y la

estabilidad jurídica con irrestricto respeto a los derechos humanos mediante un trabajo ético.

❖ VISION

Ser una institución eficiente, moderna, prestigiosa, descentralizada y transparente que resuelve las controversias jurídicas de manera objetiva y oportuna, comprometida con servir a la ciudadanía de manera profesional y humana en todos los procesos a su cargo.

Sus representantes y órganos de gobierno ejercen sus funciones con liderazgo, para coadyuvar a mejorar la imagen institucional y a garantizar altos niveles de eficiencia.

❖ VALORES

Sin información

EL SALVADOR



❖ PERIODO CONSIDERADO EN LA PLANIFICACION ESTRATEGICA

“Plan Estratégico Institucional (PEI) 2007- 2016”

❖ MISION

Administrar justicia de forma ágil e imparcial, cumpliendo con los principios y garantías constitucionales, respetando el debido proceso y la independencia judicial para garantizar la seguridad jurídica y el fortalecimiento del estado de derecho salvadoreño mediante un recurso humano profesionalizado y comprometido.

❖ VISION

Ser un órgano judicial moderno, reconociendo a nivel nacional e internacional por concentrar sus esfuerzos en asegurar la accesibilidad a la justicia y en lograr transparencia en sus procesos dentro del marco normativo vigente, en apoyo a la consolidación del estado de derecho, la paz y la democracia en la sociedad salvadoreña.

❖ VALORES

1) Justicia, 2) Ética, 3) Transparencia, 4) Imparcialidad, 5) Capacidad, 6) Probidad, 7) Verdad, 8) Independencia, 9) Seguridad Jurídica.

ECUADOR



Resumen Ejecutivo

La planificación estratégica contempla al menos dos grandes niveles: nacional e institucional. El primero se refiere al “proyecto de nación”, a la imagen objetivo nacional establecido en los principios constitucionales y expresados en el plan del buen vivir 2009-2013, así como en planes y agendas intersectoriales o sectoriales. El segundo nivel hace alusión a las misiones encargadas a cada poder del estado y a cada uno de sus organismos dependientes, en tanto, “cartas de navegación” que orientarán la gestión institucional.

En términos de jerarquía, cuando se alude a la misión de los poderes del estado se alude a la “planificación estratégica jurídico política”, y al referirse a cada uno de los organismos que forman parte de tales poderes, sean nacionales o subnacionales, centralizados o descentralizados, se hace alusión a la “planificación estratégica institucional”.

❖ **PERIODO CONSIDERADO EN LA PLANIFICACION ESTRATEGICA**

“Plan Estratégico de la función Judicial 2013- 2019”

❖ **MISION**

Proporcionar un servicio de administración de justicia eficaz, eficiente, efectiva, íntegra, oportuna, intercultural y accesible, que contribuya a la paz social y a la seguridad jurídica, afianzando la vigencia del Estado constitucional de derechos y justicia.

❖ **VISION**

Consolidar al sistema de justicia ecuatoriano como un referente de calidad, confianza y valores, que promueva y garantice el ejercicio de los derechos individuales y colectivos.

❖ **VALORES**

Principios fundamentales: 1) Idoneidad y probidad, 2) Sujeción a la Constitución y a todo el ordenamiento jurídico, 3) Imparcialidad e independencia, 4) Igualdad y equidad, 5) Vocación de servicio, 6) Transparencia y rendición de cuentas, 7) Compromiso con la sociedad.

MÉXICO



<http://www.pjedomex.gob.mx/web2/>

❖ **MISION**

Somos un órgano del Poder Público del Estado de México, responsable de impartir y administrar justicia, con estricto apego a la ley, de manera objetiva, imparcial, pronta y expedita, atendiendo a

las demandas de la sociedad y preservando el Estado de Derecho para contribuir a la paz, seguridad y equidad social.

❖ **VISION**

Consolidarse como un Poder Judicial de vanguardia, reconocido y eficiente en el cumplimiento de su función, que genere credibilidad y confianza en la impartición de justicia; basado en los principios rectores de su Código de Ética; en el apego a la legalidad; en la formación, capacitación y profesionalización de los servidores judiciales; en una cultura de transparencia y calidad humana, y en una administración moderna.

❖ **VALORES**

1) Honradez: Actuar con propiedad, rectitud, honorabilidad e integridad, sin pretender obtener provecho o ventaja para sí o terceros, con motivo de sus funciones, 2) Lealtad: Apegarse a los objetivos institucionales procurando el bien colectivo y de las partes conforme a su derecho, observando los fines del proceso y de la administración de justicia. 3) Eficiencia: Llevar a cabo con atingencia las tareas de su competencia 4) Excelencia: perfeccionarse de manera integral y permanente en el ejercicio de su función, con el fin de desarrollar con calidad las actividades a su cargo. 5) Tolerancia: actuar con respeto, consideración, comprensión, y paciencia hacia las personas con quienes tengan relación en el desempeño de sus funciones. 6) Compañerismo: tratar de manera respetuosa, amable y cordial a sus superiores, pares y subalternos, buscando la armonía y colaboración eficiente y equitativa en su entorno laboral. 7) Capacitación: actualizarse de manera continua, con objeto de elevar la calidad de las actividades que le corresponde desempeñar. 8) Colaboración: participar con disposición de las actividades que competen a sus funciones y en aquellas que, no siendo propias de su

cargo, resulten necesarias para superar las contingencias del servicio. 9) Confidencialidad: no difundir información confidencial o reservada, ni utilizar en beneficio propio, de terceros o para fines ajenos al servicio, información que no esté destinada para su difusión conforme a la normatividad aplicable. 10) Obediencia: acatar las órdenes de su superior jerárquico que se vinculen con las funciones a su cargo, salvo el supuesto de arbitrariedad manifiesta. 11) Puntualidad: cumplir con el horario establecido para el desempeño de sus actividades. 12) Responsabilidad: poner cuidado y atención en actos a su cargo, considerando los antecedentes, motivos y consecuencias de los mismos, actuando con profesionalismo y dedicación. 13) Racionalidad: utilizar de manera adecuada los bienes y recursos asignados para el desempeño de sus funciones, y no emplearlos para fines particulares o propósitos distintos a la función. 14) Optimización: abstenerse de emplear el tiempo oficial de labores, propio o de otros, en actividades ajenas al servicio.

PANAMÁ



<http://www.organojudicial.gob.pa/>

❖ MISION

Decidir los conflictos en forma independiente, rápida y confiable, asegurando el respeto a la Constitución y las leyes de la República, la protección de las libertades y garantías ciudadanas, la convivencia pacífica y la defensa de los valores esenciales de la democracia.

❖ **VISION**

Somos una organización líder comprometida con la excelencia, que al resolver los conflictos de modo independiente, confiable y efectivo, contribuye a la construcción de un futuro de paz y prosperidad para la Nación.

❖ **VALORES**

1) Integridad, 2) Efectividad, 3) Rendición de Cuentas.

URUGUAY



<http://www.poderjudicial.gub.uy/>

❖ **MISION**

Juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, para garantizar el ejercicio y la tutela de los derechos de los individuos conforme al ordenamiento jurídico, y la preservación de la convivencia pacífica en el marco del Estado de Derecho.

❖ **VISION**

Ser un Poder Judicial:

Orientado a mejorar la eficiencia y calidad de su gestión, con procesos en tiempo razonable.

Accesible a toda la población en forma igualitaria.

Orientado a la excelencia de sus servicios.

Fortalecido mediante la búsqueda permanente de la excelencia de sus recursos humanos, una eficiente asistencia de los servicios de apoyo, la aplicación de tecnología a su gestión e independencia presupuestal.

Manteniendo una comunicación fluida con la sociedad, generando y difundiendo una imagen compatible con los valores Institucionales.

❖ **VALORES**

1) Honestidad, 2) Independencia, 3) Imparcialidad, 4) Transparencia, 5) Respeto, 6) Excelencia.

ANEXO: ELEMENTOS COMUNES EN LAS PLANIFICACIONES ESTRATEGICAS

Sobre la información recopilada, se obtienen los conceptos claves de la planificación estratégica: la misión, la visión y los valores, y elementos comunes que se abordan en los distintos países, a saber:

Misión		
Elementos comunes	Países	Características
Constitución (11 países)	Costa Rica, Paraguay, Puerto Rico, República Dominicana, Honduras, Nicaragua, Chile, Perú, El Salvador, Ecuador, Panamá.	Es un texto breve, que básicamente repite los conceptos de Constitución, Administrar/ Impartir justicia y Paz Social.
Administrar justicia (7 países)	Guatemala, Costa Rica, República Dominicana, Nicaragua, El Salvador, Ecuador, México.	
Paz Social (9 países)	Guatemala, Paraguay, República Dominicana, Honduras, Perú, Ecuador, México, Panamá, Uruguay.	
Impartir justicia (5 países)	Paraguay, Puerto Rico, Honduras, Perú, México.	
Resolver conflictos (4 países)	Paraguay, Puerto Rico, República Dominicana, Perú.	
Derechos de las personas (6 países)	Puerto Rico, República Dominicana, Chile, Perú, Panamá, Uruguay.	
Tratados internacionales (3 países)	Costa Rica, Honduras, Nicaragua.	
Independiente (6 países)	Paraguay, Puerto Rico, Nicaragua, Honduras, El Salvador, Panamá.	
Transparente (3 países)	Paraguay, Honduras, Nicaragua.	
Imparcial (5 países)	Puerto Rico, Honduras, Nicaragua, El Salvador, México.	
Eficaz (4 países)	Paraguay, Honduras, Perú, Ecuador.	
Eficiente (3 países)	Paraguay, Perú, Ecuador.	

Estado de Derecho (6 países)	República Dominicana, Honduras, Perú, El Salvador, México, Uruguay.
Ordenamiento Jurídico (3 países)	Costa Rica, Honduras, Uruguay.
Seguridad Jurídica (3 países)	Honduras, El Salvador, Ecuador.
Justicia oportuna (2 países)	Paraguay, Ecuador.
Justicia accesible (2 países)	Honduras, Ecuador.
Justicia pronta (4 países)	Costa Rica, Honduras, Nicaragua, México.
Justicia con equidad (3 países)	Paraguay, Nicaragua, México.
Justicia cumplida (2 países)	Costa Rica, Nicaragua.
Justicia gratuita (2 países)	Honduras, Nicaragua.

Visión		
Elementos comunes	Países	Características
Accesibilidad (8 países)	Guatemala, Costa Rica, Paraguay, Puerto Rico, Honduras, Chile, El Salvador, Uruguay.	De acuerdo al análisis que se hizo se puede apreciar que los términos más utilizados en los distintos son: Accesibilidad, Confianza, Personal (servidores públicos, funcionarios, representantes, recursos humanos, capital humano).
Confianza (9 países)	Costa Rica, Paraguay, Puerto Rico, República Dominicana, Honduras, Nicaragua, Ecuador, México, Panamá.	
Personal (servidores públicos, funcionarios, representantes, recursos humanos, capital humano) (8 países)	Guatemala, Costa Rica, Paraguay, Nicaragua, Puerto Rico, Perú, México, Uruguay.	
Eficiencia (7 países)	Guatemala, Costa Rica, Paraguay, Honduras, Perú, México, Uruguay.	
Transparencia (6 países)	Costa Rica, Paraguay, Honduras, Perú, El Salvador, México.	
Independencia (4 países)	Costa Rica, Paraguay, Honduras, Panamá.	
Excelencia (4 países)	Paraguay, Honduras, Panamá, Uruguay.	
Moderna (5 países)	Perú, El Salvador, México, Uruguay, Nicaragua.	
Seguridad Jurídica (2 países)	Paraguay, República Dominicana.	
Descentralizada (2 países)	Costa Rica, Perú.	
Calidad (3 países)	Costa Rica, Ecuador, Uruguay.	

Valores		
Elementos comunes	Países	Características
Transparencia (9 países)	Guatemala, Paraguay, República Dominicana, Honduras, Nicaragua, Chile, El Salvador, Ecuador, Uruguay.	Los conceptos que más se repiten en las diferentes declaraciones son: Transparencia, Independencia, Imparcialidad, Honestidad, Equidad y Excelencia.
Independencia (9 países)	Guatemala, Paraguay, República Dominicana, Honduras, Nicaragua, Chile, El Salvador, Ecuador, Uruguay.	
Imparcialidad (8 países)	Guatemala, Paraguay, República Dominicana, Honduras, Nicaragua, El Salvador, Ecuador, Uruguay.	
Honestidad (6 países)	Guatemala, Paraguay, República Dominicana, Nicaragua, México, Uruguay.	
Equidad (5 países)	Paraguay, República Dominicana, Honduras, Nicaragua, Ecuador.	
Excelencia (5 países)	República Dominicana, Honduras, Chile, México, Uruguay.	
Probidad (4 países)	Guatemala, Honduras, El Salvador, Ecuador.	
Compromiso (4 países)	Puerto Rico, Nicaragua, Chile, Ecuador.	
Integridad (3 países)	Guatemala, Chile, Panamá.	
Responsabilidad (3 países)	Nicaragua, Chile, México.	

❖ Elementos comunes en las Planificaciones:

En términos generales, las planificaciones estratégicas presentan un horizonte temporal de 4 a 9 años, manteniéndose la generalidad en 5 años.

La mayoría de las Planificaciones Estratégicas analizadas se presentan en las páginas web de los Poderes Judiciales.

Se tienen como elementos comunes las declaraciones de Visión, Misión y Valores. Aparecen otros elementos como Focos / Ejes / Pilares / Imperativos / Lineamientos Estratégicos / Temas Estratégicos; Objetivos Estratégicos / Estrategia; Programas y Proyectos / Línea de Acción; etc. que presentan mayores divergencias apuntadas principalmente a las realidades locales que afectan.

Misión: Aparecen conceptos que se repiten como ser el respecto a la Constitución de la Republica, la administración de justicia y la persecución de la paz social, además el objetivo central de resolver conflictos y asegurar el derecho de las personas.

Visión: Dado el alcance de largo plazo de la visión, se dispersan los conceptos, mantenido como eje central el acceso a la justicia, confianza y la importancia de la labor de los funcionarios judiciales en el logro de los objetivos.

Valores: Se destacan la Transparencia, Independencia, Imparcialidad, Honestidad, Equidad y Excelencia como valores fundamentales y compartidos.

ANEXO: INDICADORES ESTRATEGICOS

Este anexo corresponde al formato de los Indicadores Estratégicos, y que como Manual de Buenas prácticas en Planificación Estratégica se recomienda sea utilizado por los distintos países.

Su objeto central es el establecimiento de indicadores de gestión que permitan monitorear efectivamente el plan estratégico.

Este formato fue aprobado en el Taller de Colombia y se muestran como ejemplo los casos de Honduras, Costa Rica y Republica Dominicana.

1. INDICADORES DE SEGUIMIENTO (GESTIÓN, RESULTADO, CALIDAD, IMPACTO O DESEMPEÑO)			
4.1 Descripción del Indicador:			
4.2 Tipo de Indicador		4.3 Línea Base (AÑOS)	Estado actual
4.4 Fuente de Calculo		4.5 Meta Comprometida	
4.6 Medio Verificación		4.7 Periodicidad de Seguimiento	
4.8 Formula de Calculo		4.9 Otros elementos	

❖ HONDURAS

INDICADORES PARA OBJETIVO ESTRATEGICO 1

Aplicar la gobernanza en la gestión judicial incorporando los diferentes actores involucrados con el fin de encontrar soluciones satisfactorias para alcanzar los plazos legales y la disminución de los retrasos.

INDICADORES DE SEGUIMIENTO (GESTIÓN, RESULTADO, CALIDAD, IMPACTO O DESEMPEÑO)

4.1 Descripción del Indicador: Tasa de resolución.

4.2 Tipo de Indicador	Producto	4.3 Línea Base (AÑOS)	2010
4.4 Fuente de Cálculo	Bases de datos unidad de estadísticas (CEDIJ)	4.5 Meta Comprometida	1.1.1, 1.3.1
4.6 Medio Verificación	Informes Estadísticos	4.7 Periodicidad de Seguimiento	Anual
4.8 Formula de Cálculo	Total de Asuntos Resueltos / Total de Asuntos Ingresados	4.9 Otros Elementos	Responsable de la Medición "Unidad de Estadística (CEDIJ)"

INDICADORES DE SEGUIMIENTO (GESTIÓN, RESULTADO, CALIDAD, IMPACTO O DESEMPEÑO)

4.1 Descripción del Indicador: Tasa de pendencia

4.2 Tipo de Indicador	Eficiencia	4.3 Línea Base (AÑOS)	2010
4.4 Fuente de Cálculo	Bases de datos unidad de estadísticas (CEDIJ)	4.5 Meta Comprometida	1.3.1
4.6 Medio Verificación	Informes Estadísticos	4.7 Periodicidad de Seguimiento	Anual
4.8 Formula de Cálculo	Total de Asuntos Pendientes/Total de Asuntos Resueltos en en año	4.9 Otros Elementos	Responsable de la Medición "Unidad de Estadística (CEDIJ)"

INDICADORES DE SEGUIMIENTO (GESTIÓN, RESULTADO, CALIDAD, IMPACTO O DESEMPEÑO)

4.1 Descripción del Indicador: Tasa de congestión

4.2 Tipo de Indicador	Resultado	4.3 Línea Base (AÑOS)	2010
4.4 Fuente de Cálculo	Bases de datos unidad de estadísticas (CEDIJ)	4.5 Meta Comprometida	
4.6 Medio Verificación	Informes Estadísticos	4.7 Periodicidad de Seguimiento	Anual
4.8 Formula de Cálculo	Ingresos en año + Casos Pendientes / Total de resoluciones	4.9 Otros Elementos	Responsable de la Medición "Unidad de Estadística (CEDIJ)"

INDICADORES DE SEGUIMIENTO (GESTIÓN, RESULTADO, CALIDAD, IMPACTO O DESEMPEÑO)

4.1 Descripción del Indicador: Tasa de sentencia

4.2 Tipo de Indicador	Producción	4.3 Línea Base (AÑOS)	2010
4.4 Fuente de Cálculo	Bases de datos unidad de estadísticas (CEDIJ)	4.5 Meta Comprometida	
4.6 Medio Verificación	Informes Estadísticos	4.7 Periodicidad de Seguimiento	Anual
4.8 Formula de Cálculo	Total de Sentencias Dictadas / Total de Asuntos Resueltos	4.9 Otros Elementos	Responsable de la Medición "Unidad de Estadística (CEDIJ)"

INDICADORES DE SEGUIMIENTO (GESTIÓN, RESULTADO, CALIDAD, IMPACTO O DESEMPEÑO)

4.1 Descripción del Indicador: Porcentaje de casos resueltos por los Juzgados de Paz Móvil

4.2 Tipo de Indicador	Producción	4.3 Línea Base (AÑOS)	2010
4.4 Fuente de Cálculo	Bases de datos unidad de estadísticas (CEDIJ)	4.5 Meta Comprometida	1.2.4
4.6 Medio Verificación	Informes Estadísticos	4.7 Periodicidad de Seguimiento	Anual
4.8 Formula de Cálculo	Casos resueltos en los Juzgados de Paz Móvil / Casos ingresados a los Juzgados de Paz Móvil X 100	4.9 Otros Elementos	Responsable de la Medición "Unidad de Estadística (CEDIJ)"

INDICADORES DE SEGUIMIENTO (GESTIÓN, RESULTADO, CALIDAD, IMPACTO O DESEMPEÑO)

4.1 Descripción del Indicador: Porcentaje de casos depurados

4.2 Tipo de Indicador	Producción	4.3 Línea Base (AÑOS)	2010
4.4 Fuente de Cálculo	Bases de datos unidad de estadísticas (CEDIJ)	4.5 Meta Comprometida	1.3.1
4.6 Medio Verificación	Informes Estadísticos	4.7 Periodicidad de Seguimiento	Anual
4.8 Formula de Cálculo	Total de Casos Depurados / Total de Casos Ingresados	4.9 Otros Elementos	Responsable de la Medición "Unidad de Estadística (CEDIJ)"

INDICADORES PARA OBJETIVO ESTRATEGICO 2

Consolidar un sistema apropiado e integral del personal para un mejor desempeño y servicio público.

INDICADORES DE SEGUIMIENTO (GESTIÓN, RESULTADO, CALIDAD, IMPACTO O DESEMPEÑO)

4.1 Descripción del Indicador: Porcentaje de nuevos servidores judiciales vinculados que pasan por el sistema de reclutamiento y selección.

4.2 Tipo de Indicador	Insumo	4.3 Línea Base (AÑOS)	
4.4 Fuente de Cálculo	Sistema SIAF y formatos de control	4.5 Meta Comprometida	2.1.1

4.6 Medio Verificación	Expediente de cada empleado	4.7 Periodicidad de Seguimiento	Anual
4.8 Formula de Cálculo	Total de servidores judiciales vinculados que pasan por el sistema de reclutamiento y selección/ Total de servidores vinculados X 100	4.9 Otros Elementos	Responsable de la Medición "Dirección de Administración de Personal de la Carrera Judicial"

INDICADORES DE SEGUIMIENTO (GESTIÓN, RESULTADO, CALIDAD, IMPACTO O DESEMPEÑO)

4.1 Descripción del Indicador: Porcentaje de empleados capacitados

4.2 Tipo de Indicador	Insumo	4.3 Línea Base (AÑOS)	2010
4.4 Fuente de Cálculo	Sistema SIAF y Registros de la Escuela Judicial	4.5 Meta Comprometida	2.2.1
4.6 Medio Verificación	Formato de control de capacitación	4.7 Periodicidad de Seguimiento	Anual
4.8 Formula de Cálculo	Total de empleados capacitados / Total de empleados del PJ X 100	4.9 Otros Elementos	Responsable de la Medición "Escuela Judicial"

INDICADORES DE SEGUIMIENTO (GESTIÓN, RESULTADO, CALIDAD, IMPACTO O DESEMPEÑO)

4.1 Descripción del indicador: Porcentaje de servidores judiciales vinculados que tienen evaluación del desempeño.

4.2 Tipo de Indicador	Proceso	4.3 Línea Base (AÑOS)	
4.4 Fuente de Cálculo	Sistema SIAF y Formatos de las evaluaciones	4.5 Meta Comprometida	2.1.3
4.6 Medio Verificación	Informe de empleados evaluados	4.7 Periodicidad de Seguimiento	Anual
4.8 Formula de Cálculo	Total de servidores judiciales evaluados/Total de servidores judiciales vinculados X 100	4.9 Otros Elementos	Responsable de la Medición "Dirección de Administración de Personal de la Carrera Judicial"

INDICADORES DE SEGUIMIENTO (GESTIÓN, RESULTADO, CALIDAD, IMPACTO O DESEMPEÑO)

4.1 Descripción del Indicador: Carga de Trabajo por Juez y Jueza

4.2 Tipo de Indicador	Producción	4.3 Línea Base (AÑOS)	2010
4.4 Fuente de Cálculo	Bases de datos unidad de estadísticas (CEDIJ) y Sistema SIAF	4.5 Meta Comprometida	
4.6 Medio Verificación	Registro de Empleados	4.7 Periodicidad de Seguimiento	Anual
4.8 Formula de Cálculo	Pendientes al inicio del año + Total de casos ingresados en el año / Número de Jueces	4.9 Otros Elementos	Responsable de la Medición "Dirección de Administración de Personal de la Carrera Judicial"

INDICADORES PARA OBJETIVO ESTRATEGICO 3

Potenciar la planificación institucional participativa, la modernización y optimización de los procesos con el fin de maximizar el uso de los recursos.

INDICADORES DE SEGUIMIENTO (GESTIÓN, RESULTADO, CALIDAD, IMPACTO O DESEMPEÑO)

4.1 Descripción del Indicador: Porcentaje de cumplimiento de metas de los Planes Anuales.

4.2 Tipo de Indicador	Eficiencia	4.3 Línea Base (AÑOS)	2010
4.4 Fuente de Cálculo	Documento de POA	4.5 Meta Comprometida	3.1.1
4.6 Medio Verificación	Informes de evaluación	4.7 Periodicidad de Seguimiento	Anual
4.8 Formula de Cálculo	Total de metas ejecutadas/ total de metas programadas X 100	4.9 Otros Elementos	Responsable de la Medición "Dirección de Planificación, Presupuesto y Financiamiento"

INDICADORES DE SEGUIMIENTO (GESTIÓN, RESULTADO, CALIDAD, IMPACTO O DESEMPEÑO)

4.1 Descripción del Indicador: Porcentaje de cumplimiento de metas del Plan Estratégico.

4.2 Tipo de Indicador	Eficiencia	4.3 Línea Base (AÑOS)	2010
4.4 Fuente de Cálculo	Documento Plan Estratégico	4.5 Meta Comprometida	3.1.1
4.6 Medio Verificación	Informes de evaluación	4.7 Periodicidad de Seguimiento	Anual
4.8 Formula de Cálculo	Total de metas ejecutadas/ total de metas programadas X 100	4.9 Otros Elementos	Responsable de la Medición "Dirección de Planificación, Presupuesto y Financiamiento"

INDICADORES DE SEGUIMIENTO (GESTIÓN, RESULTADO, CALIDAD, IMPACTO O DESEMPEÑO)

4.1 Descripción del Indicador: Porcentaje del costo jurisdiccional respecto del presupuesto asignado al Poder Judicial

4.2 Tipo de Indicador	Insumo	4.3 Línea Base (AÑOS)	2010
4.4 Fuente de Cálculo	Diario Oficial "La Gaceta" y registros presupuestarios del PJ	4.5 Meta Comprometida	
4.6 Medio Verificación	Reportes	4.7 Periodicidad de Seguimiento	Anual
4.8 Formula de Cálculo	Total presupuesto destinado al área jurisdiccional / Total del Presupuesto del Poder Judicial X 100	4.9 Otros Elementos	Responsable de la Medición "Unidad de Estadística (CEDIJ)"

INDICADORES DE SEGUIMIENTO (GESTIÓN, RESULTADO, CALIDAD, IMPACTO O DESEMPEÑO)

4.1 Descripción del Indicador: Porcentaje del costo administrativo respecto del presupuesto asignado al Poder Judicial

4.2 Tipo de Indicador	Insumo	4.3 Línea Base (AÑOS)	2010

4.4 Fuente de Cálculo	Diario Oficial "La Gaceta" y registros presupuestarios del PJ	4.5 Meta Comprometida	
4.6 Medio Verificación	Reportes	4.7 Periodicidad de Seguimiento	Anual
4.8 Formula de Cálculo	Total presupuesto destinado al área administrativa / Total del Presupuesto del Poder Judicial X 100	4.9 Otros Elementos	Responsable de la Medición "Unidad de Estadística (CEDIJ)"

INDICADORES DE SEGUIMIENTO (GESTIÓN, RESULTADO, CALIDAD, IMPACTO O DESEMPEÑO)

4.1 Descripción del Indicador: Costo medio de las causas terminadas

4.2 Tipo de Indicador	Insumo	4.3 Línea Base (AÑOS)	2010
4.4 Fuente de Cálculo	Bases de datos unidad de estadísticas (CEDIJ) y registros presupuestarios del PJ	4.5 Meta Comprometida	
4.6 Medio Verificación	Informes estadísticos y reportes	4.7 Periodicidad de Seguimiento	Anual
4.8 Formula de Cálculo	Total presupuesto asignado al PJ / Total de asuntos terminados	4.9 Otros Elementos	Responsable de la Medición "Unidad de Estadística (CEDIJ)"

INDICADORES DE SEGUIMIENTO (GESTIÓN, RESULTADO, CALIDAD, IMPACTO O DESEMPEÑO)

4.1 Descripción del Indicador: Porcentaje de empleados judiciales con acceso a intranet

4.2 Tipo de Indicador	Insumo	4.3 Línea Base (AÑOS)	2009
4.4 Fuente de Cálculo	Registros informáticos del PJ y Sistema SIAF	4.5 Meta Comprometida	3.3.1
4.6 Medio Verificación	Reportes	4.7 Periodicidad de Seguimiento	Anual
4.8 Formula de Cálculo	Total de empleados con acceso a intranet / Total de empleados del PJ X 100	4.9 Otros Elementos	Responsable de la Medición "Dirección de Infotecnología"

INDICADORES PARA OBJETIVO ESTRATEGICO 4

1. Implementar en el Poder Judicial una cultura de comunicación organizacional e información basada en los principios que rigen la función pública para generar en la ciudadanía, credibilidad, confianza y legitimidad de la institución.
2. Acercar la institución a la ciudadanía diferenciando el rol del Poder judicial

INDICADORES DE SEGUIMIENTO (GESTIÓN, RESULTADO, CALIDAD, IMPACTO O DESEMPEÑO)

4.1 Descripción del Indicador: Porcentaje de habitantes que visitan el portal web del Poder Judicial

4.2 Tipo de Indicador	Insumo	4.3 Línea Base (AÑOS)	2012
4.4 Fuente de Cálculo	Censo Poblacional (INE) y contador de visitas	4.5 Meta Comprometida	4.2.6
4.6 Medio Verificación	Página Web y registros	4.7 Periodicidad de Seguimiento	Anual

4.8 Formula de Cálculo	Total de personas que visitan el portal / Total de habitantes X 100	4.9 Otros Elementos	Responsable de la Medición "Dirección de Infotecnología"

INDICADORES DE SEGUIMIENTO (GESTIÓN, RESULTADO, CALIDAD, IMPACTO O DESEMPEÑO)

4.1 Descripción del Indicador: Porcentaje de habitantes que visitan el Sistema de Indexación Jurisprudencial del Poder Judicial

4.2 Tipo de Indicador	Insumo	4.3 Línea Base (AÑOS)	2010
4.4 Fuente de Cálculo	Censo Poblacional (INE) y Contador de visitas del sistema	4.5 Meta Comprometida	4.2.1
4.6 Medio Verificación	Registro de visitas en el sistema	4.7 Periodicidad de Seguimiento	Anual
4.8 Formula de Cálculo	Total de personas que visitan el sistema / Total de habitantes X 100	4.9 Otros Elementos	Responsable de la Medición "Unidad de Jurisprudencia (CEDIJ)"

INDICADORES DE SEGUIMIENTO (GESTIÓN, RESULTADO, CALIDAD, IMPACTO O DESEMPEÑO)

4.1 Descripción del Indicador: Porcentaje de satisfacción por los servicios prestados por el Poder Judicial a los usuarios

4.2 Tipo de Indicador	Calidad	4.3 Línea Base (AÑOS)	
4.4 Fuente de Cálculo	Encuesta realizada	4.5 Meta Comprometida	4.2.3
4.6 Medio Verificación	Informe de los resultados de la encuesta	4.7 Periodicidad de Seguimiento	
4.8 Formula de Cálculo	Total de personas con respuesta satisfactoria / Total de personas encuestadas X 100	4.9 Otros Elementos	Responsable de la Medición "Dirección de Comunicación Institucional"

INDICADORES PARA OBJETIVO ESTRATEGICO 5

Fortalecer la imagen y legitimidad mediante la transparencia y la rendición de cuentas, como medios para contribuir a la democracia.

INDICADORES DE SEGUIMIENTO (GESTIÓN, RESULTADO, CALIDAD, IMPACTO O DESEMPEÑO)

4.1 Descripción del Indicador: Porcentaje de denuncias a las que se les concluyo la investigación.

4.2 Tipo de Indicador	Calidad	4.3 Línea Base (AÑOS)	2010
4.4 Fuente de Cálculo	Libro o formularios de denuncias	4.5 Meta Comprometida	3.2.3
4.6 Medio Verificación	Informe de denuncias concluidas	4.7 Periodicidad de Seguimiento	anual
4.8 Formula de Cálculo	Total de denuncias con investigación concluida / Total de denuncias presentadas X 100	4.9 Otros Elementos	Responsable de la Medición "Inspectoría General de Juzgados y Tribunales"

❖ COSTA RICA

INDICADORES DE SEGUIMIENTO (GESTIÓN, RESULTADO, CALIDAD, IMPACTO O DESEMPEÑO)			
4.1 Descripción del Indicador:	Porcentaje de expedientes judiciales resueltos por el Programa de Justicia Restaurativa		
4.2 Tipo de Indicador:	Resultado / Gestión	4.6 Línea Base: (AÑOS):	2012
4.3 Fuente de Cálculo:	Sección de Estadística	4.7 Meta Comprometida:	50%
4.4 Medio de verificación:	Estadísticas Judiciales	4.8 Periodicidad de Seguimiento:	Semestral
4.5 Fórmula de Cálculo:	Cantidad de asuntos resueltos mediante una medida alterna por Justicia Restaurativa / Total de asuntos admitidos al Programa de Justicia Restaurativa	4.9 Otros Elementos DIMENSIÓN (eficiencia, eficacia, calidad, economía)	Eficiencia.

INDICADORES DE SEGUIMIENTO (GESTIÓN, RESULTADO, CALIDAD, IMPACTO O DESEMPEÑO)			
4.1 Descripción del Indicador:	Tasa de conciliación		
4.2 Tipo de Indicador:	Resultado / Gestión	4.6 Línea Base: (AÑOS):	2012
4.3 Fuente de Cálculo:	Sección de Estadística	4.7 Meta Comprometida:	5%
4.4 Medio de verificación:	Estadísticas Judiciales	4.8 Periodicidad de Seguimiento:	Semestral
4.5 Fórmula de Cálculo:	Total de expedientes judiciales resueltos por conciliación / el total de expedientes judiciales resueltos por los despachos del país	4.9 Otros Elementos DIMENSIÓN (eficiencia, eficacia, calidad, economía)	Eficiencia

INDICADORES DE SEGUIMIENTO (GESTIÓN, RESULTADO, CALIDAD, IMPACTO O DESEMPEÑO)			
4.1 Descripción del Indicador:	Porcentaje de expedientes judiciales resueltos por acuerdo o conciliación en los Centros de Conciliación		
4.2 Tipo de Indicador:	Resultado / Gestión	4.6 Línea Base: (AÑOS):	2012
4.3 Fuente de Cálculo:	Sección de Estadística	4.7 Meta Comprometida:	87%
4.4 Medio de verificación:	Estadísticas Judiciales	4.8 Periodicidad de Seguimiento:	Semestrales
4.5 Fórmula de Cálculo:	Total de expedientes judiciales resueltos por conciliación / el total de expedientes judiciales examinados en audiencias por los Centros de Conciliación	4.9 Otros Elementos DIMENSIÓN (eficiencia, eficacia, calidad, economía)	Eficiencia

INDICADORES DE SEGUIMIENTO (GESTIÓN, RESULTADO, CALIDAD, IMPACTO O DESEMPEÑO)			
4.1 Descripción del Indicador:	Porcentaje de juzgados en materia de pensiones alimentarias que han implementado el modelo oral-electrónico		
4.2 Tipo de Indicador:	Resultado / Impacto	4.6 Línea Base: (AÑOS):	2012
4.3 Fuente de Cálculo:	Departamento de Planificación	4.7 Meta Comprometida:	100%
4.4 Medio de verificación:	Estudios del Departamento de Planificación	4.8 Periodicidad de Seguimiento:	Semestral (5 años 2013-2017)
4.5 Fórmula de Cálculo:	Cantidad de juzgados de pensiones alimentarias que han implementado el modelo oral-electrónico / Total juzgados que atienden pensiones alimentarias (73 oficinas)	4.9 Otros Elementos DIMENSIÓN (eficiencia, eficacia, calidad, economía)	Eficacia

INDICADORES DE SEGUIMIENTO (GESTIÓN, RESULTADO, CALIDAD, IMPACTO O DESEMPEÑO)			
4.1 Descripción del Indicador:	Tiempo de respuesta para la fijación del monto de pensión, con el modelo oral-electrónico		
4.2 Tipo de Indicador:	Resultado / Gestión / Calidad	4.6 Línea Base: (AÑOS):	2012
4.3 Fuente de Cálculo:	Sección de Estadística	4.7 Meta Comprometida:	15 días
4.4 Medio de verificación:	Estudios del Departamento de Planificación Informe de Estadísticas Judiciales	4.8 Periodicidad de Seguimiento:	Semestral (5 años 2013-2017)
4.5 Fórmula de Cálculo:	Cuantificación del tiempo que se tarda desde que se interpone una demanda por pensión alimentaria hasta que se dicta fallo del monto de la pensión alimentaria.	4.9 Otros Elementos DIMENSIÓN (eficiencia, eficacia, calidad, economía)	Calidad

INDICADORES DE SEGUIMIENTO (GESTIÓN, RESULTADO, CALIDAD, IMPACTO O DESEMPEÑO)			
4.1 Descripción del Indicador:	Tasa de pendencia		
4.2 Tipo de Indicador:	Resultado / Impacto	4.6 Línea Base: (AÑOS):	2012
4.3 Fuente de Cálculo:	Sección de Estadística	4.7 Meta Comprometida:	-0.5%
4.4 Medio de verificación:	Estadísticas Judiciales	4.8 Periodicidad de Seguimiento:	Semestral (5 años 2013-2017)
4.5 Fórmula de Cálculo:	Total de expedientes judiciales pendientes / la carga de trabajo (casos ingresados por primera vez + los casos reentrados + la apertura de testimonio de piezas + casos pendientes al inicio del período) por materia.	4.9 Otros Elementos DIMENSIÓN (eficiencia, eficacia, calidad, economía)	Eficacia

INDICADORES DE SEGUIMIENTO (GESTIÓN, RESULTADO, CALIDAD, IMPACTO O DESEMPEÑO)

4.1 Descripción del Indicador:	Tasa de Resolución		
4.2 Tipo de Indicador:	Resultado / Impacto	4.6 Línea Base: (AÑOS):	2012
4.3 Fuente de Cálculo:	Sección de Estadística	4.7 Meta Comprometida:	+0.5%
4.4 Medio de verificación:	Estadísticas Judiciales	4.8 Periodicidad de Seguimiento:	Semestral (5 años 2013-2017)
4.5 Fórmula de Cálculo:	Total de asuntos resueltos sobre la carga de trabajo (casos ingresados por primera vez + los casos reentrados + la apertura de testimonio de piezas + casos pendientes al inicio del período) por materia	4.9 Otros Elementos DIMENSIÓN (eficiencia, eficacia, calidad, economía)	Eficacia

INDICADORES DE SEGUIMIENTO (GESTIÓN, RESULTADO, CALIDAD, IMPACTO O DESEMPEÑO)

4.1 Descripción del Indicador:	Porcentaje de Circuitos Judiciales bajo la modalidad de la moderna gestión, oralidad y nuevas tecnologías		
4.2 Tipo de Indicador:	Gestión / Calidad	4.6 Línea Base: (AÑOS):	2012
4.3 Fuente de Cálculo:	Departamento de Planificación	4.7 Meta Comprometida:	66.6%
4.4 Medio de verificación:	Estudios de seguimiento del Departamento de Planificación. Informe de Ley de Presupuesto Ordinario y Extraordinario de la República asignado.	4.8 Periodicidad de Seguimiento:	Semestral (5 años 2013-2017)
4.5 Fórmula de Cálculo:	Cantidad de Circuitos Judiciales bajo la modalidad de la moderna gestión, oralidad y nuevas tecnologías / Total de Circuitos Judiciales del país (15 Circuitos)	4.9 Otros Elementos DIMENSIÓN (eficiencia, eficacia, calidad, economía)	Calidad

INDICADORES DE SEGUIMIENTO (GESTIÓN, RESULTADO, CALIDAD, IMPACTO O DESEMPEÑO)

4.1 Descripción del Indicador:	Cantidad de despachos y oficinas acreditadas		
4.2 Tipo de Indicador:	Gestión	4.6 Línea Base: (AÑOS):	2012
4.3 Fuente de Cálculo:	Centro de Gestión de la Calidad (CEGECA)	4.7 Meta Comprometida:	15
4.4 Medio de verificación:	Informe de seguimiento CEGECA y Evaluaciones	4.8 Periodicidad de Seguimiento:	Semestral (5 años 2013-2017)
4.5 Fórmula de Cálculo:	Cantidad de despachos-oficinas acreditados por año	4.9 Otros Elementos DIMENSIÓN (eficiencia, eficacia, calidad, economía)	Eficiencia

INDICADORES DE SEGUIMIENTO (GESTIÓN, RESULTADO, CALIDAD, IMPACTO O DESEMPEÑO)			
4.1 Descripción del Indicador:	Porcentaje de despachos y oficinas reacreditadas		
4.2 Tipo de Indicador:	Gestión	4.6 Línea Base: (AÑOS):	2012
4.3 Fuente de Cálculo:	Centro de Gestión de la Calidad (CEGECA)	4.7 Meta Comprometida:	100%
4.4 Medio de verificación:	Informe de seguimiento CEGECA	4.8 Periodicidad de Seguimiento:	
4.5 Fórmula de Cálculo:	Cantidad de despachos reacreditados / total de despachos acreditados	4.9 Otros Elementos DIMENSIÓN (eficiencia, eficacia, calidad, economía)	Eficiencia

INDICADORES DE SEGUIMIENTO (GESTIÓN, RESULTADO, CALIDAD, IMPACTO O DESEMPEÑO)			
4.1 Descripción del Indicador:	Porcentaje de comunicaciones Judiciales (citaciones y notificaciones) positivas		
4.2 Tipo de Indicador:	Resultado / Gestión	4.6 Línea Base: (AÑOS):	2012
4.3 Fuente de Cálculo:	Oficinas de Comunicaciones Judiciales Sección de Estadística	4.7 Meta Comprometida:	80%
4.4 Medio de verificación:	Estadísticas Judiciales.	4.8 Periodicidad de Seguimiento:	Semestral (5 años 2013-2017)
4.5 Fórmula de Cálculo:	Cantidad de citaciones y notificaciones realizadas positivamente / total de citaciones y notificaciones ingresadas	4.9 Otros Elementos DIMENSIÓN (eficiencia, eficacia, calidad, economía)	Eficiencia

INDICADORES DE SEGUIMIENTO (GESTIÓN, RESULTADO, CALIDAD, IMPACTO O DESEMPEÑO)			
4.1 Descripción del Indicador:	Circuitos Judiciales que cuentan con una red de socios estratégicos externos		
4.2 Tipo de Indicador:	Gestión	4.6 Línea Base: (AÑOS):	2012
4.3 Fuente de Cálculo:	Comisión Nacional para el Mejoramiento de la Administración de Justicia (CONAMAJ)	4.7 Meta Comprometida:	2
4.4 Medio de verificación:	Informe de seguimiento de la CONAMAJ	4.8 Periodicidad de Seguimiento:	Semestral (5 años 2013-2017)
4.5 Fórmula de Cálculo:	Cantidad de Circuitos judiciales que cuentan con la red de socios estratégicos externos conformados por año.	4.9 Otros Elementos DIMENSIÓN (eficiencia, eficacia, calidad, economía)	Eficiencia

INDICADORES DE SEGUIMIENTO (GESTIÓN, RESULTADO, CALIDAD, IMPACTO O DESEMPEÑO)			
4.1 Descripción del Indicador:	Porcentaje de Circuitos Judiciales que cuenta con representación de instituciones, organizaciones y ciudadanía incorporada en el Programa de Participación Ciudadana		
4.2 Tipo de Indicador:	Gestión	4.6 Línea Base: (AÑOS):	---
4.3 Fuente de Cálculo:	Comisión para el Mejoramiento de la Administración de Justicia (CONAMAJ)	4.7 Meta Comprometida:	2
4.4 Medio de verificación:	Informe de seguimiento de la CONAMAJ	4.8 Periodicidad de Seguimiento:	Semestral (5 años 2013-2017)
4.5 Fórmula de Cálculo:	Cantidad de Circuitos Judiciales que cuenta con representación de instituciones, organizaciones y ciudadanía incorporadas en el Programa de Participación Ciudadana / Total Circuitos Judiciales	4.9 Otros Elementos DIMENSIÓN (eficiencia, eficacia, calidad, economía)	Eficiencia

INDICADORES DE SEGUIMIENTO (GESTIÓN, RESULTADO, CALIDAD, IMPACTO O DESEMPEÑO)			
4.1 Descripción del Indicador:	Porcentaje de Circuitos Judiciales que cuentan con el Servicio Nacional de Facilitadoras y Facilitadores Judiciales		
4.2 Tipo de Indicador:	Resultados / Calidad	4.6 Línea Base: (AÑOS):	2012
4.3 Fuente de Cálculo:	CONAMAJ	4.7 Meta Comprometida:	100%
4.4 Medio de verificación:	Informe de seguimiento de la CONAMAJ	4.8 Periodicidad de Seguimiento:	Semestral (5 años 2013-2017)
4.5 Fórmula de Cálculo:	Cantidad de Circuitos Judiciales que cuentan con facilitadoras y facilitadores / Cantidad de Circuitos Judiciales (15)	4.9 Otros Elementos DIMENSIÓN (eficiencia, eficacia, calidad, economía)	Calidad

INDICADORES DE SEGUIMIENTO (GESTIÓN, RESULTADO, CALIDAD, IMPACTO O DESEMPEÑO)			
4.1 Descripción del Indicador:	Política para la Rectoría de Gestión Humana		
4.2 Tipo de Indicador:	Gestión / Calidad	4.6 Línea Base: (AÑOS):	--
4.3 Fuente de Cálculo:	Departamento de Personal	4.7 Meta Comprometida:	1
4.4 Medio de verificación:	Plan de Trabajo/ Talleres/Documento de la Política/Divulgación.	4.8 Periodicidad de Seguimiento:	Semestral (5 años 2013-2017)
4.5 Fórmula de Cálculo:	Acuerdo de Corte que aprueba la Política para la Rectoría de Gestión Humana y plan de implementación.	4.9 Otros Elementos DIMENSIÓN (eficiencia, eficacia, calidad, economía)	Eficacia

INDICADORES DE SEGUIMIENTO (GESTIÓN, RESULTADO, CALIDAD, IMPACTO O DESEMPEÑO)			
4.1 Descripción del Indicador:	Modelo de desconcentración de Gestión Humana		
4.2 Tipo de Indicador:	Gestión / Impacto	4.6 Línea Base: (AÑOS):	--
4.3 Fuente de Cálculo:	Departamento de Personal	4.7 Meta Comprometida:	1
4.4 Medio de verificación:	Informes de actualización de los módulos actuales de Gestión Humana y Desarrollo de nuevos módulos	4.8 Periodicidad de Seguimiento:	Semestral (5 años 2013-2017)
4.5 Fórmula de Cálculo:	Acuerdo de Corte que aprueba el Modelo de desconcentración de Gestión Humana y plan de implementación..	4.9 Otros Elementos	Eficacia

INDICADORES DE SEGUIMIENTO (GESTIÓN, RESULTADO, CALIDAD, IMPACTO O DESEMPEÑO)			
4.1 Descripción del Indicador:	Índice de Confianza Judicial		
4.2 Tipo de Indicador:	Resultado / Calidad	4.6 Línea Base: (AÑOS):	2012
4.3 Fuente de Cálculo:	Sección de Estadística	4.7 Meta Comprometida:	83.5
4.4 Medio de verificación:	Estadísticas Judiciales	4.8 Periodicidad de Seguimiento:	Semestral (5 años 2013-2017)
4.5 Fórmula de Cálculo:	Subíndice Conductual + Subíndice Perceptual /2	4.9 Otros Elementos DIMENSIÓN (eficiencia, eficacia, calidad, economía)	Calidad

INDICADORES DE SEGUIMIENTO (GESTIÓN, RESULTADO, CALIDAD, IMPACTO O DESEMPEÑO)			
4.1 Descripción del Indicador:	Cantidad de personal capacitado en vocerías		
4.2 Tipo de Indicador:	Gestión	4.6 Línea Base: (AÑOS):	2012
4.3 Fuente de Cálculo:	Departamento de Prensa y Comunicación Organizacional	4.7 Meta Comprometida:	20 por semestre
4.4 Medio de verificación:	Informe de seguimiento y de capacitación por parte Departamento de Prensa y Comunicación Organizacional.	4.8 Periodicidad de Seguimiento:	Semestral (5 años 2013-2017)
4.5 Fórmula de Cálculo:	Cantidad de personal capacitado en vocerías por semestre.	4.9 Otros Elementos DIMENSIÓN (eficiencia, eficacia, calidad, economía)	Eficacia

INDICADORES DE SEGUIMIENTO (GESTIÓN, RESULTADO, CALIDAD, IMPACTO O DESEMPEÑO)			
4.1 Descripción del Indicador:	Subíndice Perceptual		
4.2 Tipo de	Resultado / Calidad	4.6 Línea Base:	2012

Indicador:		(AÑOS):	
4.3 Fuente de Cálculo:	Sección de Estadística	4.7 Meta Comprometida:	39.1
4.4 Medio de verificación:	Estadísticas Judiciales	4.8 Periodicidad de Seguimiento:	Semestral (5 años 2013-2017)
4.5 Fórmula de Cálculo:	Suma de los valores de las 3 preguntas perceptuales, normalizado en una escala de 0 a 100, donde 0 representa el menor confianza y 100 mayor confianza	4.9 Otros Elementos DIMENSIÓN (eficiencia, eficacia, calidad, economía)	Calidad

INDICADORES DE SEGUIMIENTO (GESTIÓN, RESULTADO, CALIDAD, IMPACTO O DESEMPEÑO)

4.1 Descripción del Indicador:	Porcentaje de ejecución del Presupuesto		
4.2 Tipo de Indicador:	Resultado / Impacto	4.6 Línea Base: (AÑOS):	2012
4.3 Fuente de Cálculo:	Departamento Financiero Contable Departamento de Planificación- Sección de Planes y Presupuestos	4.7 Meta Comprometida:	95%
4.4 Medio de verificación:	Informe de seguimiento del porcentaje de presupuesto ejecutado.	4.8 Periodicidad de Seguimiento:	Semestral (5 años 2013-2017)
4.5 Fórmula de Cálculo:	Presupuesto Ejecutado por año / Presupuesto Formulado por año	4.9 Otros Elementos DIMENSIÓN (eficiencia, eficacia, calidad, economía)	Economía

ASOCIACION DE PROYECTOS ESTRATEGICOS DE CADA PAIS CON LOS OBJETIVOS ESTRATEGICOS ACORDADOS

	Planificación Institucional y Gestión Judicial: Procesos, Modernización, Excelencia, Sistema de Planificación				Comunicación Judicial Estratégica y Participación Ciudadana	Transparencia y Rendición de Cuentas
	Plazos Legales y Retraso Judicial	Gestión de Recursos Humanos	Potenciar la planificación institucional participativa, la modernización y optimización de los procesos con el fin de con el fin de maximizar el uso de los recursos		1. Implementar en el Poder Judicial una cultura de comunicación organizacional e información basada en los principios que rigen la función pública para generar en la ciudadanía, credibilidad, confianza y legitimidad de la institución. 2. Acercar la institución a la ciudadanía diferenciando el rol del Poder Judicial	Fortalecer la imagen y legitimidad mediante la transparencia y la rendición de cuenta, como medios para contribuir a la democracia.
Honduras	"Unificación de Despachos Penales" en las ciudades de Tegucigalpa y San Pedro Sula.	Aplicación anual de la Evaluación de Desempeño.	Elaboración de un Plan Estratégico 2011-2016 para el Poder Judicial de Honduras.		Crear e Implementar la Dirección de Comunicaciones.	Elaboración de formatos para evaluar el proceso de planificación en el PJ.
	"Unificación de Despachos Civiles" en las ciudades de Tegucigalpa y San Pedro Sula.	Proyecto: Capacitación en modalidad presencial, semi- presencial y virtual con cobertura nacional.	Elaboración del manual de planificación		Ejecución de conversatorios y talleres con la sociedad Civil y grupos organizados.	Implementación del Sistema Integrado de Administración Financiera (SIAF).
	Creación de una sede judicial en la ciudad de La Ceiba (varias materias/ un solo archivo unificado).	Implementar la Unidad de investigación jurídica y social.	Establecer cooperaciones con otras dependencias (a lo interno y externo) para conocer como desarrollan el proceso de planificación, monitoreo y evaluación.		Desarrollo de actividades de capacitación, divulgación e intercambio con el Colegio de Abogados.	Descentralización Presupuestaria en las oficinas regionales existentes.
	Creación de la Unidad de Citaciones y Notificaciones en la ciudad de San Pedro Sula, como proyecto piloto para otras ciudades.	Proyecto "Fortalecimiento del Subsystema de Reclutamiento y Selección,Subsystema de Clasificación de Puestos y Salarios para la aplicación masiva del Subsystema de Evaluación del Desempeño"	Creación de la Dirección de Desarrollo Institucional (DDI).		Biblioteca Jurídica Móvil Física y Virtual.	Apertura de nuevas Oficinas regionales.
	Proyecto "Servicio Nacional de Facilitadores Judiciales"(SNFJ)	-	Crear las siguientes unidades: "Unidad de Género", "Asuntos Internacionales y Derechos Humanos" y la "Unidad de Gestión del Calidad"(UGECA).		Instalación de la Sala de Historia del Poder Judicial	Creación de la Unidad de Transparencia
	Creación a lo interno de la Defensa Pública de las siguientes unidades: Unidad Técnica de Impugnaciones/UTI; Unidad de Ejecución de la Pena; Unidad de Supervisión, Unidad de Estadísticas y la Unidad de Criminalística.	-	Implementación de un "Sistema de Estadísticas Judiciales".		Instalación de Centros de Información Judicial para el Ciudadano.	Fortalecer la Inspectoría General de Juzgados y Tribunales.
	Implementar la Unidad de Peritos, Intérpretes y Traductores.	-	Construcción de las sedes Judiciales en Choluteca, Santa Bárbara, Ocotepeque y Comayagua.		Proyecto "Plan de difusión de información, jurisprudencia, documentación judicial y otra información relacionada con la gestión del Poder Judicial"	Proyecto "Implementación de una reestructuración administrativa con su respectivo manual de funciones"

Plazos Legales y Retraso Judicial		Gestión de Recursos Humanos	Planificación Institucional y Gestión Judicial: Procesos, Modernización, Excelencia, Sistema de Planificación	Comunicación Judicial Estratégica y Participación Ciudadana	Transparencia y Rendición de Cuentas
Aplicar la gobernanza en la gestión judicial incorporando los diferentes actores involucrados con el fin de encontrar soluciones satisfactorias para alcanzar los plazos legales y la disminución de los retrasos.		Consolidar un sistema apropiado e integral del personal para un mejor desempeño y servicio público.	Potenciar la planificación institucional participativa, la modernización y optimización de los procesos con el fin de con el fin de maximizar el uso de los recursos	1. Implementar en el Poder Judicial una cultura de comunicación organizacional e información basada en los principios que rigen la función pública para generar en la ciudadanía, credibilidad, confianza y legitimidad de la institución. 2. Acercar la institución a la ciudadanía diferenciando el rol del Poder Judicial	Fortalecer la imagen y legitimidad mediante la transparencia y la rendición de cuenta, como medios para contribuir a la democracia.
Honduras	Juzgado de Paz Móvil en la ciudad de Choluteca.	-	Reconstruir la sede Judicial de San Pedro Sula, víctima del terremoto de 2008.	Proyecto "Programa de extensión para Servidores Judiciales"	-
	Creación del Programa de Depuración de casos en Materia Penal y Materia Civil.	-	Proyecto " Implementación del Sistema de Planificación Institucional"	-	-
	Proyecto "Plan Estratégico de los Mecanismos Alternos de Solución de Conflictos(MASC)"	-	Proyecto "Ampliación, mejoramiento y mantenimiento de la plataforma tecnológica"	-	-
	Creación de Juzgados de Flagrancia.	-	Proyecto "Implementación del Sistema de Información Gerencial"	-	-
	Proyecto: Actualización de los siguientes manuales "Reclutamiento y Selección de Personal", "Clasificación de Puestos y Salarios" y " Manual de Funciones".	-	Proyecto "Acreditación progresiva en calidad, de los diferentes Despachos Judiciales"	-	-
	Proyecto "Consolidación, fortalecimiento y replica del modelo de gestión judicial"				
	Proyecto "Creación del Centro de Conciliación"				

	Plazos Legales y Retraso Judicial	Gestión de Recursos Humanos	Planificación Institucional y Gestión Judicial: Procesos, Modernización, Excelencia, Sistema de Planificación	Comunicación Judicial Estratégica y Participación Ciudadana	Transparencia y Rendición de Cuentas
	Aplicar la gobernanza en la gestión judicial incorporando los diferentes actores involucrados con el fin de encontrar soluciones satisfactorias para alcanzar los plazos legales y la disminución de los retrasos.	Consolidar un sistema apropiado e integral del personal para un mejor desempeño y servicio público.	Potenciar la planificación institucional participativa, la modernización y optimización de los procesos con el fin de con el fin de maximizar el uso de los recursos	1. Implementar en el Poder Judicial una cultura de comunicación organizacional e información basada en los principios que rigen la función pública para generar en la ciudadanía, credibilidad, confianza y legitimidad de la institución. 2. Acercar la institución a la ciudadanía diferenciando el rol del Poder Judicial	Fortalecer la imagen y legitimidad mediante la transparencia y la rendición de cuenta, como medios para contribuir a la democracia.
Puerto Rico	-	(2)	(1) Centros de Mediación de Conflictos	(1)	-
	-	(4)	(2) Sistema de Grabaciones de Incidencias en Sala (Tribunales Periferales y Salas de Investigación)	(3)	-
	-	(5)	(3) Fortalecimiento de la seguridad en las sedes del Tribunal de Primera Instancia	(4)	-
	-	(7)	(4) Reorganización y mejoramiento de las Secretarías	(6)	-
	-	(8)	(5) Facilitador Judicial	(8)	-
	-	(9)	(6) Sistema de Ordenes de Protección Automatizadas (OPA)	(9)	-
	-	(10)	(7) CUCANET (Sistema de contabilidad para las unidades de cuentas automatizadas)	(10)	-
	-	(11)	(8) Desarrollo y construcción del nuevo Centro Judicial de Aibonito	(13)	-
	-	(12)	(9) Desarrollo y construcción del nuevo Centro Judicial de Caguas	(14)	-
	-	(13)	(10) Plan de Mejoras y Reparaciones a la Planta Física de la Rama Judicial	(15)	-
	-	(14)	(11) PRISAA (Registro de asistencia a través de tarjetas y tecnología biométrica)	(16)	-
	-	(15)	(12) Estudio de Clasificación y Retribución	(17)	-
	-	(16)	(13) Programa Pro Se	(18)	-
	-	(17)	(14) Salas Especializadas de Violencia Doméstica	(19)	-
	-	(18)	(15) Justicia para Personas con Condiciones de Salud Mental	(20)	-
	-	(19)	(16) Salas Especializadas en Casos de Sustancias Controladas (Drug Court)	(21)	-

República Dominicana	Plazos Legales y Retraso Judicial	Gestión de Recursos Humanos	Planificación Institucional y Gestión Judicial: Procesos, Modernización, Excelencia, Sistema de Planificación	Comunicación Judicial Estratégica y Participación Ciudadana	Transparencia y Rendición de Cuentas
	Aplicar la gobernanza en la gestión judicial incorporando los diferentes actores involucrados con el fin de encontrar soluciones satisfactorias para alcanzar los plazos legales y la disminución de los retrasos.	Consolidar un sistema apropiado e integral del personal para un mejor desempeño y servicio público.	Potenciar la planificación institucional participativa, la modernización y optimización de los procesos con el fin de con el fin de maximizar el uso de los recursos	1. Implementar en el Poder Judicial una cultura de comunicación organizacional e información basada en los principios que rigen la función pública para generar en la ciudadanía, credibilidad, confianza y legitimidad de la institución. 2. Acercar la institución a la ciudadanía diferenciando el rol del Poder Judicial	Fortalecer la imagen y legitimidad mediante la transparencia y la rendición de cuenta, como medios para contribuir a la democracia.
	Expansión territorial y jurisdiccional del modelo de gestión del despacho judicial penal (MGDJP).	(3) Sensibilización y capacitación a servidores judiciales para una mejor atención Ciudadana.	Reorientar en espacio y tiempo los diferentes tribunales para aumentar su productividad y eficiencia a un menor costo.	Campañas de información y difusión a la sociedad.	Implementación del Sistema de Integridad Institucional.
	(1) Incremento de la eficiencia de los procesos y procedimientos de gestión de los tribunales.	Capacitación continua de jueces.	Ampliar la aplicación de métodos de resolución alternativa de conflictos.	Creación, dotación y fortalecimiento de Centros de Información y Orientación Ciudadana (CIOC).	Fortalecimiento de la Inspectoría Judicial y de la Auditoría.
	(2) Consolidación del proceso de modernización de la Jurisdicción Inmobiliaria.	Mejorar la formación de aspirantes a jueces.	(1)	(3)	-
	Elaboración, propuesta de leyes, aprobación de reglamentos y derogación de normativa obsoleta.	Ampliación de los espacios de reflexión de la Escuela Nacional de la Judicatura (ENJ).	(2)	Aplicación de Tecnologías de la Información y Comunicación (TICs) para un mejor acceso del ciudadano a la información del Poder Judicial	-
	Sistematización, creación y difusión de jurisprudencia y documentación judicial.	Mejora de la gestión de procesos de ascensos, promoción, traslados y cambios de jueces.	Modernización de los sistemas de planificación institucional y gestión presupuestaria.	Desarrollar el sistema nacional de bibliotecas judiciales.	-
	Iniciativas de coordinación operativa y acuerdos con otros actores del sector de justicia y entidades nacionales e internacionales.	Fortalecimiento de los sistemas de evaluación del desempeño.	Modernización de los procesos de gestión administrativa y financiera.	(4)	-
	-	Establecimiento de medidas preparatorias a la implementación del sistema de carrera administrativa	Readecuación de la estructura organizacional de la Suprema Corte de Justicia.	-	-
	-	Implementación de la carrera administrativa judicial.	Mejora del sistema de estadísticas judiciales .	-	-
	-	Formación y capacitación de empleados administrativos.	(4) Fortalecimiento de la comunicación interna y externa.	-	-
	-	Implementación de la gestión de procesos de ascensos, promoción, cambios y traslados.	Mejora del sistema de documentación y archivo.	-	-
	-	Establecimiento del sistema de evaluación del desempeño.	Impulso del análisis, la investigación y el aprendizaje institucional sobre temas de interés para la Administración de la Justicia.	-	-
	-	-	Profundizar la implementación de la política de la igualdad de género en el Poder Judicial.	-	-

Plazos Legales y Retraso Judicial		Gestión de Recursos Humanos	Planificación Institucional y Gestión Judicial: Procesos, Modernización, Excelencia, Sistema de Planificación	Comunicación Judicial Estratégica y Participación Ciudadana	Transparencia y Rendición de Cuentas
Aplicar la gobernanza en la gestión judicial incorporando los diferentes actores involucrados con el fin de encontrar soluciones satisfactorias para alcanzar los plazos legales y la disminución de los retrasos.		Consolidar un sistema apropiado e integral del personal para un mejor desempeño y servicio público.	Potenciar la planificación institucional participativa, la modernización y optimización de los procesos con el fin de con el fin de maximizar el uso de los recursos	1. Implementar en el Poder Judicial una cultura de comunicación organizacional e información basada en los principios que rigen la función pública para generar en la ciudadanía, credibilidad, confianza y legitimidad de la institución. 2. Acercar la institución a la ciudadanía diferenciando el rol del Poder Judicial	Fortalecer la imagen y legitimidad mediante la transparencia y la rendición de cuenta, como medios para contribuir a la democracia.
		-	Aplicación y seguimiento de compromisos nacionales e internacionales.	-	-

Plazos Legales y Retraso Judicial		Gestión de Recursos Humanos	Planificación Institucional y Gestión Judicial: Procesos, Modernización, Excelencia, Sistema de Planificación	Comunicación Judicial Estratégica y Participación Ciudadana	Transparencia y Rendición de Cuentas
Aplicar la gobernanza en la gestión judicial incorporando los diferentes actores involucrados con el fin de encontrar soluciones satisfactorias para alcanzar los plazos legales y la disminución de los retrasos.		Consolidar un sistema apropiado e integral del personal para un mejor desempeño y servicio público.	Potenciar la planificación institucional participativa, la modernización y optimización de los procesos con el fin de con el fin de maximizar el uso de los recursos	1. Implementar en el Poder Judicial una cultura de comunicación organizacional e información basada en los principios que rigen la función pública para generar en la ciudadanía, credibilidad, confianza y legitimidad de la institución. 2. Acercar la institución a la ciudadanía diferenciando el rol del Poder Judicial	Fortalecer la imagen y legitimidad mediante la transparencia y la rendición de cuenta, como medios para contribuir a la democracia.
Guatemala	(1)	Plazas y nombramientos: Eficientar la dotación de recursos humanos.	Eficientización de Procedimientos: Programa de Agilización y Fortalecimiento Integral de la Gestión Administrativa.	Coordinación Interinstitucional: Programa permanente de Promoción de Liderazgo y Capacidades de Gestión.	Percepción: Integridad Institucional - Jurisdiccional.
	(2)	Plazas y nombramientos: Actualización de la metodología de evaluación en el proceso de selección de personal.	Eficientización de Procedimientos: Ruta de gestiones jurisdiccionales.	Coordinación Interinstitucional: Agenda Social en Materia de Justicia.	Percepción: Análisis de Sistemas de Control y Régimen Disciplinario a Nivel Jurisdiccional.
	(4)	Plazas y nombramientos: Unidad de gestión y operaciones de recursos humanos.	Eficientización de Procedimientos: Actualización del modelo gerencial.	Coordinación Interinstitucional: Agenda Estratégica Estado - Sociedad Civil para el Fortalecimiento del Organismo Judicial.	Percepción: Innovación de la imagen institucional.
	(5)	Plazas y nombramientos: Base de datos de personas elegibles.	Eficientización de Procedimientos: Control de calidad en adquisiciones y recepciones.	Coordinación Interinstitucional: Reestructuración y Fortalecimiento de la Instancia Coordinadora para la Modernización del Sector Justicia y su Secretaría Ejecutiva.	Percepción: Atención personalizada.
	(6)	Plazas y nombramientos: Programa de Agilización y Fortalecimiento Integral de la Gestión de Recursos Humanos.	Eficientización de Procedimientos: Comisiones de recepción y liquidación de eventos de adquisición.	Coordinación Interinstitucional: Plan de Fortalecimiento Jurisdiccional - Sectorial.	Identidad Institucional: Mística de trabajo y servicio.
	(7)	Plazas y nombramientos: Auditoría Social en postulación de candidatos.	Eficientización de Procedimientos: Inducción sobre requisición de suministros, mobiliario y equipo en órganos jurisdiccionales.	(1) Desarrollo Jurisdiccional: Homogenización de la gestión del área jurisdiccional.	Sensibilización y Divulgación: Sistema de Comunicación Estratégica - (Presencial).
	(8)	Plazas y nombramientos: Modelos organizacionales jurisdiccionales.	Eficientización de Procedimientos: Indicadores de gestión.	(2) Desarrollo Jurisdiccional: Fortalecimiento del sistema de notificaciones y citaciones	Sensibilización y Divulgación: Sistema de Comunicación Estratégica - (Masiva).
	(9)	Plazas y nombramientos: Banco de datos de suplentes e interinos.	Eficientización de Procedimientos: Insumos óptimos.	(3) Desarrollo Jurisdiccional: Sistema de información pública con medios de comunicación.	Sensibilización y Divulgación: Sistema de Comunicación Estratégica - (Mediación y conciliación).
	(11)	Plazas y nombramientos: Reforma y fortalecimiento del sistema de desarrollo y dotación de personal auxiliar.	Eficientización de Procedimientos: Actualización en los órganos jurisdiccionales sobre las disposiciones internas.	(4) Desarrollo Jurisdiccional: Aplicación de la teoría de casos dentro del Área Jurisdiccional.	Sensibilización y Divulgación: Sistema de Comunicación Estratégica - (Manejo de Medios).

Guatemala	Plazos Legales y Retraso Judicial	Gestión de Recursos Humanos	Planificación Institucional y Gestión Judicial: Procesos, Modernización, Excelencia, Sistema de Planificación	Comunicación Judicial Estratégica y Participación Ciudadana	Transparencia y Rendición de Cuentas
	Aplicar la gobernanza en la gestión judicial incorporando los diferentes actores involucrados con el fin de encontrar soluciones satisfactorias para alcanzar los plazos legales y la disminución de los retrasos.	Consolidar un sistema apropiado e integral del personal para un mejor desempeño y servicio público.	Potenciar la planificación institucional participativa, la modernización y optimización de los procesos con el fin de con el fin de maximizar el uso de los recursos	1. Implementar en el Poder Judicial una cultura de comunicación organizacional e información basada en los principios que rigen la función pública para generar en la ciudadanía, credibilidad, confianza y legitimidad de la institución. 2. Acercar la institución a la ciudadanía diferenciando el rol del Poder Judicial	Fortalecer la imagen y legitimidad mediante la transparencia y la rendición de cuenta, como medios para contribuir a la democracia.
	(12)	Plazas y nombramientos: Manual de clasificación de puestos y salarios.	Eficiencia de Procedimientos: Control de Suministros.	(5) Desarrollo Jurisdiccional: Separación de Funciones Administrativas de las Jurisdiccionales en los órganos jurisdiccionales.	Sensibilización y Divulgación: Sistema de Comunicación Estratégica - (Mesas de diálogo).
	(13)	Plazas y nombramientos: Agilización de los procesos de la gestión de Recursos Humanos.	Eficiencia de Procedimientos: Control interno en el área de viáticos.	Desarrollo Jurisdiccional: Plan Integral de Seguridad para Jueces y Magistrados.	Sensibilización y Divulgación: Sistema de Comunicación Estratégica - (Capacitación)
	-	Plazas y nombramientos: Dotación oportuna de Funcionarios Judiciales.	Eficiencia de Procedimientos: Descentralización del pago de Viáticos.	Desarrollo Jurisdiccional: Expansión integral del Programa de Seguridad.	Sensibilización y Divulgación: Sistema de Comunicación Estratégica - (Módulos regionales).
	-	Plazas y nombramientos: Dotación oportuna del Recurso Humano.	Eficiencia de Procedimientos: Sistematización del archivo de Contabilidad.	Desarrollo Jurisdiccional: Sistema de videoconferencias.	Comunicación Interna: Fortalecimiento de la comunicación Institucional - (Comunicación Interna).
	-	Carrera: Diseño, implantación y ampliación del Sistema de Carrera Judicial.	Eficiencia de Procedimientos: Desconcentración de la UDAF Regional de Quetzaltenango.	Desarrollo Jurisdiccional: Certificación de personal jurisdiccional.	Comunicación Interna: Fortalecimiento de la comunicación Institucional - (Presencia).
	-	Carrera: Diseño e implantación del Sistema de Carrera Administrativa del Organismo Judicial.	Desarrollo Orgánico: Compilación de Organigramas Administrativos.	Desarrollo Jurisdiccional: Sistematización de embargos.	Comunicación Interna: Fortalecimiento de la comunicación Institucional - (Criterio Sistema administrativo).
	-	Carrera: Reconocimiento al desempeño laboral.	Desarrollo Orgánico: Ampliación de capacidad de la Dirección de Suministros.	Desarrollo Jurisdiccional: Ampliación del Principio de Oralidad Ramo Penal.	Comunicación Interna: Fortalecimiento de la comunicación Institucional - (Criterio Procedimental Sistema RRHH).
	-	Carrera: Iniciativa para reforma de Ley de la Carrera Judicial.	Desarrollo Orgánico: Sistema de Comunicación Estratégica.	(6) Desarrollo Jurisdiccional: Principio de Oralidad Ramo Civil.	Comunicación Interna: Plan de divulgación de vacantes.
	-	Evaluación de desempeño: Evaluación del desempeño a personal administrativo.	Desarrollo Orgánico: Supervisiones de off cio.	(7) Desarrollo Jurisdiccional: Principio de Oralidad Ramo Laboral.	Comunicación Estratégica: Sistema de información pública con medios de comunicación.
	-	Evaluación de desempeño: Efi cientizar la evaluación del desempeño de jueces.	Desarrollo Orgánico: Proyectos de mejora continua.	(8) Desarrollo Jurisdiccional: Funcionamiento óptimo de los juzgados y tribunales de femicidio.	Comunicación Estratégica: Fortalecimiento a la comunicación bilateral interna.

	Plazos Legales y Retraso Judicial	Gestión de Recursos Humanos	Planificación Institucional y Gestión Judicial: Procesos, Modernización, Excelencia, Sistema de Planificación	Comunicación Judicial Estratégica y Participación Ciudadana	Transparencia y Rendición de Cuentas
	Aplicar la gobernanza en la gestión judicial incorporando los diferentes actores involucrados con el fin de encontrar soluciones satisfactorias para alcanzar los plazos legales y la disminución de los retrasos.	Consolidar un sistema apropiado e integral del personal para un mejor desempeño y servicio público.	Potenciar la planificación institucional participativa, la modernización y optimización de los procesos con el fin de con el fin de maximizar el uso de los recursos	1. Implementar en el Poder Judicial una cultura de comunicación organizacional e información basada en los principios que rigen la función pública para generar en la ciudadanía, credibilidad, confianza y legitimidad de la institución. 2. Acercar la institución a la ciudadanía diferenciando el rol del Poder Judicial	Fortalecer la imagen y legitimidad mediante la transparencia y la rendición de cuenta, como medios para contribuir a la democracia.
	-	Evaluación de desempeño: Asistencia psicológica a jueces.	Desarrollo Orgánico: Unidad de gestiones y operaciones administrativas.	Desarrollo Jurisdiccional: Sistema electrónico de notificación y citación.	(3)

Plazos Legales y Retraso Judicial	Gestión de Recursos Humanos	Planificación Institucional y Gestión Judicial: Procesos, Modernización, Excelencia, Sistema de Planificación	Comunicación Judicial Estratégica y Participación Ciudadana	Transparencia y Rendición de Cuentas
Aplicar la gobernanza en la gestión judicial incorporando los diferentes actores involucrados con el fin de encontrar soluciones satisfactorias para alcanzar los plazos legales y la disminución de los retrasos.	Consolidar un sistema apropiado e integral del personal para un mejor desempeño y servicio público.	Potenciar la planificación institucional participativa, la modernización y optimización de los procesos con el fin de con el fin de maximizar el uso de los recursos	1. Implementar en el Poder Judicial una cultura de comunicación organizacional e información basada en los principios que rigen la función pública para generar en la ciudadanía, credibilidad, confianza y legitimidad de la institución. 2. Acercar la institución a la ciudadanía diferenciando el rol del Poder Judicial	Fortalecer la imagen y legitimidad mediante la transparencia y la rendición de cuenta, como medios para contribuir a la democracia.
-	Capacitación: Programa de capacitación y actualización regional.	Desarrollo Orgánico: Unidad de gestiones y operaciones fi nandieras.	(9) Desarrollo Jurisdiccional: Búsqueda del juzgado modelo en los Juzgados de Primera Instancia de Trabajo.	-
-	Capacitación: Programa de becas y postgrados.	Desarrollo Orgánico: Directorio telefónico.	Desarrollo Jurisdiccional: Estudio en materia contencioso administrativo.	-
-	Capacitación: Programas de control y registro de capacitación.	Desarrollo Orgánico: Servicio de mensajería y paquetería.	Desarrollo Jurisdiccional: Ampliar cobertura del SGT.	-
-	Capacitación: Evaluación de la excelencia profesional de docentes.	Desarrollo Orgánico: Expediente administrativo electrónico.	Desarrollo Jurisdiccional: Jurisprudencia en Fallos en las Acciones de Amparo.	-
-	Capacitación: Impulso de la excelencia profesional de docentes.	Desarrollo Orgánico: Ampliar cobertura en órganos jurisdiccionales del Sistema de Gestión de Tribunales.	(10) Desarrollo Jurisdiccional: Agilización de procesos administrativos por medio de Sedes Judiciales.	-
-	Capacitación: Actualización del Programa de capacitación administrativa.	Desarrollo Orgánico: Medición de la carga de trabajo.	Cobertura: Ampliar la impartición de justicia con Juzgados especializados.	-
-	Capacitación: Capacitación orientada a competencias.	Desarrollo Orgánico: Diagnóstico de necesidades tecnológicas.	Cobertura: Ampliar la impartición de justicia con Juzgados de Mayor Riesgo.	-
-	Capacitación: Evaluación de la excelencia laboral.	Desarrollo Orgánico: Fortalecimiento del Desarrollo Institucional.	Cobertura: Ampliar la impartición de justicia con Juzgados de Turno	-
-	Capacitación: Especialización de Jueces por ramo.	Desarrollo Orgánico: Mantenimiento preventivo y correctivo de infraestructura.	Cobertura: Ampliación de la cobertura de los Centros Administrativos de Gestión Penal y de Servicios Auxiliares de la Administración de Justicia.	-
-	Capacitación: Diagnóstico de necesidades de capacitación para los Órganos Jurisdiccionales a cargo de las Cámaras.	Desarrollo Orgánico: Inventario físico.	Cobertura: Mejorar la atención al usuario	-
-	Capacitación: Capacitación y especialización para los Órganos Jurisdiccionales a cargo de las Cámaras.	Desarrollo Orgánico: Monitoreo de las necesidades y problemática de los órganos jurisdiccionales.	Cobertura: Ampliación de cobertura de los ramos a cargo de la Cámara Civil.	-

Plazos Legales y Retraso Judicial		Gestión de Recursos Humanos	Planificación Institucional y Gestión Judicial: Procesos, Modernización, Excelencia, Sistema de Planificación	Comunicación Judicial Estratégica y Participación Ciudadana	Transparencia y Rendición de Cuentas
Aplicar la gobernanza en la gestión judicial incorporando los diferentes actores involucrados con el fin de encontrar soluciones satisfactorias para alcanzar los plazos legales y la disminución de los retrasos.		Consolidar un sistema apropiado e integral del personal para un mejor desempeño y servicio público.	Potenciar la planificación institucional participativa, la modernización y optimización de los procesos con el fin de con el fin de maximizar el uso de los recursos	1. Implementar en el Poder Judicial una cultura de comunicación organizacional e información basada en los principios que rigen la función pública para generar en la ciudadanía, credibilidad, confianza y legitimidad de la institución. 2. Acercar la institución a la ciudadanía diferenciando el rol del Poder Judicial	Fortalecer la imagen y legitimidad mediante la transparencia y la rendición de cuenta, como medios para contribuir a la democracia.
Guatemala	-	Régimen Disciplinario: Estudio - Análisis de Sistemas de Control y Régimen Disciplinario.	Desarrollo Orgánico: Implantación del Plan Marco Institucional y Plan Estratégico Quinquenal.	Cobertura: Agilización de procesos con la implementación del Modelo Pluripersonal.	-
	-	Régimen Disciplinario: Sistema de Integridad Institucional.	Desarrollo Orgánico: Digitalización de firma de jueces en Protocolos.	Competencia: Ampliación de cuantía de Juzgados de Paz.	-
	-	Régimen Disciplinario: Normativa en traslados.	Desarrollo Orgánico: Ampliación de cobertura del servicio de CENADOJ.	Competencia: Modificación de competencia en Juzgados de Paz Comunitarios.	-
	-	Régimen Disciplinario: Mejorar la aplicación del Régimen Disciplinario.	Desarrollo Orgánico: Acceso electrónico del personal a Unidades Administrativas.	Competencia: Competencia territorial según ubicación geográfica.	-
	-	Régimen Disciplinario: Sistema estadístico de sanciones disciplinarias.	Desarrollo Orgánico: Integración de la actividad de construcción e infraestructura.	Competencia: Turnos entre juzgados de paz.	-
	-	Régimen Disciplinario: Fortalecimiento a la Unidad de Régimen Disciplinario.	Desarrollo Orgánico: Reestructuración administrativa en Cámara Civil.	Competencia: Separación de ramo mixto.	-
	-	Régimen Disciplinario: Fortalecimiento al Consejo de la Carrera Judicial.	Desarrollo Orgánico: Desconcentración del CENADOJ.	Competencia: Separación de ramos relativos a la niñez y adolescencia.	-
	-	Incentivos: Instancia permanente de Diálogo Laboral Profesional.	Desarrollo Orgánico: Manejo de inventarios de la Coordinadora Regional de Quetzaltenango.	(11) Fortalecimiento Legal: Reforma Penal.	-
	-	Incentivos: Reforma a la Ley de Clases Pasivas.	Desarrollo Orgánico: Cambio de percepción en la atención de usuarios en la Gerencia Financiera.	(12) Fortalecimiento Legal: Incrementar la pena en delitos típicos.	-
	-	Incentivos: Retiro Voluntario.	Desarrollo Orgánico: Desconcentración administrativa.	Fortalecimiento Legal: Reestructuración de los Centros de Mediación y Resolución Alternativa de Conflictos.	-
	-	Incentivos: Actualización del Sistema de Incentivos.	Desarrollo Orgánico: Reutilización de bienes muebles inventariados.	Fortalecimiento Legal: Divulgación de jurisprudencia.	-
	-	Incentivos: Política de remuneración.	Infraestructura Física: Donaciones inmuebles.	(13) Fortalecimiento Legal: Iniciativa para reforma de leyes.	-
	-	Incentivos: Expansión de beneficios.	Infraestructura Física: Desarrollo de infraestructura.	Fortalecimiento Legal: Seguimiento a las Reformas a la Ley de Amparo.	-

						Plazos Legales y Retraso Judicial	Gestión de Recursos Humanos	Planificación Institucional y Gestión Judicial: Procesos, Modernización, Excelencia, Sistema de Planificación	Comunicación Judicial Estratégica y Participación Ciudadana	Transparencia y Rendición de Cuentas
						Aplicar la gobernanza en la gestión judicial incorporando los diferentes actores involucrados con el fin de encontrar soluciones satisfactorias para alcanzar los plazos legales y la disminución de los retrasos.	Consolidar un sistema apropiado e integral del personal para un mejor desempeño y servicio público.	Potenciar la planificación institucional participativa, la modernización y optimización de los procesos con el fin de con el fin de maximizar el uso de los recursos	1. Implementar en el Poder Judicial una cultura de comunicación organizacional e información basada en los principios que rigen la función pública para generar en la ciudadanía, credibilidad, confianza y legitimidad de la institución. 2. Acercar la institución a la ciudadanía diferenciando el rol del Poder Judicial	Fortalecer la imagen y legitimidad mediante la transparencia y la rendición de cuenta, como medios para contribuir a la democracia.
						-	Incentivos: Iniciativas de transformación, fortalecimiento y desarrollo.	Infraestructura Física: Calidad en arrendamientos.	Ética: Promover acciones institucionales relacionadas con la aplicación de principios éticos apegado a las leyes que la regulan.	-
						-	Cambio Cultural: Formación en materia de equidad de género.	Infraestructura Física: Evaluación de edificios.	Ética: Formular indicadores de cumplimiento de objetivos institucionales.	-
						-	Cambio Cultural: Protección a la Víctima en caso de violencia intrafamiliar y delitos penales relativos al género.	Infraestructura Física: Vivienda para jueces en Juzgados de Paz que no cuentan con ésta.	Ética: Programa de sensibilización y cambio de conducta	-
						-	Cambio Cultural: Divulgación y sensibilización en temas relacionados al género.	Infraestructura Física: Acondicionamiento de Órganos Jurisdiccionales.	Ética: Fomentar programas para el Manejo de Crisis en el área jurisdiccional.	-
						-	Cambio Cultural: Traducción del convenio 169.	Infraestructura Física: Condiciones mínimas laborales.	-	-
						-	Cambio Cultural: Unidad de Derecho Indígena.	Infraestructura Física: Mejoramiento de la imagen física de los Órganos Jurisdiccionales.	-	-
						-	-	Infraestructura Física: Construcción de Edificios Tribunales a nivel nacional.	-	-
						-	-	Infraestructura Física: Atención especializada al usuario de los servicios del Ramo Civil.	-	-
						-	-	Infraestructura Física: Estación de atención al usuario.	-	-
						-	-	Tecnología: Tecnología para comunicación Interna (Red de comunicación).	-	-
						-	-	Tecnología: Red en Juzgados de Primera Instancia.	-	-
						-	-	Tecnología: Tecnología para comunicación Interna (Internet).	-	-
						-	-	Tecnología: Programa de digitalización de Archivos.	-	-
						-	-	Tecnología: Centralización de Acuerdos y Disposiciones de Autoridades Superiores.	-	-

Plazos Legales y Retraso Judicial					Planificación Institucional y Gestión Judicial: Procesos, Modernización, Excelencia, Sistema de Planificación	Comunicación Judicial Estratégica y Participación Ciudadana	Transparencia y Rendición de Cuentas
Aplicar la gobernanza en la gestión judicial incorporando los diferentes actores involucrados con el fin de encontrar soluciones satisfactorias para alcanzar los plazos legales y la disminución de los retrasos.					Potenciar la planificación institucional participativa, la modernización y optimización de los procesos con el fin de con el fin de maximizar el uso de los recursos	1. Implementar en el Poder Judicial una cultura de comunicación organizacional e información basada en los principios que rigen la función pública para generar en la ciudadanía, credibilidad, confianza y legitimidad de la institución. 2. Acercar la institución a la ciudadanía diferenciando el rol del Poder Judicial	Fortalecer la imagen y legitimidad mediante la transparencia y la rendición de cuenta, como medios para contribuir a la democracia.
-	-	-	-	-	Tecnología: Programa informático para el sistema de Recursos Humanos.	-	-
-	-	-	-	-	Tecnología: Sistema informático para la consulta del estado de procesos civiles.	-	-
-	-	-	-	-	Tecnología: Implementación del Sistema de Gestión de Tribunales -SGT- como fuente de información estadística.	-	-
-	-	-	-	-	Tecnología: Control de las gestiones del IGSS.	-	-
-	-	-	-	-	Tecnología: Digitalización de documentación de respaldo de pago de viáticos.	-	-
-	-	-	-	-	Transporte: Dotación de medios de transporte.	-	-
-	-	-	-	-	Transporte: Unidades Regionales de Transporte.	-	-
-	-	-	-	-	Distribución Presupuestaria: Auditoría Externa Financiera y Administrativa.	-	-
-	-	-	-	-	Distribución Presupuestaria: Análisis del sistema de ejecución presupuestaria.	-	-
-	-	-	-	-	Distribución Presupuestaria: Sistema de Administración Financiera -SIAF-.	-	-
-	-	-	-	-	Distribución Presupuestaria: Análisis de costos de funcionamiento del Organismo Judicial.	-	-
-	-	-	-	-	Distribución Presupuestaria: Asesoramiento en los planes operativos.	-	-
-	-	-	-	-	Distribución Presupuestaria: Plan de reducción de gastos por servicios básicos.	-	-
-	-	-	-	-	Distribución Presupuestaria: Eficiencia Energética.	-	-
		-		(10)		-	-

Plazos Legales y Retraso Judicial		Gestión de Recursos Humanos	Planificación Institucional y Gestión Judicial: Procesos, Modernización, Excelencia, Sistema de Planificación	Comunicación Judicial Estratégica y Participación Ciudadana	Transparencia y Rendición de Cuentas
Aplicar la gobernanza en la gestión judicial incorporando los diferentes actores involucrados con el fin de encontrar soluciones satisfactorias para alcanzar los plazos legales y la disminución de los retrasos.		Consolidar un sistema apropiado e integral del personal para un mejor desempeño y servicio público.	Potenciar la planificación institucional participativa, la modernización y optimización de los procesos con el fin de con el fin de maximizar el uso de los recursos	1. Implementar en el Poder Judicial una cultura de comunicación organizacional e información basada en los principios que rigen la función pública para generar en la ciudadanía, credibilidad, confianza y legitimidad de la institución. 2. Acercar la institución a la ciudadanía diferenciando el rol del Poder Judicial	Fortalecer la imagen y legitimidad mediante la transparencia y la rendición de cuenta, como medios para contribuir a la democracia.
Chile	Estudio del juicio ejecutivo y gestiones preparatorias con miras a la reforma procesal civil	Modelo Integrado de Formación y Capacitación Continua	Mejora de la Gestión en Cortes, Tribunales y Juzgados y Desarrollo de Sistemas Informáticos de Apoyo	Diagnóstico, Estrategia y Diseño de Posición frente a Nuevos Tribunales y Limitación de Competencia	Fortalecimiento de los Mecanismos de Rendición de Cuentas para el Poder Judicial de Chile
	Revisión de proyectos de ley relacionados con el ámbito de reforma a la justicia civil.	Capacitación a Equipo de Monitores Internos en Materia de Transparencia y Rendición de Cuentas	Implementación Modelo de Gestión para la tramitación de carpeta digital en Cortes de Apelaciones y Juzgados sin estructura administrativa	(1) Establecimiento de un Marco de Intercambio de Conocimiento en Materia de Transparencia y Rendición de Cuentas con países OECD	(1)
	Estudio del impacto de la reforma civil en la segunda instancia	Modelo de Carrera Judicial y Funcionaria	Implementación Modelo de Gestión de agendamiento de audiencia en tribunales con estructura administrativa	Desarrollar un centro de extensión del Poder Judicial, para promover las actividades del Poder Judicial dentro y fuera del país como así también los espacios de conversación, reflexión y discusión respecto a las mejoras que permitan una justicia de calidad para el país	-
	Estudio para la operativización de la ley del juez destinado	Modelo Integrado de Régimen Disciplinario	Implementar mejoras en los procesos administrativos de los juzgados civiles, entregando herramientas que mejoren su gestión.	Diseño e Implementación del Sistema de Interconexión con Otras Instituciones del Sistema Judicial	-
	Revisión de proyectos de ley relacionados con el ámbito penal y procesal penal	(2) Diseño e Implementación Inicial de Servicio de Usuarios del Departamento de Comunicaciones del Poder Judicial	Implementación de modelos y herramientas de gestión para los Tribunales RPP.	Nueva Estrategia Institucional de Participación Interna y Comunicación Externa	-
	-	(3) Implementación del Modelo de Atención de usuarios	Implementar mejoras en la tramitación realizada por los juzgados laborales que mejoren su gestión	Diseño y Puesta en Marcha de una Estrategia de Comunicaciones Interna y Externa para el Poder Judicial	-
	-	Estudio del Clima Organizacional PJ, Instituto de Sociología UC (ISUC).	Estandarización de los procesos de gestión, de los juzgados de letras	(2)	-
	-	Propuesta de Mejoramiento de Beneficios del Sistema de Bienestar del PJ	Apoyo a la Innovación Jurisdiccional	-	-
	-	Crear Área Especializada en Temas de Clima en la CAPJ	Elaboración y desarrollo de un proyecto de Ley que contenga elementos necesarios para una efectiva Flexibilidad y Autonomía Financiera - Presupuestaria.	-	-

Plazos Legales y Retraso Judicial		Gestión de Recursos Humanos	Planificación Institucional y Gestión Judicial: Procesos, Modernización, Excelencia, Sistema de Planificación	Comunicación Judicial Estratégica y Participación Ciudadana	Transparencia y Rendición de Cuentas
Aplicar la gobernanza en la gestión judicial incorporando los diferentes actores involucrados con el fin de encontrar soluciones satisfactorias para alcanzar los plazos legales y la disminución de los retrasos.		Consolidar un sistema apropiado e integral del personal para un mejor desempeño y servicio público.	Potenciar la planificación institucional participativa, la modernización y optimización de los procesos con el fin de con el fin de maximizar el uso de los recursos	1. Implementar en el Poder Judicial una cultura de comunicación organizacional e información basada en los principios que rigen la función pública para generar en la ciudadanía, credibilidad, confianza y legitimidad de la institución. 2. Acercar la institución a la ciudadanía diferenciando el rol del Poder Judicial	Fortalecer la imagen y legitimidad mediante la transparencia y la rendición de cuenta, como medios para contribuir a la democracia.
		-	Plan de Desarrollo Institucional del PIUD	-	-
		-	(3)	-	-

Costa Rica	Plazos Legales y Retraso Judicial	Gestión de Recursos Humanos	Planificación Institucional y Gestión Judicial: Procesos, Modernización, Excelencia, Sistema de Planificación	Comunicación Judicial Estratégica y Participación Ciudadana	Transparencia y Rendición de Cuentas
	Aplicar la gobernanza en la gestión judicial incorporando los diferentes actores involucrados con el fin de encontrar soluciones satisfactorias para alcanzar los plazos legales y la disminución de los retrasos.	Consolidar un sistema apropiado e integral del personal para un mejor desempeño y servicio público.	Potenciar la planificación institucional participativa, la modernización y optimización de los procesos con el fin de con el fin de maximizar el uso de los recursos	1. Implementar en el Poder Judicial una cultura de comunicación organizacional e información basada en los principios que rigen la función pública para generar en la ciudadanía, credibilidad, confianza y legitimidad de la institución. 2. Acercar la institución a la ciudadanía diferenciando el rol del Poder Judicial	Fortalecer la imagen y legitimidad mediante la transparencia y la rendición de cuenta, como medios para contribuir a la democracia.
	Proyecto de Justicia Restaurativa	Programa de modernización de la Gestión Humana	Proyecto de Circuito Modelo (modalidad de la moderna gestión, oralidad y nuevas tecnologías)	Programa de Participación Ciudadana	Política de Rendición de Cuentas.
	Proyecto de Centro de Conciliaciones	Proyecto Sistema Integrado de Evaluación del Desempeño	Política de Gestión de la Calidad	Servicio Nacional de Facilitadoras y Facilitadores Judiciales	Programa de Gobierno Judicial Abierto
	Proyecto de implementación del Modelo Oral-Electrónico (Pensiones Alimentarias-Audiencias Tempranas)	-	Proyecto de fortalecimiento de las Oficinas de Comunicaciones Judiciales	Política de comunicación institucional	-
	Proyecto de Fortalecimiento del procedimiento de flagrancia.	-	Proyectos de Apoyo para la Toma de Decisiones (Data Warehouse, SIGMA, Plataforma de Información Policial)	-	-
	Programa contra el Retraso Judicial	-	Política de Equidad de Género	-	-
	-	-	Proyecto Plataforma Integrada de Servicios de Atención a la Víctima (PISAV)	-	-
	-	-	Programa de Administración de Proyectos Institucionales	-	-
	-	-	Proyecto de Infraestructura Judicial	-	-

Plazos Legales y Retraso Judicial		Gestión de Recursos Humanos	Planificación Institucional y Gestión Judicial: Procesos, Modernización, Excelencia, Sistema de Planificación	Comunicación Judicial Estratégica y Participación Ciudadana	Transparencia y Rendición de Cuentas
Aplicar la gobernanza en la gestión judicial incorporando los diferentes actores involucrados con el fin de encontrar soluciones satisfactorias para alcanzar los plazos legales y la disminución de los retrasos.		Consolidar un sistema apropiado e integral del personal para un mejor desempeño y servicio público.	Potenciar la planificación institucional participativa, la modernización y optimización de los procesos con el fin de con el fin de maximizar el uso de los recursos	1. Implementar en el Poder Judicial una cultura de comunicación organizacional e información basada en los principios que rigen la función pública para generar en la ciudadanía, credibilidad, confianza y legitimidad de la institución. 2. Acercar la institución a la ciudadanía diferenciando el rol del Poder Judicial	Fortalecer la imagen y legitimidad mediante la transparencia y la rendición de cuenta, como medios para contribuir a la democracia.
PROYECTOS "HIJOS DE CUMBRE"	IBERRED (Red Iberoamericana de Cooperación Jurídica Internacional)	RIAEJ (Red Iberoamericana de Escuelas Judiciales).	IBERIUS (Red Iberoamericana de Documentación Judicial)	EJUSTICIA (Justicia en la Sociedad del Conocimiento)	-
	COMISIÓN DE SEGUIMIENTO DE LAS REGLAS DE BRASILIA SOBRE ACCESO A LA JUSTICIA DE LAS PERSONAS EN CONDICIÓN DE VULNERABILIDAD.	CIACJV (Centro Iberoamericano de Capacitación Judicial Virtual)	COMISIÓN IBEROAMERICANA DE ÉTICA JUDICIAL	COMISIÓN CONJUNTA DE TRABAJO ENTRE PODERES JUDICIALES EUROPEOS Y LATINOAMERICANOS	-
	-	AULA IBEROAMERICANA	RED IBEROAMERICANA DE GESTIÓN E INVESTIGACIÓN PARA LA CALIDAD EN LA JUSTICIA (RIGICA-JUSTICIA)	-	-

TALLER: HABILIDADES BLANDAS

- Asociación Mexicana de Impartidores de Justicia A.C. (2009). Catálogo de perfiles de jueces, magistrados y mediadores en México.



Asociación Mexicana de Impartidores de Justicia, A.C.

**Catálogo de Perfiles de Jueces, Magistrados y
Mediadores en México**

Versión 1.0

Octubre 2009

© 2008 PricewaterhouseCoopers

Todos los derechos reservados.

Ninguna parte de esta publicación puede ser reproducida o distribuida fuera de la Asociación Mexicana de Impartidores de Justicia, A.C. La información que contiene esta publicación es de carácter confidencial.

Contenido

A. Introducción.....	4
B. Listado de perfiles.....	5
C. Clasificación de los perfiles.....	6
C1. Nomenclatura (Nom)	6
C2. Órgano Impartidor de Justicia.....	6
C3. Centro de Mediación y Conciliación	6
C4. Ámbito	7
C5. Materia	8
C6. Cargo.....	9
D. Integración de los elementos del código del cargo.....	10
E. Fuentes de información de los conceptos del perfil de juez y magistrado.....	11
F. Perfiles de los impartidores de justicia por OIJ.....	14
G. Componentes de las competencias de juez y magistrado	53
H. Fuentes de información de los conceptos del perfil de mediador.....	56
I. Perfil de mediador	58
J. Componentes de las competencias de mediador.....	61
K. Políticas y formatos sugeridos para la administración del catálogo.....	63
K1. Formato de solicitud de actualización	63
K2. Registro físico de solicitudes de actualización del catálogo.....	63
K3. Comunicación de la actualización aprobada.....	64
K4. Registro de actualizaciones del catálogo	64
K5. Manejo de versiones	64

Control de cambios

Nombre del catálogo: Catálogo de perfiles de jueces, magistrados y mediadores en México.		
Fecha de elaboración: Septiembre 2009	Autorizado por:	Fecha de autorización
Integrado por:		Dirigido a:
Con opinión favorable y visto bueno _____ Dr. Rolando De Lassé Cañas Secretario Ejecutivo Asociación Mexicana de Impartidores de Justicia		Con opinión favorable y visto bueno _____ Lic. María Novoa Coordinadora del Proyecto Asociación Mexicana de Impartidores de Justicia

Resumen de modificaciones

Versión	1	2	3	4	5	6	7
Fecha							

Punto	Cambios respecto de la versión anterior

A. Introducción

El catálogo de perfiles, pretende aportar organización y clasificación a los perfiles de los jueces, y magistrados de los XI apartados con representación en la Asociación Mexicana de Impartidores de Justicia, A.C. y de mediadores de los Centros de Mediación y Conciliación, con el propósito de brindarle a la Institución en general y a los usuarios en particular, una herramienta para la actualización, mantenimiento, creación y mejora continua de los cargos existentes.

El hecho de que la Institución cuente con esta herramienta, y en consecuencia con una definición clara de los perfiles que deben presentar los distintos cargos, le permite implementar acciones de mejora del desempeño, la eficacia y la eficiencia institucional, además de facilitar la adopción del Modelo de Carrera Judicial.

Este documento proporciona el marco técnico para los procesos de actualización y mantenimiento de los perfiles de juez, magistrado y mediador, además de funcionar como una herramienta complementaria a la toma de decisiones de técnicas para: las convocatorias de los concursos de oposición, designación al cargo, inducción, entrenamiento y capacitación en el cargo; y desarrollo de los ocupantes en el cargo.

El catálogo de perfiles facilita la institucionalización de los perfiles de los jueces, magistrados y mediadores, apoyándose en un formato estándar con información necesaria del cargo que permita identificar las oportunidades de mejora del perfil de la persona que desempeña el cargo bajo ciertos análisis, de una forma objetiva y genérica.

Sobre este contexto, el presente catálogo facilita y promueve la aplicación de mecanismos estandarizados para la adecuada captación y desarrollo de todo el personal y el enriquecimiento del Capital Humano institucional en general, contribuyendo al logro de los objetivos estratégicos de la Institución.

Es importante mencionar que este catálogo permitirá normar la elaboración de documentos relacionados y la elaboración de perfiles del cargo fuera del alcance del proyecto “Definición de Perfiles de los Juzgadores Mexicanos”.

B. Listado de perfiles

En este apartado se ilustra la codificación de los perfiles definidos, con referencia en el ámbito, materia y cargo específico.

Este catálogo se encuentra compuesto por los cargos de juez y magistrado de cada Órgano Impartidor de Justicia y del mediador, resultando en un total de 14 cargos.

Cabe mencionar que los perfiles diseñados son genéricos y aplicables a todos los Órganos de Impartición de Justicia locales de la República Mexicana y Centros de Mediación y Conciliación especificando las particularidades de cada materia según su ámbito de competencia.

A continuación se presenta el catálogo de perfiles de los jueces y magistrados en los XI apartados con representación en la Asociación Mexicana de Impartidores de Justicia, A.C. y de mediadores incluidos en el alcance de este documento:

Nom	Organo Impartidor de Justicia	Ámbito	Materia	Cargo	Código
JD	Apartado I - Juzgados de Distrito	Federal	Civil Penal Familiar Laboral	Juez	JD F 1234 J
TCC	Apartado I - Tribunales Colegiados de Circuito	Federal	Laboral	Magistrado	TCC F 3 M
TEPJF	Apartado II - Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación	Federal	Electoral	Magistrado	TEPJF F 7 M
TSJ	Apartado III - Tribunales Superiores de Justicia	Local	Civil Adolescentes Mixto Penal	Juez	TSJ L 156 J
TSJ	Apartado III - Tribunales Superiores de Justicia	Local	Civil Penal	Magistrado	TSJ L 12 M
TFJFA	Apartado IV - Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa	Federal	Fiscal y administrativa	Magistrado	TFJFA F 0 M
TCA	Apartado V - Tribunales de lo Contencioso Administrativo Locales	Local	Administrativa	Magistrado	TCA L 8 M
TE	Apartado VI - Tribunales y Salas Electorales	Local	Electoral	Magistrado	TE L 7 M
JFCA	Apartado VII - Junta Federal de Conciliación y Arbitraje	Federal	Laboral	Juez	JFCA F 3 J
JLCA	Apartado VIII - Juntas Locales de Conciliación y Arbitraje	Local	Laboral	Juez	JLCA L 3 J
TFCA	Apartado IX - Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje	Federal	Laboral	Magistrado	TFCA F 3 M
TSA	Apartado X - Tribunal Superior Agrario	Federal	Agrario	Magistrado	TSA F 9 M
TBCA	Apartado XI - Tribunales Burocráticos de Conciliación y Arbitraje Locales	Local	Laboral	Juez	TBCA L 3 J
Nom	Centro de Mediación y Conciliación	Ámbito	Materia	Cargo	Código
CMC	Centro de Mediación y Conciliación del Poder Judicial del Estado de México	Local	Todas	Mediador	CMCLTm

C. Clasificación de los perfiles

Los elementos básicos de la clasificación de los cargos son:

- Nomenclatura
- Órgano Impartidor de Justicia
- Centro de Mediación y Conciliación
- Ámbito
- Materia
- Cargo
- Código

C1. Nomenclatura (Nom)

Acronimo del Órgano Impartidor de Justicia o Centro de Mediación y Conciliación correspondiente.

C2. Órgano Impartidor de Justicia

La clasificación de los Órganos Impartidores de Justicia se compone de XI apartados, siendo los siguientes:

- Apartado I - Suprema Corte de Justicia de la Nación,
Tribunales Unitarios de Circuito
Tribunales Colegiados de Circuito
- Apartado II - Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación
- Apartado III - Tribunales Superiores de Justicia
- Apartado IV - Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa
- Apartado V - Tribunales de lo Contencioso Administrativo Locales
- Apartado VI - Tribunales y Salas Electorales
- Apartado VII - Junta Federal de Conciliación y Arbitraje
- Apartado VIII - Juntas Locales de Conciliación y Arbitraje
- Apartado IX - Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje
- Apartado X - Tribunal Superior Agrario
- Apartado XI - Tribunales Burocráticos de Conciliación y Arbitraje Locales

C3. Centro de Mediación y Conciliación

Nombre del Centro de Mediación y Conciliación del cual se define el perfil de mediador, incluye el Estado al que este pertenece.

C4. Ámbito

Identifica la clasificación del cargo de acuerdo con su ámbito federal o local.

El ámbito federal identifica a los órganos que tienen competencia en toda la República Mexicana, siendo los siguientes:

- Apartado I - Suprema Corte de Justicia de la Nación,
Tribunales Unitarios de Circuito
Tribunales Colegiados de Circuito
- Apartado II - Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación
- Apartado IV - Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa
- Apartado VII - Junta Federal de Conciliación y Arbitraje
- Apartado IX - Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje
- Apartado X - Tribunal Superior Agrario

El ámbito local identifica a los órganos que tienen competencia únicamente en alguno de los estados, siendo los siguientes:

- Apartado III - Tribunales Superiores de Justicia
- Apartado V - Tribunales de lo Contencioso Administrativo Locales
- Apartado VI - Tribunales y Salas Electorales
- Apartado VIII - Juntas Locales de Conciliación y Arbitraje
- Apartado XI - Tribunales Burocráticos de Conciliación y Arbitraje Locales
Centro de Mediación y Conciliación del Poder Judicial del Estado de México

C5. Materia

La clasificación de las materias para el catálogo de perfiles es de la siguiente manera:

Materia	Clasificación
Civil	1
Penal	2
Laboral	3
Familiar	4
Adolescentes	5
Mixto	6
Electoral	7
Administrativa	8
Agrario	9
Fiscal y Administrativa	0
Todas	T

C6. Cargo

Los cargos de impartidores de justicia definidos, son los de juez y magistrado; estos cargos aplican a cada órgano de la siguiente manera:

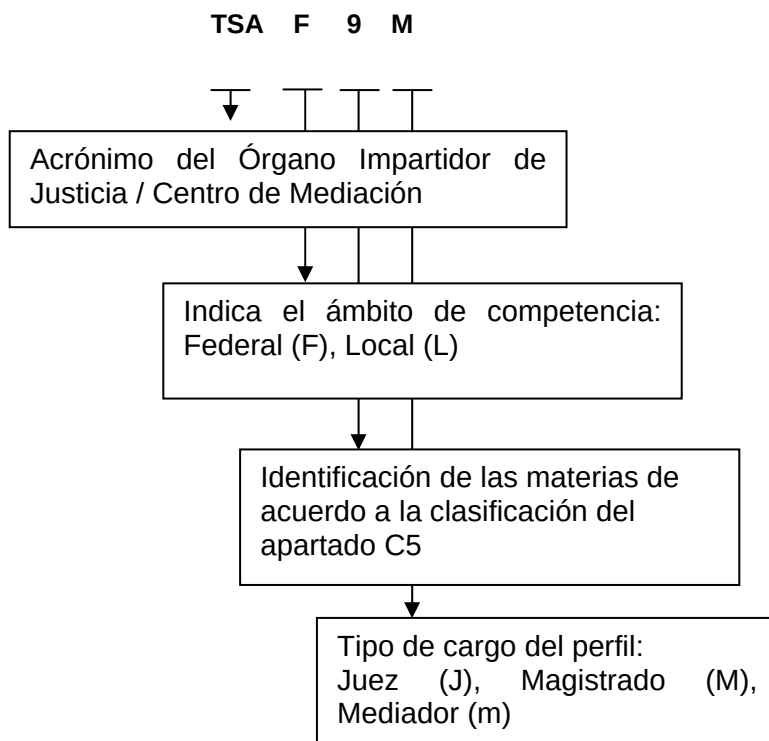
Órgano Impartidor de Justicia	Jueces	Magistrados
Apartado I - Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tribunales Unitarios de Circuito Tribunales Colegiados de Circuito	x	x
Apartado II - Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación		x
Apartado III - Tribunales Superiores de Justicia	x	x
Apartado IV - Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa		x
Apartado V - Tribunales de lo Contencioso Administrativo Locales		x
Apartado VI - Tribunales y Salas Electorales		x
Apartado VII - Junta Federal de Conciliación y Arbitraje	x	
Apartado VIII - Juntas Locales de Conciliación y Arbitraje	x	
Apartado IX - Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje		x
Apartado X - Tribunal Superior Agrario		x
Apartado XI - Tribunales Burocráticos de Conciliación y Arbitraje Locales	x	

Adicionalmente, se considera la definición del perfil de mediadores.

Centro de Mediación y Conciliación	Mediadores
Centro de Mediación y Conciliación del Poder Judicial del Estado de México	x

D. Integración de los elementos del código del cargo

A continuación se describe la forma en que se integra el código del cargo, el cual está conformado por una estructura de entre cinco y ocho caracteres alfanuméricos, de la siguiente manera:



E. Fuentes de información de los conceptos del perfil de juez y magistrado

Perfil del cargo

1. Identificación: Información de identidad y documentación del perfil, incluye datos generales sobre el cargo.

Código	
La forma en que se estructura el código se especifica en la sección D.	
La definición de códigos por cada cargo se muestra en el listado de perfiles.	

2. Requisitos del cargo: Requerimientos básicos para desempeñar el cargo.

Nivel de escolaridad Requisito establecido en Ley	
Áreas de especialidad Información identificada en entrevistas, presentada de manera enunciativa más no limitativa	
Idioma: Se reconoce el idioma "español" como lengua oficial de procesos judiciales. Con relación a lenguas indígenas (Derecho Indígena), se solicitan los servicios de un perito traductor aprobado por el OIJ correspondiente	
Carrera judicial Información identificada en entrevistas, presentada de manera enunciativa más no limitativa Por carrera judicial se entiende, "como el cúmulo de experiencias que va obteniendo un servidor público en las diferentes funciones de administración de justicia que ha desempeñado, lo cual no debe confundirse con la antigüedad, ya que este sería uno de los aspectos de la carrera judicial". 1	
Nacionalidad:	Estos requisitos varían por cada cargo y órgano impartidor de justicia, conforme a diferentes fuentes oficiales y vigentes, listadas a continuación de manera enunciativa más no limitativa:
Edad:	• Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos • Ley Agraria • Ley de Amparo • Ley Federal del Trabajo • Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado • Ley Orgánica de la Administración Pública Federal • Ley Orgánica de los Trabajadores Agrarios • Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación • Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa • Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación • Reglamento Interior de la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje • Reglamento Interior de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social • Reglamento Interior del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje • Reglamento Interior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa • Estatuto de Gobierno del Distrito Federal • Ley del Tribunal Contencioso Administrativo del Distrito Federal • Ley Orgánica de la Administración Pública Del Distrito Federal • Código Electoral del Distrito Federal • Reglamento Interno del Tribunal Contencioso Administrativo del Distrito Federal • Reglamento Interior del Tribunal Electoral del Distrito Federal • Constitución Política del Estado de Chihuahua • Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de Chihuahua • Reglamento de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de Chihuahua • Código Administrativo del Estado • Constitución Política para el Estado de Guanajuato • Ley del Trabajo de los Servidores Públicos al servicio del Estado y de los Municipios • Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de Guanajuato • Ley Orgánica Del Tribunal De Lo Contencioso administrativo del Estado de Guanajuato • Reglamento Interior del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado de Guanajuato • Reglamento Interior Tribunal de Conciliación y Arbitraje para los Trabajadores del Estado y de los Municipios del Estado de Guanajuato. • Reglamento del Servicio Administrativo de Carrera del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado de Guanajuato
Residencia: Domicilio donde habita la persona que se postula al cargo.	
Reputación: Prestigio y renombre con el que se goza.	
Garantías: Derechos que ejerce la persona.	
Inscripciones: Filiación a organismos o asociaciones relacionadas e importantes para el desempeño de su función.	
Documentación: Documento de carácter oficial, que sirve para la identificación personal y para acreditar alguna condición.	

- Constitución Política del estado libre y soberano de Oaxaca
- Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales de Oaxaca
- Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca
- Ley del Servicio Civil para los empleados del Gobierno del Estado.
- Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado Libre y Soberano de Oaxaca
- Reglamento de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado Libre y Soberano de Oaxaca.
- Reglamento Interior del Instituto de Capacitación y Especialización del Poder Judicial y de la Carrera Judicial.
- Reglamento Interno del Tribunal de lo Contencioso Administrativo
- Reglamento Interno del Tribunal Estatal Electoral
- Acuerdo de Pleno del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado de Oaxaca, de nueve de Noviembre de dos mil siete, por el que se aprueba la adición al Reglamento Interno del mismo del Título III, denominado "De La Carrera Jurisdiccional".

3. Especialización: Se refiere a la preparación en una determinada materia de competencia y conocimiento.

Áreas de conocimiento generales:

Conocimientos básicos identificados en un impartidor de justicia según la opinión de entrevistados y referencias internacionales, presentados de manera enunciativa más no limitativa.

Áreas de conocimiento específicas:

Conocimientos particulares identificados en un impartidor de justicia según su materia de competencia y la opinión de entrevistados, presentados de manera enunciativa más no limitativa. Estos conocimientos varían según las funciones y atribuciones de cada órgano impartidor de justicia y de cada cargo.

4. Competencias: Son el conjunto de conocimientos, habilidades y destrezas aplicados al desempeño de una función. (Los componentes de las competencias se detallan en el apartado G del catálogo)

Clasificación	Nombre	Importancia
Las competencias se definieron de acuerdo con la metodología de modelo de competencias propuesta por la Firma.		Niveles de importancia y dominio de las competencias:
Clasificación de las competencias:	Las competencias fueron definidas con base en las funciones propias del órgano y cargo (definidas por Ley) e identificadas en entrevistas.	Alta: El cargo requiere un dominio especializado de la competencia, totalmente indispensable para la ejecución de sus funciones principales.
- Competencias básicas: Hacen referencia a las competencias elementales que apoyan en la desarrollo de otras competencias más complejas.		Media: El cargo requiere un nivel de dominio intermedio de la competencia, ocasionalmente indispensable para la ejecución de sus funciones principales.
- Competencias judiciales: Son los conocimientos, habilidades y actitudes propias de la función de impartición de justicia.		Baja: El cargo requiere un nivel de dominio básico de la competencia, poco indispensable para la ejecución de sus funciones principales.
- Competencias organizacionales: Competencias relacionadas con la estrategia y dirección de una institución, los recursos humanos y materiales de la misma.	Los componentes de las competencias corresponden a los comportamientos observables y actitudes presentes en los impartidores de justicia.	
- Competencias de balance personal: Son aquellas que permitirán que los individuos se desarrollen con mesura en sus diferentes ámbitos: personal, profesional, familiar, como miembros de una sociedad, y que contribuyen a la salud física y emocional.		
- Competencias específicas: Conjunto de habilidades, conocimientos y actitudes que se desarrollan a partir de una materia de especialización.		
Características de personalidad: Se determinaron a partir de exámenes de personalidad, donde se evaluaron los cinco factores de personalidad genéricos de un impartidor de justicia.		
<i>Información identificada en entrevistas, presentada de manera enunciativa más no limitativa</i>		
Factor de personalidad		
Necesidad de estabilidad (respuesta al estrés)		
Ecuánime: Respuesta calmada, racional y serena a diversas situaciones. Normalmente pueden resistir las urgencias.	Sensible: Calmados bajo circunstancias normales. Algunas emergencias pueden provocar en ellos mucha tensión. Presentan un sentido de urgencia razonable para un área de servicio.	Reactivo: Igualmente cómodos trabajando en equipo que de manera aislada e independiente, aunque periodos largos de alguna de las dos les provocarán insatisfacción.
Extroversión (tolerancia a estímulos)		
Introverso: Prefiere trabajar solo. Prefiere que el medio ambiente de trabajo tenga poca estimulación sensorial y lejos de la acción.	Intro – Extroverso: Igualmente cómodos trabajando en equipo que de manera aislada e independiente, aunque periodos largos de alguna de las dos les provocarán insatisfacción.	Extroverso: Prefiere estar rodeado de personas y ocupado en actividades. Se siente cómodo con mucha estimulación sensorial. Tiende a dominar conversaciones.

Originalidad (aceptación a la innovación)

Conservador: Con conocimiento especializado sobre el trabajo, cómodo con la repetición del trabajo, prefiere lo conocido, comprobado y tradicional.	Moderado: Oscilan entre la creatividad y la conservación de ideas preestablecidas	Explorador: Muestra una variedad de intereses, se siente atraído por la vanguardia tecnológica. Piensa en el futuro, es creativo e imaginativo.

Adaptabilidad (grado en el que condescendemos)

Retador: Se relaciona con otros en forma dura, persistente, expresiva y/o agresiva. De pensamiento independiente. No acepta información sin confirmar.	Negociador Participan en situaciones tanto competitivas como de cooperación, mostrando flexibilidad para tomar el liderazgo y colaborar como equipo.	Adaptable: Se relaciona con otros siendo tolerante y condescendiente. Colabora y promueve la armonía. Típicamente permite que otros ganen.

Cumplimiento (grado y forma en que nos aproximamos a las metas)

Flexible: Tiende a acercarse a las metas de forma relajada. Puede tomar múltiples tareas a la vez, dejando en ocasiones cosas para después.	Balanceado: Mantienen un buen equilibrio entre sus demandas de trabajo y sus necesidades personales.	Enfocado: Concentrados en sus metas de una manera estructurada, disciplinada, confiable y segura.

5. Principios: reglas, valores y virtudes judiciales, que se consideran idóneos para guiar la conducta de los juzgadores y facilitar la reflexión ética sobre los diversos aspectos de la función que desempeñan.

Las fuentes de información son documentos oficiales y vigentes, como:

El código de ética del Poder Judicial de la Federación, código de ética particular de cada órgano impartidor de justicia, entre otros.

Además de la información identificada en entrevistas, presentada de manera enunciativa más no limitativa.

¹ Cita del Doctor Gerardo Carmona, magistrado del Tribunal Superior de Justicia en materia penal de Oaxaca.

F. Perfiles de los impartidores de justicia por OIJ

Perfil del cargo

1. Identificación

Cargo: Juez Órgano Impartidor de Justicia: Apartado I – Juzgados de Distrito	Código JD F 1234 J

2. Requisitos del cargo

Nivel de escolaridad Licenciatura en derecho	
Áreas de especialidad Especialidad en la materia correspondiente. <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i>	
Idioma: Este cargo no requiere lengua indígena o extranjera	
Carrera judicial Deseable <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i>	
Nacionalidad:	Mexicana por nacimiento.
Edad:	30 años de edad al momento de la elección.
Residencia:	NA
Reputación:	Buena reputación. No haber sido condenado por delito intencional con sanción privativa de libertad mayor de un año.
Garantías:	En pleno ejercicio de sus derechos políticos y civiles.
Inscripciones:	NA
Documentación:	Título de licenciado en derecho.

3. Especialización

Áreas de conocimiento generales: <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i> Antropología jurídica Argumentación jurídica Constitución Federal y Local Cultura jurídica Cultura laboral Deontología jurídica Derecho público: - Constitucional - Procesal Derecho Humano Función jurisdiccional Filosofía del derecho Historia del Estado Jurisprudencia Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado Lineamientos de la SCJ Lógica Neurolingüística Sociología del derecho Teoría política Teoría de la justicia	Áreas de conocimiento específicas: <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i> <u>Los Juzgados de Distrito en materia civil deben conocer de:</u> Amparo Derecho Privado: - Civil - Internacional - Mercantil Derecho público: - Procesal - Constitucional - Administrativo Derecho social Ley Federal del Trabajo <u>Los Juzgados de Distrito en materia penal deben conocer de:</u> Administración pública Amparo Derecho público: - Penal Sistema de oralidad <u>Los Juzgados de Distrito en materia laboral deben conocer de:</u> Amparo Conciliación Derecho Público: - Administrativo Derecho burocrático

	Derecho Privado: - Civil Derecho social: - Laboral - Seguridad social Ley Federal del Trabajo Sistema de oralidad <u>Los Juzgados de Distrito en materia familiar deben conocer de:</u> Sistemas de interrogación a niños Psicología Sistema de oralidad

4. Competencias *(Los componentes de las competencias se detallan en el apartado G)*

Clasificación	Nombre	Importancia
Específicas	Mediación y conciliación (exclusiva de materias: laboral, de adolescentes y familiar)	Alta
	Dominio de la oralidad	Alta
	Capacidad de relación	Media
	Habilidad de reorientación y rehabilitación (exclusiva de materia de adolescentes)	Alta
Básicas	Comunicación asertiva	Alta
	Disposición al cambio	Media
	Disposición al aprendizaje	Alta
	Análisis exploratorio y descriptivo	Alta
	Consciencia y responsabilidad	Alta
Judiciales	Impartición de justicia	Alta
	Atención y concentración	Alta
	Argumentación	Alta
	Lógica jurídica	Alta
	Investidura del cargo	Alta
Balance personal	Equilibrio	Alta
Organizacionales	Habilidades administrativas	Media
	Liderazgo	Alta
	Toma de decisiones	Alta

Características de personalidad

Rasgo de personalidad		Nivel deseable		
Necesidad de estabilidad (respuesta al estrés)	Ecuánime	Sensible	Reactivo	
Preocupación	x			
Intensidad	x			
Interpretación	x			
Tiempo de recuperación	x			
Extroversión (tolerancia a estímulos)	Introvertido	Intro – Extrovertido	Extrovertido	
Entusiasmo	x			
Sociabilidad		x		
Energía		x		
Asume responsabilidad			x	
Confianza en otros			x	
Tacto		x		
Originalidad (aceptación a la innovación)	Conservador	Moderado	Explorador	
Imaginación	x			
Complejidad			x	

Cambio		x	
Enfoque	x		
Adaptabilidad (grado en el que condescendemos)	Retador	Negociador	Adaptador
Colaboración		x	
Acuerdo	x		
Reconocimiento		x	
Reserva		x	
Reticencia		x	
Cumplimiento (grado y forma en que nos aproximamos a las metas)	Flexible	Balanceado	Enfocado
Perfección			x
Organización			x
Logro			x
Concentración			x
Premeditación			x

5. Principios

Información presentada de manera enunciativa más no limitativa. <u>Principios del código de ética del PJF:</u> Imparcialidad Independencia Objetividad Profesionalismo Excelencia <u>Principios generales de un impartidor de justicia:</u> Autonomía Compromiso Confidencialidad Decoro Dignidad Disciplina Ecuanimidad Ética Fortaleza Honestidad Honradez	Humanismo Humildad Integridad Justicia Lealtad Legalidad Moralidad Patriotismo Probidad Prudencia Respeto Responsabilidad Secreto profesional Sencillez Templanza Tolerancia Transparencia Veracidad Vocación de servicio

Revisiones y aprobaciones

	Elaboró	Validó	Revisó
Nombre completo			
Cargo			
Firma			
Teléfono			
Fecha			

Perfil del cargo

1. Identificación

Cargo: Magistrado
Órgano Impartidor de Justicia: Apartado I – Tribunal Colegiado de Circuito en materia laboral

Código
TCC F 3 M

2. Requisitos del cargo

Nivel de escolaridad
Licenciatura en derecho

Áreas de especialidad
Especialidad en materia laboral
Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.

Idioma: Este cargo no requiere lengua indígena o extranjera

Carrera judicial
Deseable
Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.

Nacionalidad: Mexicana por nacimiento que no adquiera otra nacionalidad

Edad: 35 años de edad al momento de la elección.

Residencia: NA

Reputación: Buena reputación.
No haber sido condenado por delito intencional con sanción privativa de libertad mayor de un año.

Garantías: En pleno ejercicio de sus derechos políticos y civiles.

Inscripciones: NA

Documentación: Título de licenciado en derecho.

3. Especialización

Áreas de conocimiento generales:
Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.

Antropología jurídica
Argumentación jurídica
Constitución Federal y Local
Cultura jurídica
Cultura laboral
Deontología jurídica
Derecho público:
- Constitucional
- Procesal
Derecho humano
Función jurisdiccional
Filosofía del derecho
Historia del Estado
Jurisprudencia
Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado
Lineamientos de la SCJ
Lógica
Neurolingüística
Sociología del derecho
Teoría política
Teoría de la justicia

Áreas de conocimiento específicas:
Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.

Los TCC en Materia Laboral deben conocer de:
Amparo
Conciliación
Derecho Público:
- Administrativo
Derecho burocrático
Derecho Privado:
- Civil
Derecho social:
- Laboral
- Seguridad social
Ley Federal del Trabajo
Sistema de oralidad

4. Competencias (Los componentes de las competencias se detallan en el apartado G)

Clasificación	Nombre	Importancia
Específicas	Colegiación	Alta
	Capacidad de relación	Media
	Habilidad de reorientación y rehabilitación (exclusiva de materia de adolescentes)	Alta
Básicas	Comunicación asertiva	Alta
	Disposición al cambio	Media
	Disposición al aprendizaje	Alta
	Análisis exploratorio y descriptivo	Alta
	Consciencia y responsabilidad	Alta
	Impartición de justicia	Alta
Judiciales	Atención y concentración	Alta
	Argumentación	Alta
	Lógica jurídica	Alta
	Investidura del cargo	Alta
	Equilibrio	Alta
Balance personal	Habilidades administrativas	Media
Organizacionales	Liderazgo	Alta
	Toma de decisiones	Alta

Características de personalidad			
Rasgo de personalidad	Nivel deseable		
Necesidad de estabilidad (respuesta al estrés)	Ecuánime	Sensible	Reactivo
Preocupación	x		
Intensidad	x		
Interpretación	x		
Tiempo de recuperación	x		
Extroversión (tolerancia a estímulos)	Introvertido	Intro – Extrovertido	Extrovertido
Entusiasmo	x		
Sociabilidad		x	
Energía		x	
Asume responsabilidad			x
Confianza en otros			x
Tacto		x	
Originalidad (aceptación a la innovación)	Conservador	Moderado	Explorador
Imaginación	x		
Complejidad			x
Cambio		x	
Enfoque	x		
Adaptabilidad (grado en el que condescendemos)	Retador	Negociador	Adaptador
Colaboración		x	
Acuerdo	x		
Reconocimiento		x	
Reserva		x	
Reticencia		x	
Cumplimiento (grado y forma en que nos aproximamos a las metas)	Flexible	Balanceado	Enfocado

Perfección				x
Organización				x
Logro				x
Concentración				x
Premeditación				x

5. Principios

<i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i> <u>Principios del código de ética del PJF:</u> Imparcialidad Independencia Objetividad Profesionalismo Excelencia <u>Principios generales de un impartidor de justicia:</u> Autonomía Compromiso Confidencialidad Decoro Dignidad Disciplina Ecuanimidad Ética Fortaleza Honestidad Honradez		Humanismo Humildad Integridad Justicia Lealtad Legalidad Moralidad Patriotismo Probidad Prudencia Respeto Responsabilidad Secreto profesional Sencillez Templanza Tolerancia Transparencia Veracidad Vocación de servicio

Revisiones y aprobaciones

	Elaboró	Validó	Revisó
Nombre completo			
Cargo			
Firma			
Teléfono			
Fecha			

Perfil del cargo

1. Identificación

Cargo: Magistrado Órgano Impartidor de Justicia: Apartado II - Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación	Código TEPJF F 7 M

2. Requisitos del cargo

Nivel de escolaridad Licenciatura en derecho	
Áreas de especialidad Especialidad en materia electoral <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i>	
Idioma: Este cargo no requiere lengua indígena o extranjera	
Carrera judicial Deseable <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i>	
Nacionalidad:	Mexicana por nacimiento.
Edad:	35 años de edad al momento de la elección.
Residencia:	Haber residido en el país durante los 2 años anteriores al día de la designación.
Reputación:	Gozar de buena reputación y no haber sido condenado por delito que amerite pena corporal de más de un 1 año de prisión.
Garantías:	En pleno ejercicio de sus derechos políticos y civiles.
Inscripciones:	ND
Documentación:	Contar con credencial para votar con fotografía. Título de licenciado en derecho.

3. Especialización

Áreas de conocimiento generales: <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i> Antropología jurídica Argumentación jurídica Constitución Federal y Local Cultura jurídica Cultura laboral Deontología jurídica Derecho público: - Constitucional - Procesal Derecho humano Función jurisdiccional Filosofía del derecho Historia del Estado Jurisprudencia Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado Lineamientos de la SCJ Lógica Neurolingüística Sociología del derecho Teoría política Teoría de la Justicia	Áreas de conocimiento específicas: <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i> Administración pública Derecho Público - Electoral Derecho público: - Internacional Derecho privado: - Internacional Doctrina electoral Historia electoral Matemáticas básicas Leyes de transparencia aplicadas a los juicios

4. Competencias (Los componentes de las competencias se detallan en el apartado G)

Clasificación	Nombre	Importancia	
Específicas	Capacidad de relación	Media	
	Colegiación	Alta	
Básicas	Comunicación asertiva	Alta	
	Disposición al cambio	Media	
	Disposición al aprendizaje	Alta	
	Análisis exploratorio y descriptivo	Alta	
	Consciencia y responsabilidad	Alta	
Judiciales	Impartición de justicia	Alta	
	Atención y concentración	Alta	
	Argumentación	Alta	
	Lógica jurídica	Alta	
	Investidura del cargo	Alta	
Balance personal	Equilibrio	Alta	
Organizacionales	Habilidades administrativas	Media	
	Liderazgo	Alta	
	Toma de decisiones	Alta	

Características de personalidad			
Rasgo de personalidad	Nivel deseable		
Necesidad de estabilidad (respuesta al estrés)	Ecuánime	Sensible	Reactivo
Preocupación	x		
Intensidad	x		
Interpretación	x		
Tiempo de recuperación	x		
Extroversión (tolerancia a estímulos)	Introvertido	Intro – Extrovertido	Extrovertido
Entusiasmo	x		
Sociabilidad		x	
Energía		x	
Asume responsabilidad			x
Confianza en otros			x
Tacto		x	
Originalidad (aceptación a la innovación)	Conservador	Moderado	Explorador
Imaginación	x		
Complejidad			x
Cambio		x	
Enfoque	x		
Adaptabilidad (grado en el que condescendemos)	Retador	Negociador	Adaptador
Colaboración		x	
Acuerdo	x		
Reconocimiento		x	
Reserva		x	
Reticencia		x	
Cumplimiento (grado y forma en que nos aproximamos a las metas)	Flexible	Balanceado	Enfocado
Perfección			x

Organización			x
Logro			x
Concentración			x
Premeditación			x

5. Principios

<i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i> <u>Principios del código de ética del PJF:</u> Imparcialidad Independencia Objetividad Profesionalismo Excelencia <u>Principios generales de un impartidor de justicia:</u> Autonomía Compromiso Confidencialidad Decoro Dignidad Disciplina Ecuanimidad Ética Fortaleza Honestidad Honradez Humanismo Humildad		Integridad Justicia Lealtad Legalidad Moralidad Patriotismo Probidad Prudencia Respeto Responsabilidad Secreto profesional Sencillez Templanza Tolerancia Transparencia Veracidad Vocación de servicio <u>Principios específicos en materia electoral:</u> Apolítico

Revisiones y aprobaciones

	Elaboró	Validó	Revisó
Nombre completo			
Cargo			
Firma			
Teléfono			
Fecha			

Perfil del cargo

1. Identificación

Cargo: Juez	Código
Órgano Impartidor de Justicia: Apartado III – Tribunal Superior de Justicia	TSJ L 156 J

2. Requisitos del cargo

Nivel de escolaridad Licenciatura en derecho	
Áreas de especialidad Especialidad en la materia correspondiente <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i>	
Idioma: Este cargo no requiere lengua indígena o extranjera	
Carrera judicial Deseable <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i>	
Nacionalidad:	Mexicana por nacimiento.
Edad:	35 años de edad al momento de la elección.
Residencia:	NA
Reputación:	Ser de reconocida honradez. No haber sido condenado por delito intencional con sanción privativa de libertad mayor de un año.
Garantías:	En pleno ejercicio de sus derechos políticos y civiles.
Inscripciones:	Pertenecer preferentemente al Poder Judicial del Estado y, en su caso, haberse desempeñado con la categoría de Secretario de Acuerdos o de Estudio y Cuenta, sin notas de demérito en su expediente. Satisfacer los requisitos de la carrera judicial en los términos de la Ley.
Documentación:	Título de licenciado en derecho.

3. Especialización

Áreas de conocimiento generales: <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i>	Áreas de conocimiento específicas: <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i>
Antropología jurídica Argumentación jurídica Constitución Federal y Local Cultura jurídica Cultura laboral Deontología jurídica Derecho público: - Constitucional - Procesal Derecho humano Función jurisdiccional Filosofía del derecho Historia del Estado Jurisprudencia Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado Lineamientos de la SCJ Lógica Neurolingüística Sociología del derecho Teoría política Teoría de la Justicia	El conocimiento de derecho indígena es deseable dependiendo de la ubicación geográfica a la que se designe el juzgador <u>Los TSJ en Materia Penal deben conocer de:</u> Amparo Derecho público: - Penal - Administración pública Sistema de oralidad Criminalística Criminología Teoría del delito Medicina legal <u>Los TSJ en Materia Civil deben conocer de:</u> Amparo Derecho privado: - Civil - Mercantil - Internacional Derecho público: - Internacional Derecho social Doctrina internacional en derechos humanos Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado <u>Los TSJ en Materia de Adolescentes deben conocer de:</u> Conocimiento del ambiente criminógeno Derecho minoril nacional e internacional

	Derecho público: - Penal Psicología <u>Los TSJ Mixtos deben conocer de:</u> Derecho privado: - Civil - Mercantil - Internacional Derecho público: - Penal - Internacional Derecho social

4. Competencias (Los componentes de las competencias se detallan en el apartado G)

Clasificación	Nombre	Importancia
Específicas	Mediación y conciliación (exclusiva de materias: de adolescentes y familiar)	Alta
	Dominio de la oralidad	Alta
	Capacidad de relación	Media
	Habilidad de reorientación y rehabilitación (exclusiva de materia de adolescentes)	Alta
Básicas	Comunicación asertiva	Alta
	Disposición al cambio	Media
	Disposición al aprendizaje	Alta
	Análisis exploratorio y descriptivo	Alta
	Consciencia y responsabilidad	Alta
Judiciales	Impartición de justicia	Alta
	Atención y concentración	Alta
	Argumentación	Alta
	Lógica jurídica	Alta
	Investidura del cargo	Alta
Balance personal	Equilibrio	Alta
Organizacionales	Habilidades administrativas	Media
	Liderazgo	Alta
	Toma de decisiones	Alta

Características de personalidad

Rasgo de personalidad		Nivel deseable		
Necesidad de estabilidad (respuesta al estrés)		Ecuánime	Sensible	Reactivo
Preocupación		x		
Intensidad		x		
Interpretación		x		
Tiempo de recuperación		x		
Extroversión (tolerancia a estímulos)		Introvertido	Intro – Extrovertido	Extrovertido
Entusiasmo		x		
Sociabilidad			x	
Energía			x	
Asume responsabilidad				x
Confianza en otros				x
Tacto			x	
Originalidad (aceptación a la innovación)		Conservador	Moderado	Explorador
Imaginación		x		
Complejidad				x

Cambio		x	
Enfoque	x		
Adaptabilidad (grado en el que condescendemos)	Retador	Negociador	Adaptador
Colaboración		x	
Acuerdo	x		
Reconocimiento		x	
Reserva		x	
Reticencia		x	
Cumplimiento (grado y forma en que nos aproximamos a las metas)	Flexible	Balanceado	Enfocado
Perfección			x
Organización			x
Logro			x
Concentración			x
Premeditación			x

5. Principios

Información presentada de manera enunciativa más no limitativa. <u>Principios del código de ética del PJF:</u> Imparcialidad Independencia Objetividad Profesionalismo Excelencia <u>Principios generales de un impartidor de justicia:</u> Autonomía Compromiso Confidencialidad Decoro Dignidad Disciplina Ecuanimidad Ética Fortaleza Honestidad Honradez	Humanismo Humildad Integridad Justicia Lealtad Legalidad Moralidad Patriotismo Probidad Prudencia Respeto Responsabilidad Secreto profesional Sencillez Templanza Tolerancia Transparencia Veracidad Vocación de servicio

Revisiones y aprobaciones

	Elaboró	Validó	Revisó
Nombre completo			
Cargo			
Firma			
Teléfono			
Fecha			

Perfil del cargo

1. Identificación

Cargo: Magistrado	Código
Órgano Impartidor de Justicia: Apartado III – Tribunal Superior de Justicia	TSJ L 12 M

2. Requisitos del cargo

Nivel de escolaridad Licenciatura en derecho	
Áreas de especialidad Especialidad en la materia correspondiente <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i>	
Idioma: Este cargo no requiere lengua indígena o extranjera	
Carrera judicial Deseable <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i>	
Nacionalidad:	Mexicana por nacimiento.
Edad:	35 años de edad al momento de la elección.
Residencia:	Haber residido en el país durante los últimos cinco años, salvo el caso de ausencia en el servicio de la República por un tiempo menor de seis meses.
Reputación:	Ser de reconocida honorabilidad y buena conducta. No haber sido condenado por delito intencional con sanción privativa de libertad mayor de un año.
Garantías:	En pleno ejercicio de sus derechos políticos y civiles.
Inscripciones:	Ser del estado seglar. Pertenecer preferentemente al Poder Judicial del Estado.
Documentación:	Título de licenciado en derecho.

3. Especialización

Áreas de conocimiento generales: <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i>	Áreas de conocimiento específicas: <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i>
Antropología jurídica Argumentación jurídica Constitución Federal y Local Cultura jurídica Cultura laboral Deontología jurídica Derecho público: - Constitucional - Procesal Derecho humano Función jurisdiccional Filosofía del derecho Historia del Estado Jurisprudencia Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado Lineamientos de la SCJ Lógica Neurolingüística Sociología del derecho Teoría política Teoría de la justicia	El conocimiento de derecho indígena es deseable dependiendo de la ubicación geográfica a la que se designe el juzgador. <u>Los TSJ en Materia Penal deben conocer de:</u> Amparo Derecho público: - Penal - Administración pública Sistema de oralidad <u>Los TSJ en Materia Civil deben conocer de:</u> Amparo Derecho privado: - Civil - Mercantil - Internacional Derecho público: - Internacional Derecho social Doctrina internacional en derechos humanos Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado <u>Los TSJ en Materia de Adolescentes deben conocer de:</u> Conocimiento del ambiente criminógeno Derecho Minoril Nacional e Internacional Derecho público: - Penal Psicología

	<u>Los TSJ Mixtos deben conocer de:</u> Derecho privado: - Civil - Mercantil - Internacional Derecho público: - Penal - Internacional Derecho social

4. Competencias (Los componentes de las competencias se detallan en el apartado G)

Clasificación	Nombre	Importancia
Específicas	Mediación y conciliación (exclusiva de materias: adolescentes y familiar)	Alta
	Dominio de la oralidad	Alta
	Capacidad de relación	Baja
	Colegiación	Alta
Básicas	Comunicación asertiva	Alta
	Disposición al cambio	Media
	Disposición al aprendizaje	Alta
	Análisis exploratorio y descriptivo	Alta
	Consciencia y responsabilidad	Alta
Judiciales	Impartición de justicia	Alta
	Atención y concentración	Alta
	Argumentación	Alta
	Lógica jurídica	Alta
	Investidura del cargo	Alta
Balance personal	Equilibrio	Alta
Organizacionales	Habilidades administrativas	Media
	Liderazgo	Alta
	Toma de decisiones	Alta

Características de personalidad

Rasgos de personalidad

Nivel deseable

Necesidad de estabilidad (respuesta al estrés)	Ecuánime	Sensible	Reactivo
Preocupación	x		
Intensidad	x		
Interpretación	x		
Tiempo de recuperación	x		
Extroversión (tolerancia a estímulos)	Introvertido	Intro – Extrovertido	Extrovertido
Entusiasmo	x		
Sociabilidad		x	
Energía		x	
Asume responsabilidad			x
Confianza en otros			x
Tacto		x	
Originalidad (aceptación a la innovación)	Conservador	Moderado	Explorador
Imaginación	x		
Complejidad			x
Cambio		x	
Enfoque	x		

Adaptabilidad (grado en el que condescendemos)	Retador	Negociador	Adaptador
Colaboración		x	
Acuerdo	x		
Reconocimiento		x	
Reserva		x	
Reticencia		x	
Cumplimiento (grado y forma en que nos aproximamos a las metas)	Flexible	Balanceado	Enfocado
Perfección			x
Organización			x
Logro			x
Concentración			x
Premeditación			x

5. Principios

Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.

Principios del código de ética del PJF:

Imparcialidad
Independencia
Objetividad
Profesionalismo
Excelencia

Principios generales de un impartidor de justicia:

Autonomía
Compromiso
Confidencialidad
Decoro
Dignidad
Disciplina
Ecuanimidad
Ética
Fortaleza
Honestidad
Honradez

Humanismo
Humildad
Integridad
Justicia
Lealtad
Legalidad
Moralidad
Patriotismo
Probidad
Prudencia
Respeto
Responsabilidad
Secreto profesional
Sencillez
Templanza
Tolerancia
Transparencia
Veracidad
Vocación de servicio

Revisiones y aprobaciones

	Elaboró	Validó	Revisó
Nombre completo			
Cargo			
Firma			
Teléfono			
Fecha			

Perfil del cargo

1. Identificación

Cargo: Magistrado Órgano Impartidor de Justicia: Apartado IV – Tribunal Federal de Justicia Fiscal Administrativa	Código TFJFA F 0 M

2. Requisitos del cargo

Nivel de escolaridad Licenciatura en derecho	
Áreas de especialidad Especialidad en la materia administrativa <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i> Idioma: Este cargo no requiere lengua indígena o extranjera	
Carrera judicial Deseable <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i>	
Nacionalidad:	Mexicana por nacimiento y no adquirir otra nacionalidad.
Edad:	35 años de edad al momento de la elección.
Residencia:	NA
Reputación:	Gozar de buena reputación. No haber sido condenado por delito intencional con sanción privativa de libertad mayor de un año.
Garantías:	En pleno ejercicio de sus derechos políticos y civiles.
Inscripciones:	NA
Documentación:	Título de licenciado en derecho.

3. Especialización

Áreas de conocimiento generales: <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i> Antropología jurídica Argumentación jurídica Constitución Federal y Local Cultura jurídica Cultura laboral Deontología jurídica Derecho público: - Constitucional - Procesal Derecho humano Función jurisdiccional Filosofía del derecho Historia del Estado Jurisprudencia Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado Lineamientos de la SCJ Lógica Neurolingüística Sociología del derecho Teoría política Teoría de la justicia	Áreas de conocimiento específicas: <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i> Administración pública Derecho privado Derecho público Derecho tributario Código Fiscal de la Federación Derecho fiscal y administrativo Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo

4. Competencias (Los componentes de las competencias se detallan en el apartado G)

Clasificación	Nombre	Importancia	
Específicas	Capacidad de relación	Baja	
	Colegiación	Alta	
Básicas	Comunicación asertiva	Alta	
	Disposición al cambio	Media	
	Disposición al aprendizaje	Alta	
	Análisis exploratorio y descriptivo	Alta	
	Consciencia y responsabilidad	Alta	
Judiciales	Impartición de justicia	Alta	
	Atención y concentración	Alta	
	Argumentación	Alta	
	Lógica jurídica	Alta	
	Investidura del cargo	Alta	
Balance personal	Equilibrio	Alta	
Organizacionales	Habilidades administrativas	Media	
	Liderazgo	Alta	
	Toma de decisiones	Alta	

Características de personalidad			
Rasgo de personalidad	Nivel deseable		
Necesidad de estabilidad (respuesta al estrés)	Ecuánime	Sensible	Reactivo
Preocupación	x		
Intensidad	x		
Interpretación	x		
Tiempo de recuperación	x		
Extroversión (tolerancia a estímulos)	Introvertido	Intro – Extrovertido	Extrovertido
Entusiasmo	x		
Sociabilidad		x	
Energía		x	
Asume responsabilidad			x
Confianza en otros			x
Tacto		x	
Originalidad (aceptación a la innovación)	Conservador	Moderado	Explorador
Imaginación	x		
Complejidad			x
Cambio		x	
Enfoque	x		
Adaptabilidad (grado en el que condescendemos)	Retador	Negociador	Adaptador
Colaboración		x	
Acuerdo	x		
Reconocimiento		x	
Reserva		x	
Reticencia		x	
Cumplimiento (grado y forma en que nos aproximamos a las metas)	Flexible	Balanceado	Enfocado
Perfección			x

Organización			x
Logro			x
Concentración			x
Premeditación			x

5. Principios

<i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i>	
<u>Principios del código de ética del PJF:</u> Imparcialidad Independencia Objetividad Profesionalismo Excelencia	Humanismo Humildad Integridad Justicia Lealtad Legalidad Moralidad Patriotismo Probidad Prudencia Respeto
<u>Principios generales de un impartidor de justicia:</u> Autonomía Compromiso Confidencialidad Decoro Dignidad Disciplina Ecuanimidad Ética Fortaleza Honestidad Honradez	Responsabilidad Secreto profesional Sencillez Templanza Tolerancia Transparencia Veracidad Vocación de servicio

Revisiones y aprobaciones

	Elaboró	Validó	Revisó
Nombre completo			
Cargo			
Firma			
Teléfono			
Fecha			

Perfil del cargo

1. Identificación

Cargo: Magistrado Órgano Impartidor de Justicia: Apartado V – Tribunal de lo Contencioso Administrativo Local	Código TCA L 8 M

2. Requisitos del cargo

Nivel de escolaridad Licenciatura en derecho	
Áreas de especialidad Especialidad en la materia administrativa <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i>	
Idioma: Este cargo no requiere lengua indígena o extranjera	
Carrera judicial Deseable <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i>	
Nacionalidad:	Mexicana por nacimiento y no adquirir otra nacionalidad.
Edad:	30 años de edad al momento de la elección.
Residencia:	Residencia efectiva en el estado de cuando menos 5 años anteriores a su nombramiento.
Reputación:	Gozar de buena reputación. No haber sido condenado por delito intencional con sanción privativa de libertad mayor de un año.
Garantías:	En pleno ejercicio de sus derechos políticos y civiles.
Inscripciones:	NA
Documentación:	Título de licenciado en derecho.

3. Especialización

Áreas de conocimiento generales: <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i> Antropología jurídica Argumentación jurídica Constitución Federal y Local Cultura jurídica Cultura laboral Deontología jurídica Derecho público: - Constitucional - Procesal Derecho humano Función jurisdiccional Filosofía del derecho Historia del Estado Jurisprudencia Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado Lineamientos de la SCJ Lógica Neurolingüística Sociología del derecho Teoría política Teoría de la justicia	Áreas de conocimiento específicas: <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i> El conocimiento de derecho indígena es deseable dependiendo de la ubicación geográfica a la que se designe el juzgador Código Fiscal de la Federación Derecho Fiscal y Administrativo Ley Federal de procedimiento contencioso administrativo Administración pública Derecho privado Derecho público Derecho Tributario Finanzas básicas

4. Competencias (Los componentes de las competencias se detallan en el apartado G)

Clasificación	Nombre	Importancia
Específicas	Capacidad de relación	Media
	Colegiación	Alta
Básicas	Comunicación asertiva	Alta
	Disposición al cambio	Media
	Disposición al aprendizaje	Alta
	Análisis exploratorio y descriptivo	Alta
	Consciencia y responsabilidad	Alta
Judiciales	Impartición de justicia	Alta
	Atención y concentración	Alta
	Argumentación	Alta
	Lógica jurídica	Alta
	Investidura del cargo	Alta
Balance personal	Equilibrio	Alta
Organizacionales	Habilidades administrativas	Media
	Liderazgo	Alta
	Toma de decisiones	Alta

Características de personalidad			
Rasgo de personalidad	Nivel deseable		
Necesidad de estabilidad (respuesta al estrés)	Ecuánime	Sensible	Reactivo
Preocupación	x		
Intensidad	x		
Interpretación	x		
Tiempo de recuperación	x		
Extroversión (tolerancia a estímulos)	Introverso	Intro – Extroverso	Extroverso
Entusiasmo	x		
Sociabilidad		x	
Energía		x	
Asume responsabilidad			x
Confianza en otros			x
Tacto		x	
Originalidad (aceptación a la innovación)	Conservador	Moderado	Explorador
Imaginación	x		
Complejidad			x
Cambio		x	
Enfoque	x		
Adaptabilidad (grado en el que condescendemos)	Retador	Negociador	Adaptador
Colaboración		x	
Acuerdo	x		
Reconocimiento		x	
Reserva		x	
Reticencia		x	
Cumplimiento (grado y forma en que nos aproximamos a las metas)	Flexible	Balanceado	Enfocado
Perfección			x

Organización			x
Logro			x
Concentración			x
Premeditación			x

5. Principios

<i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i> <u>Principios del código de ética del PJF:</u> Imparcialidad Independencia Objetividad Profesionalismo Excelencia <u>Principios generales de un impartidor de justicia:</u> Autonomía Compromiso Confidencialidad Decoro Dignidad Disciplina Ecuanimidad Ética Fortaleza Honestidad Honradez		Humanismo Humildad Integridad Justicia Lealtad Legalidad Moralidad Patriotismo Probidad Prudencia Respeto Responsabilidad Secreto profesional Sencillez Templanza Tolerancia Transparencia Veracidad Vocación de servicio

Revisiones y aprobaciones

	Elaboró	Validó	Revisó
Nombre completo			
Cargo			
Firma			
Teléfono			
Fecha			

Perfil del cargo

1. Identificación

Cargo: Magistrado Órgano Impartidor de Justicia: Apartado VI – Tribunales y Salas Electorales	Código TE L 7 M

2. Requisitos del cargo

Nivel de escolaridad Licenciatura en derecho	
Áreas de especialidad Especialidad en materia electoral <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i>	
Idioma: Este cargo no requiere lengua indígena o extranjera	
Carrera judicial Deseable <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i>	
Nacionalidad:	Mexicana por nacimiento.
Edad:	35 años de edad al momento de la elección.
Residencia:	Residencia comprobada en el estado durante los 5 años anteriores al día de la designación.
Reputación:	Gozar de buena reputación y no haber sido condenado por delito que amerite pena corporal de más de un año de prisión.
Garantías:	En pleno ejercicio de sus derechos políticos y civiles.
Inscripciones:	Estar inscrito en el Registro Federal de Electores.
Documentación:	Contar con Credencial para Votar con fotografía. Título de licenciado en derecho.

3. Especialización

Áreas de conocimiento generales: <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i>	Áreas de conocimiento específicas: <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i>
Antropología jurídica Argumentación jurídica Constitución Federal y Local Cultura jurídica Cultura laboral Deontología jurídica Derecho público: - Constitucional - Procesal Derecho humano Función jurisdiccional Filosofía del derecho Historia del Estado Jurisprudencia Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado Lineamientos de la SCJ Lógica Neurolingüística Sociología del derecho Teoría política Teoría de la justicia	El conocimiento de derecho indígena es deseable dependiendo de la ubicación geográfica a la que se designe el juzgador Administración pública Derecho público: - Electoral - Internacional Derecho privado: - Internacional Doctrina electoral Historia electoral Matemáticas básicas

4. Competencias (Los componentes de las competencias se detallan en el apartado G)

Clasificación	Nombre	Importancia
Específicas	Capacidad de relación	Baja
	Colegiación	Alta
Básicas	Comunicación asertiva	Alta
	Disposición al cambio	Media
	Disposición al aprendizaje	Alta
	Análisis exploratorio y descriptivo	Alta
	Consciencia y responsabilidad	Alta
Judiciales	Impartición de justicia	Alta
	Atención y concentración	Alta
	Argumentación	Alta
	Lógica jurídica	Alta
	Investidura del cargo	Alta
Balance personal	Equilibrio	Alta
Organizacionales	Habilidades administrativas	Media
	Liderazgo	Alta
	Toma de decisiones	Alta

Características de personalidad			
Rasgo de personalidad	Nivel deseable		
Necesidad de estabilidad (respuesta al estrés)	Ecuánime	Sensible	Reactivo
Preocupación	x		
Intensidad	x		
Interpretación	x		
Tiempo de recuperación	x		
Extroversión (tolerancia a estímulos)	Introverso	Intro – Extroverso	Extroverso
Entusiasmo	x		
Sociabilidad		x	
Energía		x	
Asume responsabilidad			x
Confianza en otros			x
Tacto		x	
Originalidad (aceptación a la innovación)	Conservador	Moderado	Explorador
Imaginación	x		
Complejidad			x
Cambio		x	
Enfoque	x		
Adaptabilidad (grado en el que condescendemos)	Retador	Negociador	Adaptador
Colaboración		x	
Acuerdo	x		
Reconocimiento		x	
Reserva		x	
Reticencia		x	
Cumplimiento (grado y forma en que nos aproximamos a las metas)	Flexible	Balanceado	Enfocado
Perfección			x

Organización			x
Logro			x
Concentración			x
Premeditación			x

5. Principios

<i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i>	
<u>Principios del código de ética del PJF:</u>	Humanismo
Imparcialidad	Humildad
Independencia	Integridad
Objetividad	Justicia
Profesionalismo	Lealtad
Excelencia	Legalidad
	Moralidad
	Patriotismo
	Probidad
	Prudencia
<u>Principios generales de un impartidor de justicia:</u>	Respeto
Autonomía	Responsabilidad
Compromiso	Secreto profesional
Confidencialidad	Sencillez
Decoro	Templanza
Dignidad	Tolerancia
Disciplina	Transparencia
Ecuanimidad	Veracidad
Ética	Vocación de servicio
Fortaleza	<u>Principios específicos en materia electoral:</u>
Honestidad	Apolítico
Honradez	

Revisiones y aprobaciones

	Elaboró	Validó	Revisó
Nombre completo			
Cargo			
Firma			
Teléfono			
Fecha			

Perfil del cargo

1. Identificación

Cargo: Juez Órgano Impartidor de Justicia: Apartado VII – Junta Federal de Conciliación y Arbitraje	Código JFCA F 3 J

2. Requisitos del cargo

Nivel de escolaridad Licenciatura en derecho	
Áreas de especialidad Especialidad en la materia laboral <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i>	
Idioma: Este cargo no requiere lengua indígena o extranjera	
Carrera judicial Deseable <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i>	
Nacionalidad:	Mexicana por nacimiento y no adquirir otra nacionalidad.
Edad:	25 años de edad al momento de la elección.
Residencia:	NA
Reputación:	Gozar de buena reputación. No haber sido condenado por delito intencional con sanción privativa de libertad mayor de un año.
Garantías:	En pleno ejercicio de sus derechos políticos y civiles.
Inscripciones:	No pertenecer al estado eclesiástico.
Documentación:	Título de licenciado en derecho.

3. Especialización

Áreas de conocimiento generales: <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i> Antropología jurídica Argumentación jurídica Constitución Federal y Local Cultura jurídica Cultura laboral Deontología jurídica Derecho público: - Constitucional - Procesal Derecho humano Función jurisdiccional Filosofía del derecho Historia del Estado Jurisprudencia Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado Lineamientos de la SCJ Lógica Neurolingüística Sociología del derecho Teoría política Teoría de la justicia	Áreas de conocimiento específicas: <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i> Amparo Conciliación Derecho privado: - Civil Derecho social: - Laboral - Seguridad social Ley Federal del Trabajo Sistema de oralidad

4. Competencias (Los componentes de las competencias se detallan en el apartado G)

Clasificación	Nombre	Importancia
Específicas	Mediación y conciliación	Alta
	Dominio de la oralidad	Alta
	Capacidad de relación	Alta
Básicas	Comunicación asertiva	Alta
	Disposición al cambio	Media
	Disposición al aprendizaje	Alta
	Análisis exploratorio y descriptivo	Alta
	Consciencia y responsabilidad	Alta
Judiciales	Impartición de justicia	Alta
	Atención y concentración	Alta
	Argumentación	Alta
	Lógica jurídica	Alta
	Investidura del cargo	Alta
Balance personal	Equilibrio	Alta
Organizacionales	Habilidades administrativas	Alta
	Liderazgo	Alta
	Toma de decisiones	Alta

Características de personalidad			
Rasgo de personalidad	Nivel deseable		
Necesidad de estabilidad (respuesta al estrés)	Ecuánime	Sensible	Reactivo
Preocupación	x		
Intensidad	x		
Interpretación	x		
Tiempo de recuperación	x		
Extroversión (tolerancia a estímulos)	Introvertido	Intro – Extrovertido	Extrovertido
Entusiasmo	x		
Sociabilidad		x	
Energía		x	
Asume responsabilidad			x
Confianza en otros			x
Tacto		x	
Originalidad (aceptación a la innovación)	Conservador	Moderado	Explorador
Imaginación	x		
Complejidad			x
Cambio		x	
Enfoque	x		
Adaptabilidad (grado en el que condescendemos)	Retador	Negociador	Adaptador
Colaboración		x	
Acuerdo	x		
Reconocimiento		x	
Reserva		x	
Reticencia		x	
Cumplimiento (grado y forma en que nos aproximamos a las metas)	Flexible	Balanceado	Enfocado

Perfección			x
Organización			x
Logro			x
Concentración			x
Premeditación			x

5. Principios

<i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i> <u>Principios del código de ética del PJF:</u> Imparcialidad Independencia Objetividad Profesionalismo Excelencia <u>Principios generales de un impartidor de justicia:</u> Autonomía Compromiso Confidencialidad Decoro Dignidad Disciplina Ecuanimidad Ética Fortaleza Honestidad Honradez Humanismo	Humildad Integridad Justicia Lealtad Legalidad Moralidad Patriotismo Probidad Prudencia Respeto Responsabilidad Secreto profesional Sencillez Templanza Tolerancia Transparencia Veracidad Vocación de servicio <u>Principios específicos en materia laboral:</u> Concentración

Revisiones y aprobaciones

	Elaboró	Validó	Revisó
Nombre completo			
Cargo			
Firma			
Teléfono			
Fecha			

Perfil del cargo

1. Identificación

Cargo: Juez Órgano Impartidor de Justicia: Apartado VIII – Junta Local de Conciliación y Arbitraje	Código JLCA L 3 J

2. Requisitos del cargo

Nivel de escolaridad Licenciatura en derecho	
Áreas de especialidad Especialidad en la materia laboral <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i>	
Idioma: Este cargo no requiere lengua indígena o extranjera	
Carrera judicial Deseable <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i>	
Nacionalidad:	Mexicana por nacimiento y no adquirir otra nacionalidad.
Edad:	25 años de edad al momento de la elección.
Residencia:	NA
Reputación:	Gozar de buena reputación. No haber sido condenado por delito intencional con sanción privativa de libertad mayor de un año.
Garantías:	En pleno ejercicio de sus derechos políticos y civiles.
Inscripciones:	No pertenecer al estado eclesiástico.
Documentación:	Título de licenciado en derecho.

3. Especialización

Áreas de conocimiento generales: <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i> Antropología jurídica Argumentación jurídica Constitución Federal y Local Cultura jurídica Cultura laboral Deontología jurídica Derecho público: - Constitucional - Procesal Derecho humano Función jurisdiccional Filosofía del derecho Historia del Estado Jurisprudencia Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado Lineamientos de la SCJ Lógica Neurolingüística Sociología del derecho Teoría política Teoría de la justicia	Áreas de conocimiento específicas: <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i> El conocimiento de derecho indígena es deseable dependiendo de la ubicación geográfica a la que se designe el juzgador Amparo Conciliación Derecho privado: - Civil Derecho social: - Laboral - Asistencia social - Seguridad social Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado Sistema de oralidad

4. Competencias (Los componentes de las competencias se detallan en el apartado G)

Clasificación	Nombre	Importancia	
Específicas	Mediación y conciliación	Alta	
	Dominio de la oralidad	Alta	
	Capacidad de relación	Alta	
Básicas	Comunicación asertiva	Alta	
	Disposición al cambio	Media	
	Disposición al aprendizaje	Alta	
	Análisis exploratorio y descriptivo	Alta	
	Consciencia y responsabilidad	Alta	
Judiciales	Impartición de justicia	Alta	
	Atención y concentración	Alta	
	Argumentación	Alta	
	Lógica jurídica	Alta	
	Investidura del cargo	Alta	
Balance personal	Equilibrio	Alta	
Organizacionales	Habilidades administrativas	Alta	
	Liderazgo	Alta	
	Toma de decisiones	Alta	

Características de personalidad			
Rasgo de personalidad	Nivel deseable		
Necesidad de estabilidad (respuesta al estrés)	Ecuánime	Sensible	Reactivo
Preocupación	x		
Intensidad	x		
Interpretación	x		
Tiempo de recuperación	x		
Extroversión (tolerancia a estímulos)	Introvertido	Intro – Extrovertido	Extrovertido
Entusiasmo	x		
Sociabilidad		x	
Energía		x	
Asume responsabilidad			x
Confianza en otros			x
Tacto		x	
Originalidad (aceptación a la innovación)	Conservador	Moderado	Explorador
Imaginación	x		
Complejidad			x
Cambio		x	
Enfoque	x		
Adaptabilidad (grado en el que condescendemos)	Retador	Negociador	Adaptador
Colaboración		x	
Acuerdo	x		
Reconocimiento		x	
Reserva		x	
Reticencia		x	
Cumplimiento (grado y forma en que nos aproximamos a las metas)	Flexible	Balanceado	Enfocado

Perfección			x
Organización			x
Logro			x
Concentración			x
Premeditación			x

5. Principios

<i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i> <u>Principios del código de ética del PJF:</u> Imparcialidad Independencia Objetividad Profesionalismo Excelencia <u>Principios generales de un impartidor de justicia:</u> Autonomía Compromiso Confidencialidad Decoro Dignidad Disciplina Ecuanimidad Ética Fortaleza Honestidad Honradez Humanismo	Humildad Integridad Justicia Lealtad Legalidad Moralidad Patriotismo Probidad Prudencia Respeto Responsabilidad Secreto profesional Sencillez Templanza Tolerancia Transparencia Veracidad Vocación de servicio <u>Principios específicos en materia laboral:</u> Concentración

Revisiones y aprobaciones

	Elaboró	Validó	Revisó
Nombre completo			
Cargo			
Firma			
Teléfono			
Fecha			

Perfil del cargo

1. Identificación

Cargo: Magistrado Órgano Impartidor de Justicia: Apartado IX – Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje	Código TFCA F 3 M

2. Requisitos del cargo

Nivel de escolaridad Licenciatura en derecho	
Áreas de especialidad Especialidad en la materia laboral <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i>	
Idioma: Este cargo no requiere lengua indígena o extranjera	
Carrera judicial Deseable <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i>	
Nacionalidad:	Mexicana por nacimiento y no adquirir otra nacionalidad.
Edad:	25 años de edad al momento de la elección.
Residencia:	NA
Reputación:	Gozar de buena reputación. No haber sido condenado por delito intencional con sanción privativa de libertad mayor de un año.
Garantías:	En pleno ejercicio de sus derechos políticos y civiles.
Inscripciones:	NA
Documentación:	Título de licenciado en derecho.

3. Especialización

Áreas de conocimiento generales: <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i> Antropología jurídica Argumentación jurídica Constitución Federal y Local Cultura jurídica Cultura laboral Deontología jurídica Derecho público: - Constitucional - Procesal Derecho humano Función jurisdiccional Filosofía del derecho Historia del Estado Jurisprudencia Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado Lineamientos de la SCJ Lógica Neurolingüística Sociología del derecho Teoría política Teoría de la justicia	Áreas de conocimiento específicas: <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i> Amparo Conciliación Derecho privado: - Civil Derecho social: - Laboral - Asistencia social - Seguridad social Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado Sistema de oralidad

4. Competencias (Los componentes de las competencias se detallan en el apartado G)

Clasificación	Nombre	Importancia
Específicas	Mediación y conciliación	Alta
	Dominio de la oralidad	Alta
	Capacidad de relación	Alta
	Colegiación	Alta
Básicas	Comunicación asertiva	Alta
	Disposición al cambio	Media
	Disposición al aprendizaje	Alta
	Análisis exploratorio y descriptivo	Alta
	Consciencia y responsabilidad	Alta
Judiciales	Impartición de justicia	Alta
	Atención y concentración	Alta
	Argumentación	Alta
	Lógica jurídica	Alta
	Investidura del cargo	Alta
Balance personal	Equilibrio	Alta
Organizacionales	Habilidades administrativas	Alta
	Liderazgo	Alta
	Toma de decisiones	Alta

Características de personalidad

Rasgos de personalidad

Nivel deseable

Necesidad de estabilidad (respuesta al estrés)	Ecuánime	Sensible	Reactivo
Preocupación	x		
Intensidad	x		
Interpretación	x		
Tiempo de recuperación	x		
Extroversión (tolerancia a estímulos)	Introvertido	Intro – Extrovertido	Extrovertido
Entusiasmo	x		
Sociabilidad		x	
Energía		x	
Asume responsabilidad			x
Confianza en otros			x
Tacto		x	
Originalidad (aceptación a la innovación)	Conservador	Moderado	Explorador
Imaginación	x		
Complejidad			x
Cambio		x	
Enfoque	x		
Adaptabilidad (grado en el que condescendemos)	Retador	Negociador	Adaptador
Colaboración		x	
Acuerdo	x		
Reconocimiento		x	
Reserva		x	
Reticencia		x	

Cumplimiento (grado y forma en que nos aproximamos a las metas)	Flexible	Balanceado	Enfocado
Perfección			x
Organización			x
Logro			x
Concentración			x
Premeditación			x

5. Principios

Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.

Principios del código de ética del PJF:

Imparcialidad
Independencia
Objetividad
Profesionalismo
Excelencia

Principios generales de un impartidor de justicia:

Autonomía
Compromiso
Confidencialidad
Decoro
Dignidad
Disciplina
Ecuanimidad
Ética
Fortaleza
Honestidad
Honradez

Humanismo
Humildad
Integridad
Justicia
Lealtad
Legalidad
Moralidad
Patriotismo
Probidad
Prudencia
Respeto
Responsabilidad
Secreto profesional
Sencillez
Templanza
Tolerancia
Transparencia
Veracidad
Vocación de servicio

Revisiones y aprobaciones

	Elaboró	Validó	Revisó
Nombre completo			
Cargo			
Firma			
Teléfono			
Fecha			

Perfil del cargo

1. Identificación

Cargo: Magistrado Órgano Impartidor de Justicia: Apartado X – Tribunal Superior Agrario	Código TSA F 9 M

2. Requisitos del cargo

Nivel de escolaridad Licenciatura en derecho	
Áreas de especialidad Especialidad en la materia agraria <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i>	
Idioma: Este cargo no requiere lengua indígena o extranjera	
Carrera judicial Deseable <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i>	
Nacionalidad:	Mexicana por nacimiento y no adquirir otra nacionalidad.
Edad:	30 años de edad al momento de la elección.
Residencia:	NA
Reputación:	Gozar de buena reputación. No haber sido condenado por delito intencional con sanción privativa de libertad mayor de un año.
Garantías:	En pleno ejercicio de sus derechos políticos y civiles.
Inscripciones:	NA
Documentación:	Título de licenciado en derecho.

3. Especialización

Áreas de conocimiento generales: <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i> Antropología jurídica Argumentación jurídica Constitución Federal y Local Cultura jurídica Cultura laboral Deontología jurídica Derecho público: - Constitucional - Procesal Derecho humano Función jurisdiccional Filosofía del derecho Historia del Estado Jurisprudencia Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado Lineamientos de la SCJ Lógica Neurolingüística Sociología del derecho Teoría política Teoría de la Justicia	Áreas de conocimiento específicas: <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i> El conocimiento de derecho indígena es deseable dependiendo de la ubicación geográfica a la que se designe el juzgador Derecho social - Agrario Derecho público: - Internacional Derecho privado: - Internacional Leyes estatales y municipales

4. Competencias (Los componentes de las competencias se detallan en el apartado G)

Clasificación	Nombre	Importancia
Específicas	Mediación y conciliación	Alta
	Dominio de la oralidad	Alta
	Capacidad de relación	Media
	Colegiación	Alta
Básicas	Comunicación asertiva	Alta
	Disposición al cambio	Media
	Disposición al aprendizaje	Alta
	Análisis exploratorio y descriptivo	Alta
	Consciencia y responsabilidad	Alta
Judiciales	Impartición de justicia	Alta
	Atención y concentración	Alta
	Argumentación	Alta
	Lógica jurídica	Alta
	Investidura del cargo	Alta
Balance personal	Equilibrio	Alta
Organizacionales	Habilidades administrativas	Media
	Liderazgo	Alta
	Toma de decisiones	Alta

Características de personalidad

Rasgos de personalidad

Necesidad de estabilidad (respuesta al estrés)	Ecuánime	Nivel deseable	
		Sensible	Reactivo
Preocupación	x		
Intensidad	x		
Interpretación	x		
Tiempo de recuperación	x		
Extroversión (tolerancia a estímulos)	Introvertido	Intro – Extrovertido	Extrovertido
Entusiasmo	x		
Sociabilidad		x	
Energía		x	
Asume responsabilidad			x
Confianza en otros			x
Tacto		x	
Originalidad (aceptación a la innovación)	Conservador	Moderado	Explorador
Imaginación	x		
Complejidad			x
Cambio		x	
Enfoque	x		
Adaptabilidad (grado en el que condescendemos)	Retador	Negociador	Adaptador
Colaboración		x	
Acuerdo	x		
Reconocimiento		x	
Reserva		x	
Reticencia		x	

Cumplimiento (grado y forma en que nos aproximamos a las metas)	Flexible	Balanceado	Enfocado
Perfección			x
Organización			x
Logro			x
Concentración			x
Premeditación			x

5. Principios

Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.

Principios del código de ética del PJF:

Imparcialidad
Independencia
Objetividad
Profesionalismo
Excelencia

Principios generales de un impartidor de justicia:

Autonomía
Compromiso
Confidencialidad
Decoro
Dignidad
Disciplina
Ecuanimidad
Ética
Fortaleza
Honestidad
Honradez
Humanismo
Humildad
Integridad
Justicia

Lealtad
Legalidad
Moralidad
Patriotismo
Probidad
Prudencia
Respeto
Responsabilidad
Secreto profesional
Sencillez
Templanza
Tolerancia
Transparencia
Veracidad
Vocación de servicio

Principios específicos en materia agraria:

Itinerancia
Celeridad y concentración
Oralidad
Igualdad
Inmediación
Conciliación

Revisiones y aprobaciones

	Elaboró	Validó	Revisó
Nombre completo			
Cargo			
Firma			
Teléfono			
Fecha			

Perfil del cargo

1. Identificación

Cargo: Juez Órgano Impartidor de Justicia: Apartado XI – Tribunal Burocrático de Conciliación y Arbitraje Locales	Código TBCA L 3 J

2. Requisitos del cargo

Nivel de escolaridad Licenciatura en derecho	
Áreas de especialidad Especialidad en la materia laboral <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i>	
Idioma: Este cargo no requiere lengua indígena o extranjera	
Carrera judicial Deseable <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i>	
Nacionalidad:	Mexicana por nacimiento y no adquirir otra nacionalidad.
Edad:	25 años de edad al momento de la elección.
Residencia:	NA
Reputación:	Gozar de buena reputación. No haber sido condenado por delito intencional con sanción privativa de libertad mayor de un año.
Garantías:	En pleno ejercicio de sus derechos políticos y civiles.
Inscripciones:	NA
Documentación:	Título de licenciado en derecho.

3. Especialización

Áreas de conocimiento generales: <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i> Antropología jurídica Argumentación jurídica Constitución Federal y Local Cultura jurídica Cultura laboral Deontología jurídica Derecho público: - Constitucional - Procesal Derecho humano Función jurisdiccional Filosofía del derecho Historia del Estado Jurisprudencia Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado Lineamientos de la SCJ Lógica Neurolingüística Sociología del derecho Teoría política Teoría de la justicia	Áreas de conocimiento específicas: <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i> El conocimiento de derecho indígena es deseable dependiendo de la ubicación geográfica a la que se designe el juzgador Amparo Conciliación Derecho burocrático Derecho privado: - Civil Derecho social - Laboral - Seguridad social Ley Federal del Trabajo Seguridad social Sistema de oralidad

4. Competencias (Los componentes de las competencias se detallan en el apartado G)

Clasificación	Nombre	Importancia
Específicas	Mediación y conciliación	Alta
	Dominio de la oralidad	Alta
	Capacidad de relación	Alta
	Colegiación	Alta
Básicas	Comunicación asertiva	Alta
	Disposición al cambio	Media
	Disposición al aprendizaje	Alta
	Análisis exploratorio y descriptivo	Alta
	Consciencia y responsabilidad	Alta
Judiciales	Impartición de justicia	Alta
	Atención y concentración	Alta
	Argumentación	Alta
	Lógica jurídica	Alta
	Investidura del cargo	Alta
Balance personal	Equilibrio	Alta
Organizacionales	Habilidades administrativas	Alta
	Liderazgo	Alta
	Toma de decisiones	Alta

Características de personalidad

Rasgos de personalidad

Necesidad de estabilidad (respuesta al estrés)	Nivel deseable		
	Ecuánime	Sensible	Reactivo
Preocupación	x		
Intensidad	x		
Interpretación	x		
Tiempo de recuperación	x		
Extroversión (tolerancia a estímulos)	Introvertido	Intro – Extrovertido	Extrovertido
Entusiasmo	x		
Sociabilidad		x	
Energía		x	
Asume responsabilidad			x
Confianza en otros			x
Tacto		x	
Originalidad (aceptación a la innovación)	Conservador	Moderado	Explorador
Imaginación	x		
Complejidad			x
Cambio		x	
Enfoque	x		
Adaptabilidad (grado en el que condescendemos)	Retador	Negociador	Adaptador
Colaboración		x	
Acuerdo	x		
Reconocimiento		x	
Reserva		x	
Reticencia		x	

Cumplimiento (grado y forma en que nos aproximamos a las metas)	Flexible	Balanceado	Enfocado
Perfección			x
Organización			x
Logro			x
Concentración			x
Premeditación			x

5. Principios

Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.

Principios del código de ética del PJF:

Imparcialidad
Independencia
Objetividad
Profesionalismo
Excelencia

Principios generales de un impartidor de justicia:

Autonomía
Compromiso
Confidencialidad
Decoro
Dignidad
Disciplina
Ecuanimidad
Ética
Fortaleza
Honestidad
Honradez
Humanismo

Humildad
Integridad
Justicia
Lealtad
Legalidad
Moralidad
Patriotismo
Probidad
Prudencia
Respeto
Responsabilidad
Secreto profesional
Sencillez
Templanza
Tolerancia
Transparencia
Veracidad
Vocación de servicio

Principios específicos en materia laboral:

Concentración

Revisiones y aprobaciones

	Elaboró	Validó	Revisó
Nombre completo			
Cargo			
Firma			
Teléfono			
Fecha			

G. Componentes de las competencias de juez y magistrado

Competencias básicas	Comunicación asertiva	Escucha activa y desarrollada Interpretación del lenguaje corporal Apertura a nuevas ideas Habilidad de expresión fluida y clara Habilidades de lenguaje escrito y hablado de manera entendible a los justiciables Sensibilidad social y humana Capacidad de entendimiento Capacidad de establecer diálogo y conversación Manejo de la comunicación bajo presión Conocimiento del lenguaje jurídico
	Disposición al cambio	Capacidad de adaptación a ambientes cambiantes de trabajo Capacidad de adaptación a esquemas cambiantes de justicia Apertura a nuevas ideas Sentido de transformación Sensibilidad social y humana Flexibilidad
	Disposición al aprendizaje	Preparación profesional Actualización y capacitación permanente Adquisición de aprendizaje a través de la experiencia Acreditación y certificación de conocimientos Manejo de técnicas para aprender y memorizar Lectura rápida Responsabilidad sobre su propia preparación técnica para juzgar
	Análisis exploratorio y descriptivo	Investigación sistemática Planteamiento de preguntas inteligentes Generar y confirmar hipótesis Uso del método inductivo y deductivo Identificación del problema Identificación y recopilación de información crítica Reflexión y procesamiento de la información Razonamiento lógico Claridad y secuencialidad del pensamiento Pensamiento estructurado Capacidad de síntesis Capacidad de abstracción Comprensión del entorno a diferentes niveles Memoria y retención
	Consciencia y responsabilidad	Consciencia jurídica como servidor público Consciencia institucional Consciencia política, económica y social Consciencia moral Entendimiento de la humanidad Sentido común Responsabilidad sobre el propio aprendizaje Responsabilidad sobre sus acciones como impartidor de justicia Responsabilidad ambiental Responsabilidad social
Competencias de balance personal	Equilibrio	Idoneidad psicológica Balance personal-profesional Balance humano-técnico Administración del tiempo Salud física Personalidad estable

Componentes de las competencias de juez y magistrado (continuación)

Competencias judiciales	Impartición de justicia	Administración de justicia pronta y expedita Cumplimiento de la función jurisdiccional Apego a Derecho Garantizar el respeto a los derechos de los justiciables Aplicación de la ley al caso concreto Verificación e interpretación de la ley Atención y resolución ágil a conflictos Estudio profundo del caso Habilidad para informarse y documentarse Entendimiento de las partes y su situación Orientación jurídica a las partes Mantiene el equilibrio entre las partes en conflicto Inmediatez a través de la presencia dinámica del juzgador en el proceso Dominio de oralidad Creatividad técnica en la resolución de conflictos Sensibilidad social y humana Energía y dinamismo Ritmo laboral sostenido en ambientes difíciles o bajo presión Autoreflexión Autoconfianza Autoridad moral Integridad moral Manejo del estrés Control de emociones, impulsos y reacciones
	Atención y concentración	Concentración en cada caso como único Atención a las partes en conflicto Enfoque en los detalles Actitud de servicio a la comunidad y al justiciable
	Argumentación	Estructuración de proyectos de sentencia claros Razonamiento jurídico Congruencia Capacidad de síntesis Capacidad de abstracción Fundamentación y motivación sustentada Habilidades de lenguaje escrito y hablado de manera accesible a los justiciables Conocimiento del lenguaje jurídico
	Lógica jurídica	Razonamiento jurídico Pensamiento estructurado Pensamiento deductivo Elocuencia Congruencia Coherencia Inteligencia práctica Capacidad de interpretación Capacidad de discernimiento Capacidad de abstracción Manejo de criterios jurídicos Exposición de juicios de razón
	Investidura del cargo	Inspira credibilidad y confianza en el sistema judicial Inspira credibilidad y confianza en la figura del impartidor de justicia Orgullo por la impartición de justicia Prestigio y reputación Conducta ejemplar

Componentes de las competencias de juez y magistrado (continuación)

Competencias específicas	Mediación y conciliación	Entendimiento de las partes y su situación Facilitación del diálogo constructivo entre las partes Dirección de los mediados en la construcción de soluciones alternativas Dirección de los mediados a la reflexión Estimulación de la creatividad de los mediados hacia la resolución del conflicto Coadyuvar a resolver el problema Habilidad de consenso Habilidad de persuasión Habilidad de negociación Sensibilidad social y humana Sentido común Criterio Autoconocimiento Autocontrol y contención de juicios propios Autoridad moral Integridad moral Capacidad de prever las consecuencias de la resolución Control de emociones y reacciones de los mediados
	Dominio de la oralidad	Inmediatez en los juicios orales Comunicación efectiva Capacidad de abstracción Coadyuvar a resolver el problema
	Capacidad de relación	Habilidad de trato con la gente Con las partes involucradas en el conflicto Con instituciones y autoridades judiciales Manejo apropiado con los litigantes Manejo apropiado con los medios de comunicación
	Colegiación	Expone sus argumentos de forma efectiva Consensuar Habilidades de negociación Apertura a nuevas ideas Argumentación Conciencia

Competencias organizacionales	Habilidades administrativas	Planeación, organización, dirección, supervisión y control de recursos Planeación, organización, dirección, supervisión y control de su equipo de trabajo Seguimiento a procesos Organización adecuada de las cargas de trabajo Manejo básico de tecnologías de información Eficiencia y eficacia
	Liderazgo	Visión clara e integral Integración de equipos y personas Motivación del equipo de trabajo Trabajo en equipo Fomentar un ambiente de cooperación Promotor del desarrollo profesional de su equipo Habilidad para transmitir sus conocimientos Energía y dinamismo Autoreflexión Autoconfianza Autocontrol Autoridad moral Integridad moral Manejo del estrés
	Toma de decisiones	Razonamiento lógico Habilidad para informarse y documentarse Reflexión y procesamiento de la información Comprensión de la situación particular de los involucrados Capacidad de síntesis Capacidad de abstracción Responsabilidad sobre sus acciones propias como impartidor de justicia

H. Fuentes de información de los conceptos del perfil de mediador

Perfil del cargo

1. Identificación: Información de identidad y documentación del perfil, incluye datos generales sobre el cargo.

Cargo: Mediador	Código
	La forma en que se estructura el código se especifica en la sección D.
	La definición de códigos por cada cargo se muestra en el listado de perfiles.

2. Requisitos del cargo: Requerimientos básicos para desempeñar el cargo.

Nivel de escolaridad Requisito establecido en Ley	
Áreas de especialidad Información identificada en entrevistas, presentada de manera enunciativa más no limitativa	
Idioma: Se reconoce el idioma "español" como lengua oficial de procesos judiciales. Con relación a lenguas indígenas (Derecho Indígena), se solicitan los servicios de un perito traductor aprobado por el OIJ correspondiente	
Nacionalidad:	Estos requisitos varían por Centro de Mediación y Conciliación y por el Estado en el que tienen competencia: - Ley de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia del Estado correspondiente - Reglamento Interno del Centro de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia del Estado correspondiente
Edad:	
Residencia: Domicilio donde habita la persona que se postula al cargo.	
Reputación: Prestigio y renombre con el que se goza.	
Garantías: Derechos que ejerce la persona.	
Inscripciones: Filiación a organismos o asociaciones relacionadas e importantes para el desempeño de su función.	
Documentación: Documento de carácter oficial, que sirve para la identificación personal y para acreditar a alguna condición.	
Experiencia: Práctica requerida por el cargo	

3. Especialización: Se refiere a la preparación en una determinada materia de competencia y conocimiento.

Áreas de conocimiento generales: Conocimientos básicos identificados en un mediador según la opinión de entrevistados y referencias internacionales, presentados de manera enunciativa más no limitativa.	Áreas de conocimiento específicas: Conocimientos particulares identificados en un mediador según su materia de competencia y la opinión de entrevistados, presentados de manera enunciativa más no limitativa.

4. Competencias: Son el conjunto de conocimientos, habilidades y destrezas aplicados al desempeño de una función. (Los componentes de las competencias se detallan en el apartado G del catálogo)

Clasificación	Nombre	Importancia
Las competencias se definieron de acuerdo con la metodología de modelo de competencias propuesta por la Firma.	Las competencias fueron definidas con base en las funciones propias del órgano y	Niveles de importancia y dominio de las competencias: Alta: El cargo requiere un dominio especializado de la competencia, totalmente indispensable para la ejecución

Clasificación de las competencias:	cargo (definidas por Ley) e identificadas en entrevistas.	de sus funciones principales.
- Competencias básicas: Hacen referencia a las competencias elementales que apoyan en la desarrollo de otras competencias más complejas. - Competencias judiciales: Son los conocimientos, habilidades y actitudes propias de la función de impartición de justicia. - Competencias organizacionales: Competencias relacionadas con la estrategia y dirección de una institución, los recursos humanos y materiales de la misma. - Competencias de balance personal: Son aquellas que permitirán que los individuos se desarrollen con mesura en sus diferentes ámbitos: personal, profesional, familiar, como miembros de una sociedad, y que contribuyen a la salud física y emocional. - Competencias específicas: Conjunto de habilidades, conocimientos y actitudes que se desarrollan a partir de una materia de especialización.	Los componentes de las competencias corresponden a los comportamientos observables y actitudes presentes en los impartidores de justicia.	Media: El cargo requiere un nivel de dominio intermedio de la competencia, ocasionalmente indispensable para la ejecución de sus funciones principales. Baja: El cargo requiere un nivel de dominio básico de la competencia, poco indispensable para la ejecución de sus funciones principales.

Características de personalidad: Se determinaron a partir de exámenes de personalidad, donde se evaluaron los cinco factores de personalidad genéricos de un impartidor de justicia.

Factor de personalidad

Necesidad de estabilidad (respuesta al estrés)

Ecuánime: Respuesta calmada, racional y serena a diversas situaciones. Normalmente pueden resistir las urgencias.	Sensible: Calmados bajo circunstancias normales. Algunas emergencias pueden provocar en ellos mucha tensión. Presentan un sentido de urgencia razonable para un área de servicio.	Reactivo: Igualmente cómodos trabajando en equipo que de manera aislada e independiente, aunque periodos largos de alguna de las dos les provocarán insatisfacción.

Extroversión (tolerancia a estímulos)

Introverso: Prefiere trabajar solo. Prefiere que el medio ambiente de trabajo tenga poca estimulación sensorial y lejos de la acción.	Intro – Extroverso: Igualmente cómodos trabajando en equipo que de manera aislada e independiente, aunque periodos largos de alguna de las dos les provocarán insatisfacción.	Extroverso: Prefiere estar rodeado de personas y ocupado en actividades. Se siente cómodo con mucha estimulación sensorial. Tiende a dominar conversaciones.

Originalidad (aceptación a la innovación)

Conservador: Con conocimiento especializado sobre el trabajo, cómodo con la repetición del trabajo, prefiere lo conocido, comprobado y tradicional.	Moderado: Oscilan entre la creatividad y la conservación de ideas preestablecidas	Explorador: Muestra una variedad de intereses, se siente atraído por la vanguardia tecnológica. Piensa en el futuro, es creativo e imaginativo.

Adaptabilidad (grado en el que condescendemos)

Retador: Se relaciona con otros en forma dura, persistente, expresiva y/o agresiva. De pensamiento independiente. No acepta información sin confirmar.	Negociador Participan en situaciones tanto competitivas como de cooperación, mostrando flexibilidad para tomar el liderazgo y colaborar como equipo.	Adaptable: Se relaciona con otros siendo tolerante y condescendiente. Colabora y promueve la armonía. Típicamente permite que otros ganen.

Cumplimiento (grado y forma en que nos aproximamos a las metas)

Flexible: Tiende a acercarse a las metas de forma relajada. Puede tomar múltiples tareas a la vez, dejando en ocasiones cosas para después.	Balanceado: Mantienen un buen equilibrio entre sus demandas de trabajo y sus necesidades personales.	Enfocado: Concentrados en sus metas de una manera estructurada, disciplinada, confiable y segura.

5. Principios: reglas, valores y virtudes, que se consideran idóneos para guiar la conducta de los mediadores y facilitar la reflexión ética sobre los diversos aspectos de la función que desempeñan.

Las fuentes de información son documentos oficiales y vigentes, como:
El código de ética del Poder Judicial de la Federación, código de ética particular de cada órgano impartidor de justicia, entre otros.

Además de la información identificada en entrevistas, presentada de manera enunciativa más no limitativa.

I. Perfil de mediador

Perfil del cargo

1. Identificación

Cargo: Mediador y Conciliador	Código CMCLTm

2. Requisitos del cargo

Nivel de escolaridad Licenciatura en derecho	
Áreas de especialidad Especialidad en mediación y conciliación <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i> Idioma: Este cargo no requiere lengua indígena o extranjera	
Nacionalidad:	Mexicana por nacimiento.
Edad:	30 años de edad cumplidos al día de la convocatoria
Residencia:	NA
Reputación:	Buena reputación. No haber sido condenado por delito intencional con sanción privativa de libertad mayor de un año.
Garantías:	En pleno ejercicio de sus derechos políticos y civiles.
Inscripciones:	NA
Documentación:	Título y cédula profesional de licenciado en derecho Concursar y aprobar el proceso de selección correspondiente.
Experiencia	Tres años de experiencia profesional mínima demostrable, en cualquiera de las materias competencia del centro, a partir de la fecha de expedición del título.

3. Especialización

Áreas de conocimiento generales: <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i> Antropología Arbitraje Argumentación (para dictar el convenio) Conocimiento de preguntas reflexivas, de validación, hipotéticas, circulares Conocimiento jurídico Cultura General Dialéctica y mayéutica Elementos de resolución Expresión oral y corporal Familiogramas Genogramas Interrogatorio Manejo de emociones Medios alternos de solución de conflictos Métodos de resolución de conflictos adversariales y no adversariales. Neurolingüística Psicoterapia Rapport Sociología Técnica de manejo de escenarios Técnicas de búsqueda de información Técnicas de espejo Técnicas de mediación Técnicas de parafraseo y reformulación	Áreas de conocimiento específicas: <i>Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.</i> Derecho de acuerdo a la materia de competencia.

Técnicas de pedagogía Técnicas de resumen Técnicas lúdicas Teoría de la negociación Teoría del conflicto	

4. Competencias (Los componentes de las competencias se detallan en el apartado G)

Clasificación	Nombre	Importancia
Básicas	Comunicación asertiva	Alta
	Disposición al cambio	Alta
	Disposición al aprendizaje	Alta
	Análisis exploratorio y descriptivo	Alta
	Consciencia y responsabilidad	Alta
	Capacidad de relación	Alta
Judiciales	Mediación y conciliación	Alta
	Dirección de las sesiones de mediación	Alta
	Atención y concentración	Alta
	Argumentación	Media
	Lógica jurídica	Media
Balance personal	Equilibrio	Alta
Organizacionales	Habilidades administrativas	Baja
	Liderazgo situacional	Media
	Toma de decisiones	Media

Características de personalidad

Rasgo de personalidad

Nivel deseable

Necesidad de estabilidad (respuesta al estrés)	Ecuánime	Sensible	Reactivo
Preocupación	x		
Intensidad	x		
Interpretación		x	
Tiempo de recuperación	x		
Extroversión (tolerancia a estímulos)	Introvertido	Intro – Extrovertido	Extrovertido
Entusiasmo			x
Sociabilidad			x
Energía		x	
Asume responsabilidad			x
Confianza en otros		x	
Tacto			x
Originalidad (aceptación a la innovación)	Conservador	Moderado	Explorador
Imaginación		x	
Complejidad		x	
Cambio			x
Enfoque		x	
Adaptabilidad (grado en el que condescendemos)	Retador	Negociador	Adaptador
Colaboración		x	
Acuerdo		x	
Reconocimiento		x	
Reserva	x		
Reticencia		x	

Cumplimiento (grado y forma en que nos aproximamos a las metas)	Flexible	Balanceado	Enfocado
Perfección		x	
Organización		x	
Logro			x
Concentración	x		
Premeditación		x	

5. Principios

Información presentada de manera enunciativa más no limitativa.

Principios de la Ley de Justicia Alternativa:

Confidencialidad
Economía
Equidad
Flexibilidad
Imparcialidad
Legalidad
Neutralidad
Voluntariedad

Principios generales de un mediador:

Actuar de buena fe
Autonomía
Compromiso
Cooperación
Digno de confianza
Diligencia
Ética

Fortaleza
Gratuidad
Honesto
Humanismo
Humildad
Independencia
Justicia
Paciencia
Perseverante
Profesionalismo
Prudencia
Respeto
Responsabilidad
Secreto profesional
Sencillez
Sensibilidad
Solidaridad
Tolerancia
Transparencia

Revisiones y aprobaciones

	Elaboró	Validó	Revisó
Nombre completo			
Cargo			
Firma			
Teléfono			
Fecha			

J. Componentes de las competencias de mediador

Competencias básicas	Comunicación asertiva	Escucha activa y desarrollada Interpretación del lenguaje corporal Apertura a nuevas ideas Habilidad de expresión fluida y clara Habilidades de lenguaje escrito y hablado de manera entendible a los mediados Sensibilidad social y humana Capacidad de entendimiento Capacidad de establecer diálogo y conversación Manejo de la comunicación bajo presión Conocimiento del lenguaje jurídico
	Disposición al cambio	Capacidad de adaptación a ambientes cambiantes de trabajo Capacidad de adaptación a esquemas cambiantes de justicia Apertura a nuevas ideas Sentido de transformación Sensibilidad social y humana Flexibilidad
	Disposición al aprendizaje	Preparación profesional Actualización y capacitación permanente Adquisición de aprendizaje a través de la experiencia Acreditación y certificación de conocimientos Manejo de técnicas para aprender y memorizar Lectura rápida Responsabilidad sobre su propia preparación técnica para mediar
	Análisis exploratorio y descriptivo	Investigación sistemática Planteamiento de preguntas inteligentes Generar y confirmar hipótesis Uso del método inductivo y deductivo Identificación del problema Identificación y recopilación de información crítica Reflexión y procesamiento de la información Razonamiento lógico Claridad y secuencialidad del pensamiento Pensamiento estructurado Capacidad de síntesis Capacidad de abstracción Comprensión del entorno a diferentes niveles Memoria y retención
	Consciencia y responsabilidad	Consciencia jurídica como servidor público Consciencia institucional Consciencia política, económica y social Consciencia moral Entendimiento de la humanidad Sentido común Responsabilidad sobre el propio aprendizaje Responsabilidad ambiental Responsabilidad social
	Capacidad de relación	Habilidad de trato con la gente Con las partes involucradas en el conflicto Con instituciones y autoridades judiciales Manejo apropiado con los litigantes Manejo apropiado con los medios de comunicación
Competencias de balance personal	Equilibrio	Idoneidad psicológica Balance personal-profesional Balance humano-técnico Administración del tiempo Salud física Personalidad estable

Competencias judiciales	Mediación y conciliación	Entendimiento de las partes y su situación Facilitación del diálogo constructivo entre las partes Dirección de los mediados en la construcción de soluciones alternativas Dirección de los mediados a la reflexión Estimulación de la creatividad de los mediados hacia la resolución del conflicto Coadyuvar a resolver el problema Habilidad de consenso Habilidad de persuasión Habilidad de negociación Sensibilidad social y humana Sentido común Criterio Autoconocimiento Autocontrol y contención de juicios propios Autoridad moral Integridad moral Capacidad de prever las consecuencias de la resolución Control de emociones y reacciones de los mediados
	Dirección de las sesiones de mediación	Orientación jurídica, psicológica y social a los mediados Habilidad de transmitir a las partes el proceso de mediación y sus objetivos Habilidad de explicar claramente a las partes los principios y el reglamento del centro de mediación Creación de un ambiente idóneo a la mediación entre las partes Claridad, orden y transparencia en las actuaciones de mediación Procurar el apego a legalidad y con base en buena fé en los acuerdos a los que leguen los mediados Creatividad Energía y dinamismo Manejo del estrés Efectividad y eficiencia a lo largo de las sesiones de mediación
	Atención y concentración	Concentración en cada caso como único Atención a las partes en conflicto Enfoque en los detalles Actitud de servicio a la comunidad y al mediado
	Argumentación	Estructuración clara de acuerdos Razonamiento jurídico Congruencia Capacidad de síntesis Capacidad de abstracción Habilidades de lenguaje escrito y hablado de manera accesible a los mediados Conocimiento del lenguaje jurídico
	Lógica jurídica	Razonamiento jurídico Pensamiento estructurado Pensamiento deductivo Elocuencia Congruencia Coherencia Inteligencia práctica Capacidad de interpretación Capacidad de discernimiento Capacidad de abstracción Manejo de criterios jurídicos

Competencias organizacionales	Habilidades administrativas	Planeación, organización y control de recursos y actividades del Centro de Mediación Seguimiento a procesos Organización adecuada de las cargas de trabajo Manejo básico de tecnologías de información
	Liderazgo situacional	Visión clara e integral Integración de equipos y personas Motivación del equipo de trabajo Trabajo en equipo Fomentar un ambiente de cooperación Promotor del desarrollo profesional de su equipo Habilidad para transmitir sus conocimientos Energía y dinamismo Autoreflexión Autoconfianza Autocontrol Autoridad moral Integridad moral Manejo del estrés Control de emociones, impulsos y reacciones
	Toma de decisiones	Razonamiento lógico Habilidad para informarse y documentarse Reflexión y procesamiento de la información Comprensión de la situación particular de los involucrados Capacidad de síntesis Capacidad de abstracción Responsabilidad sobre acciones propias

K. Políticas y formatos sugeridos para la administración del catálogo

En esta sección se incluyen los criterios o lineamientos generales que se determinan en forma explícita para facilitar la actualización y mantenimiento de las distintas secciones del catálogo.

Contempla las normas para registrar la información necesaria de los cambios que pudiesen presentarse.

La administración del catálogo facilita la institucionalización de la mejora continua de los perfiles, mediante políticas y formatos estándar, lo cual permite identificar las oportunidades de mejora de los perfiles de una forma objetiva, genérica y documentada.

K1. Formato de solicitud de actualización

El solicitante debe usar un formato predefinido para la solicitud de una actualización al Catálogo de Perfiles, dicha solicitud debe cumplir los siguientes requisitos:

1. Indicación del tipo de actualización;
2. Indicación de las justificaciones de la propuesta;
3. Indicación de campos de los perfiles afectados, y
4. La firma del solicitante.

K2. Registro físico de solicitudes de actualización del catálogo

Se debe de llevar un registro físico de todas las solicitudes de actualización al Catálogo de Perfiles, las aprobadas, rechazadas, y las que todavía están bajo consideración, con la documentación de respaldo, ordenadas por el número de la solicitud. Se asignará a cada solicitud un número único y secuencial que servirá para fines de archivo físico.

K3. Comunicación de la actualización aprobada

En el caso de que se apruebe la solicitud será necesario modificar las secciones del Catálogo de Perfiles al respecto. Posteriormente se debe comunicar la decisión a todos los involucrados a través del medio seleccionado indicando las secciones actualizadas y la fecha de entrada en vigencia.

K4. Registro de actualizaciones del catálogo

Con el fin de documentar la historia de modificaciones en el Catálogo de Perfiles, se llevará un registro de actualizaciones, indicando:

- El número de la solicitud de modificación;
- La sección del Catálogo modificada;
- La versión de la sección modificada, y
- La fecha y la(s) instancia(s), la(s) cual(es) aprobó (aron) formalmente el cambio.

K5. Manejo de versiones

Para el manejo eficiente y claro de versiones, se identifican dos números que conforman el número de la versión, y que corresponden con dos tipos de cambios al Catálogo de Perfiles:

1. Emisión nueva del catálogo entero en casos de fuertes cambios al Catálogo de Perfiles; y
2. Modificación de una o varias secciones en casos de actualizaciones aisladas.

El primer tipo de actualización del corresponde con el primer número de la versión, el segundo coincide con el segundo número de la versión. Ejemplo: Versión 2.1 de la sección D3, significa que sufrió una modificación después de la segunda emisión del Catálogo entero con versión 2.0.

TALLER: HABILIDADES BLANDAS

- Meyer Rodríguez, J.A. (Coordinador) (2009). Comunicación estratégica. Nuevos horizontes de estudio. Puebla: Fundación Manuel Buendía A.C./ Universidad Popular Autónoma del Estado de Puebla.

COMUNICACIÓN ESTRATÉGICA:

Nuevos horizontes de estudio

JOSÉ ANTONIO MEYER RODRÍGUEZ
(COORDINADOR)

María Eva **Bocco Nieto**, María de las Mercedes **Canceló Sanmartín**,
José **Cisneros Espinosa**, Tito Livio **De la Torre Hidalgo**,
Martín **Echeverría Victoria**, María del Carmen **Gómez de la Fuente**,
María **González de Cossío Rosenzweig**, Germán **Hennessey Noguera**,
Jacinta **Hernández Pérez**, Sandra Luz **Herrera Juárez**,
Ruth Ildebranda **López Landeros**, Jorge Emmanuel **Márquez Rossano**,
José Antonio **Meyer Rodríguez**, Adriana **Michel Hernández**,
Rosa Isabel **Montes Mendoza**, Rocío del Carmen **Moreno Sanabria**,
Lizy **Navarro Zamora**, Mariela **Pérez Chavarría**,
Jorge **Pérez Gómez** y María Josefina **Rivero Villar**



Comunicación estratégica: *Nuevos horizontes de estudio*

Primera edición: 2009

Derechos reservados conforme a la ley

© Fundación Manuel Buendía, A. C.

© Universidad Popular Autónoma del Estado de Puebla

© José Antonio Meyer Rodríguez

ISBN: 978-607-95148-6-0



Fundación Manuel Buendía, A. C.

Guaymas No. 8. Despacho 408

Colonia Roma. Delegación Cuauhtémoc

México, 06700, D. F.

Teléfono: (52-555) 208-4261

<http://www.mexicanadecomunicacion.com.mx>

Universidad Popular Autónoma del Estado de Puebla, A. C.

Departamento de Ciencias Sociales

21 Sur No. 1103. Colonia Santiago.

Municipio de Puebla, Estado de Puebla

Código Postal: 72160. México

Teléfono: (52-222) 229-9400

<http://www.upaep.mx>

Coordinador: José Antonio Meyer Rodríguez

Formación: Clara Narváez Perafán

Diseño de portada: Anay Romero Correo

Asistente editorial: Esperanza Narváez Perafán

Impreso en México

COMUNICACIÓN ESTRATÉGICA:

Nuevos horizontes de estudio

JOSÉ ANTONIO MEYER RODRÍGUEZ
(COORDINADOR)

María Eva **Bocco Nieto**, María de las Mercedes **Canceló Sanmartín**,
José **Cisneros Espinosa**, Tito Livio **De la Torre Hidalgo**,
Martín **Echeverría Victoria**, María del Carmen **Gómez de la Fuente**,
María **González de Cossío Rosenzweig**, Germán **Hennessey Noguera**,
Jacinta **Hernández Pérez**, Sandra Luz **Herrera Juárez**,
Ruth Ildebranda **López Landeros**, Jorge Emmanuel **Márquez Rossano**,
José Antonio **Meyer Rodríguez**, Adriana **Michel Hernández**,
Rosa Isabel **Montes Mendoza**, Rocío del Carmen **Moreno Sanabria**,
Lizy Navarro **Zamora**, Mariela **Pérez Chavarría**,
Jorge **Pérez Gómez** y María Josefina **Rivero Villar**



ÍNDICE

PRESENTACIÓN

Abraham Nosnik Ostrowiak	9
<i>Universidad Anáhuac, México Norte</i>	

INTRODUCCIÓN

José Antonio Meyer Rodríguez	13
<i>Universidad Popular Autónoma del Estado de Puebla</i>	

<i>Sustentabilidad institucional y comunicación estratégica</i>	19

CAPÍTULO 1

Responsabilidad social corporativa en México:	21
<i>Estudio desde la Comunicación en 25 empresas del país</i>	
Maricla Pérez Chavarría	
<i>Instituto Tecnológico y de Estudios Superiores de Monterrey,</i>	
<i>campus Monterrey</i>	

CAPÍTULO 2

- Comunicación e incomunicación en la configuración 39
 y deterioro de redes sociales
 José Cisneros Espinosa
Universidad de las Américas Puebla

CAPÍTULO 3

- Comunicación estratégica en actas electorales: 63
El diseño de información y sus implicaciones políticas
 María González de Cossío Rosenzweig
Universidad Popular Autónoma del Estado de Puebla

Reputación institucional y comunicación estratégica* 91*CAPÍTULO 4**

- La posibilidad de lo imposible: 92
2050, el futuro deseable para la UNAM
 Jorge Pérez Gómez (Coordinador)
 Comunidad Emergente de Conocimiento Atenco
Facultad de Estudios Superiores, Acatlán (UNAM)

CAPÍTULO 5

- Imagen y reputación en las organizaciones: 112
*Hacia un modelo de reputación en las instituciones
 de educación superior de Puebla*
 José Antonio Meyer Rodríguez
Universidad Popular Autónoma del Estado de Puebla

CAPÍTULO 6

- Confianza en las organizaciones y comunicación 137
 estratégica: *Una experiencia desde la consultoría*
Great Place to Work Institute de México
 Adriana Michel Hernández y Martín Echeverría Victoria
Great Place to Work Institute de México, Sureste

<i>Creación de conocimiento y comunicación estratégica</i>	155

CAPÍTULO 7

Comunicación organizacional en la creación de conocimiento	156
María Josefina Rivero Villar, Tito Livio De la Torre Hidalgo	
<i>Universidad Popular Autónoma del Estado de Puebla</i>	
y Rocío del Carmen Moreno Sanabria	
<i>Universidad de las Américas Puebla</i>	

CAPÍTULO 8

Impacto de las tecnologías de información	165
y comunicación en las organizaciones	
Lizy Navarro Zamora	
<i>Universidad Autónoma de San Luis Potosí</i>	

CAPÍTULO 9

Comunicaciones de progreso como forma	181
de conocimiento en las organizaciones empresariales:	
<i>Dos casos del sector financiero español</i>	
María Eva Bocco Nieto	
<i>Universidad de Málaga (España)</i>	

<i>Liderazgo organizacional y comunicación estratégica</i>	201

CAPÍTULO 10

Comunicación y liderazgo:	202
<i>Factores de transformación democrática en las instituciones</i>	
Rosa Isabel Montes Mendoza	
<i>Universidad Anáhuac, México Norte</i>	

CAPÍTULO 11

Liderazgo para la calidad en las organizaciones	213
Jacinta Hernández Pérez	
<i>Universidad Juárez Autónoma de Tabasco</i>	

CAPÍTULO 12

Comunicación e innovación: 221

El jefe como palanca para salir del subdesarrollo organizacional

Germán Hennessey Noguera

*Universidad Autónoma del Caribe (Colombia)****Desarrollo organizacional y comunicación estratégica* 237****CAPÍTULO 13**

Comunicación no violenta en las organizaciones 238

Ruth Ildebranda López Landeros

*Universidad Loyola del Pacífico***CAPÍTULO 14**

Evaluación de las estructuras y procesos 250

de comunicación en las instituciones de procuración

de justicia en México: *El modelo del Estado de Tamaulipas*

María de las Mercedes Canceló Sanmartín,

María del Carmen Gómez de la Fuente

y Sandra Luz Herrera Juárez

*Universidad Autónoma de Tamaulipas***CAPÍTULO 15**

Desarrollo de competencias para el trabajo 266

intelectual: *Exigencia obligada en la**formación de comunicadores organizacionales*

Jorge Emmanuel Márquez Rossano

*Universidad Popular Autónoma del Estado de Puebla****Semblanza curricular* 297**

Presentación

Comunicación estratégica, ¿un paradigma emergente?

Desde su origen, el estudio de la Comunicación ha sido un campo interdisciplinario. A diferencia de otras ciencias que abordan su objeto de conocimiento desde una perspectiva más autónoma y menos interdependiente, nuestro quehacer teórico y práctico, académico y profesional, fue concebido como un cruce de caminos. En ese sentido, para el estudio y práctica de la Comunicación lo multidisciplinario es parte de su identidad desde siempre. Sin embargo, la Comunicación también participa de la búsqueda de nuevos enfoques y perspectivas y la insatisfacción al ver agotadas sus herramientas cíclicamente. Estamos, intuyo, en un momento así. La discusión acerca de los nuevos criterios de racionalidad científica son objeto de análisis muy variados y profundos (Mígueles, 2006)¹. Sin embargo, a pesar de estar inmersos en esta transición, los comunicólogos y comunicadores vis-

1) Martínez Miguélez, Miguel (2006), El paradigma emergente. Hacia una nueva teoría de la racionalidad. Barcelona: Editorial Gedisa.

lumbramos ya con cierta claridad algunas diferencias de nuestro quehacer que debemos atender para lograr la credibilidad deseada en nuestra especialidad para beneficio de la sociedad donde nos ubicamos y a la que servimos.

El grupo de investigadores que integra con sus colaboraciones este volumen se ve a sí mismo como un conjunto de colegas que nos pueden ayudar a concretar, tanto la crisis creativa del campo de la Comunicación como algunos de los caminos alternativos para superarla. Todos los autores y sus aportaciones se cobijan bajo la identidad de un paradigma emergente, el cual denominan como Comunicación Estratégica. Por ello, en esta publicación el lector encontrará el impacto de la búsqueda de una nueva forma de plantear la Comunicación, donde las características del nuevo paradigma científico se vislumbran en los textos coordinados por José Antonio Meyer. En ese contexto, el libro presenta, entre otras, las siguientes consideraciones:

- La preocupación por mantenerse en una perspectiva sistémica y de mejora permanente en lo que hacemos (sustentable),
- La transición de lo material a lo intangible en términos productivos (imagen y congruencia),
- La disciplina de mantenerse creativos en la generación de conocimiento nuevo, no como algo excepcional sino como algo básico y fundamental para poder permanecer a flote frente a la velocidad del cambio actual,
- La revitalización de la Comunicación a partir del mundo de la organización cuyo ambiente se caracteriza por la competencia, así como la correspondiente revitalización organizacional a partir de su talento humano que incluye las competencias comunicativas
- La exploración del cambio –quizá más difícil pero también más importante– que es el cultural, a partir de la Comunicación.

Pensamiento sistémico, énfasis en la imagen y, por lo tanto, en la percepción subjetiva, además de la información objetiva, como factor de credibilidad. La creatividad acompañada de disciplina para asegurar la mejora de procesos, resultados e impactos positivos en la sociedad. La propia conciencia ecológica y el esfuerzo de reducir el riesgo de trastocar el medio ambiente de forma destructiva e irreversible. Y

el énfasis en la comunicación humana como sustento de lo organizacional y cultural, hace de los contenidos de este volumen un ejercicio exhaustivo y especializado para redimensionar el uso de la información y la práctica del diálogo en nuestra especie como un ejercicio inteligente para beneficio nuestro y, por supuesto, de nuestro planeta con toda la riqueza que contiene.

De esta manera, en el apartado sobre "Sustentabilidad organizacional y comunicación estratégica", Mariela Pérez Chavarría presenta un reporte exhaustivo sobre la responsabilidad social corporativa en 25 empresas del país y lo vincula con los procesos de construcción de imagen institucional. José Cisneros continúa con una importante reflexión sobre la Comunicación y la Incomunicación en la configuración y deterioro de redes sociales. Mientras que María González de Cossío realiza una aportación original desde la especialidad del diseño de información para implementar estrategias de Comunicación en las actas electorales

En el relativo a "Reputación institucional y comunicación estratégica", Jorge Pérez Gómez y los integrantes del proyecto Ateneo exponen un interesante trabajo sobre el futuro deseable para la UNAM. A ese respecto, José Antonio Meyer define un modelo original para la medición de la reputación institucional en las instituciones de educación superior de Puebla. Adriana Michel y Martín Echeverría cierran el apartado explicando una experiencia de confianza pública desarrollada por una consultora internacional en la región sureste del país.

Al abordar la "Creación de conocimiento y comunicación estratégica" María Josefina Rivero, Tito Livio de la Torre y Rocío del Carmen Moreno profundizan sobre la creación del conocimiento y la comunicación estratégica. Por su parte, Lizy Navarro aborda el impacto de las tecnologías de información y comunicación en las organizaciones, al tiempo que María Eva Bocco presenta una evaluación de las comunicaciones de progreso como forma de elaboración, adquisición y difusión de conocimientos en dos importantes bancos españoles de presencia internacional.

En materia de "Liderazgo organizacional y comunicación estratégica", Rosa Isabel Montes señala los factores de transformación democrática en las instituciones públicas y la importancia de la Comuni-

cación para una gestión gubernamental más ordenada, sistémica y mayormente comprometida con la solución de los problemas sociales. Con ella coincide Jacinta Hernández, quien aborda la necesidad del liderazgo para fundamentar la calidad en las organizaciones. Germán Hennessey cierra este apartado con una reflexión sobre el jefe como palanca del desarrollo organizacional,

Huixquilucan, Estado de México.

*Abraham Nosnik Ostrowiak
Centro de Alta Dirección en Economía y Negocios
Facultad de Economía y Negocios
Universidad Anáhuac, México Norte*

Introducción

El pensamiento estratégico es una conceptualización surgida del ámbito militar, pero que con el tiempo se ha trasladado a las ciencias exactas y la ingeniería primero y las disciplinas del conocimiento social y administrativo después. En ese contexto, desde el siglo XV lo estratégico forma parte de los estudios políticos (Maquiavelo) y económicos (Smith), la teoría de los juegos (Von Neumann y Huzinga), la administración (Drucker) y la mercadotecnia (Ries y Trout), hasta convertirse en una metodología que busca comprender las condiciones imperantes, coordinar y aprovechar integralmente los recursos, diseñar políticas de calidad, así como la gestión de planes que permitan alcanzar posiciones de ventaja en contextos de alta competencia.

En todo proceso de planificación estratégica existen dos elementos sustantivos que la distinguen, la anticipación y la decisión. La anticipación es una postura que define el futuro en razón del presente, de tal forma que pueda proyectarse lo que ocurrirá si se hacen o no determinadas cosas. El pensamiento estratégico permite prever distintos escenarios como consecuencia directa de las decisiones. Es una cualidad intrínseca e indispensable para la adaptación y superviven-

cia individual y colectiva. La decisión, por su parte, determina que todo pensamiento estratégico se constituye por una sucesión de acuerdos solidamente sustentados. Sin embargo no toda decisión es estratégica en sí misma, sino que requiere considerar al mismo tiempo la expectativa de al menos otro agente que también actuará con vistas a la realización de sus propios propósitos. (Buenaventura, 2005)¹

De acuerdo con Pasquali (1972)², la Comunicación se entiende como un proceso de interacción de tipo simbólico en el que confluyen al menos dos actores que se reconocen iguales, comparten saberes y experiencias, actúan con sentido de comunidad y en función de un diálogo orientado a la construcción de acuerdos. En ese sentido es, por esencia, eminentemente estratégica. Las personas y organizaciones se comunican hacia su interior y con su entorno, en razón de necesidades básicas, de relación, superación y desarrollo. Por ello, las distintas teorías reconocen cada vez más que la calidad, trascendencia y sustentabilidad de los procesos de interacción simbólica (Rizo, 2006)³ entre diferentes actores dentro y fuera de las organizaciones, constituyen un bien intangible que las distingue de entre las más competentes y reconocidas. De igual forma, para que la calidad productiva (Nosnik, 1996)⁴ de la Comunicación se convierta en una fortaleza intrínseca y permanente de la organización debe surgir de la identidad institucional y sustentarse en una cultura propia, entendida ecológicamente y crecientemente evolutiva.

La organización no puede improvisar sus mecanismos de interacción dialógica y mucho menos desconocer que la flexibilidad estructural es una condición fundamental para su expansión y desarrollo

1) Buenaventura, Martha- Lucía. *El pensamiento estratégico en el DirCom*, en Autores, varios. (2005). Master DirCom. Los profesores tienen la palabra. Barcelona: Design Grupo Editorial. España.

2) Pasquali, Antonio. (1972). *Comunicación y cultura de masas*. Caracas: Monte Ávila. Venezuela.

3) Rizo, Martha (2006). *La interacción y la comunicación desde los enfoques de la psicología social y la sociología fenomenológica. Breve exploración teórica*, en Anàlisi. Quaderns de Comunicació i Cultura, No. 33, 2006, Páginas 45-62. Artículo disponible en <http://ddd.uab.es/pub/analisi/02112175n33p45.pdf>

4) Nosnik, Abraham. *La comunicación en las organizaciones de la aldea global*, en revista Razón y Palabra No. 4. Año I. Septiembre-noviembre de 1996. 10 páginas.

pleno. En consecuencia, si bien la espontaneidad, la irreverencia y hasta las contradicciones son ahora válidas en el mundo de las organizaciones modernas, sus acciones comunicativas han de ser planificadas estratégicamente de modo que conserven una coherencia simbólica con los objetivos de desarrollo y proyección global de la institución. Bajo esa orientación, la comunicación estratégica se entiende como una metodología que busca comprender las condiciones externas imperantes, coordinar y aprovechar integralmente los recursos internos, diseñar políticas integrales y gestionar planes para desarrollar el conocimiento institucional, fortalecer la competitividad y consolidar la reputación. Por su parte, el plan de comunicación es estratégico en la medida que se enfoca en los componentes sustantivos de la organización –responsabilidad social, sustentabilidad, identidad, misión, visión, objetivos, cultura interna, conocimiento, capital humano, desempeño, productividad, innovación, ambiente laboral, división del trabajo, distribución espacial, seguridad e higiene, publicidad, marketing, servicio al cliente, posventa, etc.–, busca diferenciarse de la competencia y concentra sus esfuerzos en alcanzar la aceptación, reconocimiento y confianza plena de los grupos con los que interactúa de forma permanente (stakeholders). Concebida de esta forma, la Comunicación –como proceso cíclico y permanente y no como fin en sí mismo– tiene los rasgos esenciales de una auténtica estrategia, con el agregado básico de que para el logro de sus objetivos los actores actúan en forma biunívoca (emisores y receptores al mismo tiempo) y utilizan el poder de la interacción simbólica más que la coerción o incluso la imposición.

En ese contexto, y de acuerdo con Pérez (2001)⁵, una estrategia de Comunicación cumple con al menos tres funciones básicas:

- Obliga a una reflexión y análisis periódico de las interacciones que realiza la organización con los diferentes grupos de interés.- Se trata básicamente de diagnosticar si las interacciones de una organización

5) Pérez, Rafael Alberto. (2001). *Estrategias de comunicación*. Barcelona: Ariel Paidós. Páginas 672-682.

con sí misma y el entorno son las necesarias y, sobre todo, contienen el componente simbólico que más se adecua a la misión, propósitos y cultura de la institución.

- Define una directriz común de la Comunicación en y desde la organización.- Precisa los modelos, enfoques y metodologías más convenientes y el peso relativo que cada uno tiene en razón de los objetivos propuestos, los grupos dialogantes, la infraestructura y las sinergias. Supera el concepto tradicional de promoción y coordinación de flujos sistémicos de información, para ubicarse en una posición de compromiso con el capital humano, el aprendizaje constante y el sentido mismo del servicio institucional.
- Da coherencia a la pluralidad de comunicaciones presentes en una organización.- La estrategia de Comunicación se convierte en el espacio común de referencia en el que confluyen y participan todos los actores de la organización, a fin de favorecer una misma lectura de los problemas y oportunidades, poner en común los mismos valores y aspiraciones, compartir un lenguaje similar, una cultura y comportamiento propio y dar coherencia a la pluralidad de voluntades y complejidades de actuación presentes en una institución.

Explicar y desarrollar estos fundamentos que hoy constituyen verdaderos paradigmas en la conceptualización y abordaje estratégico de los procesos de Comunicación en las organizaciones contemporáneas, son algunos de los propósitos y motivaciones que han impulsado a un diverso grupo de especialistas para dar cuerpo y sentido a esta publicación. Ella es consecuencia de la confianza, la colaboración y el trabajo interdisciplinario pero, sobre todo, la búsqueda constante de nuevas plataformas de análisis en uno de los campos de estudio que más profunda revaloración teórica y metodológica enfrenta en la actualidad. La diversidad de enfoques es muestra de la incorporación constante de nuevos conocimientos, los cuales son aprovechados por los analistas para adentrarse en el estudio tanto de organizaciones públicas o universitarias como empresariales o sociales, al tiempo de constituirse en verdaderas aportaciones para una nueva epistemología de la Comunicación.

El texto tiene un valor significativo en sí mismo, toda vez que reproduce los esfuerzos de investigación de distintos entornos territo-

riales que con sus particularidades manifiestan hondas similitudes y puntos de convergencia producto del denominador común que constituye lo estratégico en el mundo comunicativo. El libro se ha estructurado en cinco apartados que definen en forma flexible y no impositiva algunas de las áreas de estudio que hoy interesan a los especialistas. Cada una de ellas tiene sus propias características, pero también aspectos que las unifican y agrupan como eslabones de una misma cadena. En cada uno de los artículos los autores expresan diferentes inquietudes y abordan los objetos de estudio a partir de una solidez argumentativa y metodológica que merece todo un reconocimiento. El enfoque facilita la comprensión de los planteamientos y marca pautas de rigurosidad para los interesados en adentrarse en este multifacético campo de estudio.

El coordinador agradece la confianza de cada uno de los investigadores participantes, la riqueza de propuestas y su disposición para converger en este trabajo colectivo. Mención especial merece el entrañable amigo y maestro Abraham Nosnik, quien con su grandeza de espíritu siempre está dispuesto a apoyar todas aquellas iniciativas que contribuyen al avance del conocimiento. De igual forma, patentiza el invaluable apoyo editorial de la Fundación Manuel Buendía, cuya disposición y profesionalismo son siempre encomiables. De manera particular se reconoce el apoyo de las autoridades de la Universidad Popular Autónoma del Estado de Puebla, quienes recibieron la propuesta con apertura y generaron las condiciones necesarias para su publicación.

Barrio de Santiago, Puebla

*José Antonio Meyer Rodríguez
Departamento de Ciencias Sociales
Universidad Popular Autónoma del Estado de Puebla*

Sustentabilidad institucional y comunicación estratégica

Capítulo 1

Responsabilidad social corporativa en México: *Estudio desde la comunicación en 25 empresas del país*

Mariela Pérez Chavarría

*Instituto Tecnológico y de Estudios Superiores de Monterrey,
campus Monterrey*

Planteamiento general

Por diversas razones, la responsabilidad social empresarial o responsabilidad social corporativa (en lo sucesivo RSE o RSC) es hoy en día uno de los temas de mayor interés global para las empresas, los gobiernos y los ciudadanos en general, pero su desarrollo y difusión varían de un país a otro adquiriendo los matices culturales propios de cada nación o región. Las investigaciones acerca de estos matices todavía son incipientes pero existen algunos trabajos en esta línea, como el de Juholin (2003), en Finlandia, y los de Sanborn (2004), Agüero (2002), y Sánchez (2000), en América Latina. Estudios donde lo fundamental ha sido identificar las características nacionales que presenta este tema de la RSC o RSE.

En México, aunque el tema de la Responsabilidad Social no es nuevo enfrenta todavía muchos retos, entre ellos lo qué significa y conlleva exactamente. A menudo se confunde el concepto con filantropía, ética de la empresa y/o marketing con causa). También está el desafío de cómo comunicarla, cómo hacerla visible y cómo difun-

dirla interna y externamente para su aplicación, sin que se le considere como un recurso exclusivamente al servicio de la imagen y las relaciones públicas de las empresas, o se le vea como una actividad periférica, propia del portafolios de esta disciplina, como argumentan Frankental, (2001), Roberts, (2003) y L' Etang, (1994).

Por otra parte, en el mundo de la comunicación de las empresas, el avance de internet ha modificado los escenarios de relación e intercambio para las organizaciones (Agustine, 2001). En el nuevo contexto interactivo ya no es posible comunicarse bajo un modelo lineal de significados unívocos y decisiones unilaterales. Ahora el reto es la participación y la comunicación en un ambiente caótico, abierto e interactivo que demanda diálogo, confianza y credibilidad entre lo que dice y lo que hace la empresa (Stroh y Jaatinen, 2001, Tixier, 2003).

Así, estudiar la RSC desde el enfoque de la comunicación convierte este trabajo en una investigación importante por varias razones: en general, los estudios sobre la RSC en México son muy recientes y todavía insuficientes; el tema –responsabilidad social y comunicación en México– se ha estudiado muy poco y por lo tanto el análisis aquí expuesto pretende proporcionar algunas luces acerca de cómo se ajustan las empresas ante las presiones globales. Por otra parte, el trabajo busca brindar evidencia de cómo se ha desarrollado la RSC en México, y sobre todo, conocer cómo ha sido la labor del sector empresarial para en futuras investigaciones compararla con otros grupos similares en otros países.

Por otro lado, desde la perspectiva de la comunicación que es el eje de este trabajo, la investigación es relevante porque muestra un asunto poco explorado en los análisis de mensajes sobre Internet en este país. Pero además, en sí misma, es trascendente porque se desconoce la existencia de otros estudios mexicanos que aborden esta temática de la RSC desde la comunicación y ésta es vital para crear y sostener vínculos en las organizaciones. No dudo que haya investigaciones, pero éstas son poco conocidas o no se han difundido todavía.

Objetivos de la investigación

El objetivo central de la investigación aquí presentada es examinar cómo es la comunicación respecto a la responsabilidad social corporativa en México, y cómo es esa responsabilidad a partir de lo que dicen al respecto, por Internet, las 25 empresas más importantes del país, según el estudio de las "500 de Expansión", del año 2006, basado en el desempeño financiero de las mismas.

También se pretende explorar cómo se comunican por Internet y cómo dan a conocer esta información las grandes empresas, cuánto revelan, a quiénes envían estos mensajes y por último, inferir por qué actúan de esta manera y cuál podría ser la tendencia de la responsabilidad empresarial en México.

Entre las preguntas de investigación que complementan lo anterior se encuentran las siguientes: ¿Cuáles son las prácticas de RSC más comunes? ¿Qué áreas son las más atendidas? ¿Cómo utilizan Internet las empresas? (gráficas, comunicación unidireccional o no). ¿Existe una sección especial en su front page para la RSC? (hay más pero aquí sólo se comentan las anteriores).

Se eligieron las primeras 25 empresas —que son las que más ganancias obtuvieron en el año— porque de acuerdo con algunos estudios económicos que analizan la relación entre resultados financieros e inversión social (Waddock y Graves, 1997, Balaguer, 2005), se ha encontrado que hay una correlación positiva entre resultados financieros y rentabilidad en aquellas empresas que invierten en responsabilidad social. No se sabe si la RSC es la causante de un mejor desempeño financiero o si el buen desempeño es el que lleva a las empresas a incursionar en prácticas socialmente responsables, pero independientemente de esto, aquí lo que interesa es considerar la relación para validar el planteamiento del tema desde la perspectiva de la comunicación.

Adicionalmente al enfoque económico, Esrock y Leichty (1998) encontraron que existe una correlación entre el tamaño de una empresa y el grado en que promueve la responsabilidad social. Por lo tanto, con base en estos autores y el enfoque económico, se plantearon tres hipótesis para la investigación:

1. Las empresas más grandes y con más recursos son las que mejor se comunican y lo hacen más abundantemente para darse a conocer y legitimar su posición.
2. Las grandes compañías, al tener más recursos, más poder y más influencia, realizan más acciones de RSC para legitimar su posición, así como sus estrategias y reputación.
3. Las compañías más grandes y las multinacionales son las más preocupadas por hacer reportes sociales, no sólo ambientales y/o financieros.

Sustento teórico de la investigación

Sería muy extenso explicar aquí todo el marco teórico del estudio, así que de manera resumida se ofrece el triple marco teórico que fundamenta el trabajo: la teoría de stakeholders, la perspectiva ética, y por supuesto, la visión de la comunicación y las relaciones públicas. Con la teoría de los stakeholders se parte del hecho de que empresa y sociedad no son dos entidades separadas sino que constituyen hilos del mismo tejido, por eso cobra mucho significado aplicar este enfoque para comprender la RSC. La organización existe "en la intersección de un rango de intereses, es un nodo en una compleja red de relaciones de dependencia y expectación" (Wood, 1991). Por lo tanto es una red de relaciones, y de ahí la relevancia de considerar a todos los grupos que tienen un interés en la empresa, sin importar si se encuentran dentro o fuera de ella. Lo trascendente es que son afectados por ella o pueden afectarla.

En cuanto a la perspectiva ética con la que se plantea este trabajo, existe el supuesto de que las empresas son "inevitablemente éticas" (Cortina, 1997). Deben tener una conciencia que guíe sus decisiones, a su vez, ésta les ayuda a formar y consolidar una identidad, un carácter que las hace ser responsables de dichas decisiones y de las consecuencias que de ellas deriven. Así, tanto el enfoque teleológico (efecto de las acciones) como el deontológico (los motivos de las acciones), son considerados para la investigación. Finalmente, respecto a la comunicación, ésta es otra condición sine qua non de la responsabilidad social corporativa y de su vinculación con los stakeholders. Dos

tendencias o vertientes se consideran para la comunicación (las cuales no son excluyentes). Una que ve a la comunicación como estratégica e instrumental; y otra que la ve en su dimensión relacional (aunque esto no excluye que no pueda ser estratégica también). En la primera el énfasis está en la información y la transparencia (rendir cuentas), que junto con los criterios de racionalidad comunicativa son principios rectores de la gestión de RSC, según Perdigüero (2003b). En la vertiente relacional, el énfasis está en el diálogo que verdaderamente permita la interdependencia de los intereses individuales y comunales, así como el autodesarrollo y el desarrollo comunitario. Si bien, ambas posiciones implican dos maneras diferentes de concebir la comunicación, en el contexto de la responsabilidad social deben ir de la mano. Las acciones sociales deben generarse con base en el diálogo, pero deben ser informadas, auditadas, comparadas y verificadas para que tengan credibilidad.

Algunos antecedentes sobre la RSC en México

Como se mencionó en la introducción, la RSC es un tema retador debido a las condiciones del país: 105 millones de habitantes aproximadamente; 10 por ciento controla el 40 por ciento del dinero del país; 60 por ciento pertenece a la clase baja; 20-30 por ciento viven en condiciones de pobreza extrema. Según OCDE, México está por debajo en los índices en educación y salud, 3.3 millones de niños trabajan, existe un alto índice de corrupción, impunidad, baja credibilidad en el gobierno, carencia de infraestructura legal para RSC y una enorme desigualdad social.

Este es el contexto en el que nació y se desarrolló la responsabilidad social de las empresas, tal y como la conocemos hoy, sin embargo, sus raíces culturales provienen de muchos años atrás. De acuerdo con Verduzco (2003), esto proviene desde la época prehispánica con el Calpulli de los aztecas, donde había un protector para cada Calpulli. Luego, durante la conquista y la colonia (desde 1510 hasta 1800 aproximadamente), la presencia de la iglesia católica fue un factor decisivo, tanto como fuente de ayuda social para proteger a los indígenas, los pobres y los desamparados, como institución poderosa que gracias a sus riquezas construyó escuelas, hospitales, casas de cuna, etcétera. A

partir de 1810, con la Independencia disminuyó el poder de la iglesia en el país, pero ciertas instituciones formadas por católicos siguieron con la responsabilidad de atender la salud, la educación y la pobreza, entre otros grupos necesitados. De 1876 a 1910, durante el gobierno de Porfirio Díaz, se dio un fuerte impulso a la beneficencia con la creación de la Junta de Asistencia Privada, que todavía existe.

En el Norte de México, concretamente en Monterrey, entre finales del siglo XIX y principios del XX se fundaron grandes empresas que se convirtieron en pilares de buena parte de la economía nacional. En Monterrey, dice Cerutti (2000), se dio una vinculación económica entre las familias que fundaron esas empresas, quienes además establecieron una "comunidad de principios", ya que los empresarios de esa época se distinguieron de otros por sus preocupaciones sociales que los hizo interesarse por problemas ajenos a la empresa. Por ejemplo, mucho antes de que aparecieran los beneficios sociales del Estado para los trabajadores (esto fue hacia 1940 aproximadamente), las grandes compañías de Monterrey mostraron preocupación por la vivienda de sus trabajadores, así como por brindarles asistencia médica con clínicas propias, escuelas, etcétera. Esta preocupación se caracterizó por desarrollar un conjunto de actividades orientadas a apoyar lo social, fruto de una profunda raíz cristiana. Y como lo señala Sanborn (2004), la fe religiosa fue una gran motivación para la caridad y la asistencia social e influyó en la filantropía empresarial que identificó a toda América Latina, porque en lo general, no es la empresa sino el dueño el que decidió involucrarse en proyectos sociales. Así, para integrar a los empresarios con esta vocación, en 1929 surgió en Monterrey la Confederación Patronal de la República Mexicana (COPARMEX).

Luego, nutrida por la ideología y los objetivos de esta organización, hacia los años 60 nació la Unión Social de Empresarios Mexicanos (USEM), que provenía de la Unión de Empresarios Católicos, fundada en 1957. En 1963 apareció la Fundación Mexicana para el Desarrollo Social (FMDR), creada por empresarios católicos que buscaban una solución al problema del campo mediante estrategias de promoción social que no fueran paternalistas ni asistenciales. También en esos años se fundó el Consejo Coordinador Empresarial (CEE), organismo que agrupó cámaras de comercio, de la industria,

etcétera y que buscó "proporcionar directrices a las empresas para que asuman la responsabilidad social" (Agüero, 2002). Más tarde, en 1988 se estableció la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y en ese mismo año se creó el Centro Mexicano para la Filantropía (CEMEFI), a partir de la iniciativa privada. El CEMEFI es, en la actualidad, una de las escasas organizaciones nacionales dedicadas a impulsar fuertemente la cultura de la filantropía y la RSC en el país. Se trata de una Asociación Civil "sin fines de lucro y sin filiación de partido, raza o religión." Hoy en día es reconocida, tanto a nivel nacional como internacional, como una entidad pionera en la introducción del concepto de responsabilidad social empresarial o RSE en el país, y en la promoción y apoyo a las empresas con la implementación del premio "ESR: empresa socialmente responsable". También impulsa el modelo de "Filantropía estratégica" (Sánchez, 2000).

La cultura empresarial mexicana: el paternalismo y la responsabilidad social

El escenario de la RSC en México no podía estar completo sin incluir, aunque sea en forma general, una breve revisión acerca de la importancia de la cultura nacional en las decisiones éticas y en la responsabilidad social. Así, si tomamos las 4 dimensiones de cultura de Hofstede: distancia de poder, temor a la incertidumbre, individualismo versus colectivismo, y masculinidad versus feminidad, podremos comprender mejor la cultura empresarial de México y el desarrollo de la RSE. De acuerdo con De la Cerda y Núñez (1993), las organizaciones empresariales mexicanas se caracterizan por lo siguiente: 1) alto índice de distancia de poder. Es decir, organizaciones muy centralizadas en las que predomina el liderazgo autocrático y paternalista; 2) alto índice de temor ante la incertidumbre. Esto significa preferencia por reglas definidas; 3) bajo índice de individualismo y por lo tanto, colectivismo. Esta característica explica el que los empleados suelen comprometerse con la organización porque valoran las relaciones y la seguridad, y 4) alto índice de masculinidad, debido -entre otras causas- a que la debilidad y la feminidad son signos culturales que reflejan sometimiento y debilidad en la cultura mexicana.

Nicholls, Lane y Brehem (1999) dicen que el marcado paternalismo de la cultura empresarial mexicana se evidencia con claridad porque los administradores son los que toman decisiones, establecen objetivos y resuelven conflictos, mientras que los trabajadores suelen esperar instrucciones y las decisiones que toman van de acuerdo con su rol y su nivel. Se trata de un esquema de organización patriarcal en el que el jefe o dueño brinda seguridad y protección a sus empleados a cambio de lealtad. El jefe es el padre que al proteger y cuidar a sus empleados, al mismo tiempo obtiene su simpatía y consigue la aceptación del público en general. Es decir, ayuda pero logra que se le vea como bueno (imagen/reputación), y además refuerza y perpetua su poder. Un claro ejemplo de este comportamiento es el caso de la Sociedad Cuauhtémoc y Famosa (SCyF), de la Cervecería de Monterrey. Esta asociación se constituyó en 1918 y es quizá una de las agrupaciones más antiguas de México, destinadas a "fomentar el desarrollo integral de los colaboradores y sus familias" (de la página web de la compañía). Entre sus objetivos originales destacan: dar a los empleados servicios médicos, caja de ahorro, deportes, cursos y becas, entre otros beneficios.

Metodología de la investigación

Como ya se expresó antes, el objetivo de esta investigación es examinar cómo es la comunicación respecto a la responsabilidad social corporativa en México, vía Internet, de las 25 empresas más importantes del país. El universo de la muestra fueron las primeras 25 empresas consignadas en la revista mexicana *Las 500 de Expansión*. De estas, dos son empresas estatales y 23 privadas, de las cuales 20 cotizan en la Bolsa Mexicana de Valores. Además, se trata de 13 empresas 100 por ciento mexicanas; 8 norteamericanas y 4 europeas. Para el análisis se realizó un estudio exploratorio descriptivo, basado en métodos cuantitativos y cualitativos. El siguiente cuadro resume las técnicas, el tipo de método, y el recurso o instrumento empleado para recoger los datos.

Respecto a las fuentes de los datos se recurrió a 4 tipos:

1. Internet: sitios Web, "Acto intencional de comunicación por el simple hecho de existir", "Son más que la suma de sus contenidos"

TÉCNICA	TIPO DE MÉTODO	BASADO EN	RECURSO/INSTRUMENTO
1. Análisis de contenido	Cuantitativo	Frecuencia de aparición de ciertos temas o elementos.	Plantilla para análisis de páginas Web
	Cualitativo	Análisis de documentos a partir de sus propios contenidos para ver cómo se presenta /cuenta un tema.	Temas, palabras empleadas, metáfora, y otros recursos lingüísticos.
2. Cuestionario	Cuantitativo	Preguntas los responsables de comunicación.	Cuestionario de 15 preguntas
3. Delphi	Cualitativo	Consulta con expertos en el tema.	Rondas de preguntas respuestas cortas cuyos resultados pueden expresarse de forma estadística.

(Esrock y Leichthy, 1998).

2. Reportes sociales: (cuando había).
3. Encargados de comunicación, RRPP o RSC en las empresas.
4. Expertos: (Delphi).

De esos instrumentos, se ofrece aquí la "Plantilla para análisis de páginas Web", la cual, para su elaboración, se fundamenta en una amplia base teórica porque además incluye las 4 dimensiones de la RSC según el CEMEFI. Se trata de un formato estructurado en 10 categorías con subdivisiones, que van desde los datos generales de la empresa hasta las características de los reportes sociales. Es importante subrayar que cada rubro tiene sus respectivos criterios de valoración:

0= no se menciona el dato

1= se menciona

2= se menciona y describe escuetamente

3= todo y supera expectativas, da cifras y abundantes datos

El siguiente cuadro es una síntesis de la plantilla:

Variables o categorías	Características	Fuente
1. Datos generales	Nombre, sector, URL, lenguaje, origen	Propia
2. Estructura del entorno	Menú, tipo de página, estética..	Propia
3. Organización de la información	Secciones, número y nombre de éstas, RSC, nivel donde aparece	Propia, Kent y Taylor (98), Esrock y Leichty (98)
4. Stakeholders	Grupos relevantes - identificación	CEMEFI, GRI, Kent y Taylor (98)
5. Comunicación	Mapa, e-mail, otras formas de contacto e interacción	Kent y Taylor (98), Esrock y Leichty (98), Propia
6. Identidad/cultura	Perfil, misión, valores, historia, creencias, estrategias ...	Esrock y Leichty (98), Capriotti y Moreno (05), Propia
7. RSC	Definición, políticas, declaraciones en documentos de identidad.	Propia, GRI
8. RSC según CEMEFI	Ética, calidad de vida en la empresa, vinculación con la sociedad y medio ambiente.	CEMEFI, GRI, Propia
9. Reportes: tipo y calidad	Ambiental, social y/o financiero. Verificación, contacto	ACCA Guide, GRI
10. Reportes: accesibilidad y apariencia	Link en 1ª. Página, formatos, diseño, contactos, otros reportes....	ACCA, GRI
Fuente propia		

En cuanto al proceso para la recopilación y análisis de los datos, hubo 4 fases:

Fase 1: Páginas Web: pruebas, codificación, Excel y SPSS (4 meses).

Fase 2: Cuestionarios: contacto por teléfono, visitas, e-mail (4 meses).

19 cuestionarios: 76 por ciento.

1, no regresado.

5, no se logró contacto.

Fase 3: Delphi, protocolo riguroso, 3 rondas (2 meses).

8 participantes (6 hombres y 2??? mujeres).

3 académicos y 5 consultores.

Fase 4: Análisis cualitativo e integración de todos los datos (4 meses).

Algunos resultados

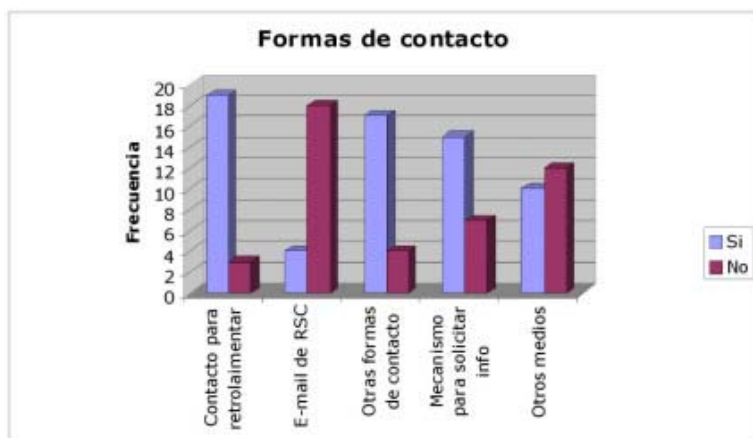
De manera muy sintética y con gráficas, se presentan aquí algunos de los resultados, los cuales por su extensión, no pueden incluirse completos, pero la intención es ofrecer una breve visión de lo detectado en el estudio. Por ejemplo, el análisis de las páginas Web referente a los stakeholders con los que las empresas analizadas se comunican:

INFORMACIÓN GRUPOS	0 NO HUBO MENCIÓN	1	2	3	NO.TOTAL EMPRESAS QUE SÍ	%TOTAL EMPRESAS QUE SÍ
Empleados	12	5	2	3	10	40.8%
Inversionistas/accionistas	4	3	3	12	18	81.7%
Consumidores/mercado	4	4	6	8	18	81.7%
Proveedores	18	1	0	3	4	18.1%
Comunidad	6	2	4	10	16	72.6%
Medio Ambiente	7	3	4	8	15	68.1%
Medios de comunicación /gobierno/sala de prensa	3	6	2	11	19	86.2%
ONG's	11	2	2	7	11	50%
Otros	11	0	11	0	11	50%

Como se aprecia, los grupos más favorecidos con la comunicación son los medios, seguidos de inversionistas, consumidores y luego la comunidad, pero en cambio casi no hay mensajes para proveedores o empleados, o al menos no se evidenciaron en las páginas analizadas.

En cuanto al tema de la comunicación, se encontró que más de la mitad de las empresas (54 por ciento) no ofrecen formas de contacto efectivas; es decir, de diálogo y su comunicación sólo es con fines comerciales o con el Web master. (Ver columna de "otras formas de contacto"). Por otra parte, en 18 empresas (80 por ciento de las analizadas) no se brinda la posibilidad de contactarse con el responsable de Comunicación.

La siguiente gráfica agrupa los resultados encontrados y ahí se puede observar con claridad lo antes descrito.



Otro aspecto interesante es el referente a la variable identidad/cultura y RSC. Es decir, el relativo a qué tanto las empresas analizadas tienen clara su identidad y su cultura, pero también cuáles empresas tienen una definición sobre RSC y ofrecen políticas al respecto entre otros puntos de su identidad. Los resultados fueron los siguientes:

¿Cuántas empresas sí dan su perfil?: 22 empresas (100 por ciento). (Cabe aclarar que 3 empresas del listado son subsidiarias de otras aquí incluidas (de ahí que en términos reales estemos contando 25 en total) porque 3 comparten la misma página Web). El análisis arrojó que todas muestran un perfil propio. Sin embargo:

- Historia: Sólo 18 empresas (81.7 por ciento) cuentan su historia por Internet.
- No existe misión: 9 empresas (40.9 por ciento): de las cuales 4 son extranjeras y 5 mexicanas.
- No visión: 10 empresas (45.4 por ciento): 4 extranjeras-6 mexicanas.
- No valores: 11 empresas (50 por ciento): 5 extranjeras - 6 mexicanas.

No definición sobre la RSC:	6 empresas (27%)
No políticas RSC:	10 empresas (45.5%)
No misión y RSC:	13 empresas (59%)
No filosofía/RSC:	14 empresas (63%)
No valores/RSC:	15 empresas (67.5%)

Con la relación a las 4 dimensiones de la RSC según el CEMEFL, las empresas analizadas mostraron lo siguiente:

Ética:

3 publican código completo (14%)

8 publican sólo algunos segmentos (37%)

10 mencionan la existencia del código pero nunca aparece (45%)

El resto de las empresas no hacen alguna mención al respecto.

(Nota, si casi todas cotizan en la BMV, por ley deben contar con su código de ética, pero no es así).

Medio ambiente:

12 empresas (54%) sí tienen programas: presentación del medio ambiente, educación ambiental, reciclaje y otros.

Resto: nada

Esta es la dimensión con más programas, pero muchos de ellos son obligatorios y las empresas los presentan como de verdadera RSC, cuando no es así. Por la índole de su industria están obligadas a contar con sistemas anticontaminantes, por ejemplo.

Vinculación empresa y sociedad

12 empresas (54%) no hacen alguna mención o canalizan RSC en Fundaciones

6 empresas (27%) sí dicen mucho y con detalle (sobresalen programas destinados a la educación, salud y cultura)

El resto de las empresas apenas dan una breve mención de esta vinculación

En cuanto a la cuarta dimensión: calidad de vida en la empresa, se encontró que más de la mitad de las empresas no exponen sus programas y se ignora, por ejemplo, el balance entre familia y trabajo, por mencionar un rubro.

Así, sólo con los datos anteriores extraídos de lo que las empresas cuentan o comunican en sus propias páginas Web, es posible detectar muchas inconsistencias y poca o nula comunicación en este tema tan importante como lo es la Responsabilidad Social Corporativa o Empresarial.

Con relación al otro instrumento de investigación: los cuestionarios aplicados a los responsables de este tema en las empresas, los resultados se agrupan aquí en 5 ejes temáticos y de manera muy condensada. Esto es lo más significativo:

1. ¿Quién es responsable de la responsabilidad?

Sólo dos personas -en dos empresas- tienen un cargo menor cuyo nombre sí incluye RSC.

En el resto, la RSC es gestionada? por el departamento de Comunicación, RRHH, Mercadotecnia y otras áreas.

2. Motivación. (¿Por qué llevan a cabo programas de RSC?)

100 por ciento dijeron tener programas de RSC.

Muchos afirmaron que sus programas de RSC nacieron con la empresa. (no es cierto en la mayoría de los casos, pero en algunos es totalmente real).

Motivos: responsabilidad por sí misma, cultura e imagen.

3. Comunicación

16 empresas dijeron tener estrategia integral de comunicación para RSC, pero la realidad es que eso no es lo que reflejan los resultados del análisis de las páginas web.

4. Medición de resultados

Una empresa declaró que ellos no? medían lo que hacían en el tema de la RSC; en otra empresa quien respondió la encuesta dijo que no sabía si medían. El resto respondió que sí medían, pero no dijeron cómo y muy pocas empresas cuentan con un Informe Social separado del Informe anual de resultados económicos

5. Inversión en RSC. (¿Cuánto invierten en el tema?)

11 empresas respondieron: "no aplica", "no está definido", "confidencial", "variable".

Algunas respuestas resultaron incongruentes o absurdas porque no tenía relación lo que declararon invertir, con lo que reflejan sus programas en sus páginas Web. Otra posibilidad es que quien haya respondido al cuestionario, no tuviera idea de lo publicado con respecto a su inversión, aunque en teoría quien respondió a tales cuestionarios era precisamente ¡el responsable del tema y de la comunicación!

Discusión general

Nuevamente, de manera muy escueta y simplificada se exponen aquí algunos elementos de discusión. ¿Cómo son las prácticas de RSC en las grandes empresas mexicanas?

- El panorama es desolador porque de las 25 empresas, sólo 12 comunican algo sobre RSC.
- Abundan acciones de filantropía, programas de "causas seguras", donaciones, redondeos, mecenazgo, patrocinio y actividades asistenciales; pero no de desarrollo.
- La mayoría de las prácticas son acciones de buena voluntad, con marcadas excepciones; en el resto de las empresas no parece haber estrategia formal para la RSC.

- Algunas empresas cuentan con Fundaciones, las cuales se orientan más a actividades asistenciales o culturales.

En síntesis, puede afirmarse que prevalece para la RSC/RSE un modelo asimétrico en el cual la empresa tiene un papel protagónico.

Con relación a la identidad, la ética y las motivaciones, puede hacerse una clasificación de empresas de la siguiente forma:

- 1) Indiferentes: no hay RSC o no lo publican y no difunden su identidad.
- 2) Naturales: RSC está en su esencia, en su ADN.
- 3) Estratégicas: conscientes del impacto de la RSC.
- 4) Hipócritas o incongruentes: no actúan como dicen.

Respecto a las motivaciones por las cuales realizan acciones de RSC, en primer lugar predomina la coacción social y del mercado, seguido de razones estratégicas. En último lugar está el altruismo (según dicen las empresas).

De forma condensada, en cuanto a la comunicación y la RSC e Internet se encontró:



Finalmente, en cuanto a la relación entre la cultura, la comunicación, y la RSC, es posible afirmar que la cultura nacional sí influye en la comunicación y en las prácticas de responsabilidad social. También se determinó –de acuerdo con el Delphi– que entre los temas más importantes en la agenda de la RSC del país sobresalen la ética, los valores, la transparencia y la famosa "doble moral" de las empresas.

Conclusiones

De manera breve y tras el exhaustivo análisis se está en condición de concluir lo siguiente:

- La RSC es todavía un tema emergente en México, pero con mucho futuro.
- Con excepciones y por lo que reflejan las páginas Web, la mayoría de las empresas llevan a cabo acciones desarticuladas, sin planeación de RSC.
- Prevalece el modelo de filantropía con donaciones (modelo asimétrico); no se evidencia un modelo simétrico, dialógico.
- Con excepciones notables, hay escasa gestión de comunicación por Internet.
- Los postulados de Esrock y Leichty no se aplican del todo ya que
 - No parece haber correlación entre el tamaño de la empresa, comunicación y RSC.
 - Sólo parcialmente las compañías con? más recursos y más poder desarrollan acciones de RSC para legitimar su posición y mejorar su reputación.
 - No todas las compañías multinacionales se preocupan por hacer reportes sociales.

En suma, la comunicación y la RSC representan, conjugadas, un un tema complejo, de grandes desafíos y con muchas posibilidades de investigación y desarrollo. Este trabajo es una contribución a su estudio con el que se espera desatar la curiosidad de otros investigadores así como una permanente búsqueda de nuevos enfoques y planteamientos para su análisis.

Referencias

- Agüero, F., (2002), *La Responsabilidad Social Empresarial en América Latina: Argentina, Brasil, Chile, Colombia, México y Perú*, Escuela de Estudios Internacionales, Universidad de Miami (sin publicar), Grupo RSE-CHILE.
- Augustine L., (2001), *Communication style in the information age*. Corporate Communications, 6(4), 199-204. Retrieved, from ABI/INFORM Global database. (Document ID: 149006581).
- Capriotti, P., y Moreno, A., (2005), *El tratamiento de la información sobre Cerutti, M. (2000). Propietarios, empresarios y empresas en el norte de México: Monterrey, de 1848 a la globalización*. Mexico: Siglo XXI.
- Cortina, A., (1997), *Rentabilidad de la ética para la empresa*, España, Fundación Argentaria.
- De la Cerda, J., y Núñez, F., (1993), *La administración en desarrollo. problemas y avances de la administración en México*, México, Instituto Internacional de Capacitación y Estudios Empresariales, A.C.
- Esrock, S. L., y Leichty, G. B., (1998), *Social responsibility and Corporate Web Pages: Self Presentation or Agenda Setting*, Public Relation Review, Vol. 24, No. 3, Fall, 305-319.
- Frankental, P., (2001), *Corporate Social Responsibility- a PR Invention?*, Corporate Communications, 6(1), 18-23.
- Juholin, E., (2003), *Born Again. A Finnish Approach to Corporate Social Responsibility*, University of Jyväskylä, Jyväskylä.
- Kent, M. & Taylor, M., (1998), *Building dialogic relationships through the world wide web*, Public Relations Review, 24 (3), 321-334.
- L Etang, J., (1994), *Public relations and corporate social responsibility: Some issues arising*, Journal of Business Ethics, 13.
- Nicholls, Ch. y Brehm, M., (1999), *Taking self-managed teams to México*, The Academy of Management Executive. Vol. 13, Issue 3. 15-25.
- Roberts, J., (2003), *The manufactura of corporate social responsibility: Constructing corporate sensibility*, London, The Interdisciplinary Journal of Organization, Theory and Society. Vol. 10, Issue 2, 249-265.
- Sanborn, C., (2004), *La filantropía "realmente existente" en América Latina*, Colombia, Departamento de Ciencias Sociales y Políticas, Centro de Investigación de la Universidad del Pacífico. Bogotá.
- Sánchez, M. Carol, (2000), *Motives for Corporate Philanthropy in El Salvador. Altruism and Political Legitimacy*, Journal for Business Ethics, 2, 27 (4), 363-376.
- Stroh, U., y Jaatinen, M., (2001), *New Approaches to Communication Management for Transformation and Change in Organizations*, Journal of Communication Management, Vol. 6 (2), 148-165.
- Tixier, M., (2003), *Note: Soft vs. hard approach in communicating on corporate social responsibility*, Thunderbird International Business Review, 45(1), 71-91.
- Verduzco, G., (2003), *Organizaciones no lucrativas. Visión de su trayectoria en México*, México, El Colegio de México y CEMEFI.
- Waddock, S. y Graves, S. B., (1997), *The corporate social performance-financial performance link*, Strategic Management Journal. Vol. 18, 303-319.
- Wood, D., (1991), *Corporate Social Performance Revisited*, Academy of Management Review. Vol. 16, No. 4, 691-718.

Capítulo 2

Comunicación e incomunicación en la configuración y deterioro de las redes sociales

José Cisneros Espinosa
Universidad de las Américas Puebla

Planteamiento general

En el XX Encuentro de la Asociación Mexicana de Investigadores de la Comunicación (AMIC), presenté las notas de un protocolo de investigación que estoy empezando a desarrollar con el título *La comunicación, un asunto de vida o muerte*. El título llamó la atención de algunos colegas por su tono dramático, aunque a otros de más confianza les causó cierta hilaridad, pues pensaban que sólo era un truco de oratoria. Pero en ambos casos, hay que reconocerlo, la sorpresa también se debió a que hemos trivializado el manejo del concepto de comunicación. Tal parece que después de la afirmación de los autores de la escuela de Palo Alto, acerca de que “es imposible no comunicarse”, y sus consecuentes derivaciones “todo comunica” y “todo es comunicación”, debiéramos deducir que “todos sabemos lo que es la comunicación”. Como si bastara estar vivo para entender lo que es la vida, o como si al respirar adivináramos el proceso de oxigenación de la sangre. Pero, por supuesto, sabemos muy poco de las implicaciones profundas de los procesos de comunicación en la mente, la concien-

cia, el cuerpo, la biología, la historia y el comportamiento de las personas y sus grupos sociales. No todo en el llamado proceso de comunicación es *marketing* y persuasión, como pretenden los seguidores de la escuela norteamericana clásica, desde “los padres de la comunicación” y los publicistas hasta los expertos en marketing político. Más aún, desde el punto de vista de Jürgen Habermas (1993) y Antonio Pasquali (1990), ni el marketing ni la persuasión son propiamente comunicación, sino acciones estratégicas, útiles pero unidireccionales. Y, por otra parte, ¿qué sabemos de la incomunicación?

Existe también una postura teórica que habla de la imposibilidad de la comunicación, de una especie de solipsismo en el que cada actor de una conversación entiende lo que quiere o lo que puede, pero que en realidad dista mucho de lo que la persona de enfrente está queriendo decir. Luhmann y Maturana podrían dar cierto sustento a esta mirada con la autopoiesis del ser humano, pues en ella se considera al sistema nervioso como un sistema cerrado. No obstante, el propio Humberto Maturana (1987) sostiene que como humanos sólo podemos tener el mundo que creamos con otros, es decir, no existimos aislados, sino que somos-con-los otros, gatillando reacciones unos en otros, y que todo lo que excluye al otro destruye al ser social que somos. Por lo que, en este sentido, no podemos decir que es imposible la comunicación y que nuestro estado normal es el de la incomunicación. Pero cuando nos enteramos de que en México la gente se suicida por problemas psicoafectivos en un 23 por ciento anual, contra un 3 por ciento, debido a problemas económicos (INEGI, 2004), entonces sí podemos pensar en el peso real de un fenómeno de incomunicación. Y además, como un asunto de vida o muerte.

Desde luego, el suicidio es el caso extremo de las consecuencias que puede ocasionar la incomunicación, pero existen muchos efectos más que tienen que ver con la destrucción de lo humano del hombre y de sus vinculaciones con los otros, en sus redes cotidianas y, muy especialmente en sus organizaciones sociales. En estos casos podemos hablar del debilitamiento o muerte simbólica de las relaciones sociales, por desconfianza, temor, abuso, exclusión o indiferencia, entre otros factores de deterioro. De ahí la necesidad de estudiar los fenómenos de comunicación e incomunicación como procesos complejos en el que intervienen múltiples variables (condiciones físicas y

psicológicas, intereses, necesidades, voluntad, presiones familiares y sociales, etc.) que pueden llevarnos a situaciones de crecimiento o desgaste personal y grupal.

En el presente texto se pretende continuar la reflexión iniciada años atrás sobre las implicaciones constructivas y destructivas de la comunicación y la incomunicación en la vida social, asumiendo estos conceptos desde una nueva perspectiva que el autor empezó a desarrollar en el artículo “*El concepto de Comunicación: El cristal con que se mira*” (Cisneros, 2005; Cisneros, 2000), y ha seguido en “*Los procesos de comunicación en la construcción del ser humano*” (Cisneros 2006), como una forma de contribuir al entendimiento de nuestra disciplina en las relaciones personales, sus vínculos reticulares y su participación en las organizaciones sociales.

Los conceptos básicos

Redes sociales

Una primera aproximación al concepto de redes sociales, y especialmente en su relación con el campo teórico de la comunicación, ha sido abordada por Gabriel Vélez en la revista electrónica Razón y palabra (2008). Entre sus aportaciones más específicas relacionadas con este trabajo, podemos considerar que:

El concepto de *red social* nació en el siglo XIX como una metáfora de una sociedad estructurada orgánicamente.

A mediados del siglo XX se le visualizó en las relaciones entre pacientes de un sanatorio y su efecto en la salud mental de los mismos: sociometría.

Por su capacidad descriptiva de las relaciones estructurales, empezó a crecer su uso como una metodología importante desde la neurología hasta la antropología, pasando por los estudios organizacionales, y más recientemente, en los conceptos de *capital social* y *relaciones interpersonales*.

En palabras de Vélez (2008): “La propuesta en los sentidos utilizados ha sido observar las determinaciones que generan las estructuras de relaciones en las posibilidades de interacción y los comportamientos de los actores involucrados”.

Con el surgimiento de nuevas tecnologías e instrumentos para la comunicación, el concepto de *red* se ha empleado para describir la inclusión o exclusión de las personas en estos intercambios, especialmente en la búsqueda de una mayor participación de los actores sociales en las redes de poder y la toma de decisiones. Pero no se le aborda desde el campo teórico de la comunicación.

“El concepto de redes sociales es polisémico, no sólo en la diversidad de objetos que abarca, sino también en las perspectivas epistemológicas, teóricas y metodológicas que los cobijan” (Vélez, 2008).

El presente trabajo se ubica en una visión epistemológica constructivista (Piaget, 1989), asumiendo que cada individuo “construye una visión de la sociedad en la cual el sujeto abandona su estatus de clausura con respecto a su entorno y se construye a partir de las relaciones que establece con otros sujetos y su entorno” (Vélez, 2008). Enunciado de otra manera, en el presente texto no se conciben por separado las relaciones personales, las corporativas y las macrosociales, como se da por sentado cuando se estudia temáticamente, por ejemplo, la comunicación interpersonal o intersubjetiva como un campo desvinculado de la comunicación política, y viceversa. Por el contrario, se parte de la idea de que las interconexiones de las redes sociales van desde las relaciones familiares hasta los intercambios globales, con toda su complejidad y movimiento interactivo, con su ritmo hasta cierto punto pendular entre la estabilización y el caos, entre lo previsible y lo inesperado, entre el entendimiento y la desvinculación. Se suscribe aquí plenamente el planteamiento de Gabriel Vélez sobre la necesidad de un nuevo enfoque para el estudio de la comunicación:

La hipótesis del trabajo es que la comunicación ha estado confinada al terreno de lo fenomenológico y la conciencia, con sus variantes: las representaciones sociales, los imaginarios, las mentalidades, etcétera, y ha abandonado de manera general un punto de vista necesario acerca de las estructuras de relaciones que conforman grupos

sociales y extensas redes de intercambio, interacción o interrelación. En otras palabras, la comunicación pareciera ser un fenómeno individual que es causa y efecto de algunos comportamientos, o un problema de estructuras generales supuestas de determinación institucional, pero no un problema estructural de vínculos y generación de ciertos conglomerados sociales de sentido a partir de los intercambios realizados entre sujetos y organizaciones que puedan ser expresiones de estructuras de relaciones efectivas más generales de intercambio (Vélez, 1, 2008).

Aunque el concepto de red social está en pleno proceso de construcción, es necesario asumirlo en algún modo con fines operativos que nos permita vincularlo con el proceso de comunicación y poder observar su interacción. En este enfoque, la red social puede asumirse como un sistema de relaciones entre los individuos que puede tener múltiples sentidos, entre ellos la posibilidad de establecer procesos de comunicación entre dichos individuos. Vale decir que las relaciones no implican necesariamente la comunicación, aunque sí la interacción. Por ejemplo, el vínculo profesional o laboral que se establece entre un oficial del ejército y un soldado, como relación de subordinación, no implica la voluntad de entendimiento entre ambos sujetos (la comunicación, según Habermas y Pasquali). Bastan la obediencia y la acción ordenada. Y lo mismo puede observarse en cualquier tipo de organización, desde la familia hasta las corporaciones multinacionales, las redes del crimen organizado o las instituciones religiosas.

Por ello, resulta también muy importante explicitar el concepto de comunicación que se emplea para distinguir la diferencia entre un tipo de relación o un proceso de vinculación o interacción, y un proceso de mutuo entendimiento, dado que en esta distinción, descansa, entre otras cosas, la configuración o desestructuración de las redes sociales, o si se quiere, la salud de las organizaciones o su deterioro.

El concepto de comunicación

El concepto eje de nuestro enfoque de la comunicación se plantea como una búsqueda de entendimiento entre personas éticamente autónomas, y se encuentra desarrollado con mayor detalle en el Anua-

rio 2006 de AMIC (Cisneros, 2006, Cisneros 2005 y Cisneros, 2000), a partir de las propuestas de Jürgen Habermas, Antonio Pasquali y Humberto Maturana.

Podemos definirlo brevemente de manera operativa como una acción generada por los seres humanos que tienen la voluntad de entenderse, y por lo tanto, establecen un acuerdo de principio en el cual se reconocen recíprocamente como seres humanos valiosos, se respetan en cuanto tales y valoran sus diferencias y su autonomía ética, desarrollan un intercambio recíproco de mensajes que los lleva a crear un nuevo conocimiento y una verdad conjunta, así como un vínculo que los compromete recíprocamente, teniendo mutua conciencia de todo ello (Cisneros, 2005).

Puesto que el concepto de acción comunicativa de Habermas se considera fundamental en este enfoque, es necesario hacerse cargo también de las críticas que a esta propuesta se le hacen. La crítica más recurrente al concepto de *acción comunicativa* tiene que ver con su énfasis en la racionalidad de los procesos de intercambio de mensajes que, se dice, no es real, sino que los procesos de intercambio de mensajes se realizan cargados de emotividad. Asumiendo como acertada esta crítica al excesivo racionalismo, el problema es que se descalifica completa la concepción de *acción comunicativa* sin reparar en las aportaciones que genera, por ejemplo, la distinción entre *acción comunicativa* y *acción estratégica*, que nos permite una observación más fina de los fenómenos sociales y su consecuente manejo. Por ello, si al concepto de comunicación se incorpora la subjetividad y la predisposición al entendimiento propuesta por Pasquali, además del respeto asumido tanto por Habermas como por Pasquali, podemos aprovechar las distinciones de Habermas entre la *acción comunicativa*, la *acción estratégica* en general, y la *acción dramática* en particular, lo cual nos permitirá más adelante entender la diferencia entre estar saturados de mensajes y vínculos sociales, y al mismo tiempo sentirnos incommunicados.

De esta manera, e incorporando ideas de Humberto Maturana, podemos concebir el proceso de comunicación, de manera más sencilla, como el intercambio respetuoso de mensajes con la mutua voluntad de entenderse y construir juntos un acuerdo, o un acoplamiento

estructural de tercer orden (Maturana, 1987). Lo cual, por otra parte, permite visualizar que a través de la comunicación nos vamos construyendo como seres humanos.

En este sentido de autoconstrucción, podemos considerar que gracias a la comunicación somos-con-los-otros (Bajtin, 2000), pero como también somos-lo-que-hacemos, entonces somos-lo-que-hacemos-con-los-otros y cómo-lo-hacemos. Por ello, cualquier diferencia en la manera de hacer las cosas, como por ejemplo la división del trabajo, tanto técnica como social, repercute en la forma en que nos construimos o nos distanciamos de los otros. Retomaremos esta idea más adelante al hablar de las organizaciones sociales.

Pero una vez definido un concepto de comunicación que se distingue de otros tipos de interacción social, habremos de considerar también que es posible concebir el concepto contrario, el de la incomunicación.

Incomunicación

Pensando a contrapelo del concepto de comunicación definido anteriormente, y con más sentido práctico para la observación que filosófico, podemos considerar la *incomunicación* como la acción o indiferencia generadas por los seres humanos que no tienen la disposición para entenderse, por lo que no establecen un acuerdo de principio para reconocerse recíprocamente como seres humanos valiosos, ni se respetan en cuanto tales, ni valoran sus diferencias y su autonomía ética, ni desarrollan un intercambio recíproco de mensajes que con la intención de crear un nuevo conocimiento y una verdad conjunta, así como tampoco establecen un vínculo que los comprometa recíprocamente, ni están interesados en tomar conciencia de todo lo anterior. Lo cual no quiere decir que no intercambien mensajes ni que dejen de actuar juntos. Por el contrario, es posible interactuar-con-los-otros por largo tiempo sin comprometerse con ellos; o bien no impedir la posible desvinculación paulatina o violenta, superficial o profunda que pueda darse entre uno y otros. Lo que sí implica la *incomunicación*, es quedarse solamente en la configuración de *acciones estratégicas* donde cada una de las partes busca ventaja para lograr sus

propios intereses, sin compartirlos éticamente con-los-otros ni comprometerse más allá de la acción orientada al éxito (Habermas, 1993).

De ahí que la *incomunicación* así definida no implica necesariamente el silencio entre los actores, aunque éste estará presente con frecuencia a la hora de los compromisos personales. Pero es necesario dejar asentado que la incomunicación también puede llevar a la destrucción y a la muerte, tanto de los individuos como de las organizaciones en que se practica.

Comunicación y redes sociales

Como se mencionó en el apartado anterior, la red social puede considerarse como un sistema de relaciones entre los individuos que puede tener múltiples sentidos. Entre ellos, la posibilidad de establecer procesos de comunicación, pero no obligatoriamente. Es decir, pueden existir vínculos e interacciones “orientadas al éxito” y no necesariamente al entendimiento y al compromiso mutuo. También se dijo que se parte de concebir las interconexiones de las redes sociales como una gran estructura, involuntaria si se quiere, donde aquellas van desde las relaciones familiares y el círculo de amigos, hasta los intercambios globales con toda su inestable complejidad.

En cada persona todo está conectado: la relación con familiares y amigos, los compañeros de trabajo, los militantes de un partido político o creyentes de un grupo religioso, los colegas de una asociación profesional o de un equipo deportivo, etcétera. Todos estos vínculos se desarrollan mediante procesos de intercambio de mensajes, y en cada uno de ellos es muy importante definir si se trata de un intercambio de mensajes con la mutua voluntad de entenderse o no, pues de ello depende la naturaleza y las características sociales de la red.

En un intercambio de mensajes con la mutua voluntad de entenderse, se establece de entrada un respeto por el otro, así como un reconocimiento básico de su valor como ser humano y un acuerdo de principio sobre el valor de este intercambio que posibilita la interacción enriquecedora para ambos. Por el contrario, un intercambio de mensajes interesado o temeroso, con la idea de sacar ventaja o defenderse del otro, no supera el egocentrismo de ambos y refuerza su ais-

lamiento interior, aunque externamente se lleve a cabo un intercambio prolongado de palabras e ideas. Éstas no implicarán ningún compromiso mutuo. Y en muchos casos puede hablarse incluso de incomunicación.

La pregunta que surge ahora es: ¿Qué tipo de redes sociales estamos construyendo? ¿Qué tipo de intercambio de mensajes estamos practicando en ellas?

La pregunta implica muchos elementos que cuya posible respuesta sugiere el diseño de una investigación social extremadamente amplia y compleja que por ahora no se aborda. Sin embargo, vale la pena comenzar el análisis de los procesos de comunicación e incomunicación de las redes sociales en sus formas más tangibles como son las organizaciones, por ejemplo.

Las organizaciones

Las organizaciones en general, consideradas como una estructura de relaciones entre los individuos que las configuran, basan su funcionamiento en la búsqueda de objetivos definidos casi siempre por quienes se ubican en los niveles superiores de la misma, pero con las acciones sistemáticas de quienes se encuentran en los niveles inferiores. Son excepcionales las organizaciones en las cuales los individuos de niveles bajos participan significativamente en la definición de los objetivos estratégicos de la organización, como puede ser el caso de algunas familias, el de organizaciones cooperativas o el de pequeños grupos políticos.

En la mayoría de las organizaciones, por tanto, el intercambio de mensajes o flujo de información que se presenta en forma de órdenes, instrucciones, realización de actividades y entrega de reportes, a pesar de tratarse de acciones estratégicas, da la sensación de ser no solamente un programa de interacción, sino también un sistema de comunicación, entendido éste como una concatenación de acciones comunicativas. Lo cual, por supuesto, dista mucho de ser. No obstante, siempre queda la posibilidad de experimentar dicha opción, en alguna medida, en determinado tipo de organizaciones como las mencionadas en el párrafo anterior.

Una organización social, o un sistema social es, como decíamos, una estructura de relaciones, pero no es una estructura biológica ni necesariamente de comunicación (como podría ser una cultura), por ello se habla de lo social como un sistema autopoietico de relaciones conductuales, como agregado de organismos, pero no como un sistema autopoietico en el ámbito de las comunicaciones (en tanto mutuo entendimiento).

Esta distinción es clave para nuestro análisis: un sistema social puede existir sin ser un sistema autopoietico de comunicaciones. Sí es un sistema autopoietico de tercer orden, en tanto que existe por el funcionamiento de la estructura de relaciones entre sus componentes, pero no en el ámbito de las coordinaciones conductuales, como define Maturana la comunicación. En otras palabras, un sistema social puede desarrollarse sin acciones comunicativas, como puede ejemplificarse claramente en el fascismo, la monarquía... o el capitalismo neoliberal, aunque para ello tenga que destruir a muchos organismos existentes.

En el nivel de la observación, si consideramos como las organizaciones sociales más comunes la familia, el vecindario, la fuente de empleo, la escuela, la comunidad, las organizaciones religiosas, las organizaciones políticas y las múltiples relaciones con el aparato gubernamental, y si les aplicamos los conceptos de *comunicación*, *acción estratégica* e *incomunicación* definidos anteriormente, podemos “descubrir” una nueva forma de mirar los procesos de interacción e intercambio de mensajes, y esto a su vez nos posibilitará otra manera de entender los problemas de la interacción humana, así como la trascendencia de concebir de una manera o de otra los procesos de comunicación.

Podemos observar, por ejemplo, que en la medida en que las organizaciones sociales de cualquier tipo sólo desarrollen acciones estratégicas, en esa medida:

1. No generarán diálogos productivos ni nuevas soluciones a sus necesidades y problemas.
2. No propiciarán un desarrollo integral de las personas en lo individual ni de la organización en su conjunto.

3. Fácilmente caerán en acciones estratégicas no éticas tanto en los puestos directivos como en las bases subordinadas.

4. No se generará una cultura y una identidad fuerte de la organización, puesto que la cultura es una creación colectiva, y quien no participa en su construcción tampoco se identifica con ella.

No importa si se trata de una organización gubernamental o empresarial. Cuando los miembros de la organización sólo buscan beneficios personales o de pequeños grupos excluyentes, toda la información que circula se trivializa y se burocratiza. Fácilmente crece la desconfianza y la búsqueda del provecho personal, circunstancias propicias para que, sobre todo en las organizaciones gigantes, germine la corrupción.

Por el contrario, toda organización en la que sus miembros busquen el encuentro con el otro, se arriesguen a poner en duda sus propias visiones y a valorar las de los otros, estén dispuestos a establecer acuerdos y asuman el compromiso resultante de ese entendimiento en función de un beneficio que los incluya a todos, en esa medida la organización asegura su estabilidad y su desarrollo integral. Algo nada fácil, por supuesto, y menos en el sistema socioeconómico a través del cual hoy se domina al mundo, pero cuyo poder destructivo del ser humano es necesario enfrentar.

Las prácticas del intercambio de mensajes

Tanto en la familia como en el vecindario, la escuela y el lugar de trabajo, nuestras redes sociales inmediatas, el valor de los mensajes y las palabras están asociados al valor que se le concede al *otro*. Por ejemplo, si no saludo a un conocido, si no le pregunto por su salud, o no respondo a sus demandas de información, entonces esta persona no me interesa, ni tengo la intención de fortalecer mi vínculo con ella, ni intercambiaré mensajes con la voluntad de que nos entendamos respecto de algún asunto. No me importará, por tanto, si tal individuo llega al aislamiento, la soledad o la muerte social, o no. Es verdad que en el concepto de autopoiesis de Maturana y Varela (2004) el hombre se autoconstruye como unidad autónoma, pero se autoconstruye en relación-con-los-otros. En consecuencia, mientras menos vinculacio-

nes existan entre los seres humanos, menores posibilidades tienen de sobrevivir biológica, social o culturalmente.

La vida cotidiana en cualquier tipo de organización en nuestros días está caracterizada por el individualismo de sus integrantes, considerando éste en la práctica como la tendencia a pensar y obrar con independencia de los demás, o sin sujetarse a normas generales, o en el terreno filosófico como la tendencia que defiende la autonomía y supremacía de los derechos del individuo frente a los de la sociedad y el Estado (RAE, 2008). Tendencias ambas que, si bien destacan el valor de la autonomía del hombre como unidad biológica, tomadas como norma de vida contradicen la necesidad de autoconstruirse-con-los-otros, y sus consecuencias negativas se evidencian más temprano que tarde.

De esta manera, el intercambio de los mensajes en términos generales se desarrolla de manera unidireccional e interesada. Las palabras, ideas y acciones muy pocas veces generan acciones comunicativas.

El saludo

Es muy frecuente el saludo auto-respondido entre vecinos o colegas: “¿Cómo estás? ¿bien?”. Es decir, no interesa realmente la libre respuesta del otro, y menos si ello le permite entrar en la descripción de alguna situación problemática o complicada que preocupe a dicho interlocutor. Así lo interpreta el aludido y se apresura a responder: “Bien, ¿y tú?”, con lo que el primer individuo podrá cerrar el supuesto diálogo sin inmutarse ni alterar sus verdaderas preocupaciones con un: “Bien también”, y punto. Dar una respuesta diferente a la acostumbrada, por ejemplo expresar el real estado de salud, de ánimo o de preocupación de uno de los interlocutores, se tiende a interpretar como fuera de lugar por el otro, quien buscará terminar lo antes posible dicho “diálogo”.

El saludo de las características anteriores es, en el mejor de los casos, una forma de reconocer la existencia del *otro* en nuestro ámbito inmediato. Nada más.

Existen por supuesto otros tipos de saludo, como el saludo interesado, por ejemplo. En este caso quien busca el saludo buscará también obtener algún beneficio de su interlocutor, como es frecuente en el ámbito político de nuestra sociedad, aunque no exclusivamente. Y cuando el demandado, a su vez, contempla la posibilidad de sacar ventaja también de su interlocutor, corresponderá adecuadamente al saludo y al breve diálogo inducido por éste, hasta que en una especie de negociación percibida por ambos se definan implícitamente los acuerdos, si es que se llega a ellos. Este intercambio de mensajes podría ser pensado como un ejercicio de comunicación, incluso por un observador formado en ciertas teorías de comunicación, a menos que se aplique el concepto habermasiano de *acción dramaturgica*, donde cada uno hace una representación de sí mismo para obtener un éxito personal, y aparenta una acción comunicativa cuando en realidad se trata de una acción claramente estratégica (Habermas, 1993). De ahí la importancia de las distinciones finas que introducen dichos conceptos.

Una segunda opción en el desenlace de este tipo de saludo es que al percibir alguna de las partes la dificultad o la imposibilidad inmediata de obtener un beneficio, se dé por terminado el ritual del saludo. Pero aun en el caso de que el saludo reporte los beneficios estratégicos buscados por uno o por ambos interlocutores, no se habrá roto el individualismo ni se habrá generado una real acción comunicativa.

Además del individualismo de base mostrado en los dos tipos de encuentro antes descritos, podemos observar también que nadie quiere, o está preparado para, o está dispuesto a escuchar realmente al otro. Es fácil darnos cuenta que socialmente no estamos educados para escuchar, para verdaderamente prestar atención a lo que se nos dice y considerarlo valioso en términos de un vínculo humano/social. Para ello se requiere una actitud denominada *amorosa* por Humberto Maturana, y que es la base de la construcción social (Maturana, 1987). De ahí la trascendencia del tipo de vínculos sobre los cuales generamos nuestras redes sociales. ¿Con acciones orientadas al éxito, o con acciones orientadas al entendimiento?

El saludo afectuoso, gratuito, lúdico, placentero y/o solidario, es un saludo cada vez menos frecuente en nuestras organizaciones y

que se practica con muy pocas personas. Pero cuando ocurre, siempre deja en los interlocutores un nuevo sentimiento constructivo, una motivación, una idea, una imagen, un estado de satisfacción interior que les abonará una especie de reconciliación con el mundo y con la vida, y que les permitirá también vislumbrar en la red social un mecanismo de protección frente a las amenazas cotidianas.

Este saludo normalmente genera un diálogo verdadero para ambos, así sea muy breve, pero que deja activa la conexión como principio de una conversación mayor, en cierto modo interminable, que ambos procurarán llevar a cabo con la mutua voluntad de entenderse, pero que de inmediato les deja nuevas luces sobre la forma de ver el *mundo de vida*.

Por supuesto, los tipos de saludo predominantes son los dos primeros que se han mencionado, triviales, en cierto modo desechables, que sólo guardan coherencia con el tipo de sociedad construida sobre la base del éxito material individual que está deteriorando las redes sociales colaborativas surgidas a lo largo de la historia.

La conversación

Con base en los conceptos de acción estratégica y acción comunicativa reiterados en el presente documento, podemos observar que las conversaciones cotidianas no implican necesariamente un proceso de comunicación. En la mayoría de los casos, incluso dentro de la organización familiar, la conversación es una acción estratégica con arreglo a fines prácticos: buscar mayores ingresos, acotar los gastos, convencer a los hijos para que ejecuten las tareas que se les asignan, definir nuevas actividades, etcétera. Sin olvidar las estrategias personales para ganar las discusiones, salirse de las tensiones o triunfar en los conflictos. Con un lenguaje y un tono diferentes, las conversaciones en el ámbito laboral, por ejemplo, repiten la dinámica de acciones estratégicas con arreglo a fines, e incluso la empeoran, puesto que en este ámbito los intereses económicos y políticos pueden ocasionar la exclusión del otro o su expulsión en el caso extremo. O bien, pueden darse sobre todo las conversaciones interesadas, como se

mencionó en el apartado anterior, para la obtención de beneficios personales. Nuevamente, son las conversaciones acordes con el tipo de sociedad en la que estamos inmersos.

La conversación libre, placentera en sí misma, generadora de acuerdos y proyectos inesperados, colaborativos o solidarios, es cada vez más escasa. Es también una conversación amorosa, en términos de Maturana, que requiere de los interlocutores una actitud abierta, generosa, con la disposición incluso a cambiar sus propios puntos de vista a favor del otro, a quien se le confiere valor y respeto.

Desde luego, nuestra educación individualista no nos permite concebir este tipo de conversación fuera del círculo de los amigos y en muy escasas ocasiones. Como plantea Pierre Bourdieu (1997), una vez que se han interiorizado las reglas sociales, se actúa conforme a ellas sin cuestionárselas y sin reflexionar al respecto. Por ello es posible observar que aún entre compañeros abrirse al otro puede ser interpretado incluso como signo de debilidad, especialmente en una sociedad regida por la competencia individual que llega a ser incluso feroz y destructiva de ese *otro*. Pero en la práctica también es posible cuestionar nuestra propia educación individualista y buscar formas más naturales de ser-con-los-otros. Nada impide experimentar, es decir, generar condiciones propicias para la conversación libre, placentera y productiva en términos humanos, incluso en un ámbito laboral. Es cuestión de considerar la posibilidad de enfrentar el reto.

Por otra parte, el análisis que brevemente se ha iniciado con dos prácticas de intercambio de mensajes en nuestras redes sociales, requiere ampliarse a otras prácticas igualmente significativas de los tipos de intercambio, que pueden ir desde el saludo y la conversación antes mencionados, hasta las reuniones masivas y las elecciones políticas, por ejemplo. Este es un trabajo que habrá de retomarse posteriormente.

Mientras tanto, vale la pena preguntarse ¿cómo explicar a nivel personal y cotidiano tanta pobreza en los procesos de comunicación, cuando sólo a través de ellos podemos lograr nuestro desarrollo humano? Más allá de la generalidad mencionada acerca de nuestra sociedad individualista, ferozmente competitiva y orientada al éxito económico, ¿cómo entender la falta de respeto y consideración por el

otro, e incluso su destrucción dentro de una red social que debiera brindarle protección? ¿Cómo entender la evidente contradicción entre una creciente facilidad para el intercambio de mensajes con múltiples individuos y un decadente interés por sus reales preocupaciones?

Las posibles causas personales

Ligadas a la naturaleza general de nuestra sociedad excluyente, pero a nivel del individuo, podemos mencionar a manera de hipótesis dos posibles causas de las contradicciones antes mencionadas: la necesidad y el miedo. Pero en razón de su complejidad dentro de las redes sociales, nos enfocaremos en este trabajo únicamente a considerar la necesidad y el miedo dentro de una organización laboral.

La necesidad

En un tiempo y una sociedad global en donde escasean los empleos y los alimentos, entre otros satisfactores básicos, para la mayoría de la población, el instinto de conservación obliga a cada individuo a buscar formas de conseguir los recursos que satisfagan las necesidades personales y de su familia. En nuestra organización social esos recursos se obtienen a través de la compraventa de bienes, y para ello es indispensable lograr un ingreso económico. El ingreso económico se obtiene a través de un empleo o de un negocio personal. Y en una sociedad individualista, la mirada de cada persona sólo percibe oportunidades y métodos individuales: lograr y conservar un negocio o un empleo a toda costa, las ideas colaborativas parecen sólo sueños, el pensamiento libre no deja dividendos, y “el que paga manda” hasta en la forma de ver el mundo. Sólo de esta manera se puede “asegurar” el sostenimiento de la familia.

En las condiciones descritas, por tanto, los intercambios de mensajes estarán subordinados a la permanencia en el empleo o la conservación del negocio. Es decir, sujetos a las acciones estratégicas económicas. Nadie cuestionará abiertamente las formas ni los contenidos inducidos por la autoridad laboral, a menos que asuma el riesgo de perder el empleo. Por ello muy pocos lo harán, y en reducidas ocasiones. Sólo aquellos que consideran que pueden conseguir, o tienen ya,

otras formas de obtener los recursos necesarios para sostener a su familia. Es decir, muy pocos. La mayoría pensará respecto de la autoridad: “tú me das el ingreso, yo te doy la razón”, y ambos empobrecerán sus intercambios de mensajes sistemáticamente. La pregunta es ¿no es posible construir de otro modo las organizaciones laborales?

El miedo

El miedo, entendido como una perturbación angustiosa del ánimo por un riesgo o daño real o imaginario (RAE, 2008), en una organización laboral no sólo afecta a los individuos subordinados a la autoridad, sino que envuelve también a sus dirigentes. El miedo inmediato de éstos se refiere a la posibilidad de perder la ganancia, el control sobre los demás, el estatus y el poder. Por ello, mientras mayor es su temor, mayores son los mecanismos de control que establecen, las reglas que imponen y la autoridad que muestran.

El miedo más profundo viene de la inseguridad acerca de la capacidad propia y ajena para conservar o desarrollar lo que se ha logrado, o para rescatar lo que pueda perderse. En este sentido, no basta tener en un momento dado mucho poder económico para superar el miedo o la inseguridad. Al igual que en el asunto del control, en la mayoría de los casos la acumulación económica desmedida también puede interpretarse como una determinada carencia interior. Se trata en este caso de llenar un hueco existencial con bienes tangibles y con la sumisión de los otros. Operación inútil, por supuesto, dado que la pobreza espiritual y la abundancia material son de naturaleza distinta. El miedo de los dirigentes implica un sentimiento de soledad, por no creer en la solidaridad de los otros dentro de la red social, y por no sentirse ser-con-los-otros. Como dice Armand Mattelart: los trastornos psíquicos reflejan perturbaciones de la comunicación entre el individuo portador del síntoma y sus allegados (Mattelart, 1997).

De acuerdo con Erich Fromm (2006) al miedo sólo es posible vencerlo enfrentándose a sí mismo, hasta que se aceptan los propios límites y se reconoce el valor que para uno tienen los demás. Como antes se ha mencionado, cuando se asume que no-somos-solos, sino con-los-otros; pero con los-otros-libres, no esclavizados.

Podemos aún distinguir dos tipos de miedo, que podemos llamar legítimo, ocasionado por una amenaza real que nos rebasa, y el ilegítimo, debido a una amenaza imaginada.

Miedo legítimo

El miedo legítimo se presenta sobre todo en quienes se encuentran en una posición estructural de subordinación, ya sea principalmente económica, política o cultural, o con todas estas implicaciones, como es el caso de los centros laborales. Y es un miedo legítimo porque debido al alto índice de desempleo y la sobrepoblación, el riesgo de ser sustituido en un puesto de trabajo resulta una amenaza real y constante. La amenaza sentida no sólo tiene que ver con la posibilidad de perder el ingreso económico, sino también con la consecuente desvinculación de una determinada red social, con perder un acoplamiento estructural de tercer orden (Maturana) que da la posibilidad de existir-con-los-otros. Y es un miedo legítimo no sólo porque la seguridad de subsistencia personal está amenazada, sino también porque el individuo laboralmente activo en la mayoría de los casos es el sustento principal o complementario de otro sistema de relaciones: su familia, su comunidad, etcétera. Y este miedo está ligado a la conciencia personal de poner en riesgo el sustento y la estabilidad de estas otras redes sociales.

Miedo ilegítimo

El miedo ilegítimo es padecido principalmente por quienes se encuentran en una posición estructural de dominio, como el director de una empresa, con capacidad de decisión sobre la permanencia o no de los subordinados en la organización. Y es ilegítimo porque tiene en las manos la posibilidad de impulsar a la organización hacia una comunidad de comunicación (valga la reiteración) donde los miedos de todos tiendan a disminuir, pero no lo hace. También es ilegítimo porque de entrada no se encuentra amenazado su puesto de trabajo y tiene la posibilidad de prepararse una salida de la organización con los menores daños posibles, y lograr su adscripción a otra organización dentro de la red de interacciones empresariales. Pero sobre todo

es ilegítimo porque las decisiones que tome con este sentimiento a cuestas perjudicarán directamente a otros. Una de las consecuencias de este miedo en las empresas es el establecimiento de mecanismos de control y represión laboral. Los contratos de trabajo tienden a ser cada vez de más corto alcance, y el desacuerdo serio se castiga con el despido. En términos más amplios, este miedo ilegítimo tiene incidencia directa en la inestabilidad de las redes sociales.

Algunas consecuencias del miedo en el intercambio de mensajes

En cualquier tipo de organización social, pero sobre todo en las organizaciones laborales, ya sean del sector privado o del gobierno, el miedo a la pérdida del control por parte de quienes ejercen la autoridad, y el miedo de los subordinados a perder el empleo, ocasiona dos formas igualmente autoritarias o unidireccionales en el manejo de los mensajes: los sistemas de información vertical y el rumor, así como una estrategia informativa para luchar por la permanencia laboral: la *grilla*.

Los sistemas de información vertical

Estos sistemas son propiamente programas de acciones estratégicas orientadas a obtener los objetivos empresariales o institucionales con el menor desgaste posible. En el ámbito empresarial estos sistemas tienen diferentes manifestaciones que van desde los *círculos de calidad* importados de Japón hasta la intranet, pasando por las publicaciones internas y los buzones de sugerencias. En el mejor de los casos, estos sistemas buscan persuadir racionalmente a los empleados para que realicen su mejor desempeño, pero muy lejos de poder incidir en la definición de políticas o en la toma de decisiones estratégicas, como podría ocurrir, por ejemplo, en una organización cooperativa.

En otros casos los sistemas de información son sencillamente instruccionales, se capacita a los operadores y se supervisa su desempeño, nada más. Es muy ilustrativo el cambio que en los últimos años se ha venido operando en el manejo de las sucursales bancarias, por ejemplo. Por una parte se incrementaron las horas de trabajo de los

empleados, y por otra se eliminaron los directores de sucursal que tomaban decisiones importantes para mejorar atención a sus clientes. Ahora la solución de problemas se canaliza vía telefónica o internet con funcionarios impersonales en procedimientos tipo *loop*, reiterativos de las políticas de control, donde el cliente no tiene la posibilidad mínima de cambiar las decisiones de los administradores centrales. Otro ejemplo paradigmático es la estrategia del telemarketing, donde el vendedor repite un guión frente al cliente, éste sólo tiene opción de aceptar o no, sin posibilidad de negociación ni de reclamo real, y ambos son monitoreados para efectos de control central. Por supuesto, las acciones comunicativas no tienen posibilidad alguna de llevarse a cabo en estas condiciones.

El rumor

El rumor es la transmisión en cadena y/o en cascada de mensajes anónimos frente a un sistema de información autoritario y excluyente. El mensaje del rumor es también unidireccional e irreversible, y sus posibles efectos sólo pueden ser parcial y difícilmente matizados con el disparo de un nuevo rumor opuesto. Pero una guerra de rumores le resta credibilidad a todos los mensajes. Lo normal es que un rumor se base en una información cierta o parcialmente cierta, que es la que le da sustento y credibilidad, y que genere una expectativa de comprobación. Cuando esto ocurre, el siguiente rumor cobrará más fuerza, pero siempre se dará sobre decisiones ajenas a los mensajeros; es decir, no constituirá una acción comunicativa.

La grilla

La grilla, considerada como una estrategia de intercambio de mensajes destinados a influir en la toma de decisiones acerca de la ubicación, reubicación o exclusión de una persona determinada, y/o de un grupo, dentro de una organización, implica conversaciones selectivas, información sesgada, acuerdos ocultos, y un flujo de mensajes principalmente a través de redes no oficiales, entre otros elementos.

No se trata, por supuesto, de procesos de comunicación, aún cuando se den situaciones de negociación, sino de acciones estratégicas con arreglo a fines predeterminados.

La *grilla* se desarrolla principalmente en las organizaciones sociales donde los procesos de toma de decisiones no se rigen por reglas claras, democráticas o participativas, y los sistemas oficiales de información son autoritarios, ineficientes o carecen de credibilidad. La *grilla* inhibe el desarrollo de acciones comunicativas. Sus efectos resultan negativos para el crecimiento de la organización, incluyendo a la persona y/o grupo vencedor, porque impiden la identificación de los miembros de la misma con los planes estratégicos resultantes, y por tanto con su ejecución proactiva. En una organización donde predomina el temor y la desconfianza, la *grilla* crece y sus miembros se empobrecen en todas sus dimensiones, principalmente en su desarrollo humano, en su ser-con-los-otros que sólo puede realizarse a través de acciones comunicativas.

Conclusiones

Un primer ejercicio de análisis de las redes sociales, en específico de las organizaciones laborales, desde el punto de vista de su práctica de acciones comunicativas, resulta desolador. La primera reacción pareciera ser: “Desechemos el concepto porque no se ajusta a la realidad”. Pero resulta que nuestra realidad es precisamente desoladora. Díganlo si no las catástrofes en todas las dimensiones del mundo y la sociedad, desde el cambio climático y la desertificación del planeta hasta la pederastia creciente, las guerras, el negocio de las drogas, el sida, la hambruna y el desempleo. Desastres que entre otras cosas implican la no existencia de compromisos sociales para la protección mutua, la destrucción de todo sentido de comunidad humana, y la falta de voluntad para entenderse realmente con el otro, privilegiando por el contrario la apropiación empresarial del planeta y un individualismo exacerbado enfocado a la acumulación desmedida de riquezas excluyentes. Luego entonces, ¿no será que lo que estaríamos rechazando del concepto de *acción comunicativa* es precisamente que nos permite ver con más claridad la forma en que cotidianamente

participamos desde nuestro ámbito de acción, por omisión o por ambición egocéntrica, en la configuración de la catástrofe social?

Tanto en las redes sociales inmediatas, como en las organizaciones macrosociales, es válida la reflexión muchas veces citada de Humberto Maturana:

Cualquier cosa que destruya o limite la aceptación del otro junto a uno, desde la competencia hasta la posesión de la verdad, pasando por la certidumbre ideológica, destruye o limita el que se dé el fenómeno social, y por lo tanto lo humano, porque destruye el proceso biológico (amoroso) que lo genera (Maturana, 1987).

Por ejemplo: ¿Es ética y académicamente aceptable definir como un proceso de comunicación, la realización de una campaña política de desprestigio, que propicia elecciones con alto grado de abstencionismo, que entrega resultados de votación poco confiables, un triunfo dudoso, un programa de privatizaciones contra los intereses económicos e históricos de la ciudadanía, una exhibición innecesaria de la fuerza militar y un olvido de las promesas de empleo para los más necesitados? Nombrar a esta práctica de difusión de mensajes como una *acción estratégica* orientada al éxito de un pequeño grupo, y no como *acción comunicativa* dentro de una red social, parece ser la mínima distinción conceptual que un especialista de la comunicación podría plantearse para la observación de tales fenómenos.

El reto para la construcción de redes sociales u organizaciones que realmente posibiliten el desarrollo humano de sus integrantes es la configuración de relaciones de confianza entre los mismos. Y estas relaciones de confianza no pueden generarse mediante procesos unidireccionales o autoritarios de intercambio de mensajes. Sólo la aceptación del otro junto a uno, el diálogo con la mutua voluntad de entenderse, la apertura a generar acuerdos y compromisos recíprocos que se cumplen, puede propiciar el crecimiento de la confianza para el tejido de una red social saludable y constructiva. ¿No es posible impulsar la creación de organizaciones laborales concebidas como comunidades de trabajo, para el beneficio real de sus integrantes, donde todos cuidan de todos? Aún considerando en este caso el proceso de organización laboral como una acción estratégica, es factible pensar que la interdependencia de sus miembros generaría necesi-

riamente condiciones de diálogo para la práctica creciente de las acciones comunicativas, las cuales redundarían dialécticamente en el desarrollo cualitativo de la propia organización.

Todo lo anterior nos lleva a una reflexión más general: Las formas de intercambio de mensajes, consideradas como *acción estratégica* o *acción comunicativa*, están íntimamente ligadas a las formas de organización social en las cuales ocurren, pero la naturaleza colaborativa o competitiva del intercambio repercute dialécticamente en el funcionamiento de las organizaciones sociales, y viceversa.

Para concluir este texto, vale la pena señalar que el análisis anterior no implica sobreentender que la existencia de acciones estratégicas dentro de una red social excluye la práctica de acciones comunicativas y viceversa. Con ambos conceptos se pretenden distinguir fenómenos que ocurren en el intercambio de mensajes, pero que de ninguna manera se consideran excluyentes. Por el contrario, lo que ocurre en el *mundo de vida* es que frecuentemente un intercambio que se inicia como acción comunicativa puede terminar en acción estratégica, y también puede suceder lo contrario: pasar de la acción estratégica a la acción comunicativa, aunque esto último sea menos frecuente. Además de que ambos tipos de acción son requeridos para el funcionamiento de la sociedad. Lo que se ha querido señalar aquí es la referencia que se hace con estos conceptos a fenómenos de intercambio de mensajes de naturaleza muy distinta, y que por ello, el empleo de uno u otro conlleva cursos de acción distintos y consecuencias muy diferentes en el funcionamiento cotidiano e histórico de las organizaciones y las redes sociales.

Referencias

- Bajtín, Mijaíl M., (2000). *Yo también soy. (Fragmentos sobre el otro)*, México, Taurus.
- Bourdieu, Pierre, (1997). *Razones prácticas. Sobre la teoría de la acción*, Barcelona, Anagrama.
- Cisneros, José, (2006). *Los procesos de comunicación en la construcción del ser humano*, en *Políticas de comunicación social y desarrollo regional en América Latina*, Vol. II. Lenin Martell Gámez, Marta Rizo García y Aimée Vega Montiel, coordinadores, México, Universidad Autónoma de la Ciudad de México y Asociación Mexicana de Investigadores de la Comunicación.
- (2000). “*El concepto de comunicación: El cristal con que se mira*”, en Revista Ámbitos 7-8, Sevilla, Universidad de Sevilla. <http://www.ull.es/publicaciones/latina/ambitos/7-8/arti03/arti3.htm>
- (2005), “*El concepto de comunicación: El cristal con que se mira*”, en Revista Códigos N° 1 Primavera 2005, México, Universidad de las Américas Puebla.
- (2008), *La comunicación, un asunto de vida o muerte. Notas del protocolo e invitación para su investigación empírica*, XX ENCUESTRO AMIC. GT Comunicación Intersubjetiva, jueves 8 de mayo, Monterrey, N. L.
- Fromm, Erich, (2006). *El miedo a la Libertad*, México, Editorial Paidós.
- Habermas, Jürgen, (1993) *Teoría de la acción comunicativa: complementos y estudios previos*. México, Editorial Rei.
- INEGI, (2004), *Estadísticas de intentos de suicidio y suicidios*, México. http://www.consulta.com.mx/interiores/99_pdfs/15_otros_pdf/oe_2004_EstSuicidiosINEGI.pdf (visitado el 12 de junio de 2008).
- Mattelart, Armand, (1997), *Historia de las Teorías de la Comunicación*, México, Mc Graw Hill.
- Maturana, Humberto y Varela, Francisco, (2004, 6ª). *De máquinas y seres vivos. Autopoiesis: La organización de lo vivo*. Buenos Aires. Editorial Universitaria – Lumen.
- (1987), *El árbol de conocimiento*, Santiago de Chile, Editorial Universitaria.
- Pasquali, Antonio, (1990), *Comunicación y cultura de masas*. Caracas: Monte Ávila Editores. Venezuela.
- Piaget, Jean y García, Rolando, (1989), *Psicogénesis e historia de la ciencia*, México, Siglo XXI Editores.
- Revista electrónica Razón y palabra. <http://www.cem.itesm.mx/dacs/publicaciones/logos/n61/gvelez.html>. Visitado 29.05.08
- Real Academia Española (RAE). [http://buscon.rae.es/draeI/SrvltConsulta?TIPO_BUS=3&LEMA=in individualismo](http://buscon.rae.es/draeI/SrvltConsulta?TIPO_BUS=3&LEMA=in%20dividualismo). Visitado 2.07.08
- Vélez, Gabriel, *Exploración de las relaciones entre las redes sociales y comunicación*, en Razón y palabra. <http://www.cem.itesm.mx/dacs/publicaciones/logos/n61/gvelez.html>. Visitado 29.05.08

Capítulo 3

Comunicación estratégica en actas electorales: *El diseño de información y sus implicaciones políticas*

María González de Cossío Rosenzweig
Universidad Popular Autónoma del Estado de Puebla¹

Planteamiento general

A más de tres años de las elecciones presidenciales más competidas en la historia de México, se siguen haciendo elucubraciones acerca de los resultados electorales. Se han desarrollado seminarios de análisis sobre los errores en la organización de las elecciones (IFE, noviembre 2006), se han hecho aproximaciones sobre qué hubiera sucedido si los errores hubieran favorecido a un candidato o a otro (Aparicio, 2006), se han culpado a los funcionarios de casilla sobre su injustificada participación en fraudes (julio, 2006), se han descrito detalladamente los hechos (Tello, 2006) y testimonios (Ugalde, 2008), pero no se han detectado cuáles fueron algunas razones que causaron inconsistencias en 55% de las actas electorales y por qué se consideraron incorrectas.

1) Actualmente es profesora-investigadora de la Universidad Autónoma Metropolitana, Unidad Cuajimalpa.

La Dirección de Capacitación del IFE detectó cuáles son los campos de llenado de las actas electorales con mayor número de errores (Concha Cantú, 2006) que corresponden a datos adicionales que incluyeron los partidos políticos en años anteriores; sin embargo no saben a qué se deben. El presente estudio investiga cuáles fueron algunas de las situaciones especiales en las que trabajaron los funcionarios de casilla y por qué cometieron errores en el llenado de las actas. Estos errores fueron determinantes para que se desconfiara de los resultados finales y se emitieran juicios severos.

En este estudio se encontraron, entre otros problemas, que el diseño de las actas electorales obliga a los funcionarios de casilla a realizar operaciones aritméticas complicadas², aunado al cansancio después de una larga jornada de trabajo dentro de un ambiente de tensión generada por los representantes de partidos y por los votantes, y todo ello provoca resultados imprecisos. Evidentemente, se reportaron errores aritméticos. Andrés Manuel López Obrador “explicó que la Coalición por el Bien de Todos mostraba que el 60% del total de las 130, 488 actas contenían errores aritméticos” (Lajous, 2006:56). Sin embargo, ‘los [errores] se distribuyen de manera casi uniforme en las casillas ganadas por uno u otro candidato, lo cual sugiere errores humanos aleatorios’ (Aparicio, 2006).

En efecto, “del total de las actas procesadas por el PREP³, no fueron inicialmente contabilizadas 11,184 de la elección presidencial (de éstas 10,297, el 92.07%) corresponden a la causal de inconsistencias por campos nulos o vacíos” (IFE, 2006:41-2).

Por tanto, el estudio propone entre otras sugerencias la reorganización de la información en las actas electorales conforme al COFIPE, para facilitar el trabajo de los ciudadanos que funjan como funcionarios de casilla. El propósito es asegurar menor esfuerzo de su parte y mayor precisión en los resultados.

2) Un gran número de funcionarios con baja escolaridad y posibles deficiencias de lectura, tal como menciona posteriormente.

3) PREP corresponde al Programa de Resultados Electorales Preliminares que consistió en el mecanismo para difundir los resultados preliminares de la votación.

Proceso de análisis del problema

Desglosemos cuidadosamente la organización general de las elecciones para entender el problema y encontrar los puntos más débiles del proceso electoral relacionado con el llenado de las actas:

El trabajo que realiza el IFE en capacitar a los ciudadanos es de una gran complejidad y compromiso. En este texto únicamente se abordarán los temas relacionados con el llenado de boletas y actas electorales.

El proceso inicia con la selección o insaculación⁴ de los ciudadanos, a través de la doble rifa por apellido y por mes; 7, 293,255 ciudadanos fueron elegidos durante la primera ronda en 2005 (IFE, 2006). Una vez seleccionados, un representante del IFE les entrega una carta personal invitándolos a colaborar en la jornada electoral. La visita a los ciudadanos en su domicilio es difícil, ya que muchos ciudadanos no reportan cambio de domicilio, están trabajando en E.U.A., o ya fallecieron. Asimismo, en zonas rurales y semi-urbanas se encuentran casos de desconfianza, como el machismo o miedo que no permiten que las esposas participen en la jornada electoral. De los ciudadanos seleccionados en la primera ronda, 913 389 personas aceptaron fungir como funcionarios de casilla para 130 477 casillas en todo el país (IFE, 2006). Algunos requisitos que se deben cumplir son: saber leer y escribir, no tener ninguna posición en un partido político, ser menores de 70 años, haber participado en el curso de capacitación y “tener un modo honesto de vivir”. (citado en Elecciones Federales 2005, IFE, tomado del COFIPE, 2005).

El IFE impartió cursos de capacitación para 913,151 futuros funcionarios de casilla para las elecciones del 2006 (IFE, 2006). Los primeros cursos consisten en educación cívica y electoral básica, como son los conocimientos de los términos técnicos, la organización general de las votaciones, y de la importancia de su participación durante el día de la jornada electoral. Asimismo, dentro de las responsabilidades más difíciles que el IFE enfrenta durante la capacitación, es dar

4) El término “insaculado” es desconocido para la mayoría de los ciudadanos. Sin embargo es el término técnico que se usa aun en comunidades marginadas. A lo largo del estudio encontramos personas que le daban a la palabra una connotación negativa.

confianza, autoridad moral y seguridad a los futuros funcionarios para resistir cualquier intimidación de individuos o partidos políticos que los presionen durante la jornada electoral. Se han dado casos, por ejemplo, en que los funcionarios de casilla no asisten el día de las elecciones por miedo a violencia, a robo de boletas, a agresiones físicas, etc., ocasionando que los sustituyan los primeros ciudadanos formados en la fila para votar y que, en muchos casos, corresponden a un mismo partido político (Juárez Rosas, 2007).

En el segundo curso –y/o tercero, en algunos casos–, los funcionarios aprenden a organizar las elecciones; para ello, los capacitadores utilizan varios materiales didácticos como presentaciones audiovisuales y video e impresos variados. Los capacitadores del IFE también organizan una simulación del día de elecciones: distribuyen responsabilidades a cada futuro funcionario según su nivel de escolaridad, desarrollando las funciones de presidente aquél con mayor escolaridad, luego el secretario y los dos “escrutadores”⁵, así como los sustitutos de cada funcionario. Los funcionarios aprenden desde el armado de las urnas, la recepción de los documentos, la interacción con votantes y representantes de partidos políticos, el manejo de escenarios posibles –como votantes alcoholizados o situaciones de agresión o violencia–, el conteo de votos, hasta el llenado y envío de las actas electorales.

Para conocer y percibir (e imaginar) las posibles fricciones y reacciones de los funcionarios de casilla durante la jornada electoral, participamos en una simulación con otras cuatro personas, y pudimos detectar las siguientes reacciones a pesar de no estar dentro de la tensión electoral:

- Se selecciona al presidente de casilla según su nivel de escolaridad, sin embargo esto no implica ser el líder adecuado para organizar la jornada electoral. Si los otros funcionarios no son dirigidos correctamente en el proceso, pueden alterar la organización de la casilla, tomando en sus manos las decisiones para realizar el proceso más

5) Escrutador es otra palabra de difícil comprensión e inclusive pronunciación para muchos ciudadanos en México.

eficientemente.

- Después de un periodo de tiempo, los funcionarios desean terminar con el proceso lo más rápidamente posible para retirarse a sus propias actividades. Esto puede suceder durante la capacitación, así como durante la jornada electoral.
- El tiempo requerido para el proceso y la fatiga de una jornada tan larga influyen en la calidad de desempeño, sobre todo al final del día. Por ejemplo, en las elecciones del 2006 se reportó que la jornada de trabajo duró entre 8 y 15 horas.
- El llenado de actas fue difícil para los funcionarios de casilla y fue necesaria la asistencia del capacitador para comprenderlas bien.
- Las experiencias vividas durante el curso simulado de capacitación pudieron reflejar ligeramente algunos aspectos de lo que se espera en un día electoral.

Materiales de apoyo y agenda electoral

La dirección de capacitación electoral y educación cívica del IFE prepara una variedad de materiales para apoyar las sesiones de capacitación: folletos, libros y manuales para los tres tipos de casilla: casilla básica y contigua⁶, extraordinaria y especial; los 27, 171 capacitadores (IFE, 2006) entregan carteles, recordatorios, videos, materiales en Braille, etc. Los dos materiales más importantes para capacitar son el libro y el manual de ejercicios para funcionarios de casilla. El primero explica el proceso electoral, la jornada de elecciones y la responsabilidad de cada funcionario; el segundo explica aquello relacionado con el llenado de boletas y de actas, por ejemplo, cómo diferenciar las boletas marcadas correctamente y aquéllas que deben invalidarse, cómo llenar correctamente cada una de las 7 actas electorales utiliza-

6) "Cuando el número de ciudadanos de una sección es mayor de 750, se instalan tantas casillas como resulte de dividir el número de ciudadanos inscritos en la Lista Nominal de Electores entre 750. La primera casilla es básica y todas las demás son contiguas. El ordenamiento es alfabético" (Manual del funcionario de casilla, 2006: 10). La casilla extraordinaria se instala en lugares de fácil acceso para aquellos ciudadanos que viven en condiciones geográficas que les impiden acudir a votar; también pueden tener casillas contiguas. Las casillas especiales se instalan para personas que están temporalmente fuera de su sección electoral y desean votar (op cit.)

das para las elecciones presidenciales del 2006. Cada uno de los funcionarios recibe un ejemplar del libro y del cuaderno para que aprenda y recuerde los contenidos vistos en los cursos.

Cada casilla atiende a 750 votantes y los funcionarios de casilla están organizados como presidente, secretario –es quien llena las actas– y dos escrutadores. El secretario tiene que llenar las siguientes formas:

- Acta de la jornada electoral con dos secciones: instalación y cierre de casilla
 - Acta de escrutinio y cómputo de casilla para presidente
 - Acta de escrutinio y cómputo de casilla para senadores
 - Acta de escrutinio y cómputo de casilla para diputados
 - Acta de incidentes
 - Acta de votantes con discapacidades
 - Lista de votantes que no aparecen en la lista nominal de electores
- Cada acta lleva a su vez, siete copias con papel auto-copiante.

La agenda de tareas que los funcionarios deben llevar a cabo durante el día de elecciones es;

- 8:00 hrs. El presidente llega al lugar seleccionado para la casilla, que puede ser una escuela o un área pública con las boletas electorales y los materiales que recibió del IFE con tres días de anticipación al día de la elección. Los cuatro funcionarios organizan la casilla, arman el cancel electoral y las urnas para cada elección (presidente, senadores y diputados) y preparan los materiales para la votación: la lista nominal de electores, la relación de representantes de partido político, las boletas con talón numerado, los crayones para votar y la tinta indeleble. Los funcionarios también colocan la información de la casilla: el número de distrito y los votantes registrados en esa casilla. El secretario llena la sección de instalación de casilla, con 7 copias, la cual es firmada por cada funcionario, así como por los dos representantes de cada partido político que pueden observar y aprueban o firman bajo protesta el proceso electoral.
- 8:45 hrs. Si todo funciona puntualmente y sin imprevistos, la casilla está lista para recibir a los electores quienes deben formar una fila y pasar individualmente siguiendo el orden estipulado:

- o El elector muestra su credencial para votar al presidente
- o El secretario revisa que el nombre del elector aparezca en la lista nominal
- o El elector recibe las tres boletas (para presidente, senador y diputado) y el crayón para marcar
- o El elector vota en forma secreta y libre en el cancel electoral
- o El secretario marca la credencial del elector y le impregna el dedo con tinta indeleble; el secretario le regresa su credencial para votar.
- La casilla se abre de 8:45 hrs. hasta las 18 hrs., si ya votaron todos los electores en la lista; si hay electores en la línea, deberán atenderlos hasta que todos aquéllos hayan votado. Durante la jornada se va llenando el acta de incidentes –si éstos ocurren– y el acta de votantes con discapacidades.
- 18 hrs. o cuando el último elector haya pasado a votar. Los funcionarios inician el conteo de votos, primero los votos para presidente, luego los senadores y finalmente, los diputados. Primero se vacían las urnas y si hay boletas colocadas incorrectamente –lo cual es frecuente–, se colocan en la urna correcta y después los funcionarios separan los votos válidos y los votos nulos. El secretario cuenta los votos y al terminar llena las actas de escrutinio y cómputo para cada elección, concluye las actas de incidentes, de votantes discapacitados y el cierre de la votación; los funcionarios y los representantes de partido deben firmar cada acta con sus 7 copias. Los funcionarios organizan las actas, las copias de las actas y las boletas en 14 paquetes diferentes.
- El secretario llena el cartel de resultados de votación de la casilla firmado por los funcionarios y representantes de partidos políticos y lo coloca en un lugar visible para que los ciudadanos estén informados.
- Los funcionarios desmontan la casilla, guardan materiales sobrantes como crayones, tinta, manuales, etc.
- El presidente de casilla acude a la oficina distrital a entregar todo el material electoral.

Resultados de las elecciones

En una elección tan competitiva como la del año 2006, los dos candidatos principales no estaban seguros si iban a ganar. Las encuestas de salida variaban entre sí dando distintos resultados. En la gráfica (IFE, 2006) se describe claramente el movimiento peculiar de los resultados que se fue registrando, y que responde al distinto ritmo de llegada de los resultados electorales provenientes de todo el país. Al terminar el cómputo, el margen de diferencia entre los dos candidatos fue de 0.5% equivalente a 250,000 votos. Como se sabe, al perder las elecciones, el candidato Andrés Manuel López Obrador cuestionó inmediatamente la validez de los comicios y acusó a los funcionarios de casilla de haber apoyado el “fraude electoral”. Los errores en las actas electorales fue una de las razones más fuertes para que impugnara las elecciones. Para aclarar situaciones problemáticas, el Tribunal Federal Electoral decidió abrir 2,864 paquetes electorales (Aparicio, 2006) y 11,185 actas tuvieron inconsistencias (Lajous, 2007). El 5 de septiembre se dio finalmente el resultado favoreciendo a Felipe Calderón como presidente electo. No se encontró fraude. Se encontraron errores en el conteo de votos, pero los errores estaban distribuidos entre los diferentes candidatos; se consideraron errores humanos al contar y sumar votos. Por ejemplo, en el distrito 10 en Puebla, después de contar nuevamente las boletas, la diferencia fue de 11 votos (Yáñez, 2007).

Proyecto de diseño de información

El diseño lo ha definido Grefé (2008) como “el intermediario entre la información y el entendimiento”; el diseño de información busca apoyar a la persona a realizar acciones cotidianas de forma fácil y rápida mediante comunicación clara y efectiva. En el escenario político descrito podemos detectar dos problemas relacionados con el diseño: la colocación incorrecta de boletas en diferentes urnas y los errores e inconsistencias en las actas electorales, documentos de suma importancia porque resumen las decisiones de los electores.

Para el estudio de este problema de diseño con implicaciones políticas, realizamos análisis e investigación teórica y práctica, que incluyó:

- Estudio de los documentos legales, libros, materiales y reportes y discusiones, tales como la ley electoral (COFIPE, 2005), los libros que aparecieron a unos meses de las elecciones (Lajous, 2007; Tello, 2007), los libros y manuales de capacitación del funcionario de casilla y los reportes de seminarios (Aparicio, 2006; Concha Cantú, 2006) organizados por el IFE.

- Realización de entrevistas a profundidad a funcionarios de casilla que participaron en las elecciones del 2006 de distintos niveles educativos, especialmente entrevistas a los secretarios de casilla.

- La participación en el curso de capacitación electoral para conocer cómo se transmitieron los procesos a seguir a los funcionarios de casilla.

- La participación en la simulación del día electoral, en el que se construyó la casilla, se armaron urnas y cancelas, se contó votos y se llenaron actas. A pesar de que es imposible replicar una situación semejante, nos dio la oportunidad de conocer todo el proceso que se lleva a cabo en el día de las elecciones, viviendo situaciones imaginables y comparables; fue interesante encontrar una variedad de presiones psicológicas, fatiga, presión del grupo, tensión, etc. que vivió cerca de un millón de funcionarios durante la elección de 2006. Haber vivido esta experiencia permitió también analizar qué partes del proceso eran indispensables y cuáles eran prescindibles o de posible modificación.

- El desarrollo del “análisis funcional” y análisis gráfico de las actas electorales. El primer análisis, sobre la función del acta como instrumento de comunicación o como instrumento de “conversación” (Sless 1998), consistió en separar cada apartado, cuestionar el contenido y el lenguaje utilizado, la secuencia y organización del texto, las instrucciones para el llenado del acta, la facilidad o dificultad de hacerlo. El segundo análisis consistió en evaluar los elementos gráficos: la tipografía utilizada y la legibilidad del texto, las indicaciones de secuencia de apartados, la diferenciación tipográfica, los espacios tanto para leer como para llenar las actas; la presentación de los emblemas

de cada partido, los elementos adicionales como plecas, recuadros, etc. que deben apoyar la comprensión del acta y su llenado correcto.

- El análisis de 500 actas llenadas por los funcionarios de casilla en 2006 –y que se encuentran alojadas y disponibles en el sitio web del IFE– para saber cuáles habían sido los errores y aciertos más comunes, así como constatar los hallazgos de Concha Cantú (2006).

Diagnóstico

Este estudio permitió encontrar una serie de problemas:

1. Uno de los objetivos de los cursos de capacitación del IFE es el empoderamiento de los ciudadanos. Al impartirles conocimientos electorales se genera autoridad moral como funcionarios de casilla para prevenirlos de presiones políticas, amenazas o intimidaciones durante la jornada electoral. Para ello, como se ha mencionado, se les entregan variedad de materiales impresos, basados en la lectura; sin embargo debe recordarse que México tiene una extensa población con poca práctica de la lectura y con dificultades para comprender información compleja. Estos materiales usan términos técnico-electorales no utilizados en la vida diaria que pueden ser confusos y difíciles de entender.

2. Las entrevistas a profundidad con los funcionarios reportaron varias situaciones que se pueden prevenir o corregir:

- Los funcionarios tienen que llenar siete actas con siete copias cada una, después de muchas horas de trabajo. En el 2006 la jornada varió entre 8 y 15 horas, en la que lidiaron con personas con diferentes actitudes, en una situación tensa y en la que debían guardar la calma en medio de las presiones políticas. El llenado de las formas se realiza al final de esta jornada en la que los funcionarios estaban ya muy cansados.

- Los funcionarios estuvieron observados y presionados por los representantes de los partidos políticos. Durante el conteo los representantes trataban de ganar el mayor número posible de votos para su candidato, sobre todo en aquellas boletas que no estaban clara-

mente marcadas. Uno de los entrevistados dijo “solamente conociendo el proceso completo era posible enfrentarse a los partidos políticos que conocen muy bien el juego”.

- Los funcionarios tuvieron que contar 750 votos, tres veces, una por cada elección (presidente, senadores y diputados), lo que suma 2250 boletas y por lo menos una vez. Algunos funcionarios entrevistados comentaron que el conteo de boletas para presidente lo tuvieron que realizar hasta tres veces en su casilla a petición de los representantes de partido, o bien que la persona que contaba las boletas se equivocaba constantemente y tenían que reiniciar el conteo.

- Las actas electorales presentaron varios problemas:
- Repetición del mismo contenido en las diversas actas, como son los nombres y firmas de funcionarios y representantes de partidos,

Figura1

Figura 1 muestra un formulario de acta electoral de la elección de presidente. El formulario está dividido en varias secciones:

- Sección superior:** Contiene el total de boletas recibidas y los resultados de la votación. Los datos son:
 - TOTAL DE BOLETAS RECIBIDAS DE LA ELECCIÓN DE PRESIDENTE ANTES DE LA EMISIÓN DE LA CASILLA: 493 (cuatrocientos noventa y tres)
 - TOTAL DE BOLETAS SOBREVIVIENTES DE LA ELECCIÓN DE PRESIDENTE (BOLETAS PARA LOS ELECTORES QUE FUERON RECONSIDERADAS POR EL SECRETARIO): 207 (doscientos siete)
 - TOTAL DE COTIZACIONES DE VOTACIÓN INCLUIDAS EN LA LISTA NOMINAL, UNIDAD ELEGIDA Y EN LA LISTA ELEGIDA, LOS REPRESENTANTES DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS O CATEGORÍAS Y EN SU CASO EN EL ACTA DE SÍNTESIS EN TRANSITO EN CASI LAS ESPECIALES: 288 (doscientos ochenta y ocho)
 - TOTAL DE BOLETAS DE PRESIDENTE DEPOSITADAS EN LA UNIDAD: 288 (doscientos ochenta y ocho)
- Sección central:** Contiene los resultados de la votación, organizados en una tabla con columnas para el candidato y el número de votos. Los datos son:
 - CANDIDATO A: 130 (cientos treinta)
 - CANDIDATO B: 091 (noventa y uno)
 - CANDIDATO C: 016 (diez y seis)
 - CANDIDATO D: 041 (cuarenta y uno)
 - CANDIDATO E: 003 (tres)
- Sección inferior:** Contiene los votos nulos y el total de votos. Los datos son:
 - VOTOS NULOS: 005 (cinco)
 - TOTAL DE VOTOS: 288 (doscientos ochenta y ocho)
- Sección de la derecha:** Contiene el proceso aritmético para sumar los votos. Se muestra la suma de los votos válidos (A+B+C+D+E+F) y los votos nulos (G). El resultado final es G=1.

Proceso aritmético que debían seguir los funcionarios de casilla para reportar la información sobre las boletas recibidas y los resultados de la elección.

la dirección de la casilla. Asimismo, el llenado de las actas con sus 7 copias implicó que tuvieran que presionar varias veces para lograr que las copias fueran legibles.

- Campos complejos de llenado de las actas que implicaban aritmética de abajo hacia arriba, lo cual provocó que cometieran muchos errores al sumar los votos y al confrontarlos con el número de boletas recibidas; aun para personas con preparación académica de posgrado, estas operaciones eran difíciles de realizar tal como comenta Tello en entrevista con Esteban García Borsseau: “Aquel 2 de julio habría de pasar alrededor de quince horas, hasta cerca de la medianoche, en las urnas instaladas en la Casa del Teatro de Coyoacán. Quería que todos los números cuadraran en el acta, algo que no era fácil” (2007: 20). Estos errores alimentaron las sospechas del candidato perdedor. El llenado de estos datos aritméticos se puede traducir en el siguiente trabalenguas: sumar de abajo hacia arriba el número de votos emitidos, más el número de votos nulos (que se encuentran en otro apartado), más aquellos votos emitidos por representantes de partido (que también se encuentran en otro apartado), dando como resultado el número total de votos, el cual debiera coincidir con el número de boletas entregadas al inicio de la jornada electoral, más los votos no utilizados. Esta difícil descripción se explica fácilmente en la figura 1 que muestra el proceso que trataron de llevar a cabo los funcionarios de casilla.

- Secuencia del texto poco claro, que requería la consulta de datos de distintas fuentes para llenar el acta.

- Las instrucciones de llenado no apoyan al funcionario para que no olvidara algún espacio vacío.

- Uso de algunos términos complejos como “escrutinio y escrutador”, “cómputo”, “sentencias del Tribunal Electoral”, etc.

- Texto muy pequeño que provoca problemas de legibilidad

- Exceso de boletas que se deben contar para llegar al resultado, teniendo que contar hasta 2250 boletas por lo menos una vez.

- Los colores tan similares de las boletas provocaron confusión y colocación errónea en las urnas, lo que llevó a que los funcionarios tuvieran que reubicarlas, provocando así otra sospecha de fraude.

Propuestas de solución

Como grupo de trabajo, definimos que las propuestas ofrecidas al IFE debían limitarse al diseño de actas y de boletas electorales:

1. Ofrecer soluciones posibles y viables. Sugerimos seguir utilizando las boletas impresas, ya que sería muy complicado y no recomendable la votación electrónica⁷ en México. Solamente las boletas impresas pueden contarse nuevamente cuando los resultados de las elecciones de algún distrito son impugnados y constituyen un testimonio tangible que de hecho sucedió en 50,000 casillas electorales. Los votos electrónicos no podrían aclarar dudas y encontrar errores.

2. Encontrar los problemas específicos y ofrecer las soluciones específicas. Propusimos actas auto-explicativas que permitieran que cualquier persona pudiera llenarlas, aun sin haber tomado algún curso de capacitación. El llenado fácil y efectivo de las actas reduce el número de errores. Esta propuesta considera el gran número de personas con analfabetismo funcional y población cuyo nivel aritmético es relativamente bajo (Campos, R. y Penna, C, 2007) en México. Si se analizan los niveles de escolaridad de los 913,389 funcionarios de casilla que participaron en las elecciones del 2006, 210,979 ciudadanos habían cursado como máximo 3o. de secundaria, lo cual equivale al 40.68% de los funcionarios de casilla; éstos se distribuyen de la siguiente forma:

724 sin escolaridad;

93,068 con 6o. año de primaria (o menos)

117,187 con escolaridad entre 1o. y 3o. de secundaria. (IFE, 2006:67).

Primera propuesta:

Rediseño de actas centrado en los funcionarios de casilla

Analizamos cada elemento y propusimos rediseño de las dos actas más importantes de la jornada electoral: el acta de instalación y cierre

7) Algunos países adoptaron la votación electrónica, pero han ido regresando al esquema de boletas impresas.

de casilla, y el acta de escrutinio y cómputo. Las modificaciones generales que se hicieron a las dos actas consistieron en:

- Tono del lenguaje: se cambió el tono a uno amable, directo y personal, así como un lenguaje más explicativo que diera confianza a los funcionarios y tomara en cuenta las deficiencias de cultura electoral o de escolaridad. Por ello, el lenguaje se simplificó para que fuera de uso cotidiano, tal como afirma Wright “cuando la terminología no es familiar ésta influye en el entendimiento” (1999:57). De esta forma, cambiamos el vocabulario, por ejemplo, el acta de instalación tenía el siguiente texto: “En su caso, total de ciudadanos inscritos en al lista adicional de electores elaborada por el Instituto Federal Electoral con base en las sentencias del Tribunal Electoral”; este texto cambió a “Si tienes una lista *adicional de electores*, elaborada por el IFE con base en las sentencias del Tribunal Electoral, escribe la cantidad de ciudadanos que aparecen”.

- Introducción de instrucciones claras para cada elemento que debía llenarse. Por ejemplo: “Para llenar la siguiente información consulta la *carta nombramiento* que el IFE te entregó al designarte como funcionario de casilla”.

- Cada elemento de llenado se señaló con un número llamativo para que el secretario de casilla tuviera una guía y evitara brincarse alguna sección (Wright, 1984:554). La figura 2 muestra un acercamiento del acta con la numeración de los campos de llenado.

- Uso de tipografía clara y legible. La tipografía utilizada fue Meta en altas y bajas, y para textos más pequeños, de 7 puntos, se utilizó en altas. Cualquier texto es más legible en altas y bajas, pero en casos en que el texto es muy pequeño, con “medidas tipográficas cercanas al umbral de legibilidad, las mayúsculas se discriminan más fácilmente que las bajas” (Poulton y, Hailstone y Foster, citados en Spencer, 1968:30). Este texto de 7 puntos en altas no implicó problemas cuando se puso a prueba en un simulacro de elecciones, como posteriormente se mencionará.

Los cambios en el acta de la jornada electoral:

- Dividimos el acta en dos columnas claramente diferenciadas, la primera destinada a la Instalación de la casilla y la segunda, al Cierre de la votación (figura 3 y 4).

Figura 2

Instrucciones

Indica para que se usa cada información.

- LA CATEGORÍA DE USUARIO (TU) EN LA CATEGORÍA DE USUARIO**
 (CADA USUARIO TIENE UN NÚMERO ÚNICO ENTRE 0000 Y 9999)

USUARIO O REPRESENTANTE

USUARIO

USUARIO (CATEGORÍA DE USUARIO)

USUARIO

USUARIO (CATEGORÍA DE USUARIO)

División de los datos de un solo apartado en tres apartados más claros.

Cambio de datos:

- Núm. de ciudadanos en la lista.
- Núm. de representantes de partidos.
- Núm. de ciudadanos en las listas.

Cambio de datos:

- Núm. de ciudadanos en la lista.
- Núm. de representantes de partidos.
- Núm. de ciudadanos en las listas.

Cambio de datos:

- Núm. de ciudadanos en la lista.
- Núm. de representantes de partidos.
- Núm. de ciudadanos en las listas.

Instrucciones claras de llenado, secuencias marcadas con números que sobresalen del texto y separación de datos recibidos. Se puede ver la comparación entre la propuesta y el Acta de escrutinio y cómputo utilizada en las elecciones del 2006.

- Incluimos instrucciones claras de llenado de cada punto, por ejemplo, “3. Cuenta las boletas que vienen en el paquete electoral y anota la cantidad.” Cada instrucción tiene vocabulario sencillo y claro con tono personal.

La organización fácil y limpia del acta permite percibirla como una forma accesible.

Los cambios en el acta de escrutinio y cómputo fueron los más significativos:

- Propusimos fusionar las tres actas de escrutinio y cómputo

Figura 4

Persepe Festival Festival 2005 2006
ACTA DE LA JORNADA ELECTORAL

1. Propósito y justificación de la actividad

El propósito de esta actividad es...

La justificación de esta actividad es...

2. Objetivos de la actividad

Los objetivos de esta actividad son...

3. Descripción de la actividad

La actividad se desarrolló en...

4. Resultados de la actividad

Los resultados de esta actividad son...

5. Conclusiones de la actividad

Las conclusiones de esta actividad son...

6. Anexos de la actividad

Los anexos de esta actividad son...

7. Bibliografía de la actividad

La bibliografía de esta actividad es...

8. Anexos de la actividad

Los anexos de esta actividad son...

1

Propuesta de acta de la jornada electoral con secciones claramente diferenciadas en los dos momentos: instalación de casilla y cierre de la votación.

- o (Presidente, senadores, diputados federales) en una sola, para llenar una vez (en lugar de tres veces) la misma información solicitada (figura 5 y 6). La información que se evita repetir es:
- o Ubicación de la casilla: dirección, municipio, estado,
- o Número de distrito electoral federal, sección, tipo de casilla (básica o contigua, y en su caso, el número),
- o Datos que recibieron: número de ciudadanos en la lista nominal (escrito “con letras y números”); número de representantes de partidos políticos (con letra y número), ciudadanos en las sentencias del Tribunal Electoral (con letra y número),
- o Nombres y firmas de los funcionarios de casilla y de los representantes de partidos políticos, con su apartado respectivo en caso de haber firmado bajo protesta, o haberse negado a firmar o bien, indicar el número de escritos de protesta,
- o Breve descripción de incidentes ocurridos durante el conteo y suma de votos.

Este cambio implica una reducción de trabajo sustancial para el secretario de casilla, y también para los funcionarios de distrito, que debían enviar los resultados a la ciudad de México, al no tener que consultar tres actas separadas y que además implica buscarlas en distintos paquetes (figura 5 y 6).

Reorganizamos la sección 2 que corresponde al reporte del número de boletas recibidas, más el número de boletas asignadas a los representantes de partidos, más aquellos ciudadanos que se encuentran en las sentencias del Tribunal Electoral (figura 7). De esta forma, separamos aquellos datos relacionados con boletas recibidas y lista de electores, de los resultados de votación; esto permitió sumar más fácilmente y no mezclar “peras con manzanas”.

Reorganizamos en un orden lógico la sección donde se reportan los resultados. Tal como se mencionó anteriormente, en las actas que llenaron en 2006, los funcionarios tenían que sumar de abajo hacia arriba (figura 1), incrementando la dificultad de las operaciones. La figura 8 muestra la dirección de la suma simple que ahora deben realizar: una sola operación de arriba hacia abajo.

Figura 7

Propuestas: facilidad en el llenado de los campos de referencia

3 LOS RESULTADOS DE LA VOTACIÓN EN ESTA CASILLA SON: ESCRIBE (CON NÚMERO)

PRESIDENTE		CONSEJERA	
PARTIDOS	CON NÚMERO	CON NÚMERO	CON NÚMERO
			
			
			
			
			
			
			
			
			
			
			
			
			
			
			

Acercamiento del acta de escrutinio y cómputo propuesta en donde se pueden ver los campos de datos generales y de referencia de las boletas recibidas.

votos nulos constituyen también una fuente de información importante de aquellos electores que invalidan su voto como una forma de protesta.

Se mantuvieron los separadores de números (líneas en el llenado que dividen los números en unidades, decenas y centenas) porque al

dos o no con el vocabulario electoral entendieran clara y fácilmente el sentido del documento. Los demás cambios están previstos por la ley y revisados por el capacitador electoral del distrito 10 de Puebla.

Segunda propuesta: Diferenciación de colores de boletas para facilitar el depósito en las urnas

Uno más de los problemas que surgieron durante la votación fue la colocación de las boletas en las urnas equivocadas; este problema se debe en gran parte a los colores tan semejantes que no permiten distinguir claramente entre las boletas para senadores (gris), diputados (café claro) o presidente (café oscuro). La colocación errónea se corrige redistribuyendo las boletas en las urnas correspondientes. Sin embargo esto se presta a suspicacias, aunque se redistribuya con la autorización de los representantes de los partidos en la casilla, tal como sucedió en la casilla 2227 en Salamanca, Gto. (Tello, 2006), cuyo presidente de casilla fue acusado por López Obrador de “embarazar urnas”. Sin embargo, esta situación de depósito incorrecto en las urnas está prevista por el IFE que ofrece una *Hoja para hacer las operaciones de cómputo de la elección de presidente de los Estados Unidos Mexicanos* que consiste en operaciones aritméticas horizontales⁸ cuyas sumas incluyen “las boletas de presidente depositadas en otras urnas” tal como el artículo 231 del COFIPE (2005:186) establece “Si se encontrasen boletas de una elección en la urna correspondiente a otras, se separarán y se computarán en la elección respectiva”, por lo cual la acusación de “embarazo de urnas” queda fuera de discusión. Sin embargo, es conveniente observar que sí existen problemas derivados por los colores tenues, sutilmente diferenciados de las boletas, ¿por qué no resolver el problema de raíz? Una de las soluciones que propusimos consiste en cambiar los colores de las boletas a colores brillantes y estos nuevos colores no corresponden a aquéllos utilizados por algún partido político y son claramente distinguibles: rosa mexicano (color usado por el IFE; verde amarillento y violeta).

8) Cabe señalar que la suma horizontal es más difícil que la operación vertical.

Asimismo, la propuesta contempla que el recuadro destinado a cada partido esté rodeado por negro, para que si un ciudadano marca su elección y esta marca sale de este espacio, la marca no invada el recuadro de otro partido político (figura 9). Durante el proceso del 2006 se dieron muchas discusiones por las formas variadas de marcar las boletas y porque muchas marcas se salían del recuadro. Con el fondo oscuro, se limita más claramente la marca, y por ende se minimizan las discusiones referentes a los votos nulos y votos para un partido u otro. Finalmente, esta propuesta sugiere también que se impriman las boletas en el mismo formato para tener un solo folio y que estén adheridas a un solo talón. Las boletas tendrían marcada la línea de desprendimiento para fácil separación de cada boleta. Esta medida apoya a los funcionarios de casilla a contar una sola vez el número de boletas recibidas y sobrantes, en lugar de tres veces.

Figura 9



Propuesta de boletas electorales diferenciadas con colores brillantes e impresas en un solo formato que dependen de un solo folio y talón.

Tercera propuesta: Facilitar el conteo de votos y evitar errores

Otro de los problemas detectados durante la elección del 2006 reportado por varios funcionarios de casilla entrevistados consistió en los errores al contar los votos. Si uno intenta contar en voz alta del número 1 al 750, se cansará muy pronto, posiblemente al llegar al número 75; por otro lado, tal como se comentó, los errores aritméticos son frecuentes en muchos mexicanos, aunado a la tensión del momento, a la insistencia de los partidos en repetir el conteo varias veces para encontrar votos adicionales para su partido, al cansancio de muchas horas de trabajo. Por ello, propusimos al IFE el uso de máquinas contadoras de billetes que pueden contar hasta 1000 boletas por minuto y sin errores. La facilidad de conteo tranquilizaría la ansiedad de los representantes de partidos al llegar a números confiables rápidamente. Las boletas propuestas, descritas anteriormente, tienen las dimensiones apropiadas para ser utilizadas en estos contadores (figura 10). La inversión económica en estos contadores sería de \$150.00 dólares por máquina contadora; cada máquina contadora podría utilizarse en la casilla básica y las contiguas, reduciendo significativamente el número de máquinas necesarias para contar las boletas; en el 2006 se instalaron 64,389 casillas básicas, lo que implica que las contadoras podrían compartirse con las 61,357 casillas contiguas que se instalaron. Al reducir los gastos de impresión de tres actas en una sola (Acta de escrutinio y cómputo) y de las tres boletas electorales en una sola, se tendría el monto necesario para invertir en las contadoras de billetes.

Figura 10

Ejemplo de contadora de billetes, utilizando las boletas rediseñadas.

Resultados

El nuevo material electoral se puso a prueba en varias etapas para verificar su eficiencia. Durante la etapa de diseño, se pidió a varias personas de escolaridad no mayor a secundaria que, sin explicación ni instrucciones, llenaran cada acta. Observamos su desempeño para saber en qué secciones tenían dudas; este proceso se siguió repetidamente a lo largo del proceso. Una vez corregidos los problemas, se generó el material completo: boletas y actas, y se hizo un simulacro piloto para el conteo y suma de votos con cinco equipos de jóvenes organizados como presidente, secretario y escrutador. Los resultados fueron positivos, el llenado de las actas no implicó problemas y se disminuyeron los errores aritméticos; sin embargo, solamente llegamos a la prueba piloto, por lo que la validez de nuestros resultados aún requiere plena comprobación.

Este estudio y los resultados preliminares fueron presentados ante la Dirección de Capacitación Electoral y Educación Cívica en mayo de 2007 y posteriormente ante la Junta General Ejecutiva del IFE a quienes dejamos copia del rediseño de las actas y boletas electorales.

Conclusiones

Este proyecto de comunicación efectiva se fundamentó en el estudio cuidadoso del problema, del conocimiento del usuario —en este caso los funcionarios de casilla—, del conocimiento de la jornada electoral y de las responsabilidades depositadas en los funcionarios, del análisis cuidadoso del material: las actas, las boletas y el proceso mismo; todo esto repercutió en una propuesta sólida que se puso a prueba durante el proceso de diseño y ofreció un cambio transparente para facilitar el reporte de resultados electorales. Una segunda etapa quedó pendiente relacionada con la prueba en distintos distritos electorales en donde hubo impugnación de la votación. En una etapa siguiente y con el apoyo del IFE se podrá realizar esta verificación.

La autora agradece a María de Lourdes Fuentes su participación activa en este proyecto.

Referencias

- Aparicio, G. (2006) "La evidencia de una elección confiable" *Nexos*, octubre.
- Campos, R. y Penna, C. (2007). *Aritmética: una materia que no dominamos. Encuesta Nacional en Viviendas*. Consulta Mitofsky. Consultado en febrero 2007: www.consulta.com.mx/interiores/12_mex_por_consulta/mxc_materia_aritmetica07.html.
- Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales y otros ordenamientos electorales*, (2005). México: Instituto Federal Electoral.
- Concha Cantú, H. (2006). *Seminario sobre el Desempeño del Programa de Resultados Electorales Preliminares (PREP), en las elecciones de 2006*, celebrado en el Auditorio del IFE, 16 noviembre 2006.
- IFE, (2006). *Elecciones Federales 2006*. México: Instituto Federal Electoral.
- IFE, (2006). *Manual del funcionario de casilla*. México: Instituto Federal Electoral.
- Juárez Rosas, (2007). *Foro: Construcción de la Democracia desde la Ciudadanía*, Universidad Iberoamericana. Puebla.
- Lajous, A. (2007) *Confrontación de agravios: la postelección de 2006*. México: Editorial Océano.
- Simulación especial y curso de capacitación*. (2006). Distrito 10. Cholula, Puebla. Febrero 22, 2007.
- Hailstone, M. y Foster, J.J., (1967). *Studies of the efficiency of drug labelling*, Manchester College of Art and Design, citado en Spencer, H, 1968 *Visible word*. Londres: Lund Humphries y Royal College of Art.
- Poulton E.C., (1964). *Identifying the names and dosage of drugs*. J. Pharm. Pharmacol 16, pp 213-9 citado en Spencer, H, 1968 *Visible word*. Londres: Lund Humphries y Royal College of Art.
- Sless, D. (1998). *Designing and evaluating forms in large organizations*, in H J G Zwaga, T Boersema and H C M Hoonhout (Eds), *Visual information for everyday use. Design and research perspectives*, 135-153. Londres: Taylor & Francis.
- Tello Díaz, C. (2006), *2 de julio*. México: Planeta.
- Ugalde, L.C. (2008) *Así lo viví. Testimonio de la elección presidencial de 2006, la más competida en la historia moderna de México*. México: Random House Mondadori.
- Wright, P. (1999). *Printed instructions: can research make a difference?*, en H.J.G. Zwaga, T, Boersema and H.C.M. Hoonhout (eds) *Visual information for everyday use. Design and research perspectives*. London: Taylor & Francis, pp 45-73.
- Wright, P. (1984). *Informed design for forms*. en R. Easterby and H.J.G. Zwaga (eds) *Information Design: the design and evaluation of signs and printed material*, Chichester: Wiley, pp 545-577.

Reputación institucional y comunicación estratégica

Capítulo 4

La posibilidad de lo imposible: *2050, el futuro deseable para la UNAM*

Jorge Pérez Gómez
(Coordinador)

Comunidad Emergente de Conocimiento Ateneo
Joana Antonio Bueno, Brenda Paola Azcarategui Roa,
Emilio de la Torre Reveles, Gloria Mayte Escamilla Trejo,
Yazmín González Arredondo, Laura González Villavicencio,
Guadalupe Gutiérrez Arana, Nayeli Fabiola Hernández Hervert,
Verónica Jasso Araiza, Mariana Inés López Salomón,
Pilar Mendoza Ávila, María del Ángel Monterrosa Fuentes,
César Alberto Pineda Saldaña, Calixto Ramírez Lucas,
Víctor Manuel Sánchez Pimentel y Cristian Eder Vega Reyes
Facultad de Estudios Superiores Acatlán (UNAM)

Planteamiento general

Esta labor de investigación toma como punto de partida la propuesta de la Planeación Prospectiva (Miklos, 2006)¹, la cual guió el trabajo a partir de dos conceptos básicos: *futurable* (el futuro deseable) y *futurible* (el futuro posible). El sustento teórico (que no busca fidelidad conceptual y sí amplitud explicativa), se nutre de concepciones teóricas que vinculan a la comunicación con el cambio social y el pensamiento estratégico. Por un lado, se utilizó la Teoría de sistemas de Niklas Luhmann para ubicar la relación existente entre el Sistema de Comunicación (SC), donde se encuentran las expresiones estudiadas y la transformación del Sistema Social (SS). Al considerar esto, se trabajó también sobre la línea de Habermas y Martín Serrano que permiten concebir una relación directa entre acción comunicativa y acción social.

Dado que nuestro objetivo fue conocer las expresiones y representaciones que tiene la comunidad universitaria sobre la UNAM, la metodología a la cual acudimos fue de naturaleza cualitativa, haciendo uso de las técnicas de entrevista a profundidad y grupos de discusión. Este enfoque metodológico nos permitió acercarnos al discurso de las personas, partiendo del imaginario social que cada uno de los involucrados tiene y a partir de ahí comprender cuáles son los elementos propios del *futurible* que en él aparecían. Los resultados se sintetizan en la construcción de cuatro escenarios de futuro: el *deseable* o *futurable*, que consiste en el futuro ideal de la UNAM reconstruido a partir del imaginario de su comunidad; el *catastrófico*, a partir de la inversión del discurso; uno *tendencial*, a partir de proyecciones estadísticas y sociales que advierten –de continuar como se va en el presente– del escenario esperado. Finalmente, lo que constituye la mécula de la investigación es el *futurible* o futuro posible, compuesto por estrategias concretas y líneas de acción para acercarse en lo posible a lo deseado, por ello se trata de una construcción desde el futuro hacia el presente.

1) Es conocida la polémica entre Luhmann y Habermas en torno al problema de la acción social. En este trabajo se busca recuperar las aportaciones de ambos autores en la medida que reflexionan sobre el vínculo entre comunicación y cambio social

La oportunidad que tiene esta propuesta radica en la relación entre la comunicación y la teoría social, concentradas en el ámbito del estudio del futuro de una organización, esto implica una metodología prospectiva que se ha empezado a aplicar en México y tiene gran amplitud estratégica; representa una nueva posibilidad para llevar el pensamiento a la acción, con resultados concretos, desde una pequeña organización, hasta grandes grupos sociales.

Propuesta teórica: Comunicación y cambio social

En términos generales, el propósito planteado fue el de una intervención en la realidad. Modificar un estado objetivo de cosas. Debe quedar claro que dicha intervención se hace desde un cuerpo de conocimientos que es la comunicación. Por lo tanto, la estructuración teórica tiene que ir en el sentido de conseguir cambiar –a partir de lo comunicativo– la realidad, que desde luego va más allá de la comunicación y, por lo tanto, debe considerar la relación entre sistema social y sistema de comunicación. Al terminar el recorrido conceptual también quedará sustentado el interés metodológico en la prospectiva como posibilidad de instrumentar el cambio propuesto. Lo comunicativo de este trabajo radica en el análisis de expresiones que se construyen a partir de representaciones de los agentes sociales, por lo que debemos partir de este concepto y la relación que guarda con la noción de cambio.

Se trata de una idea de triangulación: el primer vértice lo constituye la teorización sobre las representaciones y la posibilidad de cambio en el Sistema Social [SS] desde el Sistema de Comunicación [SC]; el segundo tiene que ver con la necesidad de un planteamiento que permita construir escenarios de futuro (que es la esencia de nuestro objeto de estudio) a partir de lo deseado por la comunidad universitaria, no de tendencias presentes que lleven a lo más probable. La manera de ir contra tales tendencias es construir del futuro hacia el presente; el triángulo se cierra con las condiciones metodológicas que propicia la planeación prospectiva de un futuro a partir de representaciones de los actores sociales (sobre este tercer vértice se profundiza en el apartado metodológico).

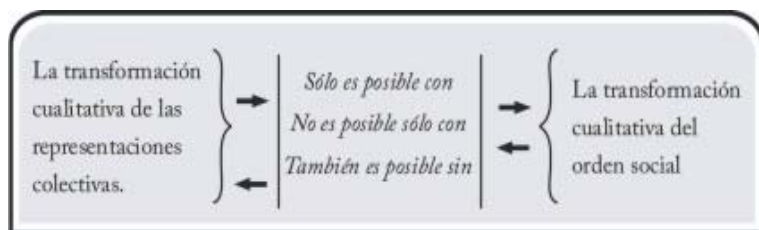
Representaciones desde la producción social de la comunicación

La producción de representaciones del mundo puede ser indistintamente examinada como el inicio o la culminación de algún cambio social (Martín, 2004):

1. Se puede entender que el proceso de cambio comienza cuando se difunde un relato que cumple funciones de culturalización. Algunas veces los comportamientos del actor pueden estar orientados, en alguna medida, por esa representación interiorizada, esos comportamientos a la larga tienen consecuencias colectivas cuando mantienen o cambian el orden establecido. A través de un recorrido que pasa por la conciencia de los sujetos y luego por sus actos, es posible que una narración llegue a tener alguna influencia real en el estado de la sociedad.

2. Cada sociedad establece unos marcos institucionales para que sus miembros desarrollen sus actividades. Existen, por lo tanto, algunos condicionamientos objetivos, más o menos prescritos, que determinan actividades específicas para cada actor. En ocasiones los comportamientos que corresponden a esas funciones sociales pueden ser asumidos como si se tratara de opciones personales.

Existe alguna posibilidad de intervenir sobre el estado de la sociedad modificando las representaciones del mundo, e igualmente se tiene a veces por posible inducir la evolución de las representaciones colectivas actuando a nivel de la organización social, a través de la “práctica social” de los agentes. Esto se expresa en el siguiente cuadro (Martín, 2004):



Como podemos ver, las representaciones pueden transformar en algún nivel la realidad social; es necesario entonces profundizar en la relación que se establece entre Sistema de Comunicación (SC) y Sistema Social (SS).

Comunicación y sociedad como sistema

Entender la sociedad sistémicamente, trae esencialmente dos implicaciones: primero se caracteriza por una unidad de operación, lo que involucra cierta homogeneidad en el conjunto de operaciones que define o delimita al sistema mismo, cuando se pierde tal unidad en un exceso de homogeneidad no hay diferencia respecto del entorno. Esto último constituye el segundo elemento, pues debe generar y mantener la diferencia con el entorno; así que no se trata de un contacto sencillo o una simple adaptación, pues sin él no puede existir al tiempo que desaparece si no se distingue (así, ver la realidad como sistema nos permite comprender lo que permanece y lo que cambia en la sociedad).

El sistema crea y usa sus límites para regular la diferencia, que es la función de todas las funciones de todas las operaciones. Quedando claro lo anterior debemos preguntarnos por medio de qué operación el sistema se reproduce y mantiene la diferencia con el entorno; en este punto Luhmann (1996) critica la visión sociológica que otorga dicho lugar al concepto de acción pues remite al ser humano como ser vivo y a su conciencia, no a un estado de cosas socialmente construido; sólo la comunicación mantiene y produce la diferencia, es decir que permite que el sistema sea operativamente enclaustrado o autorreferencial, lo que no significa, en absoluto, aislamiento; es cerrada comunicacional o semánticamente y presupone una apertura material y energética.

Tal operación encuentra su unidad haciendo referencia a operaciones del mismo tipo ocurridas dentro del mismo sistema, es decir que se enlaza con operaciones propias, se dice entonces que es autorreferencial. Por ello Luhman rechaza la concepción de comunicación como acción o transferencia de información, pues de esta manera se desplaza el punto esencial a algo que no ha sido producido por la comunicación, seres vivos o sujetos. Si la comunicación delimi-

ta al sistema y lo sustenta, todo cambio (siempre de naturaleza autogenerada) en la sociedad es un cambio de la comunicación, lo cual explica el movimiento histórico.

Por lo anterior, el hombre es comprendido como entorno y no como parte del sistema social; la sociedad está compuesta sólo de comunicación, no de personas. Lo social no surge del hombre, es una solución emergente de tipo evolutivo que precede a los sujetos y que está encaminada a proveer estructuras de sentido que van en contra de la tendencia radical a la desintegración (tendencia del universo a la entropía); el ser humano, como entorno, produce ruido (recordando la Teoría matemática), desestabiliza el sistema.

De esta manera el desarrollo social se puede entender como un aumento en el desempeño comunicativo, no como aumento de la humanización. La civilización es consecuencia de las condiciones del cometido de la comunicación, la única posibilidad que tienen los individuos de adaptarse a una situación de alto nivel de evolución socio-cultural es mediante procesos comunicativos, lo que quiere decir que el mundo de las posibilidades sociales está circunscrito a las posibilidades de la comunicación (Luhmann, 1996).

Puesto que no es de nuestro interés conservar una ortodoxia teórica, sino aprovechar los recursos conceptuales que existen en comunicación para diseñar el cambio, a continuación presentamos una perspectiva que puede contradecir por momentos la naturaleza de lo social tal como la concibe Luhmann (para quien la sociedad no está hecha de acciones humanas)¹; no resulta conflictiva esta decisión en la medida que enriquece el discurso sobre las posibilidades de transformación desde lo comunicativo.

Sistema social como acción

En *La organización habitable* (Serrano, et. al., 2001), se expone que el sistema social está compuesto de la totalidad organizada de acciones humanas, que se crean (producen) y re-crean (reproducen), es un orden que se equilibra ante las perturbaciones de su permanente interactuar.

Por producción se entiende el conjunto de acciones que el sistema realiza para subsistir y garantizar la existencia humana, en ella se encuentran la producción de bienes y la incorporación de innovaciones. Mientras que la reproducción “se refiere a todas aquellas acciones que inculcan e interiorizan las formas y los significados de la producción” (Serrano, *et. al.*, 2001).

Producir es transformar y conlleva el esfuerzo energético del cambio, la modificación; mientras que reproducir es conservar replicando e implica la conservación de la experiencia colectiva. Estos dos procesos son solidarios e inseparables, todo sistema social se mueve en esta dialéctica, razón por la cual “el sistema social nunca se muestra acabado sino en proceso, transformándose” (Serrano, *et. al.*, 2001).

Se define la innovación social como el trabajo social desplazado en el tiempo, y su fin es el de perfeccionar o transformar una parte o todo el sistema social. Por lo que innovación es el cambio deliberado-organizado de producir para reproducir mejor. Debe quedar muy claro que la innovación es un proceso específico de cambio, y no por eso es todo cambio, pues éste es un proceso característico de cualquier sistema. La innovación se refiere a los comportamientos, actividades y transformaciones estructurales completamente nuevos para una organización.

Estos procesos innovadores son propuestas para la acción. Y bajo esta lógica, en el proceso de producción-reproducción, la innovación y el cambio son estrategias que sirven a determinados objetivos. “La innovación surge de la racionalización de las necesidades de cambio dentro y fuera del sistema social, creando una zona de innovación donde confluyen propuestas, sujetos, necesidades, recursos, aportaciones y relaciones de intercambio” (Serrano, *et. al.*, 2001).

Sistema y mundo de la vida

Habermas (1998) propone un modelo que permite analizar la sociedad como dos formas de racionalidad que están en juego simultáneamente: la racionalidad sustantiva del mundo de la vida y la racionalidad formal del sistema, pero donde el mundo de la vida representa una perspectiva interna como el punto de vista de los sujetos que ac-

túan sobre la sociedad, el sistema representa la perspectiva externa, como la estructura sistémica (la racionalidad técnica, burocratizada-weberiana, de las instituciones).

En la práctica comunicativa cotidiana no hay situaciones absolutamente desconocidas. Incluso las nuevas situaciones emergen a partir de un mundo de la vida constituido desde un acervo cultural, de un saber que ya nos es siempre familiar. Por lo tanto, no es posible huir del mundo de la vida. El acervo de saber del mundo de la vida provee, según Habermas, a los participantes de la acción de convicciones de fondo aproblemáticas, que más adelante darán lugar a los procesos de entendimiento. En otras palabras: si la acción comunicativa es posible, lo es sobre el horizonte aproblemático del mundo de la vida.

El supuesto de la teoría de la acción comunicativa es que, existen tres mundos, los que constituyen conjuntamente el sistema de referencia (están en el mundo de la vida) que los hablantes suponen en común en los procesos de comunicación. El mundo externo alude a los mundos objetivo y social, y el interno al mundo subjetivo. Es decir que, para esta concepción, el hablante, al ejecutar un acto de habla, entabla una relación pragmática con:

- Algo en el mundo objetivo (como totalidad de las entidades sobre las que son posibles enunciados verdaderos); o
- Algo en el mundo social (como totalidad de las relaciones interpersonales legítimamente reguladas); o
- Algo en el mundo subjetivo (como totalidad de las propias vivencias a las que cada cual tiene un acceso privilegiado y que el hablante puede manifestar verazmente ante un público), relación en la que los referentes del acto de habla aparecen al hablante como algo objetivo, como algo normativo o como subjetivo.

Justificación de un planteamiento desde la prospectiva

Una vez que ha quedado claro que el sentido es innovar, transformar o construir escenarios en un sistema social (que en este caso es la UNAM), requerimos un soporte estratégico que articule los objetivos de la investigación, la estructura conceptual aquí presentada y la me-

todología con la intención de diseñar un futuro para la universidad, es por esto que consideramos a la planeación prospectiva como el medio que nos brinda dicho soporte.

Por lo anterior, el sentido y hasta cierto punto una parte del “alma” de la realización de este trabajo, radica en ser un estudio prospectivo, término del cual no podríamos apartarnos en lo que resta del proyecto. La técnica de prospectiva es un proceso creativo y flexible cuyo propósito es “preparar el camino para el futuro, adoptándolo como objetivo (deseable y posible)” (Miklos, 2006). Valiéndose de la imaginación, en este caso de las representaciones antes explicadas, se configuran escenarios futurables (futuro deseables) y futuribles (futuro posibles) que nos servirán como guía y que en la práctica se materializarán a manera de estrategias.

“La prospectiva es primero un acto imaginativo y de creación; luego, una toma de conciencia y una reflexión sobre el contexto actual; y por último, un proceso de articulación y convergencia de las expectativas, deseos, intereses y capacidad de la sociedad para alcanzar ese porvenir que se perfila como deseable” (Miklos, 2006). Dicho de otra manera, su metodología radica en cuatro fases:

- Imaginar los futuros deseables (fase normativa).
- Recrear el contexto actual en el que habrán de tomarse decisiones, el presente (fase definicional).
- Contrastar los resultados de las primeras dos fases convergiéndolas en un marco de orientación (fase de confrontación).
- Definir los futuros posibles y las estrategias para llegar a ellos (fase de determinación estratégica y factibilidad).

Aunque “*por regla*”, el futuro tangiblemente logrado por las estrategias (en el construir diario del presente haciendo caso de las estrategias derivadas) nunca será idéntico al mismo que se intentó construir o imaginar, pero sí muy próximo y con resultados cercanos a los esperados.

Es entonces desde la prospectiva como crearemos el futuro de la UNAM para el año 2050, gracias al ejercicio –que, a diferencia de otras formas de aproximación al futuro como la proyección, la previsión, el pronóstico, la predicción o la preferencia– resultado de la imagina-

ción, es el posicionamiento en el futuro para encaminarse al presente, y no del presente o el pasado hacia el futuro². Por otro lado, la prospectiva se funda en lo deseable y no tanto en lo probable o en lo posible, como los otros enfoques antes mencionados.

La particularidad esencial de la prospectiva a diferencia de los otros posibles caminos para el estudio del futuro radica, como decíamos, precisamente en partir del futuro para actuar en el presente y alcanzar dicho futuro, y no partiendo del presente y/o pasado para “conocer” (y no “construir”) el futuro; actuar bajo la proyección, previsión y probabilidad representa “entregarse” a un futuro hasta cierto punto predeterminado o prefabricado, alejándonos de la gran posibilidad de construir nuestro futuro y hacerlo propio.

La prospectiva considera determinantes a los elementos cualitativos pues estos “representan –de algún modo– un contacto más relevante y cercano con la realidad” (Miklos, 2006), y su uso es básico para la planeación. Por eso, al considerar lo cualitativo y llevar una lógica fundamentada contraria a la de la planeación tradicional, decidimos que nuestra investigación fuese de carácter prospectivo.

Propuesta metodológica

Si comprendemos analíticamente el objeto de estudio de esta investigación, nos podemos percatar que existen dos componentes esenciales, futuro y representaciones. El primero exige metodológicamente una planeación prospectiva, pues ésta permite diseñar estrategias de acción para lograr eso que se desea. El segundo, requiere de un enfoque tipo cualitativo, pues nos proporciona profundidad de comprensión basado en un ejercicio de imaginación.

Por lo tanto, las técnicas empleadas bajo este enfoque fueron la entrevista a profundidad y el grupo de discusión, donde buscamos las posiciones que mantienen los agentes en cuanto a la construcción de

2) Por lo general, se vincula a la escuela estadounidense de Future Studies con los trabajos tendenciales, proyectivos y estadísticos, mientras que a la línea francesa se la vincula con una actitud preactiva sobre el futuro, que trabaja del futuro hacia el presente. Michel Godet la define como una indisciplina intelectual.

su imaginario social, sobre las convergencias y divergencias existentes entre ellos y en relación con su entorno inmediato.

La entrevista a profundidad puede entenderse como “un tipo de entrevista cualitativa de carácter holístico, en la que el objeto de investigación está constituido por la vida, experiencias, ideas, valores y estructura simbólica del entrevistado aquí y ahora” (Sierra, 1998). Es tomada como técnica de investigación porque abarca diversas dimensiones, pues amplía y verifica el conocimiento científico; utiliza la indagación exhaustiva para lograr que un solo entrevistado hable libremente y exprese en detalle sus creencias y sentimientos hacia un tema.

Sierra (1998) señala que “la entrevista cualitativa ha contribuido a mediar los significados de las voces ausentes en el estudio de lo social”. Así pues, con el afán de dar voz a esas “voces ausentes” y desde una mirada que va de lo micro a lo macro, los informantes seleccionados para las entrevistas profundas fueron personal laboral (entre trabajadores, académicos y administrativos) de las cinco divisiones que imparten carreras en la facultad (Ciencias jurídicas, Ciencias socioeconómicas, Diseño y edificación, Humanidades y Matemáticas e Ingeniería) del Sistema de Universidad Abierta, Educación Continua y a Distancia, del Centro de Difusión Cultural, del Programa de Estudios de Posgrado, del Centro de Enseñanza de Idiomas, de la coordinación de Investigación, de la Unidad de Investigación Multidisciplinaria, y del Sindicato de Trabajadores de la UNAM (STUNAM). En el proceso se tuvo la oportunidad de entrevistar a una investigadora del Instituto de Investigación sobre la Universidad y la Educación, la información no planeada como ésta también fue incorporada y aprovechada.

Con respecto a la técnica de grupo de discusión, se utilizó ésta para valorar una situación en su totalidad, tomando en consideración tanto los aspectos objetivos como los subjetivos. Este grupo debe ser representativo de la sociedad que se quiere analizar y sus seleccionados deben aportar información significativa de acuerdo con los objetivos delineados. De acuerdo con Valles (1997), el grupo de discusión tiene un carácter y una naturaleza eminentemente sociológicas, sólo

es un marco para captar las representaciones ideológicas, valores, formaciones imaginarias y afectivas dominantes en un determinado estrato, clase o sociedad global.

En el grupo de discusión se plantea una línea argumental dirigida por un moderador, orientada a un grupo de personas que van a debatir sobre dicha delimitación temática. Esta técnica se utiliza para valorar una situación en su totalidad, tomando en consideración tanto los aspectos objetivos como los subjetivos expresados en el discurso de los participantes. Por estas características se realizaron dos grupos con alumnos de distintas carreras de la FES Acatlán, donde la selección de los informantes en esta ocasión fue aleatoria, no hubo una relación planeada entre los participantes ya que al tratarse de una técnica cualitativa, se asignó la prioridad a las representaciones profundizadas sobre la representatividad estadística.

El empleo y la aplicación de las técnicas aquí mencionadas y previamente descritas, justifican su pertinencia para nuestro estudio prospectivo sobre el futuro de la UNAM, pues a través de ellas pudimos conocer cuáles son las representaciones que los diferentes agentes sociales tienen sobre la institución con respecto a sus diferentes componentes, lo cual nos remite a utilizar la investigación cualitativa pues es una estrategia encaminada a generar versiones alternas sobre la reconstrucción de la vida social (Vela, 2001).

En esta línea y de acuerdo con Miklos (2006), la metodología adecuada para desarrollar estudios prospectivos debe cumplir con ciertas características tales como: visión holística, creatividad, participación y cohesión. Elementos que estuvieron presentes en la aplicación de ambas técnicas, pues a través de ellas intentamos lograr el mayor nivel de inclusión posible, en cuanto a la población universitaria se refiere.

En ambas técnicas se trabajó a partir de cuatro preguntas detonadoras, para que los participantes hablaran libremente sobre sus percepciones y opiniones acerca del futuro de la UNAM. Estas preguntas responden a dos elementos propios de la prospectiva, lo deseable y lo posible.

En este sentido, las dos primeras preguntas aluden a un ejercicio de imaginación, sobre lo que los entrevistados imaginan o desean

(futable-deseable), mientras las segundas se enfocan al plano de lo concreto, pues se aterriza al entrevistado para que hable de lo que se debe y lo que se puede hacer (futable-posible) para alcanzar eso que desea. Dichas preguntas son las siguientes:

1. ¿Cómo quiere que sea la UNAM para el año 2050?
2. ¿Cómo no quiere que sea la UNAM para el año 2050?
3. ¿Qué se debe hacer para alcanzar eso que imagina?
4. ¿Qué se puede hacer de eso que imagina?

La construcción de estas preguntas responde a las fases de la prospectiva:

a) Normativa. Engloba la conformación del futuro deseado, es decir, el diseño del futable o modelo propiamente prospectivo.

b) Definicional. Orienta a la elaboración del modelo de la realidad en la cual habrán de tomarse las decisiones.

c) De confrontación estratégica y factibilidad. Contrasta los resultados de las dos anteriores, provocándose la convergencia para definir el marco de orientación global.

d) De determinación estratégica y factibilidad. Definen los futuros posibles mostrándose opciones políticas concretas.

Las fases anteriormente planteadas nos permiten seguir en la lógica de (Miklos, 2006): imaginar el futuro deseado, considerar su factibilidad a partir del contexto actual, confrontarlos y, por último, definir las estrategias que habrán de implementarse en el presente.

El procesamiento de los datos obtenidos en ambas técnicas consistió de una transcripción fiel del discurso del participante, para elaborar posteriormente un reporte individual de cada grupo de discusión y entrevista, haciendo el uso de lexias para ilustrar el discurso del entrevistado. Posteriormente, se realizó el análisis final del discurso en general, destacando los tópicos no abordados en la entrevista.

Los reportes individuales generados en ambas técnicas aplicadas dieron lugar a un reporte general donde se presentan los resultados finales del análisis del discurso de los entrevistados, poniendo de relieve las similitudes y diferencias que presentan en relación con los

tópicos previamente establecidos que permiten elaborar un marco de interpretación que diera cuenta del imaginario que los agentes sociales tienen sobre el futuro de la UNAM³.

Resultados del trabajo prospectivo

Luego de describir y analizar las expresiones vinculadas a las representaciones de la comunidad universitaria, nos dispusimos a la generación de 4 modelos a futuro: a) Catastrófico, b) Tendencial, c) Futurable (deseado) y d) Futurible (posible), basados en la interpretación de esas representaciones captadas en el discurso de los informantes y en la documentación contextual actual.

El escenario catastrófico. Construido a partir de lo que se piensa como no deseable, invirtiendo el sentido de lo considerado como futuro deseado, nos sitúa en un contexto bajo estas características:

Es el peor de los contextos posibles, debido a la reducción del presupuesto asignado para la UNAM por parte del Estado, la universidad se privatiza, pierde su autonomía, se construye al servicio del Estado y de los grupos hegemónicos. La burocracia se vive y reproduce, provoca una institución lenta y poco flexible. No se investiga, menos multidisciplinariamente, no está pensada en el contexto social, no hay “semilleros” de investigadores, no se busca su formación ni experiencia. La capta de egresados no se inserta responsablemente en el mundo laboral, lo que cuestiona públicamente la destinación de recursos económicos nacionales a la universidad, a la par su colocación laboral en posibilidad disminuye, al punto de significar que un título por la UNAM no asegura nada. Así, la UNAM deja de ser una opción atractiva para el ingreso a la educación superior, se privilegian a las universidades privadas y estatales antes que ella. También su estructura tecnológica no crece a la par con la tecnología de vanguardia, con lo que se confirma su pérdida de competitividad.

Dentro de ella, por un lado, la verticalidad de los modelos pedagógicos se hacen presentes; los planes de estudio no se actualizan y es-

3) Los reportes particulares, transcripción y otros documentos de trabajo pueden ser solicitados a la Comunidad Emergente de Conocimiento Atenco en formato CD ROM.

tán desestructurados metodológica, teórica y prácticamente; no hay concordancia entre el hacer y el decir; la planta docente está poco preparada, no tiene actitud ni aptitudes requeridas para ese contexto; por otro lado, no valora a su personal académico, administrativo, laboral y a los alumnos; no cuenta con sistemas de jubilación dignos, ni prestaciones de salud óptimas para éstos.

Es una Universidad que no adoptó estrategias de autofinanciamiento y que no hizo nada para luchar contra la tendencia del Estado a retirarle recursos; que no es productiva ni en la enseñanza ni en la investigación, y que es inviable financiera e institucionalmente. Sumado lo anterior, a la inviabilidad laboral y social, el proyecto universitario es insostenible y en un escenario catastrófico deja de existir.

El escenario tendencial. Construido a partir de lo que en las representaciones se considera como aspectos presentes y que pueden permanecer en el futuro, apoyados en estadística tendencial al respecto.

Son tres aspectos presentes que se decidió considerar para marcar una tendencia. El primero es la falta de una cultura de evaluación y certificación por parte de los profesores, a quienes actualmente se considera están poco abiertos a dichos procesos. Por otro lado, está la ausencia de grandes programas de certificación y valoración internos, pues los que existen son para el exterior y no para tomar decisiones internas en cuanto a la planta docente. El tercero es la inercia del no aumento a la inversión en educación.

De seguir con la tendencia actual, la universidad no desarrollará autosuficiencia y perderá legitimidad ante la sociedad; su insuficiencia presupuestal, interna y externa, la orillará a la necesidad de establecer y aumentar cuotas de ingreso; propiciará una privatización parcial (por sectores, como puede ser el de los alimentos, abriendo las puertas a empresas privadas que comercialicen en su interior), hasta una privatización casi total, de acuerdo con la gravedad del asunto. Esto como consecuencia de la tendencia a no evaluar su quehacer intra-educativo, a continuar con prácticas de enseñanza desvinculadas con la sociedad, a la planeación de nuevas estrategias de auto-financiamiento, a la continuación de poca inversión con impacto social, no en el lenguaje mercadológico, sino de servicio.

El escenario deseable (futuraible). En las representaciones de la comunidad universitaria, el futuro ideal se estableció en dos sentidos: el mantenimiento y fortalecimiento de los aspectos y valores que actualmente son los pilares de la UNAM, y la consecución de altos niveles de excelencia en las diferentes actividades que la constituyen. Se quiere mantener y acrecentar la autonomía y el compromiso social por medio de una universidad pública, gratuita, que su alcance sea mayor y que sus rechazos disminuyan; de presencia nacional, vinculada con otras universidades, y autosuficiente en su totalidad, por lo que dependerá cada vez menos del Estado hasta conseguir que éste no sea necesario para su financiamiento. Se ambiciona que forme parte del círculo de universidades consideradas como las mejores del mundo.

Se desea que el autofinanciamiento se impulse, principalmente por la propia labor de investigación multidisciplinaria aplicada en el sector público o privado y por la cual se pague. Es importante enfatizar la producción de conocimientos por vocación social. Así, la universidad se verá como una inversión para el Estado y se legitimaría en cuanto a su proceder. Esto se apoya con administraciones transparentes y con tecnología facilitadora de procesos y de calidad.

La tecnología será un elemento incorporado a la vida universitaria, a sus instalaciones y a sus procesos didácticos, sin que se convierta en el principal referente, y hará más eficiente la labor académica y administrativa. También, llevar a cabo evaluaciones cualitativas a los docentes (en un primer momento) por parte de los alumnos. Además se debe garantizar una rotación generacional y actualización de la docencia, al dar a los egresados la opción de la cátedra. Para esto se debe mejorar el sueldo del profesor y garantizarle una jubilación digna.

La educación universitaria del futuro es concebida de manera más constructiva y menos vertical, donde los alumnos serán partícipes activos comprometidos con la sociedad. Para ello, se vislumbra un alumnado que ingrese a la universidad con un mejor nivel educativo, en un contexto donde predomina la técnica y donde las ingenierías y carreras de carácter más práctico responderán a los retos planteados con un perfil social. Por otro lado, las carreras humanísticas y de cien-

cias sociales, en este ambiente técnico, se verán como actividades pertinentes al investigar y trabajar para el beneficio común, con resultados tangibles y necesarios. Con la posibilidad de ingreso como ayudante de profesor en el afán de la retroalimentación.

La interacción alumno-profesor de carácter presencial no se perderá puesto que seguirá siendo necesaria, lo cual nos habla de que lo humano, valor fundamental de la universidad, no se perderá sino que será potenciado. Se espera que los alumnos no aceptados en el sistema presencial puedan cursar alguna carrera por medio de programas de educación a distancia.

Se desea un trabajo no segmentado con otras universidades públicas y privadas, iniciado por el Instituto Politécnico Nacional, con el objetivo centrado en la resolución de auténticos problemas sociales, coordinadora a su vez de la educación superior del país. En este escenario se espera que la investigación sea llave de autonomía y de compromiso social.

El escenario que es posible alcanzar y las líneas de acción para acercarse a él (futurible). Hemos visto en el apartado de futuro tendencial que existen considerables amenazas al mantenimiento del modo de ser de la UNAM y, en el caso extremo, del escenario catastrófico a la posibilidad de su permanencia. Pero las representaciones de su comunidad también nos indican que el mantenimiento y mejoramiento de la universidad en el 2050 son perfectamente factibles si actuamos hoy. De tal manera que se empiezan a construir las líneas de acción y estrategias a partir de las dos máximas directrices de lo deseable: universidad pública y autónoma. Sin embargo, en este proyecto también se toca la posibilidad de lograr algunos aspectos deseados a partir de las estrategias y la infactibilidad de otros. Además, hemos evaluado y discriminado las estrategias no posibles, no dadas arbitrariamente, basadas en el imaginario de los propios consultados.

Estrategias a corto plazo

- Blog institucional políglota, para el fomento hacia el extranjero. Fomento de lectura y publicación de investigación en idiomas extranjeros, con el fin de alcanzar la presencia internacional deseada.

- Procesos administrativos tecnologizados. Para la disminución de la burocracia y la mejora en calidad del proceso.
- Fomento de la cultura de transparencia y rendición de cuentas. Para lograr una estabilidad intra-extra institucional, pensada en la retribución a la sociedad a la que nos debemos y con la finalidad de legitimar la elevación del presupuesto estatal.
- Programas de adjuntías en todas las carreras como servicio social. Pensando en el relevo generacional conciso y responsable de las plantas docentes.
- Educación a distancia para mitigar las cuotas de rechazados. Con el fin de incrementar la cobertura universitaria, no en el plano cuantitativo exclusivamente, si no en una cobertura de calidad.
- Brigadas multidisciplinarias de investigación, que sirvan también como opción de servicio social y titulación. Donde verdaderamente la multidisciplinariedad se conjuga en el hacer y en el decir entre carreras pocas veces conjuntadas, pero no gratuita, retribuida con la liberación del servicio social y la titulación. Incluye también un semillero de investigadores con experiencia real.
- Estrategias de autofinanciamiento por medio de organismos productivos universitarios. Como la investigación aplicada y vendible sin que se violenten los principios universitarios, por ejemplo las patentes.
- Atención a los sistemas de jubilación y de salud decorosos a toda la población. Con el fin del reconocimiento de sus integrantes.

Estrategias a mediano plazo

- Autofinanciamiento vía investigación.
- Autofinanciamiento vía reciclaje.
- Evaluación interna a la práctica docente y estudiantil por técnicas cualitativas. Que tomen en cuenta enfoques de los profesores y de los alumnos. En miras de la no verticalidad de las prácticas educativas, la transparencia y la rendición de cuentas.
- Replanteamiento del pase reglamentado.
- Creación de consorcios universitarios.

- Programas de intercambio flexible, frecuente y de alto nivel intra-universidades mexicanas. Con el objeto de la colaboración y coordinación de un proyecto nacional de educación superior mexicana.

Con el seguimiento de las estrategias aquí enunciadas⁴ se considera la posibilidad de acercarnos al futuro deseado por la comunidad universitaria para la UNAM en el año 2050. El trabajo finalizado sirve como una revisión al imaginario de la comunidad universitaria respecto al futuro deseado y posible de la universidad a largo plazo. No se consideran medidas a largo plazo por ser más próximas al 2050 y por lo tanto, menos tiempo de reacción.

4) En este documento se privilegia la puntualidad y concreción de los resultados, sin embargo la profundidad del discurso y la explicación detallada de las estrategias pueden ser consultadas en el Reporte General de la Investigación. Para lo anterior, solicite información a los siguientes correos electrónicos: cesar7alberto@gmail.com, jab_rst@yahoo.com.mx, monterrosafuentesmaria@yahoo.com.mx, mayklavier@yahoo.com.mx,

Referencias

- Habermas, Jürgen, (1998), *Teoría de la acción comunicativa I. Racionalidad de la acción y racionalización social*, Madrid, Editorial Santillana.
- Luhmann, Niklas, (1996), *Comunicación y acción*, en *Sistemas sociales: lineamientos para una teoría general*, México, Universidad Iberoamericana.
- Martín, Manuel, (2004), *Fundamentos para una teoría social de la comunicación*, en *La producción social de comunicación*. Madrid, Alianza Editorial.
- Miklos, Tomás, (2006), *Planeación prospectiva: una estrategia para el diseño del futuro*, México, Editorial Limusa.
- Serrano, Rafael, *et. al.*, (2001), *La reflexión teórica*, en *La organización habitable*, México, SYG.
- Sierra, Francisco, (1998), *Función y sentido de la entrevista cualitativa en la investigación social*, en Galindo, J., (coord.), (1998), *Técnicas de investigación en sociedad, cultura y comunicación*, México, Addison Wesley Longman.
- Valles, Miguel, (1997), *Técnicas cualitativas de investigación social: reflexión metodológica y práctica*, Madrid, Síntesis.
- Vela, Fortino, (2001), *Un acto metodológico básico de la investigación social: la entrevista cualitativa*, en Tarrés, María Luisa, (coord.), *Observar, escuchar y comprender: sobre la tradición cualitativa en la investigación social*. México, Miguel Ángel Porrúa.

Capítulo 5

Imagen y reputación en las organizaciones: *Hacia un modelo de reputación en las instituciones de educación superior de Puebla*

José Antonio Meyer Rodríguez

Universidad Popular Autónoma del Estado de Puebla

Planteamiento general

El incremento considerable de la demanda estudiantil por un servicio de calidad en las instituciones de educación superior en nuestro país ha impactado decididamente a este sector, el cual busca dar una respuesta más puntual y especializada a las distintas necesidades y demandas en las diferentes regiones geográficas. En ese contexto, hoy el espacio universitario se ha vuelto cada vez más dinámico, extenso y competido por lo que los nuevos estudiantes tienen mucho más posibilidades de incorporación que en el pasado, producto de esquemas más diversos y flexibles de servicio institucional. Así, mientras que las universidades públicas han mejorado sustantivamente sus estándares de calidad y restringido el acceso para controlar la masificación, las privadas se han diversificado y segmentado enormemente provocando una intensa competencia tanto en el ámbito local como nacional. Ello ha obligado a las instituciones a incorporar nuevas capacidades, mejorar sus metodologías de gestión, alcanzar estrategias de mayor trascendencia para sustentar su desarrollo de largo

plazo y poder competir en mejores condiciones ante la globalización de los procesos educativos y la irrupción de nuevas propuestas.

Este aspecto que se ha constituido en un nuevo paradigma es fundamental, toda vez que hoy las universidades buscan fundamentar cada vez más su desarrollo en el reconocimiento público el cual les exige readecuar sus estrategias y adaptarse a un nuevo contexto social y económico y, sobre todo, un entorno internacional mayormente interdependiente. Esto les implica aplicar modelos educativos mayormente innovadores, infraestructura en constante tecnificación, ofertas educativas diversificadas, calidad académica sólidamente sustentada y servicios centrados en la demanda y los requerimientos profesionales del estudiante. Estos últimos constituyen precisamente el centro de los procesos de reconversión institucional, además de que son los garantes de la sustentabilidad de mediano y largo plazo. Del mismo modo, para alcanzar un lugar privilegiado y permanente mediante el reconocimiento social y la confianza pública, se exige que estas instituciones mantengan una constante satisfacción de las necesidades y expectativas de sectores directamente involucrados mediante un adecuado equilibrio entre la supeditación y el cumplimiento de una misión educativa de calidad.

Es por ello que las estrategias mercadológicas agresivas que algunas universidades privadas desarrollaron durante las últimas décadas para crear atributos artificiales, valores agregados, aspectos diferenciadores y una identidad de marca centre las audiencias objetivo, no fueron más que distractores pasajeros ya que lo realmente significativo para los interesados es lo que garantiza la pertinencia institucional y su reconocimiento social en diferentes ámbitos nacionales e internacionales. De esta forma, aunque los resultados de publicidad masiva fueron en varios casos exitosos permitiendo el incremento de la matrícula y una mayor presencia pública, las instituciones que no contaron con un fundamento definido, una reputación reconocida y un prestigio institucional basado en indicadores objetivos y tangibles, solo consiguieron posicionarse secundariamente en un mercado de intensa recomposición en el cual las diferencias sustantivas si constituyen un factor de decisión y expectativa. En efecto, si se revisan con detalle los estudios del Índice Mexicano de Reputación Empresarial (Transparencia Mexicana y Consulta Mitofsky,

2006), puede identificarse que la sociedad mexicana le otorga hoy en día a la educación superior una gran importancia y concede un valor apreciativo a las universidades de mayor prestigio por considerarlas garantes de una adecuada colocación laboral y proyección profesional. Este análisis -que va más allá de los simulados estudios del *ranking* universitario-, no refleja los resultados parciales de la deseabilidad y la percepción subjetiva de sectores que sólo observan una parte del complejo quehacer universitario, sino la valoración objetiva de públicos directamente relacionados y con una visión global más perdurable e integral de las instituciones.

Con base en lo expuesto, resulta pertinente elaborar un análisis que profundice en las características de mayor valor simbólico entre las audiencias de interés con el propósito de explicar la dinámica, movilidad y competitividad de las instituciones y validar los componentes de reputación de cada una de ellas. Por considerarlo significativo, se plantea la posibilidad de evaluar un modelo de reputación institucional con un estudio exploratorio en la zona metropolitana de Puebla, por ser este un lugar de amplio crecimiento y proyección educativa, asentarse en ella cinco de las universidades con mayor presencia en la región centro-sur del país y constituirse en un polo de desarrollo hacia las zonas económicas menos desarrolladas del país. De este modo, el objetivo de la investigación se sustentó en el desarrollo de un modelo de reputación institucional para universidades de calidad en el centro-sur del país que permita identificar como los públicos involucrados valoran sus componentes y reconocen su capacidad competitiva, liderazgo y trascendencia social.

Perspectiva teórico-referencial

La palabra imagen proviene del vocablo *imago*, que significa representación o apariencia formal de un organismo o persona y puede o no estar basada en la realidad. La imagen lleva a cierto tipo de comportamiento y preferencias y, en consecuencia, a un posicionamiento determinado. Sin embargo, para que una imagen no sea efímera es necesario contar con particularidades innegables y coherentes que la fundamenten. La imagen produce un juicio de valor en las audiencias que conlleva a diferentes actitudes de aceptación o rechazo de lo

percibido. Por ello, es importante mantenerla vigilada y en continuo proceso de recreación y fortalecimiento. En contraste, la reputación es un concepto que va más allá porque constituye junto con el capital humano el recurso más valioso de una organización. Ella se genera a través del tiempo y por percepciones públicas que llevan al reconocimiento del carácter y rasgos institucionales, refleja comportamientos y acciones, por lo que debe ser protegida y desarrollada a través de un plan estratégico. (Alsop, 2003) La reputación genera poder, credibilidad, además de un mayor número de herramientas de convencimiento para influir en la opinión pública. La reputación, como lo establece Villafañe (2005:21), constituye “una nueva mentalidad caracterizada por la incorporación de la ética y la sustentabilidad como dos de los principios básicos de la gestión organizacional”. En tal forma, una buena estrategia de imagen debe fundamentarse en la búsqueda de una reputación institucional que evidencie calidad, competitividad y buen servicio. Ellas juntas constituyen valores estratégicos en cualquier sector de actividad, sea público, privado o civil, porque apoyan a las organizaciones para encontrar un sitio distintivo y de liderazgo dentro de un entorno abierto y cada vez más globalizado. Por tanto, cualquier estrategia de imagen ha de estar sustentada siempre en un objetivo claro de reputación a fin de no correr el riesgo de que su impacto se diluya, temporalice o centre demasiado en un programa, bien o servicio específico. Al conjuntar imagen con reputación es posible generar una opinión sólida en las audiencias directas y relacionadas que, a pesar de contratiempos, crisis o malos momentos, puede mantener blindada a la organización. Para alcanzar un posicionamiento diferenciado y sólido, la comunicación juega un papel importante al difundir la imagen organizacional y consolidar su reputación. En ese sentido, crear imagen con reputación consiste en favorecer percepciones y actitudes positivas en las audiencias objetivo que permitan alcanzar un lugar privilegiado y asegurar sustentabilidad para el largo plazo. (Shultz, Hatch y Holten, 2000)

La reputación va de la mano del desempeño y el cumplimiento. Es decir, está intrínsecamente ligada con el comportamiento y es consecuencia de éste. Generar una buena reputación es un proceso de largo plazo y debe basarse en información veraz y real de la organización, la acumulación de factores diversos, como la relación con el per-

sonal, la responsabilidad social, el servicio y satisfacción del cliente, la relación con todas sus audiencias objetivo, así como la concordancia entre filosofía, misión y visión con las acciones realizadas. Adicionalmente, es necesario contar con creatividad, dinamismo y visión para el cambio de paradigmas y actitudes que influyan en el entorno general. Las diferencias entre imagen y reputación son sutiles, pero destacan la necesaria evolución de ambos conceptos para constituir uno nuevo denominado reputación corporativa o institucional. (Rayner, 2004) La reputación es más duradera y, por ende, conlleva mayor solidez para el reconocimiento real de las organizaciones. En la actualidad, la reputación organizacional se reconoce como el principal activo intangible y es un atributo decisivo en su valoración económica, política y social. Los valores, el planteamiento ético, las actitudes, la responsabilidad social y el proceder que una organización refleja y muestra al exterior a través de distintos medios, influyen en el comportamiento y preferencia de personas, organizaciones y grupos que con ella se relacionan. Si lo que se percibe de ésta crea un conjunto de ideas positivas, entonces se favorecerá una acción de acercamiento y una intención de relacionarse con ella. Por el contrario, si las ideas son negativas la acción será de rechazo creciente. (Fombrun, 2000)

En el momento actual por la dinámica competitiva y la interdependencia económica global existen riesgos potenciales que pueden afectar la reputación de una organización. Por ello, es necesario demostrar mediante la transparencia y el buen funcionamiento la responsabilidad, compromiso y honestidad organizacional para ser merecedor de una buena reputación pública. Esto es de tal importancia hoy en día que un número cada vez mayor de organizaciones incluyen la reputación como parte del proceso diario de trabajo, donde los valores corporativos son definidos por elementos intangibles, como la cultura o la filosofía institucional. A medida que las organizaciones valoran la importancia de la reputación, se hace más evidente que obtener posicionamiento ante las audiencias clave solo se logra a través de un valor sustantivo y primordial que es el prestigio. Por ello, la reputación es invaluable ya que acerca o aleja a las organizaciones de sus audiencias objetivo. Si se quiere favorecer la fidelidad de esas audiencias, debe prestársele especial atención a la reputación y cultivar-

la constantemente. Muchas son las ventajas competitivas que una organización puede obtener a través de una buena reputación, como mejores resultados financieros, preferencia y lealtad de los clientes y aumento de su valor comercial, entre otros factores. (De Caharnatony y McDonald, 2004) Pero más allá de esto, puede crearse un valor que con el tiempo favorecerá arribar al auténtico liderazgo en el entorno natural y un mayor espacio de competitividad en nuevos espacios del exterior. Para Aaker (1994:32) la reputación significa “una opinión acerca de la excelencia de un sujeto u organización en su actividad”. Esto quiere decir que ella siempre ha estado unida al desempeño, el cumplimiento y el comportamiento. Por tanto, la reputación corporativa está íntimamente ligada al comportamiento organizacional y es consecuencia de él.

En ese sentido, la noción de reputación plantea tres problemas básicos que son: la sustancia misma del concepto, sus límites y funcionalidad. Para Fombrun (1996:15), la reputación se asocia siempre a sus *stakeholders*. Es la consecuencia de su habilidad para relacionarse con ellos. Es decir, la *imagen real* que éstos tienen de la organización es resultado de la relación armónica entre identidad e imagen institucional y consecuencia de la consolidación misma de la imagen. La reputación es la integración de un proceso secuencial entre:

	Imagen	
Creencias	Reputación	Percepción
	Carácter	

Por ello, el autor afirma que “cuando la relación es más profunda se capta su verdadero carácter, donde reside la fuente misma de la reputación”. Villafaña (2004:42), por su parte, manifiesta que la reputación exige del analista una visión integradora del fenómeno a partir de una triple dimensión:

- **Dimensión axiológica**

Encierra los **valores culturales** de la organización

Planteamiento ético en su relación con terceros y **responsabilidad con la sociedad**

- **Comportamiento institucional**

Comprometido a lo largo del tiempo con los **clientes, empleados y accionistas**.

Si se es una entidad cotizada, constituiría la segunda condición de la reputación.

- **Actitud proactiva**

Participación de la organización en la gestión y **comunicación de la reputación**

Muchas e importantes son las ventajas que comporta una buena reputación pero, sobre todo, constituye un factor de liderazgo. No obstante, es la base de un nuevo concepto que no se basa ya en las condiciones clásicas de las organizaciones líderes. Por ello, Villafañe (2004:13) señala que la reputación conlleva hacia los siguientes indicadores:

A) La reputación mejora los resultados económicos

Vergin y Qoronfleh (1998) han demostrado que el comportamiento bursátil se relaciona directamente con la reputación. Su investigación que comparó a las 10 primeras compañías más reputadas con las últimas 10 de la lista Fortune, expuso que las primeras tienen una capitalización bursátil mayor. Comprando las acciones de compañías que disfrutan de buena reputación a un precio más alto, los inversionistas reconocieron que la reputación genera futuras ganancias. Otra evidencia empírica de la revalorización producida por la reputación la ofreció el *Dow Jones Sustainability Group Index*, donde las

empresas que ocupaban el *top ten* superaron en un 5.3%, durante el quinquenio 1994-99, a las mejores empresas del *Dow Jones Global Index*, uno de los índices de referencia más importantes de los mercados financieros.

B) La reputación aumenta el valor comercial de los productos o servicios

Otra ventaja de la reputación es el aumento en el valor comercial de los productos o servicios por tres razones básicas:

- Factor de diferenciación
- Fidelidad emocional de los clientes
- Valor de una marca

Este valor tiene además, según la agencia Interbrand (2006), siete componentes básicos:

• Tipo de mercado	10%
• Cobertura geográfica	25%
• Estabilidad	15%
• Liderazgo	25%
• Tendencia	10%
• Apoyo	10%
• Protección legal	05%

Si consideramos que los componentes 2, 3, 4 y 5 son factores de reputación, puede concluirse que la mitad del criterio corresponde a la reputación de la empresa propietaria de dicha marca.

C) La reputación combate las crisis

La tercera ventaja asociada a la reputación es su capacidad para combatir las crisis. En este sentido, resulta muy ilustrativa la información aportada por Charles Fombrun y Van Riel (2004) sobre el efecto que las crisis tienen en términos económicos. Ellos mostraron que la reputación corporativa inicial de una compañía está asociada con su rentabilidad posterior por encima de la media del sector. En su estudio revelaron que aquellas con una alta reputación por su compromiso social tienen mejores perspectivas de desarrollo. El potencial de las

ventajas competitivas de la reputación radica en que constituyen la base de un nuevo liderazgo. Un liderazgo cada vez más alejado de la concepción clásica, en la cual la dimensión o el valor de mercado se erigen como elementos determinantes de la excelencia organizacional. Ese concepto de liderazgo está siendo revisado hoy en día para alcanzar una visión mucho más intangible de las condiciones que deben satisfacerse para alcanzarlo y lograr ser la preferida de sus *stakeholders*. Es decir, la más atractiva para sus clientes, la más hábil en la captación y retención del talento y la más responsable socialmente. (Beck, 2002).

Lograr tales metas no es sencillo. Por ello, para Vergin y Qoronfleh (2005), construir una sólida reputación exige a las organizaciones cumplir con tres condiciones:

- Sensibilidad organizativa
- Gestión proactiva de la reputación
- Comportamiento corporativo comprometido

La sensibilidad organizativa implica el establecimiento de objetivos positivos de reputación. Cumplir con las obligaciones que una organización tiene con sus clientes o empleados no aporta reputación, lo que sí lo hace es cumplir aquellas metas que van más allá de lo obligado, lo pactado, para convertirse en una evidencia objetiva de la excelencia. La sensibilidad institucional requiere eliminar riesgos para la reputación. Gestionar proactivamente la reputación significa introducirla en la administración organizacional, igual que se ha hecho, por ejemplo, con la calidad. La reputación es algo que se logra globalmente o no se logra, por eso no puede circunscribirse a políticas concretas comerciales o de recursos humanos, sino que exige una implantación a todos los niveles y la adopción de una estrategia integral de gestión. La tercera condición para la formación de reputación en una organización es tener un comportamiento institucional comprometido. Eso sólo se consigue cuando los resultados de las políticas funcionales de una organización (comercial, financiera o de producto) están por encima de los estándares sectoriales. Vergin y Qoronfleh (1998).

A medida que el liderazgo y la reputación desplazan la concepción clásica de liderazgo –basada en el valor bursátil y la dimensión–

los procedimientos y metodologías para evaluar y medir la reputación cobran cada vez más importancia. En Estados Unidos, por ejemplo, la aparición anual del *Ranking de Fortune* despierta una gran expectativa entre los medios periodísticos y empresariales y sus resultados influyen cada vez más en los mercados de valores. En España la evaluación de la reputación se inició a partir del año 2000 con la aparición del primer Merco (Monitor Español de Reputación Corporativa). La visión de reputación de este queda expresada a través de las siguientes variables:

- Resultados económico-financieros
- Calidad del producto / servicio
- Cultura corporativa y calidad laboral
- Ética y responsabilidad social corporativa
- Dimensión global y presencia internacional
- Innovación

Para Villafañe (2004) los criterios de selección de las variables y el peso otorgado a cada una de ellas constituye la base para elaborar el ranking definitivo del *Merco*. Tiene una notable importancia porque ahí se encierra la visión sobre la reputación que el monitor va a implantar. Parte de una visión amplia de la reputación, reuniendo como variables de primer nivel (cada una de las 6 anteriores se descompone en otras de segundo y tercer nivel) aquellos factores que podrían identificarse con los requisitos imprescindibles para el liderazgo y la reputación, algo así como las condiciones del nuevo liderazgo organizacional.

La metodología del *Merco* contiene una variación importante en relación a cualquier otro monitoreo existente que es la posibilidad de diferenciar imagen y reputación institucionales. Para optimizar sus resultados, incluye dos evaluaciones suplementarias. Una vez que los directivos han respondido a la pregunta de carácter general sobre cuáles son las organizaciones más prestigiadas en cualquier sector de actividad, se pregunta específicamente por las dos empresas más reconocidas en su sector. Entiende que la información de que dispone un directivo sobre sus competidores es más que suficiente para basar su juicio sobre la reputación en hechos sólidos. Existe todavía una tercera y definitiva evaluación: la evaluación técnica de las 50 prime-

ras empresas que aparecen en el ranking provisional del *Merco*. Este ranking, que no se publica y cuyos resultados se guardan celosamente para evitar filtraciones, es el resultado de procesar la información de la citada encuesta de opinión a directivos.

En México la medición de la reputación también es reciente y especializada. Aunque existen otros ejercicios, como el de la revista *Expansión*, el método más confiable y objetivo es el Índice Mexicano de Reputación Empresarial (IMRE), el cual tiene los siguientes objetivos:

- Promover entre la opinión pública una idea clara, precisa y cuantificable de la reputación de empresas que operan en México
- Desarrollar un instrumento de medición que permita identificar el lugar que ocupan las empresas de acuerdo con su reputación entre informantes calificados
- Diseñar un índice de reputación, que permita a las empresas cuantificar el éxito en modificar su prestigio

La metodología del *IMRE* permite medir la percepción de las empresas, considerando los distintos factores y variables que conforman su reputación. Se construye a partir de la aplicación de un cuestionario a informantes calificados con reactivos cerrados. El cuestionario se aplica mediante entrevista directa a los informantes una vez por año. Las variables que maneja son:

- Atención a clientes y proveedores
- Compromiso con el desarrollo de México
- Preocupación por los intereses de los accionistas, inversionistas y socios
- Relación con la competencia
- Relación con la comunidad
- Respeto a las leyes y normas vigentes
- Respeto al derecho de los trabajadores
- Respeto al medio ambiente

En el año 2006 este índice reportó, entre otros, los siguientes resultados:

ÍNDICE MEXICANO DE REPUTACIÓN EMPRESARIAL IMRE por empresa/institución		
POSICIÓN	EMPRESA	ÍNDICE 2006
1	Instituto Tecnológico y de Estudios Superiores de Monterrey (Campus Monterrey)	0.92
2	Grupo Bimbo	0.91
3	Nestlé de México	0.90
4	Grupo Modelo	0.89
5	Procter & Gamble de México	0.87
5	Bayer de México	0.87
5	Universidad Iberoamericana (Ciudad de México)	0.87
5	Instituto Tecnológico Autónomo de México	0.87
6	Universidad de las Américas, Puebla	0.86
6	Pfizer	0.86

ÍNDICE MEXICANO DE REPUTACIÓN EMPRESARIAL IMRE por sector de actividad		
POSICIÓN	EMPRESA	ÍNDICE 2006
1	Industria químico-farmacéutica	0.85
2	Educación superior	0.84
2	Alimentos	0.84
3	Productos de consumo	0.81
5	Automotriz	0.80
4	Bebidas no alcohólicas y lácteos	0.78
5	Bebidas alcohólicas y tabaco	0.76
5	Servicios financieros	0.76
6	Autoservicio, mayorista y departamental	0.75
6	Telecomunicaciones e informática	0.75
7	Cemento, construcción, cerámica y siderúrgica	0.74
8	Publicidad. Medios de comunicación y entretenimiento	0.73
9	Turismo, transporte aéreo y terrestre	0.66
10	Energéticos	0.61

ÍNDICE MEXICANO DE REPUTACIÓN EMPRESARIAL IMRE por variable				
VARIABLE	POSICIÓN 2004	POSICIÓN 2006	ÍNDICE 2004	ÍNDICE 2006
Preocupación por los intereses de los accionistas, inversionistas y socios	1	1	0.80	0.88
Respeto a las leyes y normas vigentes	2	2	0.76	0.80
Respeto al derecho de los trabajadores	5	3	0.72	0.79
Respeto al medio ambiente	4	4	0.72	0.77
Atención a clientes y proveedores	3	5	0.73	0.74
Relación con la comunidad	6	6	0.70	0.73
Compromiso con el desarrollo de México	7	7	0.68	0.71
Relación con la competencia	8	8	0.63	0.66
Índice Mexicano de Reputación Empresarial		0.72	0.76	

INSTITUCIONES CON MAYOR REPUTACIÓN POR SECTOR DE ACTIVIDAD Educación superior		
POSICIÓN	EMPRESA	ÍNDICE 2006
1	Instituto Tecnológico y de Estudios Superiores de Monterrey (campus Monterrey)	0.92
2	Universidad Iberoamericana (Ciudad de México)	0.87
2	Instituto Tecnológico Autónomo de México	0.87
3	Universidad de las Américas, Puebla	0.86
4	Universidad Veracruzana	0.83
5	Universidad Nacional Autónoma de México	0.80
5	Universidad Autónoma Metropolitana	0.80

Metodología de investigación

A partir de los indicadores de reputación desarrollados por distintos organismos, se revisaron los criterios de evaluación de la calidad que los Comités Interdisciplinarios para la Evaluación de la Educación Superior (CIEES, 2004)) han establecido para las universidades

en México. De esta manera, se procedió a diseñar un modelo funcional que permitiera determinar los indicadores más representativos de la calidad, competitividad y trascendencia de las instituciones. Asimismo, se planteó la necesidad de establecer los sectores que mayor interacción mantienen con este tipo de organizaciones. El esquema se construyó a partir del siguiente análisis:

FACTORES QUE DETERMINAN MAYOR O MENOR REPUTACIÓN EN LAS ORGANIZACIONES Consulta Mitofsky • Transparencia Mexicana	
FACTORES	ÍNDICE 2006
Calidad en sus productos y servicios	35.5
Imagen pública / Publicidad	35.5
Prestigio / Profesionalismo, disciplina y soluciones	29.0
Satisfacción y relación con los clientes	25.8
Relación y contribución con la comunidad	25.8
Comportamiento ético / Honestidad	22.6
Respeto por las leyes	22.6
Relación con los empleados	16.1
Tipo de servicio que ofrece	16.1
Dirección (managment) de empresa	12.9
Situación financiera	09.7
Valores corporativos	06.5
Tiempo de vida / Vigencia	06.4

Figura No. 1 PRINCIPALES INDICADORES DE REPUTACIÓN Y LIDERAZGO INSTITUCIONAL, SEGÚN AUTORES REFERENTES				
FOMBRUN	VERGIN Y QORONFLEH	BECK	VILLAFÑE	VILLAFÑE
Imagen	Sensibilidad organizativa	Atracción	Cultura organizacional	Sustentabilidad corporativa
Percepción	Gestión proactiva de la reputación	Habilidad para captar y retener talento	Responsabilidad social	Valor de bienes y servicios
Creencias	Comportamiento corporativo comprometido	Responsabilidad social	Compromiso con clientes, accionistas y proveedores	Combate de
Carácter crisis			Actitud proactiva	

Figura No. 2 PRINCIPALES INDICADORES DE REPUTACIÓN Y LIDERAZGO INSTITUCIONAL, SEGÚN ORGANISMOS REFERENTES		
MERCO	IMRE	CIEES
Finanzas sanas	Atención a clientes y proveedores	Planeación y organización de la dependencia
Calidad del producto	Compromiso con el desarrollo de México	Administración académica y financiamiento
Cultura corporativa	Preocupación por los intereses de los accionistas, inversionistas y socios	Planes y programas de estudio
Calidad laboral	Relación con la competencia	Alumnado
Ética y responsabilidad social	Relación con la comunidad	Personal académico
Dimensión global	Respeto a las leyes y normas vigentes	Procesos de enseñanza-aprendizaje
Innovación	Respeto al derecho de los trabajadores	Vinculación y educación continua
	Respeto al medio ambiente	Infraestructura y equipamiento

Figura No. 3
CRITERIOS DE REPUTACIÓN INSTITUCIONAL

IDENTIDAD	CULTURA	TRASCENDENCIA
Carácter institucional (Visión, misión y filosofía)	Comportamiento organizacional comprometido (Dinámica de congruencia con la identidad y el sentido de trascendencia)	Sustentabilidad corporativa (Capacidad administrativa, financiamiento y liderazgo)
Sensibilidad organizativa (Modelo educativo y planeación del desarrollo)	Habilidad para captar y retener talento (Calidad y capacidad del personal para crear conocimiento)	Responsabilidad social (Vinculación y compromiso con la sociedad y sus problemas)
	Calidad de bienes y servicios (Innovación de programas educativos y métodos de aprendizaje)	Compromiso con los clientes (Modelos de inclusión, desarrollo y proyección de la comunidad universitaria)

Figura No. 4
VALORES DE REPUTACIÓN INSTITUCIONAL

VALORES IMPLÍCITOS	VALORES EXPLÍCITOS	VALORES DE RECONOCIMIENTO
Planeación y administración	Sistema de financiamiento	Transparencia y rendición de cuentas
Personal académico	Innovación educativa	Calidad del modelo educativo
Planes y programas de estudio	Procesos de enseñanza-aprendizaje	Becas y ayuda financiera
Alumnado	Dimensión global	Atención a clientes y proveedores
Servicios al estudiante	Vinculación y educación continua	Ética y responsabilidad social
Infraestructura y equipamiento	Cultura corporativa	Modernización tecnológica
Clima organizacional	Calidad laboral	Comunicación institucional

Si bien es de considerar que en el primer apartado los criterios son más de carácter cualitativo y corresponden a un interés deseable de la reputación en empresas productoras de bienes o prestadoras de servicios, los elementos que aportan son por demás importantes debido a

que se relacionan con el qué (identidad), el cómo (cultura) y el para qué institucional (trascendencia). En ese sentido, para los fines de la construcción de un modelo funcional adaptado a las características de las instituciones de educación superior se consideran los siguientes valores:

Por su parte, los indicadores del segundo apartado que si son de carácter más cuantitativo buscan hacer explícitos y medibles los valores de percepción de la reputación institucional. De ellos, la aportación se concibió de la manera siguiente:

Por lo anterior, el modelo de reputación institucional aplicable a las universidades referentes del centro-sur del país se estructuró de la siguiente forma:

Figura No. 5 MODELO DE REPUTACIÓN INSTITUCIONAL PARA LAS INSTITUCIONES DE EDUCACIÓN SUPERIOR DE PUEBLA		
VALORES IMPLÍCITOS	VALORES EXPLÍCITOS	VALORES DE RECONOCIMIENTO
Visión, misión y filosofía	Dimensión global	Presencia nacional e internacional
Modelo educativo	Innovación educativa	Aportación al conocimiento científico
Administración y finanzas	Sustentabilidad financiera	Transparencia y rendición de cuentas
Personal académico	Cultura de acción y compromiso	Responsabilidad social
Planes de estudio	Procesos de enseñanza-aprendizaje	Impacto en el mercado laboral
Alumnado	Becas y ayuda financiera	Inclusión social
Servicios al estudiante	Calidad de atención a clientes y proveedores	Vinculación con la sociedad
Infraestructura y equipamiento	Modernización tecnológica	Integración a redes y organismos
Clima organizacional	Calidad laboral	Respeto a las leyes
Identidad institucional	Comunicación institucional	Imagen institucional
FUENTE: Modelo propio elaborado a partir de los indicadores de MERCO, IMRE y CIESS.		

El universo y entorno particular considerado para el análisis exploratorio y transversal se formó por las universidades de mayor reconocimiento en la zona metropolitana de Puebla.

Figura No. 6 UNIVERSIDADES DE PUEBLA SUJETAS DE EVALUACIÓN		
FINANCIAMIENTO	INSTITUCIÓN	IDENTIFICACIÓN
Pública	Benemérita Universidad Autónoma de Puebla	BUAP
Privada	Universidad de las Américas, Puebla	UDLA, Puebla
Privada	Universidad Iberoamericana Puebla	UIA, Puebla
Privada	Universidad Popular Autónoma del Estado de Puebla	UPAEP
Privada	Tecnológico de Monterrey, campus Puebla	ITESM, campus Puebla

Para el caso, se realizó primero una revisión de las páginas *web* y los materiales promocionales y de identidad de cada institución para identificar sus indicadores y parámetros de distinción.

Posteriormente, se diseñó un instrumento de recolección de datos basado en afirmaciones llanas y una escala Likert de 5 valores. Dado que algunas instituciones no permitieron la aplicación del instrumento al interior de sus instalaciones e incluso se negaron a aportar los datos necesarios para el análisis, este se aplicó representativamente entre empleadores y organismos acreditadores, así como entre exalumnos y padres de familia en forma no representativa. La aplicación del instrumento se realizó entre agosto y septiembre de 2008. Una vez terminada esta etapa, se procedió a la codificación individual y comparativa que sirvió, al mismo tiempo, para validar la eficacia del instrumento.

Figura No. 7
GRUPOS DE INTERÉS SUJETOS DE EVALUACIÓN

GRUPO DE INTERÉS	CANTIDAD DE PERSONAS ENCUESTADAS	GRUPO DE INTERÉS	CANTIDAD DE PERSONAS ENCUESTADAS	GRUPO DE INTERÉS	CANTIDAD DE PERSONAS ENCUESTADAS
Estudiantes	0	Exalumnos	150 de cada institución, bajo el criterio de 1 a 5 años de egreso, 6 a 10 años y 11 a 15 años	Empleadores	50 directores de recursos humanos de instituciones públicas y privadas
Profesores	0	Padres de familia	150 de cada institución, bajo el criterio de hijos actualmente estudiando, 1 a 5 años de egreso y 6 o más años	Organismos gubernamentales	50 representantes de organismos referentes (CENEVAL, CIESS, Conacyt, SEPEstatal y SEP federal)
Empleados	0	Prepara-	0	Compe-	0

Figura No. 8
NIVEL GENERAL DE REPUTACIÓN INSTITUCIONAL
UNIVERSIDADES LÍDERES EN LA REGIÓN CENTRO-SUR DEL PAÍS
Valores implícitos

CATEGORÍA	BUAP	UDLA	UIA	UPAEP	ITESM	PROMEDIO
Visión, misión y filosofía	9.5	9.0	9.0	9.0	9.0	9.1
Modelo educativo	9.5	9.0	9.0	8.5	8.5	8.9
Administración y finanzas	8.5	8.5	8.5	9.0	8.5	8.6
Personal académico	9.0	8.5	8.0	8.5	8.0	8.4
Planes de estudio	8.5	9.5	8.0	8.5	8.5	8.6
Alumnado	8.5	9.0	8.5	8.5	8.5	8.6
Servicios al estudiante	8.0	9.5	8.0	8.5	8.0	8.4
Infraestructura y equipamiento	9.0	9.5	8.5	9.0	8.0	8.8
Clima organizacional	8.5	8.0	9.0	8.5	8.5	8.5
Identidad institucional	8.5	8.0	9.5	9.0	9.0	8.8
Subtotal	8.8	8.9	8.6	8.7	8.5	8.7

Resultados de la investigación

Figura No. 9 NIVEL GENERAL DE REPUTACIÓN INSTITUCIONAL UNIVERSIDADES LÍDERES EN LA REGIÓN CENTRO-SUR DEL PAÍS Valores explícitos						
CATEGORÍA	BUAP	UDLA	UIA	UPAEP	ITESM	PROMEDIO
Dimensión global	8.5	9.5	8.0	8.5	9.0	8.7
Innovación educativa	8.5	8.5	8.0	8.5	8.5	8.4
Sustentabilidad financiera	9.0	8.0	8.5	9.0	9.5	8.8
Cultura de acción y compromiso	9.0	9.0	8.5	8.5	9.0	8.8
Procesos de enseñanza-aprendizaje	8.5	9.0	8.0	8.5	8.5	8.5
Becas y ayuda financiera	8.5	9.0	8.0	9.0	8.0	8.5
Calidad de atención a clientes y proveedores	8.5	9.0	8.5	8.5	8.5	8.6
Modernización tecnológica	9.0	9.0	8.0	9.0	9.0	8.8
Calidad laboral	8.5	8.0	9.0	8.5	9.0	8.6
Comunicación institucional	9.5	8.5	8.0	9.0	7.5	8.5
Subtotal	8.8	8.8	8.3	8.7	8.7	8.7

Figura No. 10
NIVEL GENERAL DE REPUTACIÓN INSTITUCIONAL
UNIVERSIDADES LÍDERES EN LA REGIÓN CENTRO-SUR DEL PAÍS
Valores de reconocimiento

CATEGORÍA	BUAP	UDLA	UIA	UPAEP	ITESM	PROMEDIO
Presencia nacional e internacional	9.0	9.0	7.0	8.5	9.5	8.6
Aportación al conocimiento científico	9.5	8.5	7.0	8.0	7.0	8.0
Transparencia y rendición de cuentas	9.0	7.5	8.0	8.5	8.0	8.2
Responsabilidad social	9.0	8.5	9.5	9.0	8.5	8.9
Impacto en el mercado laboral	9.0	9.5	8.0	8.5	7.5	8.5
Inclusión social	9.5	9.0	8.0	8.5	7.5	8.5
Vinculación con la sociedad	9.0	8.5	9.0	9.0	9.5	9.0
Integración a redes y organismos	9.5	9.0	8.0	8.5	8.0	8.6
Respeto a las leyes	8.5	8.0	8.5	8.5	9.0	8.5
Imagen institucional	9.0	9.0	8.0	9.0	9.5	8.9
Subtotal	9.1	8.7	8.1	8.6	8.4	8.6

Figura No. 11
NIVEL GENERAL DE REPUTACIÓN INSTITUCIONAL
UNIVERSIDADES LÍDERES EN LA REGIÓN CENTRO-SUR DEL PAÍS

CATEGORÍA	BUAP	UDLA	UPAEP	ITESM	UIA	PROMEDIO
Valores implícitos	8.8	8.9	8.7	8.5	8.6	8.7
Valores explícitos	8.8	8.8	8.7	8.7	8.3	8.7
Valores de reconocimiento	9.1	8.7	8.6	8.4	8.1	8.6
Gran Total	8.9	8.8	8.7	8.5	8.3	8.7

Es de observar que mientras en el primer rango -relacionado directamente con la organización- la UDLA se constituye como la institución que mejor calificación merece, seguida muy de cerca por la BUAP y la UPAEP, en el segundo rango –más vinculado con la calidad del servicio- la UDLA y la BUAP obtienen los mejores indicadores seguidas nuevamente por la UPAEP y el ITESM que logra superar a la UIA. No obstante, en el tercer rango –que valora el reconocimiento institucional por su proyección social-, la BUAP alcanza los mejores resultados seguida muy cercanamente por la UDLA y la UPAEP. De esta manera, el resultado de este último rango adquiere la mayor significación y denota una diferencia significativa de 4 décimas entre la institución más reconocida y la siguiente. Esto indica que este aspecto fue mayormente considerado por los grupos de interés encuestados, en los cuales se reconoce a la BUAP como la institución universitaria de mayor proyección en la región con una diferencia que va de las 4 décimas a 1 punto porcentual. Ello manifiesta a unas audiencias altamente sensibles al desempeño cotidiano de las universidades, por lo que adecuan sus valoraciones a la situación presente más que a una percepción de tipo histórico o tradicional.

En el caso de la UPAEP, se identifica un repunte importante en diversos indicadores pero, sobre todo, una gran consistencia en todos ellos sin llegar todavía a niveles superiores a la media. No obstante, esa integralidad en sus valores la proyectan ya como la tercera institución universitaria de la región en términos de reconocimiento público y confianza social. Ello refleja que sus esfuerzos de modernización tecnológica, ampliación de infraestructura, captación de talentos académicos, acreditación de programas y mejora de los procesos de aprendizaje, ya es valorada significativamente por las audiencias en las distintas evaluaciones. En lo que concierne a la UDLA, aunque mantiene todavía un fuerte liderazgo regional sus desajustes internos de los últimos años le ocasionan algunas bajas sustantivas en los niveles de valoración cualitativa y decrementos en aspectos delicados de su reputación pública. El problema de fondo de esta institución es que difícilmente podrá recuperar esos estándares porque sus condiciones institucionales han cambiado y los criterios de calidad se han reorientado para asegurar la sustentabilidad financiera. El mismo caso parece suceder con la UIA quien, pese a no disminuir su credibilidad so-

cial, si enfrenta serios cuestionamientos por parte de las audiencias ante la falta de un sistema de evaluación institucional y un rezago evidente en sus propuestas educativas y calidad docente. Mientras tanto, el ITESM parece ganar lentamente un espacio y ampliar su reconocimiento en el mercado local a partir de su esquema de vinculación empresarial y pertenencia a un sistema institucional consolidado con gran presencia de marca.

Un aspecto de amplia significación en este estudio es que el nivel de confianza otorgado por las audiencias va de lo regular a lo bueno, pero no alcanza en momento alguno lo muy bueno. Ello demuestra que la valoración colectiva todavía ubica a las instituciones universitarias de esta zona geográfica por debajo las universidades líderes a nivel nacional donde, de acuerdo a los estudios de IMRE (2006), el sistema ITESM encabeza la lista, seguido por la UIA, ciudad de México y el Instituto Tecnológico Autónomo de México (ITAM). Sin embargo, en términos del entorno las audiencias si reconocen a éstas como las cinco universidades líderes y referentes en el mercado. De acuerdo a los resultados del estudio, las instituciones que mayores oportunidades y mayor valoración alcanzan son: la BUAP, la UPAEP y, en cierta medida, el ITESM, mientras que la UDLA y la UIA parecen rezagarse y pasar a un segundo plano en la preferencia de los públicos. En esa dimensión, el nuevo escenario de la demanda manifiesta un giro significativo de crecimiento que coloca a la UPAEP y el ITESM como alternativas educativas para el corto plazo en el sureste del país. Ello les plantea, por tanto, la gran necesidad de redoblar sus esfuerzos, fortalecer sus indicadores y aprovechar sus áreas de oportunidad en un mercado de alta competitividad y recomposición, así como alcanzar una mayor proyección a nivel nacional e internacional.

Conclusiones generales

Más allá de las características particulares de cada institución y el conveniente análisis de los resultados por sector de interés, el modelo de reputación institucional propuesto en esta investigación ha demostrado poseer los niveles de confiabilidad suficientes para medir satisfactoriamente las atribuciones de las universidades regionales y determinar los aspectos sustantivos que en términos de valor simbólico

coadyuvan a que las instituciones obtengan reconocimiento y confianza pública. De igual forma, demuestra que el análisis de las realidades regionales permite contextualizar y valorar mejor los indicadores de reputación entre los grupos específicos de interés. En ese espacio, si resulta posible encontrar la variedad de matices existentes y profundizar mayormente en los procesos, dinámicas y elementos de afectación. En el caso de este estudio, se demostró que las audiencias regionales participantes si perciben de manera más integral los procesos de desarrollo institucional y reconocen las dinámicas y recomposiciones constantes en un escenario de amplia competencia. Ello ratifica la necesidad de realizar análisis más ampliados y constantes –con el decidido apoyo de las instituciones- para explicar específicamente los reacomodos y diferencias que los públicos valoran en razón de sus experiencias y vinculación directa con las instituciones.

En consecuencia, como se ha podido observar, la BUAP se ha reposicionado como la mejor universidad de la región –luego de varios años de retroceso-, al tiempo que la UPAEP y el ITESM mejoran en la confianza pública, mientras la UDLA y la UIA –al descender en su desarrollo académico- resienten una clara afectación en su reputación histórica. En el caso de la UPAEP, sus logros institucionales le han permitido alcanzar un mayor reconocimiento entre públicos medios que buscan propuestas educativas trascendentes con colegiaturas de mediana proporción. El ITESM, por su parte, empieza a posicionarse mejor en el mercado aprovechando su fuerza de marca para convertirse en una opción importante en el segmento de mayor capacidad económica a nivel regional. Dado lo anterior, se destaca la necesidad de seguir profundizando en el modelo y fortalecerlo para enriquecer mayormente la calidad de la información y favorecer una mejor toma de decisiones.

Los resultados pormenorizados de este estudio se desarrollan con detalle y amplitud en el Reporte general de reputación institucional en las universidades de mayor liderazgo en el Estado de Puebla ©, de próxima publicación.

Referencias

- Alsop, Ronald. (2003). *The 18 Immutable Laws of Corporate Reputation Creating, Protecting, and Repairing Your Most Valuable Asset*. New York: The Reputation Institute.
- Beck, U. (2002). *La sociedad del riesgo global*. México: Editorial Siglo XXI.
- CIEES: (2004). Criterios para evaluar programas académicos de licenciatura y posgrado México: Comités Interinstitucionales para la Evaluación de la Educación Superior..
- De Chernatony, Leslie and McDonald, Malcolm. (2004). *Creating Powerful Brands*. New York: The Reputation Institute.
- Fombrun, Charles and Van Riel, Cees. (2004). *Fame & Fortune. How Successful Companies Build Winning Reputation*. New York: The Reputation Institute.
- Fombrun, Charles. (2001). *What is Corporate Reputation?*. A podcast interview. New York: The Reputation Institute.
- Fombrun, Charles. (1996). *Reputation : Realizing Value from the Corporate Image*. New York: The Reputation Institute.
- Ind, Nicholas, Meyers, Denzil, Yan, Jack and Van Gelder, Sicco. (2004). *Beyond Branding: How the New Values of Transparency and Integrity are Changing the World of Brands*. New York: The Reputation Institute.
- Fortune 500. (2006). *Annual Ranking of America's largest corporations*. Interbrand (2006). *Best Global Brands 2006*. Interbrand Studies. Interbrand Company. .
- Lipovetsky, G. (2002). *Metamorfosis de la cultura liberal. Ética, medios de comunicación, empresa*. Barcelona: Editorial Anagrama.
- Merco. *Monitor Español de Reputación Corporativa*. (2006) Análisis e Investigación y diario Cinco Días.
- Rayner, Jenny. (2004). *Managing Reputational Risk* (2004). New York: The Reputation Institute.
- Shultz, Majken, Hatch, Mary Jo and Holten Larsen, Mogen. (2000). *The Expressive Organization: Linking Identity, Reputation, and the Corporate Brand*. New York: The Reputation Institute.
- Transparencia Mexicana y Consulta-Mitofsky. (2006) *Índice Mexicano de Reputación Empresarial*.
- Vergin, Roger and Qoronfleh, M. W. (1998). *Corporate Reputation Affects Stock Market*, Business Horizons, Issuc: January-February.
- Vergin, Roger and Qoronfleh, M. W. (2005). *El valor de los intangibles y su influencia en la reputación corporativa*. Artículo introductorio a la Metodología de Gestión de la Reputación Corporativa, en <http://www.marcasrenombradas.com/mas/news/2005/valorIntangibles.pdf>
- Consultado el 18 de octubre de 2008.
- Villafañe, J. (2006). *Reputación corporativa. Expresión de una nueva racionalidad empresarial*, en Revista Mexicana de Comunicación No. 98. Edición Fundación Manuel Buendía. Diciembre 2005-enero 2006.
- Villafañe, J. *Cómo valoran la reputación corporativa los CEO españoles*, en Villafañe, J. (ed.) (2004). *El estado de la publicidad y el corporate en España y Latinoamérica*. Madrid: Editorial Pirámide.

Capítulo 6

La confianza en las organizaciones y la comunicación estratégica: *Una experiencia desde la consultoría de Great Place to Work® Institute de México*

Adriana Michel Hernández y Martín Echeverría Victoria
Great Place to Work® Institute de México, Sureste

Planteamiento general

El fenómeno de la confianza en las organizaciones es de los principales recursos que se tienen para crear un clima laboral estable y productivo. Por supuesto, fomentar la confianza requiere de una planeación estratégica sólida, que necesita arreglos en la estructura de las organizaciones pero sobre todo en los programas de recursos humanos, particularmente mediante la herramienta de la comunicación. La gestión de la confianza mediante programas y acciones de reforzamiento, sobre todo aquellos que hacen énfasis en la apertura entre los empleados y la gerencia, tienden a incrementar los niveles de satisfacción laboral de las organizaciones.

Para ello la confianza tiene que medirse constantemente, a través de indicadores que visibilicen las áreas en donde ésta es débil, para intervenirlas, y las áreas en donde es fuerte, para reproducir en toda la organización las prácticas positivas que la han originado. El presente artículo tiene la finalidad de demostrar dichas afirmaciones, parti-

cularmente el hecho de que el incremento de la confianza entre empleados y gerencia, y entre ellos mismos, transforma a las organizaciones en ambientes laborales estables, satisfactorios y positivos.

Para lograrlo, partiremos de la experiencia y acciones concretas de consultoría realizadas por el *Great Place to Work® Institute de México* (*GPTW* en adelante), cuyo modelo e instrumentos de diagnóstico e intervención parten de las anteriores premisas. Dicho instituto se originó en los Estados Unidos en 1990 y ha tenido una constante expansión por todo el mundo. Ahora tiene operaciones en 40 países y ha atendido a cerca de 15 mil empresas, con la participación de alrededor de 10 millones de empleados. Se estableció en la ciudad de México desde hace 7 años, y ahora está en un proceso de expansión por varias regiones de la República. Lo que se quiere exponer del Instituto y que puede ser relevante en este espacio académico es su modelo conceptual: las premisas que utilizan para entender a la confianza como el motor de la productividad y un clima laboral estable.

Con relación a la comunicación, este modelo incluye variables que constatan la ejecución de prácticas de comunicación organizacional y de conductas preferentes por parte de los directivos, que son producto a su vez de la adecuada gestión de la comunicación interpersonal o grupal. En suma, estableceremos una relación entre comunicación y confianza laboral a partir de las variables incluidas en el modelo conceptual.

Creemos que es posible hacer una contribución relevante a la academia al compartir la experiencia de la consultoría profesional. Por su naturaleza, la consultoría profesional tiene contacto constante y estrecho con las diversas realidades organizacionales, y reúne una cantidad de datos que le permite refinar los principios de comprensión de la actividad organizacional. La academia, por su parte, puede proporcionar modelos de un rigor teórico y metodológico tal, que pueden nutrir a la consultoría con elementos de juicio y reflexión profunda que la práctica constante dificulta en ocasiones. Tender un puente entre estos dos ámbitos de investigación es fundamental para mejorar la manera en que se investiga e interviene en las organizaciones en México.

La importancia de la confianza en las organizaciones. El modelo de GPTW

La confianza es uno de los elementos clave de cohesión de las organizaciones y en general de las sociedades. Es cada vez más un soporte para las actividades sociales modernas, tales como la economía, que depende en mayor medida del crédito, o la ciencia, en la cual los investigadores utilizan hallazgos encontrados por otros que no pueden comprobar por sí mismos (Lozano, 2003). Por confianza entendemos “una hipótesis sobre la conducta futura del otro, hipótesis que ofrece seguridad suficiente para fundar con ella una actividad práctica» (Lozano, 2003).

Desde el punto de vista de la organización, es el elemento principal mediante el cual se pueden controlar los procesos y resultados de los empleados. Como señala Spaemann, «el control sin confianza no es eficiente» (Spaemann, 2005). La confianza asegura la “adhesión activa al orden normativo” o institucional (Parsons, 1969, en Lozano, 2003) que de otra manera tendría que ser impuesta por la fuerza –mediante mecanismos de sanción–, o negociada en términos de interés. Desde el punto de vista del control, la realización de tareas sin adhesiones o relaciones de confianza llevaría a la multiplicación de controles, que necesitarían controladores que a su vez deberían ser controlados (Marco, 2003). Puesto que la identificación de los colaboradores con los intereses de los directivos de la organización nunca es absoluta, sino que depende de la buena voluntad de otros, la empresa se volvería ineficaz sin un mínimo de confianza.

La dirección tiene la mayor responsabilidad en este sentido. En última instancia, dirigir significa alcanzar objetivos (estratégicos) con la ayuda de otras personas, y la confianza de esas personas en el director se suscita «cuando las razones para actuar son comunes (motiven al que decide y al que debe poner en práctica lo decidido), claras (entendidas por el que decide y por el que actúa) y confesables (pues el que decide conoce y da a conocer sus motivos a los demás)». (Guillen, 1995, en Marco, 2003).

En el caso de las organizaciones mexicanas, públicas o privadas, los mecanismos de sanción o de interés son los que se aplican como medidas para incrementar la satisfacción y la productividad, con re-

sultados pobres o contraproducentes. Es bien sabido, por ejemplo, que las compensaciones salariales sostenidas no reducen los índices de insatisfacción o de corrupción laboral.

Marco (2003) menciona cuatro ventajas de fomentar la confianza en el ámbito de las organizaciones, basadas en las reflexiones del filósofo Robert Spaemann, quien profundiza en los retos de la ética para el siglo XXI. Estas son:

- La confianza supone un ahorro de tiempo y dinero. «En un ambiente de desconfianza proliferan los controles, aumenta la burocracia, se asiste a un freno a la innovación. [...] Los comportamientos que pretenden controlarlo todo ahogan cualquier intento de comunicación interna e incapacitan a la organización para atender a los desafíos que se le presentan». (Marco, 2003). En suma, la confianza reduce la necesidad de información para el control y la vigilancia. Es un mecanismo de ahorro sobre costos en las organizaciones. (Lozano, 2003).

- La confianza fomenta la transferencia del saber. «Si no hay confianza, quien consigna cotas de saber se sentirá tentado a no compartirlo con los colaboradores en la organización para la cual trabaja». En consecuencia, la comunicación interna tendrá fuertes asimetrías en el manejo de información. La confianza ayuda a salir de uno mismo, a asumir riesgos –lo que entraña vulnerabilidad– y a comunicar a nivel horizontal (Marco, 2003).

- La confianza vincula a los colaboradores y fomenta la motivación intrínseca. La confianza incentiva a los trabajadores a dar lo mejor de sí mismos, sin someterlos a controles para aumentar su productividad. De esta manera la motivación intrínseca –orientar la acción a la autorrealización del personal– se fortalece y los hace partícipes en la marcha de la organización. La motivación intrínseca se pierde cuando se constata la carencia de un proyecto común que vincule a todos y cuando el control acaba sustituyendo a la confianza.

- La confianza favorece un clima laboral satisfactorio debido a la sensación de seguridad que ésta provee. Diversos autores han determinado algunas dimensiones organizacionales mediante las que se llega a manifestar la confianza. Robbins (2004) señala las dimensiones de la integridad, la competencia, la congruencia, la lealtad y la

franqueza como las principales para asegurarla. Kinicki y Kreitner (2003) apuntan a tres tipos de confianza en una organización: la confianza global (esperar un juego limpio, sinceridad y empatía), la confianza emocional (la fé en que una persona no mienta a otros respecto de uno o traicione la confianza que se deposita en ese individuo) y la fiabilidad (la creencia en que se cumplirán las promesas y citas, además de respetar los compromisos).

Por su parte, el modelo propio de *GPTW* trabaja principalmente sobre el fenómeno de la confianza, pero surge de la experiencia directa de su autor. A partir de este principio básico, se desprenden cinco “dimensiones”, es decir, patrones generales de actitudes y conductas que la fomentan. El instrumento de medición de clima laboral y los instrumentos de intervención en las organizaciones, están basados en este modelo básico.

El co-fundador del Instituto, Robert Levering, abstraigo y elaboró este modelo a partir de los datos obtenidos de miles de entrevistas que originalmente fueron concebidas para escribir su primer libro, *The 100 Best Companies to Work in America*. De eminente origen empírico, el modelo y sus instrumentos se han ido perfeccionando a lo largo de 25 años, desde el primer levantamiento masivo de datos, mediante entrevistas directas a empleados, complementadas con entrevistas a gerentes y directivos y el análisis de la cultura laboral. La experiencia de varios millones de empleados encuestados, además de pruebas de validez y confiabilidad aplicados a los instrumentos, permiten darle credibilidad y pertinencia al modelo y sus herramientas.

Fundamentalmente el modelo surge de la observación reiterada de que la satisfacción laboral de una persona se basa en la calidad y estabilidad de sus relaciones, específicamente con tres componentes de la organización: la relación del empleado con sus superiores (una relación basada en la confianza), la relación del empleado con sus pares, colegas o compañeros de trabajo (el disfrutar de la gente con la que se trabaja), y la relación del empleado con su propia actividad laboral y la institución en donde labora (el orgullo por la labor propia y por el entorno en el que trabaja), a niveles de departamento u organización.

La calidad de estas tres relaciones tiene su manifestación, como se ha mencionado, en cinco dimensiones laborales que sintetizan el conjunto de conductas y actitudes que tienen un impacto en la percepción del empleado acerca de su ámbito laboral. Cada dimensión a su vez tiene determinados componentes clave que ayudan a construir una percepción positiva en cada relación.

La relación del empleado con sus superiores se manifiesta en las dimensiones de credibilidad, respeto e imparcialidad. El buen desempeño en estas tres dimensiones, mediante prácticas desde la gerencia y la buena dirección, da como resultado el incremento en la confianza que tiene el empleado en sus jefes.

La credibilidad, a su vez, tiene los componentes de comunicación de dos vías, capacidad e integridad. La comunicación de dos vías, ascendente y descendente, se centra en la capacidad del líder como comunicador, lo que conlleva mayor aceptación de sus acciones y decisiones. La capacidad se expresa en la manera en que el superior coordina las actividades del personal y las dirige hacia el cumplimiento de los objetivos. La integridad se refiere a la honestidad del líder, pero también al hecho de que cumple los compromisos que adquiere.

El respeto tiene a su vez los componentes de apoyo, colaboración y valoración del empleado. El apoyo se refiere a que la gerencia proporciona recursos y entrenamiento para el desarrollo profesional, así como para la innovación, además de reconocer y premiar el esfuerzo individual extraordinario. La colaboración implica la inclusión de los empleados en la toma de decisiones relevantes para ellos. La valoración se expresa en la preocupación de la dirección por el ambiente y condiciones de trabajo, y el equilibrio que los empleados le están dando a su vida laboral y personal.

Finalmente, la imparcialidad implica a su vez la percepción de equidad, imparcialidad y justicia por parte de la dirección. La equidad se demuestra por condiciones imparciales de pago y reconocimiento de logros. La imparcialidad implica la eliminación de favoritismo y de ascensos con criterio subjetivo. La justicia se refiere a la eliminación de las prácticas de discriminación por razones de género, raza, edad

entre otros factores, así como la garantía de que las decisiones que aparentan ser arbitrarias puedan ser cuestionadas.

Las otras dimensiones son las de orgullo y compañerismo. El orgullo está puesto en el individuo, en el equipo de trabajo o departamento, y en la organización. Cuando está puesto en el individuo, éste debe sentir que su trabajo es valioso para la empresa y que hace una diferencia al laborar en ese lugar. Cuando está puesto en el equipo, debe sentirse orgulloso por los logros colectivos que se han alcanzado. Por último, el orgullo puesto en la compañía, se basa en el reconocimiento de la importancia de la empresa para la comunidad, y el prestigio social que ésta tiene y que por consiguiente le proporciona al empleado.

El compañerismo se determina por los componentes de hospitalidad, la sensación de intimidad y el sentido de comunidad logrado en la empresa. La percepción de hospitalidad se logra cuando los nuevos empleados son recibidos en forma amigable a su trabajo, o cuando son transferidos a otro departamento en condiciones de hospitalidad, y no de hostilidad o extrañamiento. La sensación de intimidad está centrada en la libertad que sienten los empleados de ser ellos mismos, sin cuidarse de los demás. El sentido de comunidad se verifica en la conformación de un sentimiento colectivo de pertenencia, que tiene como consecuencia la cooperación cordial y proactiva entre los miembros de dicho colectivo.

En relación a estas dimensiones, la comunicación al interior de las organizaciones es un instrumento pero también una consecuencia de la confianza. Respecto a lo segundo, la comunicación en cualquier organización se deforma cuando no existe confianza entre emisor y receptor, de manera que «la confianza puede ser una barrera o un facilitador de la comunicación efectiva» (Kinicki y Kreitner, 2004). Y respecto a lo primero, la comunicación estratégica es una herramienta útil para construir o solidificar percepciones positivas en los empleados. En contraparte, la ausencia de comunicación organizacional correctamente gestionada puede deteriorar fácilmente un clima de confianza.

Además de la comunicación abierta y de dos vías, que es indispen-

sable para que los desacuerdos, insatisfacciones y conflictos no maduren y sean desactivados a tiempo (Homs, 1990), la gestión de la imagen de los directivos es sumamente relevante. En el caso de los componentes de capacidad e integridad, por ejemplo, es necesario difundir las acciones de los superiores que verifican públicamente estos atributos, de manera que se conviertan en percepciones por parte del personal. O bien, que las informaciones y rumores que cuestionan dichos atributos sean gestionados o contrarrestados.

De la misma manera, el elemento de valoración depende de programas de incentivos internos, centrados muchos de ellos en la gestión de motivadores simbólicos hacia el personal – reconocimientos, felicitaciones, etcétera. La dimensión de imparcialidad depende de la comunicación abierta de los criterios que guían decisiones de ascensos o salarios, o bien sanciones. La dimensión del orgullo depende en gran medida de la proyección de los logros de la organización hacia el personal, o de las acciones sociales que emprende y difunde internamente. Finalmente, son bien conocidas las actividades y programas de integración entre los empleados, que se pueden efectuar con herramientas comunicativas.

En suma, la comunicación interna planificada de manera estratégica, ya sea de tipo organizacional o interpersonal, impacta directamente en cada una de las dimensiones. Y esto contribuye a fortalecer las relaciones básicas del modelo y en consecuencia, la satisfacción laboral. Lo que mide *Great Place to Work® Institute* es en última instancia la manera en que la organización ha utilizado a la comunicación planificada, entre otras medidas, para fortalecer la confianza. Sólo que lo hace a través de un índice final que es la consecuencia de esas acciones, y no a partir de la ejecución de las acciones en sí, como otros instrumentos. De ahí que la implementación de programas de comunicación estratégica se convierte en una decisión clave si se quieren tener mediciones satisfactorias de clima laboral.

Variables de diagnóstico relacionadas con la gestión de la comunicación para el logro de la confianza

Para ilustrar esta última afirmación, exponemos algunos aspectos

del instrumento de diagnóstico del Instituto, denominado *Trust Index*®. Las dimensiones que mencionamos anteriormente se operacionalizan en este instrumento de 62 reactivos, que mide a su vez distintas variables. Algunas de ellas se centran en aspectos laborales, salariales, normativos, etcétera, mientras que otras miden acciones concretas de comunicación organizacional o bien de interacción interpersonal, en donde la comunicación juega un papel importante. *Trust Index*® se puede aplicar a una muestra del personal o bien puede realizarse un censo, dependiendo de las preferencias del cliente, y se ejecuta en condiciones de anonimato.

Dicho instrumento se complementa con el instrumento *Culture Audit*®, mediante el cual los responsables de recursos humanos documentan las políticas y prácticas explícitas de la empresa hacia el personal. Para calcular la satisfacción laboral de una organización, *GTPW* pondera los resultados del primer instrumento al 62 por ciento, las preguntas abiertas del mismo al 5 por ciento y el 33 por ciento restante al *Culture Audit*®.

Bajo esta fórmula se obtiene un índice de clima laboral, que posteriormente es comparado con los índices de otras empresas, aspecto conocido como benchmarking. Esto se hace a través de un ranking de posiciones comparativas de los índices. El cliente puede conocer su posición en el ranking y puede optar a que ésta sea publicada en medios de comunicación de distribución nacional. Esto deriva en al menos dos fenómenos. Desde el punto de vista metodológico, se dispone de un instrumento que permite comparar climas laborales de empresas de distinto tamaño y clase, aspecto que rara vez puede lograrse con instrumentos de medición propios. Desde el punto de vista de la organización, la elaboración de un ranking que permita dicha comparación y la publicación de estos resultados tienen otras bondades que mencionaremos más adelante.

Respecto a los factores de comunicación organizacional o interpersonal a los que hacíamos referencia, exponemos en el siguiente cuadro aquellas variables relacionadas directamente con la comunicación en la organización –en actividades laborales o políticas– así

como variables de conductas laborales interpersonales que requieren gestión o habilidades de comunicación para que produzcan confianza. Asimismo, listamos variables que no se relacionan directamente con una gestión cuidadosa de la comunicación organizacional, pero que ahí encuentran un punto de apoyo.

Las variables anteriores tienen la finalidad de medir la satisfacción laboral de una organización. Sin embargo, como es evidente, la satisfacción diagnosticada está estrechamente relacionada con la implementación de acciones planificadas de comunicación, a nivel organizacional, interpersonal o grupal, y de manera estratégica o al menos intuitiva.

Mecanismo de intervención en empresas

El modelo de GPTW no es sólo de diagnóstico y comparación entre organizaciones, sino que es fundamentalmente de intervención mediante consultoría, que se concentra en tres aspectos básicos:

1. El fortalecimiento del liderazgo. La estabilidad de las relaciones verticales dependen de que un directivo sepa ser un líder que provoque adhesiones basadas en la confianza, aspecto que se construye muy gradualmente y en base a altos méritos, dado que la confianza supone, para el personal, la disposición al riesgo de ser vulnerado: “cuando los seguidores confían en su líder, están dispuestos a hacerse vulnerables a los actos de éste, seguros de que no abusará de sus derechos e intereses» (Robbins, 2004). Por lo tanto, se les dota a los mismos de competencias y conocimientos que les permitan desempeñarse mejor en este aspecto, más allá de las competencias directivas o técnicas que son las que usualmente proveen los programas de formación tradicionales. Particularmente se hace énfasis en aspectos de comunicación efectiva a nivel grupal e interpersonal.

2. Capital humano alineado. La cooperación del personal para el logro de las metas de una organización requiere de un nivel de compromiso profundo con las mismas. Para realizar esto, se implementan cambios a nivel estructural que reorganizan los puestos y redistribuyen funciones, de acuerdo a las competencias detectadas del personal. Asimismo, se cerciora de que los empleados interioricen

Figura 1 VARIABLES DEL INSTRUMENTO TRUST INDEX® RELACIONADAS CON LA GESTIÓN DE LA COMUNICACIÓN ORGANIZACIONAL			
DIMENSIONES/ VARIABLES	DEPENDIENTES DE PRÁCTICAS DE COMUNICACIÓN	RELACIONADAS CON LA GESTIÓN DE LA COMUNICACIÓN	EN LAS QUE LA COMUNICACIÓN ES UN PUNTO DE APOYO RELEVANTE
Confianza	Comunicar cambios al personal		Difusión de los valores de la organización y verificación de su comprensión
	Comunicar las expectativas que el jefe tiene hacia sus subordinados		
	Apertura para hacer preguntas y confianza de recibir respuestas		
	Accesibilidad para comunicarse con el superior		
		Asignación y coordinación clara de tareas	
Respeto		Apertura a errores involuntarios	Interés de los superiores en aspectos personales del empleado
		Motivación a comunicar ideas o sugerencias, certeza de respuesta a las mismas	Motivación para equilibrar vida personal y trabajo
		Involucramiento del personal en la toma de decisiones que le conciernen	
Imparcialidad		Canales abiertos para expresar injusticias	
Orgullo		Visibilidad de los logros de la empresa o departamento, que conciten orgullo	
		Visibilidad de los mecanismos de cooperación de la empresa con la sociedad, y sus aportaciones comunitarias	
Compañerismo		Celebración de actividades de relación social	Inducción a la empresa con componentes afectivos, no sólo técnicos
			Inducción a un nuevo departamento o nuevas funciones con elementos afectivos, no sólo técnicos

Fuente: Elaboración propia basada en el modelo e instrumento *Trust Index®* de *Great Place to Work® Institute*

la misión y la visión de la organización, todo ello con la finalidad de alinear al personal, en capacidad y motivación, para que sigan la dirección de sus metas.

3. Mejores prácticas, incluidas las relacionadas con comunicación. El Instituto documenta y sistematiza un banco de prácticas laborales exitosas que las empresas diagnosticadas han implementado para aumentar sus niveles de confianza y satisfacción laboral. Las prácticas puede tratarse de programas, estrategias, proyectos, eventos, políticas laborales, entre otras, y muchas involucran acciones de comunicación organizacional.

Resultados del diagnóstico y la intervención de GPTW

A continuación exponemos los resultados que se han obtenido en las organizaciones con la aplicación de los instrumentos de medición, basados en el diagnóstico de la confianza.

En términos cuantitativos, hemos encontrado que las empresas que tienen mayores niveles de satisfacción laboral y de confianza, también tienen empleados con mayores índices de productividad y honestidad. Debido a todos estos factores, la empresa a la larga se hace más rentable.

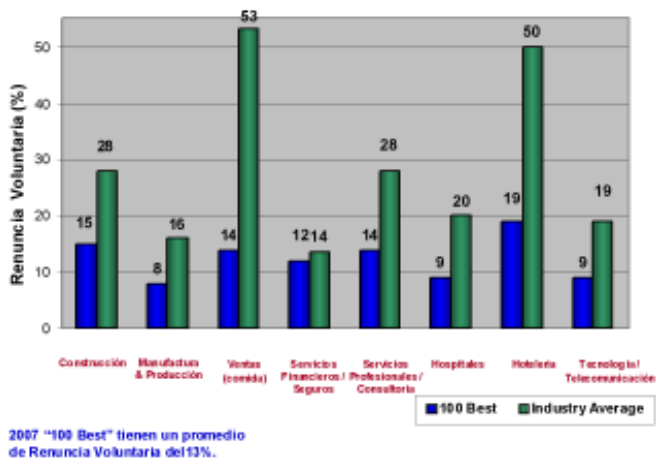
Las siguientes gráficas constatan estas correlaciones.

Esta gráfica muestra un listado de industrias a nivel mundial y sus índices de renuncia voluntaria. Como es constatable, las empresas con mejores índices de satisfacción, en azul, presentan en conjunto un menor promedio de renuncia voluntaria, con resultados dramáticos en la industria de la venta a detalle y en hotelería. Así, se corrobora que el logro de un clima de confianza en la organización retiene al personal en la empresa.

En este ejemplo de una empresa –no mencionada por fines de confidencialidad– vemos que cuatro indicadores típicos de insatisfacción laboral son reducidos a partir de la medición e intervención con consultoría de GPTW, partiendo de los principios del modelo.

En este gráfico observamos dos resultados de una empresa con altos índices de satisfacción laboral. En primera instancia vemos resultados de rentabilidad creciente en un periodo determinado, al tiempo que observamos que los actos de robo interno disminuyen. Si bien

Figura 2
Promedio de renuncia voluntaria en empresas sin medición de
satisfacción contra empresas con buenos índices de satisfacción



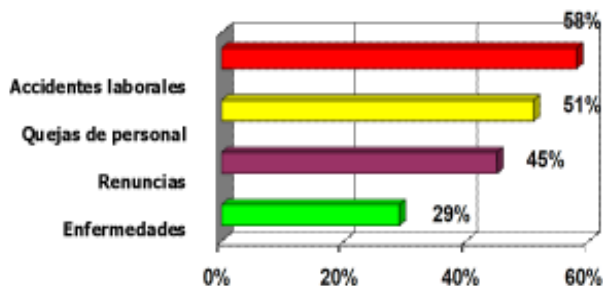
FUENTE: "100 Best" datos de Great Place to Work® Institute, Inc. Datos comparativos de BLS.

el primer dato no depende solamente de un buen clima laboral, sino de otros factores del mercado o de desempeño de la empresa, lo cierto es que la relación entre ambos nos da una idea de las consecuencias de un clima de confianza en una empresa.

En cuanto a comunicación ofrecemos dos gráficas que pueden ilustrar la relación entre prácticas de comunicación organizacional, confianza y rendimiento empresarial.

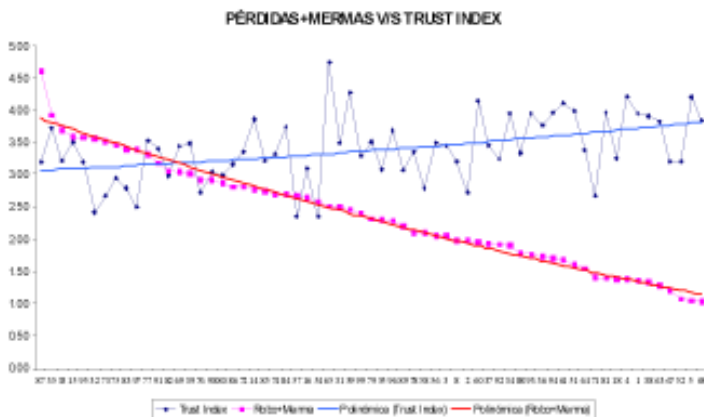
En esta gráfica agrupamos cuatro variables que miden prácticas de comunicación en las organizaciones, y las correlacionamos estadísticamente con el resto de las variables. Dichas variables son: información oportuna de los superiores sobre cambios importantes, comunicación clara de expectativas, apertura de los superiores a preguntas del personal y accesibilidad para comunicarse con los mismos.

Figura 3
REDUCCIÓN DE INDICADORES NEGATIVOS EN UNA EMPRESA DESPUÉS DE LA MEDICIÓN Y CONSULTORÍA PARA EL FORTALECIMIENTO DE LA CONFIANZA



FUENTE: Great Place to Work® Institute, Inc.

Figura 4
RENTABILIDAD DE UNA EMPRESA CON ALTOS ÍNDICES DE SATISFACCIÓN LABORAL



FUENTE: Great Place to Work® Institute, Inc.

Figura 5
CORRELACIÓN ENTRE VARIABLES DE COMUNICACIÓN Y EL RESTO
DE LAS VARIABLES DEL INSTRUMENTO TRUST INDEX ®

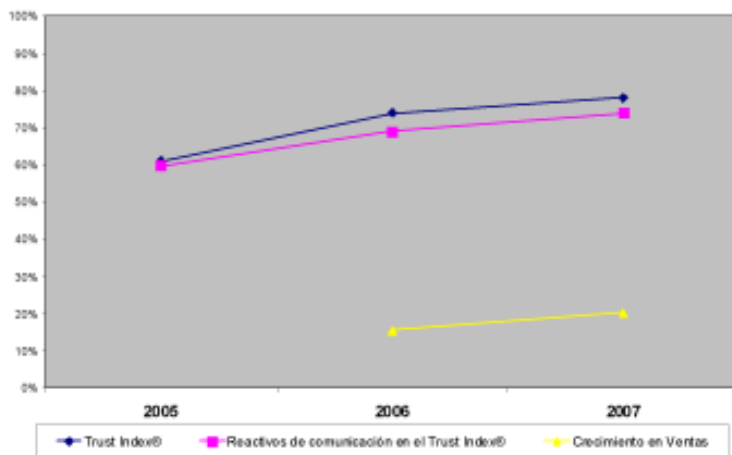


FUENTE: Great Place to Work® Institute, Inc.

La gráfica muestra una correlación positiva de .88 entre el grupo de variables mencionado y el resto de las variables, y es más alta en la medida en que las organizaciones alcanzan una mejor posición en el ranking (como en el caso de las “10 mejores”). Esto sugiere que las organizaciones que tienen altos niveles de satisfacción laboral tienen prácticas eficientes de comunicación, y que éstas tienen un papel importante en el desempeño de los otros factores que se miden.

En esta gráfica de resultados de una empresa determinada, contemplamos tres niveles sostenidos de crecimiento en tres órdenes distintos que nos sugieren, aún de manera intuitiva, una relación. Vemos que los resultados en incremento del *Trust Index*® van a la par de los resultados de las variables de comunicación agrupadas en la anterior gráfica, y observamos que al mismo tiempo hay un incremento en las ventas. Esto no implica evidentemente una relación causal ni mucho menos, pero apunta a la probabilidad de que cuando las prácticas incrementan a su vez.

Figura 6
EJEMPLO DE LOS NIVELES DE CRECIMIENTO DE UNA EMPRESA EN CUANTO A SATISFACCIÓN LABORAL, PRÁCTICAS DE COMUNICACIÓN Y VENTAS



FUENTE: Great Place to Work® Institute, Inc.

Existen otros aspectos, además de los anteriores, que se han verificado a partir de la realización de estos diagnósticos. El hecho de realizar un benchmark empresarial permite la estandarización de un instrumento de medición, pero por encima de ello, permite la comparación y consecuente ubicación del nivel de satisfacción laboral respecto a los competidores o la comunidad empresarial. Un empresario podría pensar que los niveles de satisfacción medidos en su empresa son bajos, pero tendría que compararse con otras empresas para tener una perspectiva objetiva de esta medida, dado que la cultura laboral local pudiera influir, en lo general, en índices bajos. El hecho de comparar puede dar una idea más certera de los niveles máximos esperables y mínimos permisibles de acuerdo a factores que van más allá de las condiciones organizacionales internas –cultura laboral local, regional o nacional, clima económico percibido, etcétera–.

La publicación de los índices puede iniciar también una construc-

tiva carrera de nivelación ascendente, en la que las empresas compitan con la implementación de estrategias, recursos o formación, para elevar su nivel en el ranking. Este aspecto motivacional difícilmente ocurriría si la organización sólo toma en cuenta los niveles de satisfacción propios, y no los de los demás.

Por otro lado, el hecho de comunicar públicamente los resultados del índice de satisfacción laboral incrementa el orgullo de los empleados por el sitio en donde laboran, no sólo por el reconocimiento a la empresa sino porque la calificación en el ranking se experimenta como un logro colectivo, no sólo de parte de la gerencia. En consecuencia, hemos verificado que la publicación del ranking retiene al personal en las organizaciones, ya que les comunica a los empleados que están en un lugar privilegiado con condiciones que difícilmente encontrarían en otro sitio. Finalmente, rompe con la idea muy arraigada de que los resultados de las mediciones de clima en las empresas tienen que ser manejadas con sigilo, cuando en realidad pueden ser utilizadas para aumentar el orgullo del personal por su ámbito laboral.

El banco de mejores prácticas, mencionado anteriormente en la parte de consultoría, introduce al ámbito organizacional la idea de una inteligencia distribuida o colectiva (González, 2003) bajo la cual cada elemento de una comunidad de conocimiento contribuye con sus recursos, en este caso experiencias probadas, para resolver un problema en común que por su complejidad excede sus capacidades individuales, y que en este caso es la satisfacción de su personal.

Conclusiones generales

A través de esta exposición hemos querido demostrar la importancia de la confianza en las organizaciones, y sostenemos que cuando la confianza se mide, se compara y se incrementa mediante programas específicos, puede ayudar a mejorar otros indicadores de satisfacción laboral y el rendimiento general de una organización.

Asimismo, hemos visto que la mayoría de los indicadores de satisfacción están directamente relacionados con las acciones de gestión de comunicación, y que en la medida en que la comunicación organizacional se trabaje de manera estratégica para elevar los niveles de confianza, el clima laboral mejora. Esto es válido para los tres niveles

o relaciones que hemos comentado: la confianza de los empleados en sus superiores, lo que requiere comunicación vertical descendente bien gestionada, centrada en proyectar los atributos positivos de los directivos y auxiliada por competencias de comunicación interpersonal, sin dejar a un lado la comunicación vertical ascendente abierta y simétrica. De igual manera hablamos de la confianza y el compañerismo que establecen los empleados entre sí, lo cual requiere implementar acciones de comunicación horizontal, particularmente aquellas que fortalezcan relaciones interpersonales armónicas. De igual manera hablamos de la relación entre los empleados y su propio trabajo, lo cual requiere de acciones de comunicación que proyecten los buenos resultados de la organización hacia sus empleados, y que informen constantemente de los logros de la misma, particularmente aquellos que abonan a su prestigio.

Como se mencionó al principio, la intención de compartir el modelo del Instituto en un espacio académico sirve para poner a disposición los hallazgos obtenidos sobre terreno empírico y en la práctica profesional, para que sean observados y analizados con las herramientas rigurosas de la academia, particularmente de las Ciencias de la Comunicación. Esperamos que esta relación se intensifique y dé frutos.

Referencias

- González, J., (2003), Cultura(s) y ciber-cultur@(s): incursiones no lineales entre complejidad y comunicación, México, Universidad Iberoamericana plantel Santa Fe.
- Homs, R., (1990), La comunicación en la empresa, México, Grupo Editorial Iberoamericana.
- Kinicki, A., Kreitner, R., (2003), Comportamiento organizacional, conceptos, problemas y prácticas, México, Mc Graw Hill.
- Lewering, R., (1990), A Great Place to Work: What Makes Some Employers So Good—And Most So Bad, New York, Avon Books.
- Lozano, J., (2003), En torno a la confianza, CIC, Cuadernos de Información y Comunicación, (8).
- Marco, G.S., (2003), La confianza como condición de posibilidad de toda comunicación interna a partir de la obra de Robert Spaemann, en Egúizquiza, Ion y Vidal, Vicente, (coords.), La ética y el derecho de la información en los tiempos del postperiodismo, Valencia, Editorial Fundación COSO.
- Spaemann, R., (2005), Confianza. Conferencia pronunciada el 19 de mayo de 2005 en Madrid, España. Recuperado el 23 de junio de 2008 de http://www.yoinfluyo.com/index.php?option=com_content&task=view&id=3303&Itemid=74,
- Robbins, S., (2004), Comportamiento organizacional, México, Pearson.

Creación de conocimiento y comunicación estratégica

Capítulo 7

Comunicación organizacional como variable relevante en la creación de conocimiento

María Josefina Rivero Villar y Tito Livio De la Torre Hidalgo

Universidad Popular Autónoma del Estado de Puebla

Rocío del Carmen Moreno Sanabria

Universidad de las Américas Puebla

Planteamiento general

El entorno actual del mundo empresarial se encuentra en un constante proceso de cambio generado por la globalización, los nuevos perfiles de clientes y sus necesidades, la competencia directa incrementada con nuevas organizaciones que acceden a los mercados objetivo y los ciclos de nuevos productos y necesidades que se acortan cada vez más. Las organizaciones se enfrentan al reto de minimizar costos, captar nuevos mercados y resolver todas las situaciones dinámicas a las cuales se ven enfrentadas en el día a día, contando para ello con una serie de recursos heterogéneos que apoyan las oportunidades potenciales buscando maximizar su desempeño. Sin embargo, al contar todas ellas con posibilidades similares respecto a la adquisición de los recursos físicos para competir en mercados abiertos (Andreu y Sieber, 1999), se establece la necesidad de enfrentar el reto con un nuevo paradigma de carácter intangible, como lo es el conocimiento, que a su vez se identifica como el proceso de obtener, distribuir y utilizar una variedad de recursos que son esenciales para apoyar el logro de los objetivos de una organización (Wiig, 1997).

La gestión del conocimiento crea valor a partir de los activos intangibles también denominados estratégicos, los cuales constituyen a la organización y entre los que sobresale el conocimiento. En ese sentido, el conocimiento individual se convierte en colectivo, se captura y distribuye hacia las áreas donde se requiere. La literatura actual ha dado importancia a la gestión del conocimiento, por lo que existen de acuerdo con Takeuchi (2001) tres marcados enfoques para hacerla operativa, los que a su vez corresponden a las diferentes orientaciones tomadas durante su etapa de desarrollo:

- Medir el conocimiento propio de las organizaciones europeas
- Maximizar el uso de las tecnologías de información según el enfoque norteamericano
- Crear nuevo conocimiento organizativo a partir del conocimiento individual y grupal que distingue a las organizaciones japonesas

A diferencia del tercero, los dos primeros enfoques no se centran en el conocimiento en sí, sino en como medirlo y gestionarlo de una manera sistemática y mecánica.

Por ello, Takeuchi (2001) señala que la gestión del conocimiento se está moviendo hacia una nueva etapa. Así, mientras que las organizaciones europeas están buscando mejores formas de aplicarlo más allá de su sola medida, las americanas -teniendo presente las limitaciones de las tecnologías de información- están incorporando el factor humano en su gestión y las japonesas lo están empleando para mejorar la productividad. Estas tres aproximaciones se están acercando para formar una nueva base universal. En esta línea, la gestión del conocimiento se considera como un proceso que comprende tres etapas: creación de conocimiento, codificación del conocimiento y transferencia del conocimiento (Davenport y Prusak, 1998, p.47). De ellos, Bueno y Morcillo (2002) ven en la etapa de creación el campo más prometedor. En efecto, para Nonaka y Takeuchi (1995, p.58), el proceso de creación de conocimiento es más dinámico, espiral y está anclado en la suposición de que el conocimiento humano es creado y expandido a través de la interacción social de los diferentes niveles ontológicos acordes a la epistemología que presentan. Esta interacción es igualmente resaltada entre los facilitadores que para este propósito también sugieren.

Entre los múltiples planteamientos que ha hecho Drucker (2003, p.5) respecto al tema del conocimiento en las organizaciones se destaca que éste es hoy el único recurso significativo, porque los tradicionales factores de producción –recursos naturales, trabajo y capital– aunque no han desaparecido si se han convertido en secundarios y pueden obtenerse, con mayor o menor dificultad, siempre que haya conocimiento. Así surge la denominada “*sociedad del conocimiento*” que, de acuerdo con Bueno (1998), se caracteriza por la aparición continua de saberes nuevos y el desarrollo permanente de las facultades intelectuales donde adquieren primacía los conocimientos teóricos y tácitos sobre cualquier otra clase. Éstos son los que posibilitan el desempeño de la organización en el tiempo y la generación y sostenibilidad de ventajas competitivas.

La liga existente entre la creación de conocimiento y la comunicación ha sido señalada por Nonaka y Konno (1998), al destacar la importancia de la relación interpersonal en cada una de las etapas de creación de conocimiento y que sólo la comunicación puede proporcionar. En ese sentido, al existir pocas investigaciones teóricas y empíricas sobre la materia este trabajo muestra las principales aportaciones de los autores en ambos campos, con la intención de que se sistematicen íntimamente vinculadas en beneficio de las organizaciones, al ser éstas disciplinas complementarias en la búsqueda de un objetivo común: la innovación y mejora de las organizaciones.

La comunicación organizacional en la creación del conocimiento

El planteamiento de Nonaka y Takeuchi (1995, p.60) referente a que el proceso de creación de conocimiento se logra a través de la interacción social entre los individuos que conforman la organización, permite un acercamiento a la también denominada “*sociedad de la información*” que enfatiza en las Tecnologías de Información y Comunicación (TIC's). Esta situación no implica que los sujetos estén mejor comunicados, sino que cuentan con un mayor acceso a información que añade valor a sus diferentes actividades. En los últimos años el creciente número de organizaciones que basan sus servicios en nuevas tecnologías, ha dejado claro que tienen éxito aquellas que facili-

tan la comunicación entre su capital humano, debido a que su principal interés no está en que sólo acceda a la información, sino que se establezca la comunicación entre ellos.

Esta necesidad de comunicación se ha traducido en el éxito de las relaciones bidireccionales que permiten interactuar con otros y en el consiguiente fracaso de lo unidireccional que sólo permite el acceso a archivos de información (Nonaka et al., 2001). La capacidad de lo bidireccional se circunscribe a incrementar el conocimiento tácito, que a su vez será fuente de generación del explícito, siempre y cuando exista una disposición personal y una comunicación efectiva. De esta manera, este enfoque permite acceder al conocimiento que poseen los otros, normalmente de manera informal y mediante el uso de la comunicación personal para favorecer su interacción, lo que le confiere la posibilidad de convertirse en el elemento clave para transmitir y explotar el conocimiento organizacional (*ibídem*).

Resulta entonces determinante establecer la distinción entre información y comunicación al existir dos perspectivas opuestas. Mientras Muchielli (1995, p.43) plantea que “la información es el contenido del mensaje y la comunicación es la relación que se produce al tomar este contenido para expresarse”, Rodrigo (2001, p.44) determina que la “información es sencillamente el contenido del mensaje mientras que la comunicación es el proceso global”. Cornella (2002, p.92) sugiere que “la información no debe ser comprendida como un elemento, sino como un proceso en el cual necesariamente hay un informador y un informado”. Castells (1997, p.51), por su parte, concuerda con él al precisar que la información es “una comunicación de conocimientos”. Estos dos puntos de vista aparentemente opuestos, permiten afirmar que la “sociedad del conocimiento” se caracteriza por ser intensiva en la comunicación de información y conocimiento (Toha, 2006, p.23).

Autores como Nonaka y Takeuchi (1995, p.63), Wilson (1996), Davenport (1997, p.9), Davenport y Prusak (1998, p. 2), Webb (1998, 16) y Beijerse (1999), han sugerido la conveniencia de mostrar la diferencia entre dato, información y conocimiento, para tener una mayor comprensión de su complementariedad con la comunicación. “El dato, al ser sólo un registro de transacciones tiene poca relevancia y

propósito” (Davenport y Prusak, 1998, p.2; Pérez-Montoro, 2004), dado que no proporciona juicios de valor o interpretaciones que orienten a la acción. Sin embargo, la toma de decisiones está basada en ellos aunque no lleven asociado algún rasgo indicativo que pueda señalar su relevancia.

A pesar de todo, son importantes para las organizaciones actuales al constituirse en la base para la creación de información porque almacenan datos mediante el uso de tecnologías y evalúan su gestión en términos de costo, velocidad y capacidad. La información se identifica como el dato dotado de significado. Un dato pasa a ser información cuando tiene significado y propósito para quien lo recibe (Davenport y Prusak, 1998, p. 3). En este contexto, también se le ha descrito como un mensaje bajo la forma de documento o algún tipo de comunicación audible o visible (Argyris, 1994), por lo que al igual que la comunicación, la información cuenta con un receptor y un emisor y la capacidad de cambiar la forma en que el receptor percibe algo al impactar sus juicios de valor y comportamientos.

La información se mueve en las organizaciones a través de redes formales -estructura visible y definida- e informales -tienen sólo estructura invisible-. Una vez formalizados, contextualizados, filtrados y resumidos, los datos constituyen información y ésta, enriquecida por ideas, procedimientos y reglas que permiten realizar acciones y tomar decisiones, constituyen el conocimiento (Liebowitz, 1999, p.31). Abundando en lo anterior, la información se convierte en conocimiento mediante un proceso social, donde la dimensión tecnológica debe ser superada por la dimensión humana, que debe resaltar las prácticas de las personas en el trabajo y la cultura de la organización.

La información se basa en el dato y el conocimiento se basa en la información. Sin embargo, la sola suma de información no se transforma en conocimiento al ser éste último considerado como información en acción, que surge del trabajo que sobre ella realiza el capital humano. Implica un proceso social de entendimiento compartido, para que sea usada de manera efectiva. A diferencia de lo que sucede con la información, el conocimiento es intrínseco a las personas y su generación ocurre como parte del proceso de interacción y comunicación entre ellas (Sveiby, 1997).

El conocimiento se origina en la mente de las personas y debe identificarse como la información que es asimilada por un individuo y que le permite tomar decisiones y actuar. Este proceso de descubrir conocimiento a partir de los datos, se puede definir como el conjunto de técnicas y herramientas aplicadas al proceso de extraer y presentar conocimiento implícito, previamente desconocido, potencialmente útil y humanamente comprensible a partir de grandes conjuntos de datos con objeto de predecir tendencias y comportamientos y/o descubrir modelos previamente desconocidos (Fayyad et al., 2000). De lo anterior se deduce que la explotación del conocimiento, en aras de la obtención de una ventaja competitiva sostenible, requiere de una serie de procesos –análisis de datos, transmisión de la información, etcétera– los cuales deberán ser convenientemente gestionados (Davenport y Grover, 2001).

Lo que puede advertirse es que la comunicación organizacional efectiva también posee un talante instructivo y transformador, ya que ante la recepción de un mensaje se interactúa y no sólo se reacciona. Esto se puede afirmar porque no sólo descansa en el contenido emitido o en el emisor, sino que vuelca toda su fuerza en aquel que lo recibe, proporcionándole la oportunidad de generar conocimiento (Chillida, 2007). En este sentido, Teece (2001) reseña que gestionar información no es lo mismo que gestionar conocimiento, de hecho, Fahey y Prusak (1998) señalan que si ambos conceptos no fuesen diferentes, la gestión de conocimiento no aportaría nada nuevo. Esta distinción se debe a que ambas gestiones son a su vez parte de una concepción más integral que se ha denominado gestión de la inteligencia, ya sea social u organizacional, y de todo aquello que pueda ser entendido como la obtención de nuevos conocimientos, su concreción en procesos productivos y de servicios, y su comunicación tanto interna como con el entorno que le proporcionan la capacidad de garantizar la innovación tecnológica y el mejoramiento continuo (Ferradás, 2007, p.88).

Conclusiones generales

Los albores del siglo XXI se han caracterizado especialmente por un enorme avance del conocimiento y el desarrollo de medios de co-

municación para agilizar el intercambio y difusión del mismo. El desarrollo del conocimiento y su difusión a través de los nuevos medios están transformando claramente nuestro mundo (Colle, 1998). Este enfoque se basa en el concepto innovador del conocimiento como flujo frente al tradicional del conocimiento como stock. Para ser efectivo, especialmente en entornos cambiantes y dinámicos, el conocimiento debe ser un flujo que se renueva permanentemente, que va de un lado a otro de la organización, que trata los temas más relevantes en cada momento y que está permanentemente al día. Esto no puede lograrse en entornos estáticos que realzan la información, sin considerarla el paso previo de la generación del conocimiento.

Es necesario que en este entorno dinámico sea posible acceder en tiempo real al conocimiento del capital humano para generar conocimiento organizacional. Igualmente, permitirá a la dirección de organizaciones conocer el conjunto de valores que aportan los distintos colectivos de capital humano que la conforman y así prepararse para el futuro, no sólo sobre la base de los valores financieros y materiales disponibles, sino también desde el conjunto de valores morales, sociales e intelectuales que dirige (Ferradás, 2007, p.31). Sin embargo, ya algunos expertos advierten acerca de la superabundancia de información sin desarrollo de conocimiento, hasta el punto de afirmar que se podría causar un retroceso en el mismo, por falta de la adecuada organización de los procesos de comunicación. Este es un nuevo desafío para el espíritu humano y la indicación de que el mundo global empieza a estar inmerso en una verdadera crisis de crecimiento del conocimiento y la innovación. Muchos de los proyectos quedan estancados porque las organizaciones no tienen presente que un requisito previo a cumplir es haber alcanzado un nivel efectivo de gestión de información y comunicación.

Otros autores enfatizan que es la comunicación empresarial la que debe dar una consistencia científica a su función para situarse al nivel del resto de las demás funciones organizacionales. Estas direcciones deben asumir un papel más activo e incluso liderar algunos de los planteamientos que ya se están haciendo en el terreno del *management*. Para ello necesitan contar con un sistema que les permita la toma de decisiones oportunas relativas a su función con criterios objetivos y argumentables frente a terceros que justifiquen plenamente su nueva

posición dentro de la organización. Al tornarse la información más importante, será útil redefinir también la comunicación para expandir sus alcances dentro de las organizaciones, así como reorganizar los medios de comunicación actualmente empleados que, concientes de la velocidad de los cambios actuales, la faciliten a través de las TIC's. En estos procesos, los recursos humanos están ubicados en el centro del escenario como su principal activo, sustentando su competitividad en la capacidad de generar y compartir información, experiencias y conocimiento, lo que permite reflexionar en la importancia de organizar y hacer asequible el conjunto de información corporativa y conocimientos sociales, organizacionales y sobre todo individuales adquiridos en el tiempo. Las comunicaciones y el vertiginoso desarrollo del conocimiento llevan a un mundo diferente al que hoy se conoce, donde saber para ser es la última razón del conocimiento y las comunicaciones (Colle, 1998). *

Referencias

- Andreu, R. y Sieber, S. (1999). La gestión integral del conocimiento y del aprendizaje. *Economía Industrial*. 326, 63-72.
- Argyris, C. (1994). Good communication that blocks learning. *Harvard Business Review*. 72 (4), 77-85.
- Beijerse, R.P. (1999). Questions in knowledge management defining and conceptualizing a phenomenon. *Journal of Knowledge Management*. 3 (2), 94-109.
- Bueno, E. (1998). El capital intangible como clave estratégica en la competencia actual. *Boletín de Estudios Económicos*. 19 (1), 207-229.
- Bueno, E. y Morcillo, P. (2002). Enfoques principales de dirección de conocimiento: una síntesis. *Boletín Intellectus*. 1, julio de 2002.
- Castells, M. A. (1997). *La era de la información, economía, sociedad y cultura*. Cambridge, Mass.: Blackwell Publishers Inc.
- Chillida, G. (2007). La comunicación organizacional: clave para la gestión del conocimiento eficiente. *Razón y Palabra*. Febrero-Marzo, 55.
- Colle, R. (1998). Futuro de la comunicación y conocimiento. *Revista Latina de Comunicación Social*. 1 (5).
- Cornella, A. (2002). *La gestión inteligente de la información en las organizaciones*. Bilbao: Infonomía.
- Davenport, T.H. (1997). *Information ecology: mastering information and knowledge environment*. New York: Oxford University Press.
- Davenport, T.H. y Grover, V. (2001). Knowledge management. *Journal of Management Information Systems*. 18 (1).
- Davenport, T.H. y Prusak, L. (1998). *Working knowledge: how organization manage what they know*. Boston, Massachusetts: Harvard Business School Press.

- Drucker, P. F. (2003). *Post-capitalist society*. Oxford: Butterworth-Heinemann.
- Fahey, L. y Prusak, L. (1998). The eleven deadliest sins of knowledge management. *California Management Review*. 40 (3), 265-276.
- Fayyad, U., Piatetsky-Shapiro, G. y Smyth, P. (2000). Data mining and knowledge discovery in databases: an overview. *Communications of ACM*, 39 (11).
- Ferradás, M. E. (2007). *La gestión de conocimiento desde la óptica de la comunicación*. España: Navactiva.
- Liebowitz, J. (2000) *Building organizational intelligence: a knowledge management primer*. Boca Raton, CA: CRC Press.
- Mucchielli, A. (1995). *Psychologie de la communication*. Paris : PUF.
- Nonaka, I. y Takeuchi, H. (1995). *The knowledge creating company: how Japanese companies create the dynamics of innovation*. New York-Oxford: Oxford United Press.
- Nonaka, I. y Konno, N. (1998). The concept of BA: building a foundation for knowledge creation. *California Management Review*. 40 (3), 40-54.
- Nonaka, I., Toyama, R. y Konno, N. (2001). SECI, BA and leadership: a unified model of dynamic knowledge creation. En Nonaka, I. y Teece, D.J. *Managing Industrial Knowledge: Creation, Transfer and Utilization*. London: SAGE. 145-169.
- Pérez-Montoro, M. (2004). *Identificación y representación del conocimiento organizacional: la propuesta epistemológica clásica*. www.uoc.edu.
- Rodrigo, M. (2001). *Teorías de la Comunicación: ámbitos, métodos y perspectivas*. Bellaterra, Barcelona: Universitat Autònoma de Barcelona.
- Sveiby, K. E. (1997). The intangible assets monitor. *Journal of Human Resource Costing and Accounting*. 2(1), 73-97.
- Takeuchi, H. (2001). Towards a universal management concept of knowledge. *Managing Industrial Knowledge: creation, transfer and utilization*. London: Sage, 315-329.
- Teece, D.J. (2001). Strategies for managing knowledge assets: the role of the firm structure and industrial context en Nonaka I. y Teece D. (eds.) *Managing Industrial Knowledge: Creation, Transfer and Utilization*. London: SAGE Publications LTD.
- Toha, J.J. (2006). *Educación, comunicación para el desarrollo y gestión de conocimiento: estudios de casos de los modelos de la sociedad de la información de Finlandia e Irlanda*. Barcelona: Universidad de Barcelona.
- Webb, S.H. (1998). *Knowledge management: linchpin of change*. London: Aslib.
- Wiig, K.M. (1997). Integrating intellectual capital and knowledge management. *Long Range Planning*. 30 (3), 399-405. [* | En línea.WMF*]

Capítulo 8

El impacto de las tecnologías de la información y comunicación en las organizaciones

Lizy Navarro Zamora

Universidad Autónoma de San Luís Potosí

Planteamiento general

El paradigma es un modelo general de pensamiento. Una guía que marca las pautas de la vida, del comercio, de la conducta social, de los procesos culturales, de las formas de gobierno, de las metas y los mitos, de las adecuaciones mentales. Se presenta en la casa, en la escuela, en los centros de diversión, en los encuentros sentimentales, en las aberraciones mentales, en el cine, en el arte, en la música, y prácticamente en toda la actividad humana. Está en todo y en todos. Pero, ¿a qué llamamos paradigma de las nuevas tecnologías de la información y comunicación?. En la historia de la humanidad siempre han existido nuevas tecnologías como la rueda, la imprenta, la brújula, el ferrocarril, el teléfono, las redes telemáticas e Internet. La tecnología ha estado en el centro mismo del progreso humano desde tiempos muy tempranos, por ejemplo, nuestros antepasados prehumanos adaptaron los palos para alcanzar los alimentos. Todas han sido nuevas en su momento y después han perdido esa cualidad. Las redes telemáticas, Internet I e Internet II, son recientes en este momento, sin em-

bargo, en cincuenta, cien o doscientos años habrá por ende otras nuevas tecnologías.

La evolución tecnológica acorta cada vez más los ciclos de la innovación y asienta con mayor rapidez las soluciones que definen su actualidad efímera. Podría hablarse con propiedad de una tecnología obsolescente, que nace con vocación de caducidad o pérdida de vigencia, que se ajusta a los ciclos del mercado y se descubre en modas acumulativas de atributos de novedad. La invención de la imprenta revolucionó la comunicación, la información pasó de ser elitista a ser accesible. Hoy en día, después de quinientos años, encontramos libros de segunda mano en 10 pesos. El automóvil reemplazó al carruaje; el fax al télex y al correo. Son creaciones que se suceden unas a otras de forma lineal en el tiempo. Pero la rapidez con que el paradigma de las nuevas tecnologías de la información y comunicación protagoniza, y es centro del desarrollo, se debe a que nos encontramos ante tecnologías de integración. Estas constituyen el futuro de la convergencia de varias de aquéllas y, lejos de producir un paso más en la evolución del sistema, modifican sustancialmente el conjunto del mismo. Sin embargo, este nuevo paradigma tiene protagonistas frente a simples receptores.

El término de nuevas tecnologías hace sentir y pensar una realidad especial, distinta, fuera de lo común. Una superioridad frente a otras generaciones. El nuevo paradigma es bautizado como la tecnología de la información, el ciberespacio, la sociedad de la información, la edad de convergencia, la superautopista de la información, de las supercarreteras de la información, *highways of information* para los de habla inglesa, inforoutes o *informatique* para los de habla francesa, cuya característica fundamental es el networking (o transmisión en cadena) global. Estar unidos en un mismo mundo, no importa si el mercado lo maneja. Un mundo virtual, aunque no sea el real. Este modo particular de mirar la sociedad que sale de la posmodernidad impulsada por los bits se basa en la ingeniería; una ingeniería genética que orienta lo postbiológico, los seres clónicos; una ingeniería de la mente que dirige lo posthumano, la inteligencia artificial; una ingeniería de lo sensorial que dota de nuevas facultades a la percepción, la visión de los satélites o la realidad virtual; la ingeniería de las emociones, las drogas de diseño, el éxtasis; la ingeniería social, el tele trabajo;

la ingeniería del deseo, el sexo virtual; la ingeniería política, las caberdemocracias, etcétera.

El éxito de este paradigma se debe a la necesidad que tienen los seres humanos de comunicarse libremente con el mundo. De alcanzar esa respuesta por medio de la interactividad. De sentir que somos seres no limitados por el tiempo y el espacio. Aunque me encuentre en Europa puedo estar en Australia; aunque no sea médico puedo presenciar una operación. Tal vez, y de forma muy metafórica, de tener ciertas cualidades de lo que muchos llaman dios. Ignacio Ramonet designa simplemente como comunicación al nuevo paradigma: “El progreso es hoy un paradigma general que ha entrado en crisis. ¿Cuál es el paradigma que le reemplaza? La comunicación. El progreso permitía la felicidad a nuestras sociedades, es decir, un plus de civilización. Hoy, a esta pregunta (¿cómo estar mejor cuando se está bien?) la respuesta es: la comunicación. ¡Comunicad, estaréis mejor! Cualquiera que sea la actividad sobre la que se piense hoy, la respuesta masiva que se nos da es: hay que comunicar. Si en una familia las cosas no marchan es porque los padres no hablan con sus hijos. Si en una clase las cosas no funcionan es porque los profesores no discuten bastante con los alumnos. Si en una fábrica, o en una oficina, el asunto no va, es porque no se discute bastante” (Ramonet, 1998). La comunicación es la palabra central en los discursos de los gobiernos y de los grandes medios de comunicación.

Algunos de los instrumentos de comunicación en las nuevas tecnologías son:

- Internet y comunicaciones electrónicas que vinculan a muchas personas simultáneamente
- Computadoras
- Teléfonos celulares
- Máquinas de fax

A la unión de todos estos medios de comunicación se denomina infopistas o infocarreteras o el nombre más completo y pretencioso: ciberespacio. Las autopistas de la información corresponden a la convergencia de tres industrias: las telecomunicaciones, la informática y la televisión. La fusión de informática y comunicaciones ha roto los límites de costo, tiempo y distancia, iniciando una era de redes de

información mundial. Los cambios fundamentales de la nueva sociedad de la información vienen determinados también por la velocidad a la que se producen. La velocidad es una constante que en muchas ocasiones no alcanzamos quienes estamos dentro, mucho menos quienes aún están fuera de este paradigma:

- Velocidad en la transmisión, de manera casi instantánea, de las informaciones a través de la red.
- Velocidad de transformación y perfeccionamiento del sistema, tanto en el hardware como en el software de los aparatos.
- Velocidad en la incorporación de los usuarios en Internet.

El español Manuel Castells (1998) habla de cinco características del paradigma de la tecnología de la información y comunicación:

- La información es su materia prima.
- La capacidad de penetración de los efectos de las nuevas tecnologías. Todos los procesos de nuestra existencia individual y colectiva están directamente moldeados por el nuevo medio tecnológico.
- La lógica de interconexión de todo sistema o conjunto de relaciones que utilizan las nuevas tecnologías de la información
- Se basa en la flexibilidad. No sólo los procesos son reversibles, sino que pueden modificarse las organizaciones y las instituciones e incluso alterarse de forma fundamental mediante la reordenación de sus componentes
- La convergencia creciente de tecnologías específicas en un sistema altamente integrado, dentro del cual las antiguas trayectorias tecnológicas separadas se vuelven prácticamente indistinguibles

Se está confeccionando un mapa mundial de este paradigma más rápidamente de lo que la mayoría de la gente es capaz de comprender sus consecuencias y más veloz de la certidumbre de los efectos éticos y para el desarrollo. Hay grandes diferencias entre los que estamos dentro, ¿somos protagonistas o tan solo usuarios?; y los de afuera, que solamente reciben las consecuencias de este paradigma. La distancia entre los que tienen y los que no tienen, entre los que saben y los que no saben, se está ampliando:

- En los programas de investigación privada el dinero habla con voz más potente que la necesidad.
- Los derechos de propiedad intelectual más estrictos excluyen a los países en desarrollo del sector del conocimiento.
- La legislación de patentes no reconoce los conocimientos y los sistemas tradicionales de propiedad.
- El impulso y el ímpetu de los intereses comerciales protegen las utilidades, no a la gente, pese a los riesgos de las nuevas tecnologías (Informe sobre desarrollo humano, 1999).

Se habla de una generación de la red. ¿Quiénes integran esta generación? Está formada por los niños y jóvenes que en el año 2008 tienen una edad de entre los 3 y los treinta años. No sólo por aquellos que participan directamente en Internet, sino de quienes lo harán en un futuro. Esta característica se debe a que crecen dentro de la era digital. Muchos de ellos todavía no tienen acceso a la red, pero están inmersos en un contexto que hará factible su incorporación. Es necesario insistir que solamente estarán en este grupo aquellos que tengan acceso a los medios técnicos. El niño que vive en la zona semidesértica y marginal de San Luis Potosí, México, sin luz, agua, no será parte de esta generación.

Su actividad laboral, personal, social tendrá como punto de referencia la red. Se ven impulsados a innovar y tienen una idea de la inmediatez que exige resultados rápidos. El trabajo, el aprendizaje y el juego son para ellos la misma cosa. Son creativos en aspectos que sus padres no podían ni imaginar. A la generación de la red se le ha dicho que la preparación será fundamental para el lugar que ocupen en la sociedad, todo dependerá de sus conocimientos y habilidades. El porcentaje de sus miembros que intentará ser empresario es mayor que el de ninguna otra. Las corporaciones que los contraten deberán prepararse para ver temblar sus paredes.

En palabras de Manuel Castells (1998): “Es el comienzo de una nueva existencia y, en efecto, de una nueva era, la de la información, marcada por la autonomía de la cultura frente a las bases materiales de nuestra existencia. Pero no es necesariamente un momento de regocijo porque, solos al fin en nuestro mundo humano, habremos de mirarnos en el espejo de la realidad histórica. Y quizás no nos guste

lo que veamos.”

La intranet

Otro elemento importante que está cobrando gran auge es Intranet que no es exactamente un nuevo tipo de Internet. Intranet se usa para designar un sistema privado, similar a Internet, dentro de una organización. Una empresa, por ejemplo, puede instalar una red de computadoras en la cual, para orientarse, utilizan herramientas comunes de Internet, como el Netscape Navigator o el Internet Explorer de Microsoft. Internet no tendría el impacto actual si no pudiera combinarse, como de hecho sucede, con las redes informales internas que numerosas empresas, centros o cooperativas de usuarios han sido capaces de construir. Es la suma de Internet e Intranet lo que convierte el fenómeno en explosivo y revolucionario, al combinar todas las formas de comunicación posibles entre individuos y colectivos muy distantes. La popularidad de Internet ha minimizado hasta ahora, a los ojos de la opinión pública, la importancia creciente de las Intranet, cuya multiplicación en los próximos años caracterizará de manera irreversible a la llamada sociedad digital.

El mito de la tecnología

Dinero, amor, educación, placer, poder, libertad, igualdad, es lo que ofrece este nuevo paradigma. ¡Todo lo que usted busque lo puede encontrar aquí! No hay límites para lo que llamamos Internet y las Nuevas Tecnologías. En la historia de la humanidad los paradigmas se han planteado como la mejor y única solución de los problemas. Nadie debe quedarse fuera. La pregunta de hoy es ¿ya estás en Internet? Porque el hecho de ser parte de la red es hoy un poder y una solución a todo problema que se presente, aunque esto no sea cierto. El profesor Bernardo Díaz Nosty desarrolla los grandes predicados míticos de las tecnologías de la información. Enuncia al menos cinco: abundancia, transparencia, ubicuidad/globalidad, instantaneidad e interactividad.¹ Sin embargo, en mi visión personal la instantaneidad e interactividad no son precisamente unos mitos, sino una realidad que se explota en los periódicos on line, que es nuestro campo de

estudio. Se ve Internet como la solución a todos los males y carencias del mundo. Se piensa que con Internet se alcanzará la felicidad para la humanidad.

La abundancia

Abundancia de información, abundancia de soluciones, abundancia de gratificaciones, abundancia en el tiempo y en el espacio. En la actualidad con la difusión de más información a través de más medios aumenta la fragmentación y la incomprensión. Millones de páginas invaden la red, millones de informaciones, bibliotecas con su acervo cultural se integran a Internet. Buscadores que se han convertido en esenciales en el manejo de este medio para encontrar lo que uno necesita. Buscadores de buscadores, es tan inmensa esta telaraña que la primera novatada que hace la red es atrapar al internauta perdiéndolo en el océano de informaciones. El exceso de información, la saturación. La dificultad para discriminar, dar prioridad y asimilar la información que se recibe.

Dos de los beneficios que ofrece este paradigma es el alcance de una mayor comunicación y de una mayor libertad. La libertad de las Nuevas Tecnologías, la capacidad de estar enterados por uno mismo, sin intermediarios, de tener toda información que uno requiera ha creado una idea de libertad, de acceso a la información sin censura. Sin embargo, "La forma moderna de la censura consiste en superañadir y acumular información. La forma moderna y democrática de la censura no es la supresión de información, es el agregado de información."² Abraham Moles sitúa la capacidad perceptiva máxima en 16/bytes segundo, fuera de esto no habrá comprensión ni entendimiento y tampoco comunicación real.³ Hay quienes nos hemos pasado horas, día tras día obteniendo información que después tendremos que jerarquizar y aplicar. Porque la información sin una aplicación no se transforma en algo productivo. En Internet podemos encontrar

1) Díaz Nosty, Bernardo: *Informe Anual de la Comunicación*. Madrid: Grupo Zeta, 1998, Pág. 47.

2) Ramonet, Ignacio, *op. cit.*, pág. 54.

3) Moles, Abraham y Rohmer, Elisabeth: *Teoría estructural de la comunicación y sociedad*. México: Ed. Trillas, 1983, pág. 51.

toda la información que necesitemos, pero no se traduce en conocimiento por sí sólo, hace falta el tiempo para leerla y asimilarla.

Más información no significa mejor información. La cantidad sólo puede ser sinónima de calidad si el usuario es capaz de discernir entre unos datos y otros, entre unas páginas y otras. El usuario deberá estar frente a la información con una posición crítica, no de sorpresa ante las innovaciones tecnológicas, sino de análisis. En este ámbito la educación de cada persona será un punto muy importante para aprovechar Internet y no ser un títere de éste. Internet presenta una libertad total que cualquiera puede ingresar la información que desee. No se le exige nada, cualquier esquizofrénico, paranoico o depravado sexual puede utilizar este medio. Así como no todos los libros son dignos de leerse, no todas las páginas son fuentes fidedignas de conocimiento y de verdad.

En la vida y en toda actividad del ser humano tanto política, como económica y social. las fuentes son muy importantes. En la red de redes es igual de trascendente saber quien genera la información y que autoridad tiene para hacerlo. Aunque en la actualidad se piensa, de manera equívoca, que cuando una información está en Internet es verdadera y digna de ser difundida. De hecho las páginas de instituciones, organismos y empresas ya conocidas son más consultadas que aquellas que no están respaldadas.

La transparencia

Es un predicado de carácter ideológico. La transparencia expresa en términos políticos, la contribución de la tecnología de la información a la construcción de la democracia electrónica. Se habla de Internet como un medio más democrático. Todo aquél que lo desee puede ser emisor de los mensajes. El medio es libre para todo el que así lo quiera. Pero este medio aparentemente democratizador no tiene todas las ventajas. Sólo aquel que tenga la infraestructura: una computadora, un módem, una línea telefónica y un servidor, podrá ser emisor en este nuevo medio de comunicación.

“Internet ha sido puesto de ejemplo como un hecho democratizador de la sociedad. Dos características de la democracia son el igualitarismo y la participación de los individuos, y no hay nada que

parezca más igualitario que una computadora personal, independientemente de la cantidad de memoria que albergue, ni existiría mejor vehículo de participación que la interactividad de la red.⁴ Pero esta sentencia resulta cierta bajo el supuesto que todos tuvieran acceso a Internet. En la actualidad todo resultado será parcial y representará solamente ese sector de la población que está conectado a la red.

La existencia de concentración de carácter monopolístico en materia económica y comunicacional abre una fuerte interrogante sobre la democracia. Democracia es aquel sistema en el que el pueblo participa, decide, opina y, si son los factores de poder más concentrados los que controlan los medios de comunicación, si los medios de comunicación son el escenario de la política y si a través de los medios de comunicación se determina, en gran medida, la formación de conciencia social, ¿no será que los factores de poder más concentrados en el terreno económico y comunicacional hacen una democracia sólo para una cuarta parte de la humanidad?. Internet contribuirá a la democracia en todos aquellos países democráticos, tanto en sus gobiernos como en los medios de comunicación tradicionales, pero no en aquellos países donde todavía no existe.

La ubicuidad

Es la virtud de la omnipresencia, es uno de los primados de las tecnologías de la información, por cuanto éstas permiten la ampliación de los escenarios a través de las infraestructuras de la comunicación global. Un primado que tuvo su asentamiento en la industria militar, de vital importancia en la expansión tecnológica del último medio siglo, de la que requirieron auxilio los promotores de la internacionalización del mercado mundial y, a partir de ahí, construir los decorados del gran escenario mundial.

Internet nació ante la necesidad militar de ser una gran red de mando y control que uniera entre sí las bases esparcidas por todo el país y el mundo.

4) *Ibidem*, págs. 96/97.

“El predicado de la ubicuidad tiene dos vertientes. Una, puramente técnica que puede expresarse en ejemplos como los de la comunicación global vía satélite. Otra de carácter ideológico, asociada a la anterior, ya que el nuevo tiempo tecnológico descubre una indisoluble filosofía de acompañamiento, cuyo paradigma podría encontrarse en la sublimación de la teoría del libre flujo. La línea bien definida de los flujos, cuando son unidireccionales, como denunció el movimiento del NOMIC, puede limitar la ubicuidad y la globalidad, a través de los contenidos, a expresiones de una cultura geoestacionaria o a una monocultura.”⁵

Diversos autores coinciden en apreciar la transferencia de valores del plano religioso al tecnológico, entendiendo, además, que en ambos planos se instalan mecanismos de control social y proyecciones que trascienden el nivel de la realidad y albergan imaginarios de prolongación utópica del ser o de redención de las carencias. En Internet puedo entrar a grupos de discusión de manera instantánea. No necesito asistir físicamente a un seminario o conferencia. Cualquier cosa la puedo recibir desde el lugar donde se ubica mi computadora y estar presente en él, al instante. Esa capacidad de omnipresencia que en las religiones sólo se da a Dios. De estar en todos los lugares y en todos los momentos.

El individuo tiene la posibilidad del diálogo. Nos encontramos ante una red de transmisión que funciona de manera informal y no necesariamente jerarquizada, en las que los consumidores de la información son con frecuencia sus propios suministradores y emisores. La mezcla de tales ejemplos no es gratuita. En la red, la información se transmite horizontalmente: todos son a la vez potenciales emisores y receptores de la misma. Naturalmente, este principio se ve moderado por la ocupación del sistema a cargo de algunos intermediarios: los operadores (grandes o pequeños), que tratan de controlar no sólo los contenidos disponibles, sino los servidores que permiten el acceso a los mismos, y los poseedores de métodos de búsqueda que garantizan un cierto éxito en la navegación. Pero la base sigue siendo esa gran capacidad de autonomía que permite imaginar que estamos

5) Díaz Nosty, Bernardo: *op. cit.* pág. 52.

ensanchando las fronteras de nuestra libertad.

La igualdad

Para que la igualdad exista se deben cumplir al menos dos requisitos, que hoy por hoy no se dan: acceso por parte de todo el mundo a estas tecnologías y formación para saber usarlas. La realidad es que en grandes partes del hemisferio sur ya no sólo no hay computadoras, sino que simplemente no hay teléfono, electricidad, mucho menos la formación para emitir mensajes. Cerca del 42% de los usuarios se encuentran en Estados Unidos y Canadá. A medida que la revolución de las comunicaciones se hace digital, promete un cambio de muy largo alcance, tanto a escala mundial como nacional y local. Las redes de comunicaciones conectan todo con todo lo demás, creando una sociedad de redes que obliga a cambios complejos y contradictorios:

- **Descentralización versus recentralización.** Los antiguos límites económicos alrededor de los países han cedido el paso a nuevos centros de poder en el sector privado. Las empresas multinacionales han expandido sus actividades a todo el mundo gracias a las comunicaciones rápidas y baratas, el diseño ayudado por computadora y la estandarización de tareas, pueden coordinar y controlar sus operaciones a escala mundial como una unidad. Realizan actividades en un campo que escapa a la jurisdicción y la responsabilidad de un país, en un contexto mundial que no tiene todavía un marco adecuado para regularlas. Al mismo tiempo las redes de comunicaciones han constituido una fuerza tremendamente niveladora para las pequeñas empresas, permitiéndoles competir en segmentos especializados del mercado mundial.

- **Fragmentación versus integración.** Apartándose de la tradición de las comunicaciones nacionales, las comunidades en línea, atraídas por posición política, etnicidad, intereses, género, trabajo o causa social, van en aumento. Con la red inician debates y provocan respuestas inmediatas, aportando un nuevo poder de cabildeo a voces que anteriormente no se escuchaban en la escena mundial. Al mismo tiempo las redes de comunicaciones pueden forjar comunidades locales unidas más estrechamente, brindando información a la comunidad y

haciendo más transparente el gobierno local.

- Homogeneización versus diversidad. La industria mundial de la recreación y los medios de comunicación –que difunde opinión, cultura y política– están dominados por un puñado de grandes empresas. Controlan tanto las redes de distribución como la programación, incluidas las noticias y los filmes, enviados por televisión de cable y satélite a los hogares de todo el mundo. Al mismo tiempo la reducción de los costos de la tecnología ha permitido que se difunda una diversidad de voces y culturas. Sitios de Internet multilingües y programación de radio en los idiomas locales llega hasta los grupos minoritarios. Los programas de la televisión por satélite llevan las noticias y la cultura desde el país de origen a muchas diásporas de todo el mundo, incluidas comunidades chinas, indias y coreanas. “La globalización de los flujos de poder y la tribalización de las comunidades locales son parte del mismo proceso fundamental de reestructuración histórica.”⁶

En el paradigma de las nuevas tecnologías de la información se necesitan conocimientos de informática y del idioma inglés, como la lengua mundial. ¿Quién ha impuesto esta realidad? Internet está en el supuesto que nadie la maneja, no existe un gobierno, no existen leyes oficiales, no hay principios de autoregulación, sólo es la libertad y, llamémosla de manera más precisa, el libre mercado.

Citaremos al respecto las palabras de Fernando Quirós Fernández:

“¿Debemos entonces abandonar el progreso tecnológico? La respuesta no puede ser más que negativa. Lo que debe abandonarse es el uso autoritario de la información basado en la apropiación del progreso por parte de unos pocos. La sociedad de la información es una realidad irreversible que precisa de mecanismos democráticos de control basados en la solidaridad. Información para la libertad mejor que libertad para la información. La tecnología en sí misma, es neutra. El uso y la aplicación que se les da no lo es. Por tanto, lo que hay que abandonar no es el progreso, sino aquellos principios políticos e ideológicos que lo condicionan.”

6) Castells, Manuel: *La ciudad informacional. Tecnologías de la información, reestructuración económica y el proceso urbano-regional*. Madrid: Alianza Editorial, 1995, págs. 485/486.

lógicos por los que la información es el elemento de poder por excelencia.”⁷

Las organizaciones

Las nuevas tecnologías de información y comunicación están incrementando el alcance y poder de la comunicación dentro y fuera del espacio institucional y organizacional. La incorporación de las Nuevas Tecnologías en las organizaciones representa una oportunidad única para la transformación de dichos espacios.

Las organizaciones han transformado su identidad con la introducción de las Tecnologías de la Información. Dicha transformación se ubica en tres áreas diferentes:

- La obtención y transformación de la información para producir conocimiento. En las organizaciones se envía y recibe información. El paradigma permite procesar la información para producir conocimiento. La intranet facilita y promueve la circulación, la colaboración entre departamentos y la toma de decisiones.
- Lo que más necesita una organización en la era de la comunicación globalizada es conocimiento, porque el conocimiento es el capital más importante en una organización.
- La conceptualización y ejercicio del poder en una organización se vuelve más horizontal, más democrática y participativa. La Intranet-Internet permite desarrollar un sistema de gobierno democrático al facilitar el diálogo con los empleados y la administración. Así como la participación constante en la toma de decisiones que definen las políticas y procedimientos organizacionales.
- Este paradigma facilita la posibilidad de pasar de una organización jerárquica a una organización horizontal. Sin embargo, la tecnología favorecerá el proceso de descentralización y el espacio democrático cuando la gerencia así lo decida. La Tecnología por sí misma no evitará los vicios que en la organización prevalecen.

7) Quirós Fernández, Fernando: *Estructura Internacional de la Información*. Madrid: Ed. Síntesis, 1998, pág. 12.

- La forma de trabajo. La Intranet-Internet facilita el trabajo en equipo al permitir la comunicación y el intercambio de información superando las barreras del tiempo y la distancia.

Esta nueva forma colectiva de trabajar está dando origen a un nuevo tipo de organización que incorpora el aprendizaje, la creatividad, y la innovación, y que permite que su gente resuelva problemas. Esta cultura de aprendizaje va a exigir a los miembros de la organización un estilo de trabajo más flexible y cooperativo.

Nuevas formas de comunicarse en las organizaciones

Comunicación interna

La comunicación interna se fundamenta en la intranet para proveer a los empleados con el tipo y la información que necesitan. Este elemento facilita el almacenamiento, la actualización y el acceso a la información que el usuario requiere. A esto agregamos nuevas formas de comunicación tales como el correo electrónico, el boletín electrónico, la videoconferencia, la conversación electrónica. La Intranet también facilita y estimula la comunicación entre los empleados, supervisores, jefes y cada uno de los actores que intervienen en la organización. Esta comunicación interna se ha visto favorecida por el empleo del correo electrónico. Elemento que en algunas organizaciones ha sido prohibido debido al abuso que se hace de él. Sin embargo, para la organización interna es un elemento esencial.

Comunicación externa

El uso de las Tecnologías de la Información y Comunicación permite una comunicación con el exterior. En la actualidad toda organización debe entablar vínculos de comunicación a través de la páginas web. No estar presente de esta manera es salir de la realidad. Cuando una tecnología es integrada a una organización se desarrolla en tres etapas:

- Pre-implantación. La organización atiende los requerimientos materiales, tecnológicos, humanos y de conocimientos que necesitan para la integración de una tecnología. De esta preparación adecuada

y pertinente dependerá el uso correcto y la apropiación que se le dé en la organización.

- Desde esta etapa los empleados deben de conocer las características del proyecto y las razones que justifican tal necesidad de incorporar una tecnología.

- Implantación. Se incorpora la tecnología con un empleo pertinente de acuerdo a las necesidades de la organización. Los beneficios pueden presentarse en términos de competitividad, sostenibilidad, modernidad, liderazgo, posicionamiento, reputación corporativa e imagen. Los beneficios para el empleado pueden presentarse en términos de mejoramiento de las condiciones laborales. Para el público externo esto se sitúa en el mejoramiento de la calidad de los productos o servicios, la atención al cliente, etcétera.

- Post-implantación. La organización deberá de realiza una evaluación oportuna de dicha incorporación. Esto permitirá conocer los resultados y beneficios de dicha incorporación.

En este paradigma, en el cual cada organización lleva un tiempo distinto de incorporación, deberá considerarse que se vive en la era de la globalización de la cual ya no puede exentarse.

Referencias

- Castells, Manuel: *La ciudad informacional. Tecnologías de la información, reestructuración económica y el proceso urbano-regional*. Madrid: Alianza Editorial, 1995, págs. 504.
- Castells, Manuel: *La era de la información, La Sociedad Red*. Madrid: Alianza Editorial, 3 vols. 1998, págs. 1631.
- Cebrián, Juan Luis: *La Red*. Madrid: Ed. Taurus, 1998, págs. 197.
- Díaz Nosty, Bernardo: *Informe Anual de la Comunicación*. Madrid: Grupo Zeta, 1998, págs. 377.
- Hills, M.: *Intranet Business Strategies*. New York: WileyComputer Publishing, 1997.
- Informe Mundial sobre la Comunicación*. Madrid: Ed. Unesco, 1999, págs. 300.
- Informe sobre Desarrollo Humano 1999*. Madrid: Mundi-Prensa, 1999.
- Moles, Abraham y Rohmer, Elisabeth, (1983), *Teoría estructural de la comunicación y sociedad*, México, Editorial Trillas.
- Navarro Zamora, Lizy: *Los periódicos on line*. México: Ed. UASLP, 2002, págs. 250.
- Navarro Zamora, Lizy: *Comunicación Mexicana en Internet*. México: Ed. Fundación Manuel Buendía, 2005, págs.
- Quirós Fernández, Fernando: *Estructura Internacional de la Información*. Madrid: Ed. Síntesis, 1998, págs. 300.
- Ramonet, Ignacio: *La tiranía de la comunicación*. Madrid: Ed. Debate, 1998, págs. 222.
- Ramonet, Ignacio (Compilador): *Internet Los nuevos caminos de la comunicación*. Madrid: Ed. Alianza, 1998, págs. 303.
- R. Vilamor, José: *Nuevo Periodismo para el nuevo milenio*. Madrid: Ed. Olalla, 1997, págs. 300.

Capítulo 9

Comunicaciones de progreso como forma de conocimiento en las organizaciones empresariales: *Dos casos del sector financiero español*

María Eva Bocco Nieto
Universidad de Málaga (España)

Planteamiento general

En el presente trabajo se analizan las Comunicaciones de Progreso (COP) de los grupos financieros españoles Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S. A. (BBVA)¹ y Banco Santander Central Hispano, S. A. (SCH)². En particular, se considera³ el compromiso ético contra la corrupción, es decir, el principio Décimo del Pacto Mundial, los canales de difusión utilizados, el formato y su participación como adherentes del Pacto Mundial en España, en la Asociación Española del Pacto Mundial (ASEPAM).

1) Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S. A. (BBVA), es un grupo financiero global con una sólida posición en el mercado español y una franquicia líder en Latinoamérica, su presencia internacional es en 32 países (Europa, América del Norte y Centro, América del Sur, Asia y Oceanía).

2) Grupo Santander (Santander): agrupa tanto a Banco Santander Central Hispano, S. A., como a sus sociedades filiales. Su presencia internacional es en 40 países (Europa, América del Sur, América del Norte y Centro).

3) Las empresas desarrollan su actividad económica, con una estructura interna organizada en función del personal (empresarios, trabajadores, representantes sindicales).

El artículo se contextualiza en el interés por las comunicaciones en las organizaciones empresariales actuales, las cuales trascienden la comunicación presencial y evolucionan a partir de la interconexión de redes. Esta infraestructura posibilita nuevas formas de comunicación con los diferentes grupos de interés que dichas organizaciones interactúan. Los niveles de comunicación intra-institucional, interinstitucional y extra-institucional son objeto de la transversalidad de las Tecnologías de la Información y la Comunicación (TIC's). En la actualidad, ellas ponen de manifiesto una marcada tendencia hacia un determinismo tecnológico estrecho. Si bien la llamada "sociedad de la información" se asienta en los progresos tecnológicos, el pensar en un modelo centrado en la infraestructura tecnológica sin considerar las diversidades y capacidades presentes en las distintas sociedades sería un desacierto.

En este sentido, los conocimientos actuales en las distintas sociedades –depositarias de saberes históricos–, deben articularse en nuevas formas de elaboración, adquisición y difusión de los mismos. Hablar de sociedades del conocimiento implica reconocer las dimensiones sociales, éticas y políticas desde una visión más amplia que reconoce la diversidad cultural y lingüística presentes en todas las formas organizativas de la sociedad en su conjunto. Las organizaciones empresariales no son ajenas a esta situación. Si bien el compromiso ético de los grupos mencionados puede ser analizado a partir de todos los principios de adhesión al Pacto Mundial, este trabajo se centra en el principio décimo que en su enunciado expresa: "Las empresas deben trabajar contra la corrupción en todas sus formas, incluidas extorsión y soborno". La elección de este tema plantea la trascendencia que desempeñan las acciones de responsabilidad social empresarial, en su compromiso ético empresarial ante sus grupos de interés y la repercusión en la sociedad.

El Pacto Mundial y las organizaciones empresariales

Las empresas, como público estratégico del Pacto Mundial y como organizaciones⁴, interactúan con clientes/usuarios, asociaciones de consumidores, administraciones públicas, proveedores, etcétera. Sin duda constituyen otra manifestación de las sociedades del conocimiento. A continuación se señalan los pilares de las sociedades del conocimiento, mencionados en el documento *Hacia las sociedades del conocimiento* (UNESCO, 2005):

- Valorización de los conocimientos existentes
- Enfoque más participativo del acceso al conocimiento
- Mejor integración de las políticas del conocimiento

En este trabajo se pretende rescatar la aportación que las llamadas comunicaciones de progreso hacen a la sociedad internacional, al difundir a través de este tipo de informes su compromiso con el desarrollo sustentable. Considerados en su justa medida, estos informes son una herramienta informativa *on line* que, de forma voluntaria, difunden las empresas que se adhieren al Pacto Mundial y dan cuenta anualmente de sus acciones de responsabilidad social empresarial.

La responsabilidad pública⁵ –en un marco de transparencia y defensa de los intereses de las empresas, las organizaciones laborales y la sociedad civil– constituye la base sobre la cual se cimienta el compromiso ético de las empresas. La adhesión de éstas al Pacto Mundial (2000) es una iniciativa voluntaria de civismo empresarial. El marco de referencia es internacional y voluntario, la ONU promueve así la adhesión al Pacto Mundial. Es importante destacar que este pacto no es coercitivo o normativo. Los principios sobre los cuales se asienta son el libre consentimiento de las partes y la buena fe. Los principios del Pacto Mundial son los siguientes:

4) Las empresas desarrollan su actividad económica, con una estructura interna organizada en función del personal (empresarios, trabajadores, representantes sindicales).

5) “La responsabilidad cívica de las empresas en la economía mundial”, en *La guía en la comunicación de progreso*: http://www.unglobalcompact.org/Languages/spanish/gp_full_spanish.html#3 [Consulta: 2007/04/25].

- Las empresas deben apoyar y respetar la protección de los derechos humanos proclamados en el ámbito internacional
- Las empresas deben asegurarse de no ser cómplices en abusos a los derechos humanos
- Las empresas deben respetar la libertad de asociación y el reconocimiento efectivo del derecho a la negociación colectiva
- Las empresas deben eliminar todas las formas de trabajo forzoso u obligatorio
- Las empresas deben abolir de forma efectiva el trabajo infantil
- Las empresas deben eliminar la discriminación con respecto al empleo y la ocupación
- Las empresas deben apoyar los métodos preventivos con respecto a problemas ambientales
- Las empresas deben adoptar iniciativas para promover una mayor responsabilidad ambiental
- Las empresas deben fomentar el desarrollo y la difusión de tecnologías inofensivas para el medio ambiente
- Las empresas deben trabajar contra la corrupción en todas sus formas, incluyendo la extorsión y el soborno⁶

Estos principios se agrupan en cuatro áreas temáticas en función de los derechos humanos (principios 1 y 2), las normas laborales (principios 3 al 6), el medio ambiente (principios 7 al 9) y la lucha contra la corrupción (principio 10). Se establecen así las bases de una relación de mutuo beneficio y credibilidad para el funcionamiento de iniciativas que incluyen además a organizaciones internacionales (intergubernamentales y públicas), organizaciones empresariales, organizaciones no gubernamentales de la sociedad civil y organizaciones laborales.

El Pacto Mundial establece dos objetivos complementarios que afectan directamente a las empresas, como organizaciones con autonomía, con sus propias directrices sobre las cuales el pacto pretende incidir:

6) *The Global Compact in Spanish* (2000): <http://www.unglobalcompact.org/Languages/spanish.html> [Consulta: 2007/06/10].

- Para que estos principios se integren en su estrategia de operaciones
- Fortalezcan las relaciones de colaboración entre los grupos participantes en el Pacto Mundial y la adhesión a sus principios

De estos objetivos podemos inferir una constante que es la sinergia en pos de la responsabilidad pública. La fuerza centrípeta (hacia dentro de la empresa como organización) y la fuerza centrífuga (hacia afuera de la empresa como organización y en interacción con las otras formas organizativas de la sociedad internacional) que pretendan reforzar las sinergias de la fuerza de acción colectiva internacional (Bocco, 2007)⁷. La mención a la llamada sociedad internacional se refiere a los principales grupos de interés del Pacto Mundial.

La ONU, como organización internacional pública (Tratado de Viena, 1969), intenta promover las pautas generales de ordenamiento en el único foro político verdaderamente universal del mundo. Este representa en la actualidad, a nivel internacional, las principales formas de agrupamiento de los públicos en el seno de la sociedad internacional. Por su trascendencia se eligieron las organizaciones empresariales en su compromiso con el desarrollo sostenible para la buena ciudadanía corporativa (*Guía del Pacto Global*, 2004).

Principio Décimo del Pacto Mundial: Acciones anticorrupción en la COP

Antes de desarrollar los aspectos analizados en el Principio Décimo Anticorrupción, se menciona brevemente qué son las llamadas Comunicaciones de Progreso y por qué se elige este principio en un marco de compromiso ético empresarial.

7) Bocco, María Eva, (septiembre, 2007), *Las Comunicaciones de Progreso y el compromiso ético contra la corrupción: análisis de casos en España y Argentina en el sector financiero (BBVA y SCH)*, en la VI Bienal Iberoamericana de Comunicación "Comunicación y poder: movimientos sociales en la consolidación de la democracia".

Comunicaciones de Progreso o Communications on Progress (COP)

¿Qué reflejan las comunicaciones de progreso?. Su función es sistematizar la política por la cual los participantes del Pacto Mundial comunican o debieran comunicar cada año a las partes interesadas (grupos de interés estratégico del Pacto Mundial: gobiernos, empresas, organizaciones civiles y organizaciones laborales) los progresos en la aplicación de estos principios.

Las COP se incluyeron en las Medidas de Integridad del Pacto Mundial. Sin embargo, conviene aclarar que se considera en la categoría “inactiva” a aquella empresa que durante dos años no presenta sus comunicaciones de progreso (es la consecuencia del no cumplimiento en la adhesión a los principios que establece el Pacto Mundial). Como herramienta de difusión de información de la organización empresarial, el interrogante de las COP es el siguiente: ¿Qué medios o canales de difusión se utilizan para comunicar el progreso?.

La propuesta del Pacto Mundial para comunicar el progreso por parte de las empresas puede ser:

- Mediante la inclusión de la COP en los informes anuales financieros o de sostenibilidad.
- La elaboración de una comunicación de progreso para aquellos participantes que no publican su informe anual financiero o memoria de sostenibilidad (Informe de RSC)

Para un mejor entendimiento de cómo se comunica el progreso de las organizaciones empresariales, se incluye el organigrama de la comunicación de progreso (Gráfico 1), en el que se reconocen:

- Las formas de comunicación con las partes interesadas (canal a utilizar).
- La transmisión de la COP a las partes interesadas (dónde construir la COP).
- El formato más adecuado de la COP (integrado o independiente)⁸.

8) El informe de progreso puede incluirse de dos formas: integrado en los informes anuales financieros y/o en el informe de RSC, o como un informe de COP independiente y exhaustivo.

Gráfico 1
ORGANIGRAMA DE LA COMUNICACIÓN DE PROGRESO⁹



En ambos casos deben cumplirse con los elementos de las comunicaciones de progreso:

- La declaración de adhesión o continuidad en la adhesión al Pacto Mundial mediante la carta-mensaje del consejero delegado o presidente

9) La guía en la comunicación de progreso http://www.unglobalcompact.org/Languages/spanish/gp_full_spanish.html#3 [Consulta: 2007/04/25].

- La descripción de las medidas prácticas adoptadas durante el año anterior para aplicar los principios
- Una cuantificación de los resultados alcanzados o previstos, utilizando indicadores de desempeño como los elaborados por la Global Reporting Initiative (GRI)

Las COP adoptan múltiples denominaciones: comunicaciones sobre el progreso, comunicaciones de progresos, informes de progreso, informes sobre el progreso y/o *Communication on Progress* (COP). Son una herramienta informativa a la cual se accede a través de Internet. En última instancia, las COP ponen de manifiesto la fusión entre una nueva forma de elaboración, adquisición y difusión de una parte de los conocimientos de las organizaciones empresariales, en relación con el compromiso ético empresarial. Por lo tanto, en la medida que el número de empresas a esta iniciativa voluntaria se incrementa en los diferentes países del mundo, puede considerarse como una aportación real de las organizaciones empresariales a la democratización de la información empresarial que afecta a los otros grupos de interés del Pacto Mundial (desde sus inicios, las COP son de acceso libre y gratuito).

El Principio Décimo del Pacto Mundial

“Las empresas deben luchar contra la corrupción en todas sus formas, incluidas la extorsión y el soborno”.

La elección de este principio para su análisis en el presente trabajo, se justifica en razón de la conducta que deben adoptar las empresas o grupos empresariales que se adhieren al Pacto Mundial. En última instancia, es un compromiso con la responsabilidad pública por encima de los intereses sectoriales. La defensa del bien común como responsabilidad pública es el principio que pretende ser respetado en el seno de la sociedad internacional. En el caso específico del compromiso ético empresarial, la transparencia en la forma de hacer negocios se respalda con una gestión de la información que respete los principios de calidad frente a la generalización informativa, a la vez que facilite el acceso a una información veraz.

La adhesión al Pacto Mundial por parte de los Grupos BBVA y Santander, desde un punto de vista operativo, se asienta en las COP y en la ratificación anual de los principios que éste recoge. El Pacto Mundial promueve el desarrollo sostenible para la buena ciudadanía corporativa (Guía del Pacto Global, 2004) y plantea un modo de hacer negocios, de tal forma que afecta las relaciones con la comunidad, el trato con los empleados y el respeto al medio ambiente. Por lo tanto, en la adhesión a los principios del Pacto Mundial las empresas desempeñan un rol protagónico si contribuyen a crear un ambiente de negocios propicio que favorezca la inversión, el desarrollo económico y la modernización del país.

Koffi Annan, ex-secretario general de la Organización de Naciones Unidas (1999), expresó la visión de una economía mundial más sustentable e incluyente y la importancia estratégica de la fuerza de la acción colectiva para fomentar la responsabilidad cívica de las empresas, de modo que éstas puedan contribuir a la solución de los retos que plantea la globalización¹⁰. En este sentido, el compromiso ético empresarial se corporiza en la difusión de la COP. Por este motivo se analizan éstas y el Principio Décimo sobre Anticorrupción.

Metodología del estudio

En el presente trabajo se considera como objeto de investigación la aplicación del Principio Décimo Anticorrupción del Pacto Mundial. Mediante un análisis comparativo, se pretende reconocer cómo aplican dicho principio los dos grandes grupos bancarios españoles: BBVA Banco Bilbao y Vizcaya Argentaria, S. A., y Banco Santander Central Hispano, S. A.

Como objeto de análisis se establecen las acciones de comunicación que promueven ambos grupos empresariales del sector financiero –en la aplicación del Principio Décimo del Pacto Mundial: lucha contra la corrupción– y cómo llevan a cabo la difusión de los Informes de Progreso (COP) en España. El corpus analizado corresponde al período comprendido entre el primero de enero y el 31 de diciem-

10) *Declaración del Milenio* (2000): <http://www.un.org/spanish/millenniumgoals/ares552.html> [Consulta: 2007/05/30].

bre de 2006. Se han analizado los siguientes informes anuales (financieros y de RSC), sitios Webs corporativos y sitio Web del Pacto Mundial en España:

INFORMES ANUALES (FINANCIEROS Y DE RSC)	
Informe Anual Financiero 2006 Santander	Informe Anual Financiero BBVA 2006
Informe Anual de RSC 2006 Santander (memoria de sostenibilidad)	Informe Anual de Responsabilidad Corporativa 2006 BBVA
SITIOS WEB CORPORATIVOS	
BBVA, S. A.	Banco Santander, S. A.
http://www.bbva.com/	http://www.santander.com/
SITIOS WEB DEL PACTO MUNDIAL EN ESPAÑA	
ASEPAM (Asociación Española del Pacto Mundial)	
http://www.pactomundial.org	

Para el análisis de la COP se ha diseñado una ficha en la que se incluyen los siguientes apartados: grupo financiero o banco, sitio Web del Pacto Mundial por países, acciones de COP, formato y canales de difusión de la COP.

Análisis de casos y resultados

Evolución de la información de COP de BBVA y Santander en España y su relación con la Asociación del Pacto Mundial en España (ASEPAM).

Adhesión al Pacto Mundial:

- Ambos grupos financieros se adhieren al Pacto Mundial en España desde 2002
- Sitio Web del Pacto Mundial en España: <http://www.pactomundial.org>
ASEPAM (Asociación Española del Pacto Mundial)
- Se crea un comité de coordinación y la mesa cuadrada (herramienta de diálogo de los miembros de ASEPAM –empresas, ong’s,

entidades educativas, instituciones públicas y sociales–, y expertos en RSE). Debaten sobre las oportunidades y dificultades que se derivan de la implantación de los diez principios (2003)

- Apertura de la oficina de ASEPAM e inicio del proceso de inscripción de socios (2005)
- ASEPAM presenta su herramienta para realizar la COP *on line* (2006)
- Presentación de los resultados de los Informes de progreso 2006 (2007)
- Participación en el Comité Ejecutivo de ASEPAM. Ambos grupos tienen representación en este comité

Acciones de COP (Principio Décimo Anticorrupción)

- Organizó la primera mesa cuadrada sobre la lucha contra la corrupción y el Grupo Santander presentó una ponencia sobre lavado de dinero y financiamiento de actividades terroristas (2007)
- Ambos grupos utilizan el Modelo de COP *on line* de ASEPAM. Remiten a informes anuales y de RSC, a códigos de conducta para ampliar las medidas anticorrupción y mecanismos preventivos para garantizar la transparencia en las operaciones

Se incluyen, a continuación los datos analizados sobre la Asociación Española del Pacto Mundial (ASEPAM) y la participación de los Grupos BBVA y Santander en ésta:

A continuación se señalan los datos analizados sobre las acciones de COP, según el modelo de informe de ASEPAM:

Resultados sobre el formato de la COP

- COP en informes. Ambos grupos integran la COP en el Informe RSC 2006
- Modelo de COP *on line* de ASEPAM. Ambos grupos adoptan el modelo
- Organización interna de la COP de ASEPAM:
 1. Apartado “Cuestión 1 ó 2...” dónde se formula una pregunta general sobre la lucha anticorrupción
 2. Luego una pregunta específica sobre el “indicador” de la lucha anticorrupción con su respuesta (afirmativa o no contesta)

SITIO WEB DEL PACTO MUNDIAL EN ESPAÑA: ASEPAM http://www.pactomundial.org	GRUPO FINANCIERO	
	BBVA (ESPAÑA)	SANTANDER (ESPAÑA)
2002: Lanzamiento de ASEPAM.	2002: Adhesión al Pacto Mundial.	2002: Adhesión al Pacto Mundial.
2003: Crea un comité de coordinación y la mesa cuadrada (herramienta de diálogo de los miembros de ASEPAM-empresas, ong's, entidades educativas, instituciones públicas y sociales- y expertos en RSE). Se analizan las oportunidades y dificultades de la implantación de los diez principios		
	2004: Miembro del comité ejecutivo de ASEPAM	
2005: Abre la oficina de ASEPAM. Proceso de inscripción de socios		
2006: Presenta su herramienta para realizar la COP <i>on line</i>	2006: Conferencia. <i>El compromiso de la empresa en la sociedad</i> (Manuel Soto, vicepresidente del Grupo Santander), organizada por ASEPAM	
2007: Presentan los resultados de los Informes de Progreso 2006	2007: Es vocal del Comité Ejecutivo de ASEPAM Ángel Alloza Losana, director de Identidad Corporativa del Grupo BBVA	2007: El vicepresidente del Comité Ejecutivo de ASEPAM es Borja Baselga, director de RSC del Grupo Santander –Mesa cuadrada: Principio décimo sobre lucha contra la corrupción (04/2007) –Ponencias introductorias: Grupo Santander, KPMG y Transparencia Internacional –Ponencia SCH: Lavado de dinero y la financiamiento de actividades terroristas. Utiliza un sistema cuyo fin es la detección, comunicación y colaboración con las autoridades en línea, con las directrices internacionales sobre la materia –Conclusiones: Regular la actividad de la entidad (políticas de prevención, códigos de conducta, implantación de programas, control y supervisión, auditorías y sanciones) y gestionar los riesgos del contacto con los sujetos altamente expuestos a corrupción y los riesgos de reputación en empresas multinacionales de países en desarrollo

ACCIONES DE COP (PRINCIPIO DÉCIMO ANTICORRUPCIÓN, SEGÚN EL MODELO DE INFORME DE ASEPAM)	GRUPO FINANCIERO	
	BBVA (ESPAÑA)	SANTANDER (ESPAÑA)
Cuestión 1: ¿Dispone su entidad de una acción concreta en relación a este principio que se haya llevado a cabo durante el presente ejercicio? En caso afirmativo, descríbala.	Indicador: Código de conducta del grupo e informe de RSC.	Indicador: La puesta en práctica de este compromiso requiere la implantación de una fuerte cultura corporativa en todos los niveles de la organización, así como el establecimiento y constante actualización de todo un conjunto de políticas, procedimientos, códigos de conducta y controles internos. El banco adhirió y busca cumplir con los 10 principios. Aplica medidas anticorrupción, incluso en las decisiones de inversión. Para más detalles: Informe anual e informes de las comisiones
Cuestión 2: ¿Cuenta la entidad con una política, sistemas de gestión, procedimientos y mecanismos de cumplimiento en torno a la corrupción y al soborno, dirigidos tanto a las organizaciones como a los empleados?	Indicador: Porcentaje de empleados, proveedores, clientes, subcontratistas, sucursales/filiales y socios empresariales que conocen los códigos de conducta y las políticas de corrupción y soborno de la entidad Indicador: Posee una política definida contra la corrupción y la extorsión y realiza un diagnóstico para conocer las áreas de mayor riesgo (código de conducta del grupo y otros códigos de conducta de compras, inmuebles y servicios, estatuto del consejero o el código de conducta en los mercados de valores e informe anual de RSC 2005)	Indicador: Porcentaje de empleados, proveedores, clientes, subcontratistas, sucursales/filiales y socios empresariales que conocen los códigos de conducta y las políticas de corrupción y soborno de la entidad Indicador: Posee una política definida contra la corrupción y la extorsión y realiza un diagnóstico para conocer las áreas de mayor riesgo. La estructura de prevención de lavado de dinero y financiamiento del terrorismo implantada en el grupo con un total de 386 profesionales comporta la formación de comités y unidades de prevención en cada país (oportunos controles sobre 74 unidades de negocio adicionales), es regulada por la política global del Grupo Santander (página Web del grupo bajo "Gobierno corporativo / prevención blanqueo de capitales") El Código General de Conducta es de aplicación a los miembros de los órganos de administración de sociedades del grupo, a todas las personas que se encuentren sujetas al Código de Conducta en los Mercados de Valores y todas las personas que determine la dirección de RRHH y se les haya comunicado expresamente su sujeción al código general. El código trata específicamente de corrupción y soborno en sus artículos 12 y 16, y en lo que se refiere a los procedimientos disciplinarios al artículo 21. Diferentes mecanismos son utilizados para asegurar la comunicación de los códigos de conducta a los empleados

ACCIONES DE COP (PRINCIPIO DÉCIMO ANTICORRUPCIÓN, SEGÚN EL MODELO DE INFORME DE ASEPAM)	GRUPO FINANCIERO	
	BBVA (ESPAÑA)	SANTANDER (ESPAÑA)
Cuestión 3: ¿Todas las contribuciones políticas de la entidad son transparentes y se hacen sólo de acuerdo con la ley pertinente?	Indicador: Las contribuciones políticas de la entidad son transparentes y se hacen sólo de acuerdo con la ley pertinente (Código de conducta, Informe de RSC e Informe del Gobierno Corporativo 2005)	Indicador: Todas las contribuciones políticas del grupo respetan la ley pertinente y el principio de la transparencia, uno de los pilares de la política del gobierno corporativo del grupo
Cuestión 4: ¿Todas las donaciones benéficas y patrocinios son transparentes y se hacen de acuerdo con las leyes pertinentes?	Indicador: Las donaciones benéficas y patrocinios son transparentes y se hacen de acuerdo con las leyes pertinentes (se gestionan en área de comunicación e imagen. Acuerdos y convenios son revisados por los servicios jurídicos del grupo)	Indicador: Todas las donaciones y patrocinios del grupo respetan la ley pertinente y el principio de la transparencia, uno de los pilares de la política del gobierno corporativo del grupo
Cuestión 5: ¿Incluye la política de la entidad controles y procedimientos en referencia a regalos, invitaciones y gastos empresariales incluyendo los límites y canales de información de los mismos?	Indicador: Código de conducta del grupo (norma s/ "Aceptación de regalos y compensaciones" y sobre "Entrega de regalos y organización de eventos") e Informe Anual de RSC 2005	Indicador: El Código General de Conducta establece explícitamente en el capítulo II, del título II, las normas relacionadas a regalos, invitaciones y gastos empresariales
Cuestión 6: ¿Dispone la entidad de algún mecanismo para no ceder ante las peticiones de pago de una fracción de un pago contractual a funcionarios, o a empleados de socios empresariales y para evitar la existencia de subcontratos, órdenes de compra o contratos de consultoría como medio para canalizar pagos a funcionarios, empleados de socios empresariales o a sus familiares o socios comerciales?	Indicador: Mecanismo para no ceder ante las peticiones de pago de una fracción de un pago contractual a funcionarios o a empleados de socios empresariales y para evitar... No dispone de indicador: Remite al Código de Conducta: integridad relacional en los mercados, personal y organizativa	Indicador: Mecanismo para no ceder ante las peticiones de pago de una fracción, de un pago contractual a funcionarios o a empleados de socios empresariales y para evitar... Código General de Conducta: trata de situaciones de conflicto de intereses en el capítulo II, del título III

3. Continúa con un *ítem* “nota” (explicación de las pautas seguidas, en algunos casos remite a documentos adjuntos como el Código General de Conducta o informes de RSC, financieros o de gobierno corporativo)

FORMATO DE LA COP	GRUPO FINANCIERO	
	BBVA (ESPAÑA)	SANTANDER (ESPAÑA)
COP integrada en informes (Anual, financiero y de RSC)	COP no está integrada en el Informe Anual 2006 Aunque ratifica su compromiso internacional como firmante del Pacto Mundial de las Naciones Unidas. Asume también la Declaración Universal sobre Derechos Humanos de la ONU COP está integrada en el Informe de RSC 2006 Carta del presidente. Se señala que para elaborar el informe se ha atendido a los principios del Pacto Mundial de las Naciones Unidas; el nivel de cumplimiento de los principios del Pacto Mundial y los objetivos del Milenio de UN. En el apartado IV, Información adicional del informe, menciona su adhesión al Pacto Mundial con otros bancos del Grupo BBVA y su COP con el modelo de ASEPAM (http://www.pactomundial.org). Incluye una tabla con los indicadores GRI (de relevancia directa e indirecta), que alude a la lucha contra la corrupción	COP no está integrada en el Informe Anual 2006 Sin embargo, en Anexo 2, Prevención de blanqueo de capitales, explica la política y medidas anticorrupción del Grupo Santander COP integrada en el Informe de RSC 2006 Menciona su alcance, se adhiere a las recomendaciones del Global Compact. No incluye su ratificación explícita en la Carta del presidente aunque sí a una política de RSC, basada en una actividad empresarial sostenible En el apartado Otra información relevante/Pacto mundial de Naciones Unidas, señala su adhesión al Pacto Mundial desde 2002. Menciona que su COP sigue el modelo desarrollado por ASEPAM (Asociación Española del Pacto Mundial), de la que forma parte
Documento independiente de la COP	Modelo 05/09/2006 COP en este modelo incluye una Carta del presidente de BBVA (declaración de continuidad del apoyo al Pacto Mundial) y un hipervínculo Más información (Plan concilia BBVA; Informe anual y de RSC 2006) La COP se organiza en apartados “Cuestión 1 ó 2...”, “indicador” de la lucha anticorrupción y “nota”, que es una aclaración	02/10/2006: COP en este modelo no incluye una declaración de continuidad del apoyo al Pacto Mundial del presidente o consejero delegado de Santander La COP se organiza en apartados “Cuestión 1 ó 2...”, “indicador” de la lucha anticorrupción y “nota”, que es una aclaración

4. Guía para elaboración de Memorias de Sostenibilidad de Global Reporting Initiative (GRI): ambos grupos la utilizan

Se incorporan los datos analizados sobre el formato de las COP:

Resultados sobre los canales de difusión de la COP utilizados

- Sitio Web corporativo y de ASEPAM y memorias
- Informes anuales, jornadas, conferencias, presentaciones
- Acceso a la COP: desde el sitio Web de ASEPAM se accede a la COP de ambos grupos.
- Forma de acceso a la COP: la estructura de la COP da la posibilidad de acceder *on line* desde la Web de ASEPAM a cada uno de los principios del Pacto Mundial. Es un menú numérico en la parte superior del sitio Web (Primero a Décimo). Además, incluye la posibilidad de incorporar la Carta del presidente (adhesión al Pacto Mundial) y otras informaciones (otros documentos que se quieran adjuntar). La estructura de cada principio es la misma para cualquier adherente (cuestión-indicador-nota)

En la siguiente tabla se incluyen los canales de difusión de la COP analizados:

CANALES DE DIFUSIÓN DE LA COP UTILIZADOS	GRUPO FINANCIERO	
	BBVA (ESPAÑA)	SANTANDER (ESPAÑA)
Sitio Web empresa	Grupo BBVA http://www.bbva.com Informe de RSC 2006 (Información adicional: Pacto Mundial de la ONU)	Grupo Santander http://www.santander.com Informe de RSC 2006
Sitio Web del Pacto Mundial (copia electrónica)	ASEPAM (Asociación Española del Pacto Mundial) http://www.pactomundial.org/	ASEPAM (Asociación Española del Pacto Mundial) http://www.pactomundial.org/
Otros medios de comunicación con las partes interesadas	Memorias, informes anuales, jornadas, conferencias, presentaciones	Memorias, informes anuales, jornadas, conferencias, presentaciones

Conclusiones generales

El análisis es parte de una investigación más amplia que compara el tratamiento de las COP de los grupos BBVA y Santander. Por ello, se señalan los aspectos más relevantes del compromiso ético de ambos grupos en España en relación a su adhesión al Pacto Mundial en España (ASEPAM) y el tratamiento de la información en la COP.

Sobre el Pacto Mundial y las acciones de COP (principio anticorrupción)

- Si bien la participación en ASEPAM por parte del Grupo Santander es superior a la del Grupo BBVA, tanto por la representación como las actividades desarrolladas en esta plataforma, se debe destacar que la valoración por auditores externos del Informe de RSC de BBVA 2006 obtuvo un resultado superior (la mayor puntuación que otorga el GRI a este tipo de informes).

Sobre las características de la COP (formato y canales de difusión)

- Ambos grupos financieros optimizan la gestión de la información de sus respectivas COP, en sus memorias de sustentabilidad o informes de RSC (utilizan ambas denominaciones) como el Modelo de COP *on line* propuesto por ASEPAM. Cabe destacar que el acceso a la información corporativa es sencillo en la navegación para obtener los informes financieros y de RSC.

Tendencia de las acciones anticorrupción en España

- Las acciones anticorrupción son recientes en su aplicación (se incluye en 2004 el principio anticorrupción en el Pacto Mundial). Por lo tanto, el tiempo demostrará si la adhesión al Pacto Mundial corresponde con la profundización en las medidas de compromiso ético empresarial de ambos grupos financieros.

- La transparencia en los negocios es un valor estratégico para aportar a la consolidación de la sociedad democrática. En este sentido, las COP con su máxima difusión del Principio Décimo Anticorrupción son fundamentales.

Finalmente, las COP son:

- La manifestación de los conocimientos organizacionales “empresariales” existentes
- Un embrión democratizador que permite acceder al conocimiento organizacional
- Una herramienta informativa que puede consolidarse como oportunidad de mejora de las políticas del conocimiento organizacional

En última instancia, las COP son una forma de expresión de un tipo de sociedad del conocimiento: la organización empresarial. En este sentido, la sociedad internacional requiere, frente a la tendencia de uniformización y homogeneización del conocimiento, un sector empresarial comprometido con el desarrollo sustentable y respetuoso de la diversidad cultural y lingüística. La sociedad internacional del siglo XXI necesita de un tipo de organización empresarial que apueste por la coexistencia de las sociedades del conocimiento en una economía internacionalizada.

Referencias

- Banco Santander*. <http://www.bancosantander.es> [Consulta: 2007/05/01 a 2007/07/15].
- Bocco Nieto, María Eva (2007). *La ONU y sus públicos: una relación bidireccional en La Nueva Geografía de las Relaciones Públicas*. Revista Sphera Publica N°. 7. Quaderna Editorial. P.141-154. ISSN 1180-9210.
- Castells, Manuel (1997), *La Era de la Información: Economía, sociedad y cultura*. Volumen III: Fin del Milenio, Alianza Editorial.
- Cumbre Mundial sobre la Sociedad de la Información*: Ginebra 2003 – Túnez 2005, (2005): <http://www.itu.int/wsis/index-es.html> [2007/10/01 a 2008/02/18]. Última actualización: 2007-12-06.
- Declaración del Milenio*, (2000): <http://www.un.org/spanish/millenniumgoals/ares552.html> [Consulta: 2007/05/30].
- Estatutos sociales Banco Bilbao Vizcaya Argentaria S.A.*, en Información para Accionistas http://inversores.bbva.com/TLBB/tlbb/jsp/rie/Gobierno_corporativo/Estatutos_Sociales/index.jsp [Consulta: 2007/05/20].
- Estatutos sociales Banco Santander Central Hispano S.A.* en Información General http://www.santander.com/cs/gs/Satellite?accesibilidad=3&canal=CAccionistas&cid=1148970501243&cmp=SANCorporativo&leng=es_ES&pagename=SANCorporativo/Page_SC_ContentadorGeneral [consulta: 07/06/15].

Grupo BBVA: <http://www.bbva.com> [Consulta: 2007/05/01 a 2007/07/15].

Informe Anual BBVA 2006: <http://www.bbva.com> [Consulta: 2007/05/01 a 2007/07/15].

Informe Anual Santander 2006: <http://www.bancosantander.es> [Consulta: 2007/05/01 a 2007/07/15].

Informe de RSC BBVA 2006: <http://www.bbva.com> [Consulta: 2007/05/01 a 2007/07/15].

Informe de RSC Santander: <http://www.bancosantander.es> [Consulta: 2007/05/01 a 2007/07/15].

La guía en la Comunicación de Progreso http://www.unglobalcompact.org/Languages/spanish/gp_full_spanish.html#3 [Consulta: 2007/04/25].

Principio 10. Las empresas deben trabajar contra la corrupción en todas sus formas, incluidas extorsión y soborno, BBVA - Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S.A. <http://www.pactomundial.org/index.asp?MP=5&MS=0&idCategoria=1&idMiembro=110&idInformeMiembro=25> [Consulta: 2007/06/15].

The Global Compact in Spanish, (2000): <http://www.unglobalcompact.org/Languages/spanish.html> [Consulta: 2007/06/10].

Pacto Mundial en España <http://www.pactomundial.org/index.asp?MP=5&MS=0> [Consulta: 2007/04/28].

Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, (1969), U. N. DOC A/CONF.39/27.

Hacia las sociedades del conocimiento, (2005), UNESCO: <http://www.unesco.org/es/worldreport> [2008/02/01 a 2008/03/05].

Liderazgo organizacional y comunicación estratégica

Capítulo 10

Comunicación y liderazgo: Factores de transformación democrática en las instituciones

Rosa Isabel Montes Mendoza
Universidad Anáhuac, México Norte

Planteamiento general

Actualmente es clara la precaria comunicación que desarrollan amplios segmentos de la esfera pública nacional y la pobreza de sus impactos en la democratización de nuestras instituciones. Como punto de partida, ante todo ahora que parece una parte cotidiana y natural de la vida política, debe subrayarse que el proceso de avance democrático en el país es un hecho. Por ejemplo, existen autoridades electorales independientes y ciudadanizadas; partidos políticos y actores con diversas posturas ideológicas juegan abiertamente sin recurso a la clandestinidad; los votos de los ciudadanos cuentan y se cuentan; en diferentes niveles de gobierno conviven autoridades con distintas filiaciones partidistas y doctrinarias; el Congreso de la Unión tiene nuevamente una composición plural; y los medios de comunicación masiva reportan sobre las posturas de unos y de otros.

Lo anterior podría leerse como un aliciente para suponer que el desarrollo institucional del país sigue un curso ascendente y de forta-

lecimiento. Sin embargo, el impulso democrático al que me he referido está bastante circunscrito a la arena electoral y su evolución es deficiente o inexistente en otros ámbitos de la esfera pública. Permítaseme dar algunos ejemplos a manera de ilustración:

- La dinámica de interacción entre los diversos niveles jerárquicos al interior de las instituciones, entre los altos funcionarios, los llamados mandos medios y el resto de los empleados sigue siendo en gran medida una dinámica vertical, lejana, en ocasiones autoritaria. Hace uso preponderante de mecanismos de información unilaterales (pueden ser oficios tradicionales, instrucciones verbales, o incluso mensajes electrónicos), pero se resiste a incluir un verdadero modelo de comunicación intra-institucional que sienta las bases de una relación biunívoca, incluyente, participativa y moderna entre quienes, en principio, debieran contribuir a la adecuada conducción / construcción / renovación institucional.

- La toma de decisiones en el corazón de múltiples organizaciones sindicales mantiene rasgos medievales. Esa toma de decisiones gira en torno a cabecillas (no líderes) que se perpetúan en sus puestos indefinidamente e incluso los heredan como en las más rancias aristocracias, rechaza el principio del voto individual secreto, eterniza los manejos discrecionales de recursos negándose a admitir el escrutinio público y un mínimo de transparencia, se niega a someterse al control de sus propios agremiados usando el asambleismo como arma demagógica y no como espacio para la comunicación genuina, elimina la posibilidad de un diálogo constructivo sobre temas tan “inocuos” como: la superación del gremio, la calidad de vida de los trabajadores, el desarrollo de nuevas habilidades, la mejora de la competitividad para evitar ser eliminados de los mercados globalizados, o la innovación tecnológica, sólo por mencionar algunos.

- La precaria actuación de los partidos políticos que cada vez tienen menos simpatizantes y enfrentan una seria crisis de legitimidad. Más que ser ágoras abiertas de comunicación por excelencia para la construcción del debate y la renovación de las ideas, y semilleros de nuevos liderazgos comprometidos con hacer una mejor política, los partidos constituyen más bien extensiones áridas en donde cada cual sostiene monólogos interminables sin que nada comuniquen. Es in-

negable que prevalece una grieta entre los partidos y aquéllos a quienes se supone que deben representar. La visión, conducción y funcionamiento de estos institutos parecen estar más orientadas hacia su auto-preservación y la atención de los intereses particulares de algunos de sus miembros que hacia la construcción de modelos de gobierno y de gestión que respondan a requerimientos colectivos evidentes como: crecimiento económico y distribución más equitativa de la riqueza, combate a la pobreza, seguridad pública y disminución de la impunidad, mayores niveles de competitividad en el mundo globalizado, o el mantenimiento de la gobernabilidad como base de la sustentabilidad nacional.

- La difícil construcción de acuerdos o reformas clave entre las distintas fracciones parlamentarias del Congreso de la Unión. Aquí, para ser congruentes con la realidad, quisiera proponer un cambio de apelativo y llamarlas más bien “*fracciones enmudecidas*” del Congreso, que no fracciones parlamentarias. Parlamentar es dialogar, conversar, deliberar, consultar, considerar, pactar, negociar, en pocas palabras es hacer uso de las mejores habilidades y herramientas de comunicación y cabildeo para avanzar en la modernización del andamiaje jurídico –columna vertebral de la vida del país–. Sin embargo, en últimas épocas un epítome de la anti-comunicación y el subdesarrollo democrático lo constituyen muchos de los señores diputados y senadores.

Existe, en resumen, una brecha importante entre la conformación actual de la esfera pública y el tipo de esfera pública que se requiere hacia adelante para alcanzar un mejor nivel de desarrollo en el país. Esta fisura divide acremente lo que la población necesita de sus instituciones, de lo que éstas realizan cotidianamente: los valores, perfil y comportamientos prevalecientes en el mundo público no responden a las prioridades más sentidas de la sociedad ni a los requerimientos mínimos para mantener al país a tono con el avance en el mundo.

Para complementar lo expuesto con algunos datos numéricos de percepción de opinión, el siguiente cuadro ilustra, lastimosamente, el nivel de confianza que los mexicanos tenemos en los actores y las instituciones públicas (2008). Cinco de ellos obtienen menos de 6.5

puntos: diputados, senadores, sindicatos, policía y partidos políticos. La Suprema Corte de Justicia, la Presidencia de la República, los empresarios, el Instituto Federal Electoral y los bancos no alcanzan el 7.

Si tuviera que calificar a las instituciones de 0 a 10 como en la escuela, donde 10 es mucha confianza y 0 es nada de confianza, ¿Qué calificación le daría usted a...?

INSTITUCIÓN	CALIFICACIÓN
Universidades	7.9
Iglesia	7.9
Ejército	7.8
Medios de comunicación	7.5
Bancos	6.9
Instituto Federal Electoral	6.9
Empresarios	6.8
Presidencia de la República	6.8
Suprema Corte de Justicia	6.7
Diputados	5.9
Senadores	5.9
Sindicatos	5.9
Policía	5.8
Partidos políticos	5.5

FUENTE: http://www.consulta.com.mx/interiores/99_pdfs/12_mexicanos_pdf/20080220_NA_ConfianzaInstituciones.pdf

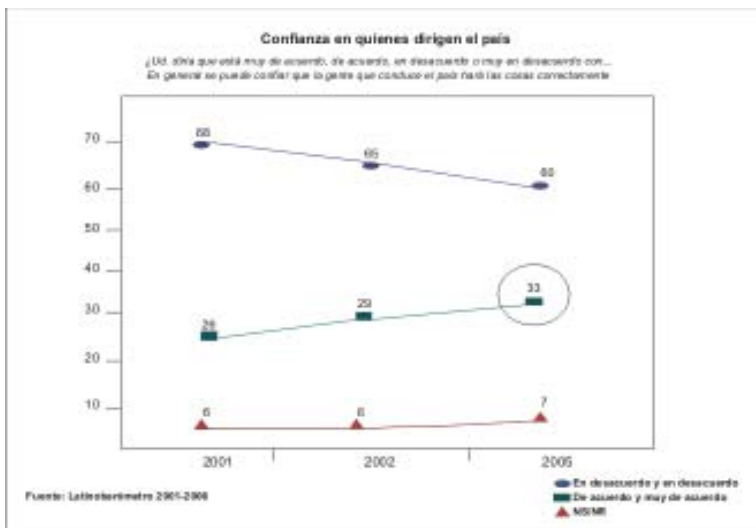
Los niveles de desconfianza y de alejamiento no son exclusivos de México. De acuerdo con el Informe Latinobarómetro que realiza investigaciones en América Latina “lo que muestran los datos es que todo cambia para seguir igual. No hay avances en los temas esenciales de la cultura democrática: la desconfianza aumenta o se mantiene igual, la cultura cívica no cambia, la percepción del estado de derecho no avanza, las expectativas crecen. Los problemas que la gente percibe como prioritarios no parecen ceder a lo largo de la década y la participación política no se ha fortalecido”.¹

En los casos de Argentina, Brasil, Chile, México, Paraguay, Perú, Uruguay y Venezuela, cuya información se condensa en la gráfica

siguiente, sólo 3 de cada 10 personas tienen confianza en que quienes dirigen a sus países se desempeñarán correctamente.

Por otro lado, los dirigentes políticos se enfrentan a una población cada vez más crítica y con altas expectativas no atendidas. Importantes segmentos de la sociedad pueden no tener drenaje u hospital

1) Informe Latinobarómetro 2005, pp. 5.

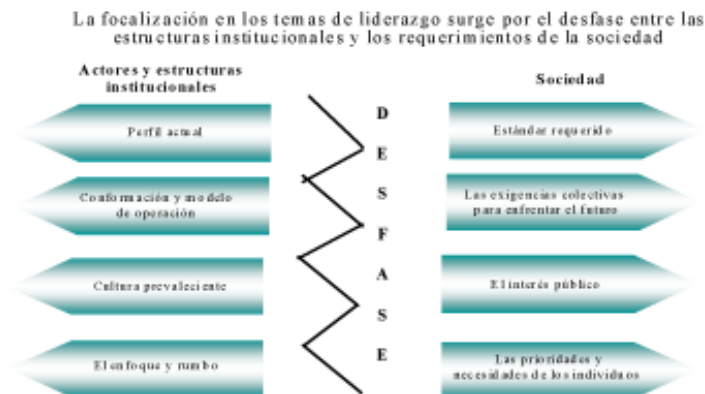


en su localidad, pero tienen teléfono celular y medios para acceder a lo que sucede más allá de la frontera política o geográfica del país.²

Aproximación y propuesta

Las circunstancias esbozadas hasta ahora indican un desfase entre el perfil y la actuación de los actores-estructuras institucionales de la esfera pública, y lo que la sociedad necesita de ellos (ver gráfica).

2) De acuerdo con la Cofetel, el número de líneas alcanzaron un total de 19.9 millones al cierre de 2006 y para marzo de 2007 una cifra de 20.1 millones. Así, la densidad telefónica alcanzó 18.9 líneas por cada 100 habitantes a fines de 2006 y de 19.1 líneas al cierre del primer trimestre de 2007... El crecimiento en la telefonía móvil ha sido constante entre 2005 y 2006, al pasar de 47 millones a casi 57 millones de usuarios, lo que representa un incremento de 10 millones. A marzo de 2007 se tenían casi 60 millones de usuarios, cifra mayor en 22.2 por ciento con relación al mismo mes del año anterior. Así, la densidad de telefonía móvil pasó de 45.1 usuarios por cada 100 habitantes en 2005 a 54.1 en 2006, con una densidad de 56.8 usuarios para marzo de 2007... Durante 2006 se registró un incremento en el número de usuarios del servicio de Internet, alcanzando un total de 20.6 millones, cifra superior en 13.8 por ciento respecto a la observada en 2005... Asimismo, la penetración de este servicio pasó de 17.3 usuarios a 19.5 usuarios por cada cien habitantes de 2005 a 2006, respectivamente. (http://cofetel.gob.mx/wb/Cofetel_2008/Cofe_informe_de_labores_2006_2007_)



En todas esas circunstancias se encuentra también una constante: deficiencias inocultables de liderazgo y de comunicación.

En ese sentido, se propone a la comunicación y el liderazgo no sólo como herramientas para acceder al análisis de esta problemática, sino para abonar al planteamiento de posibles líneas de trabajo. En el corazón del concepto de liderazgo está la capacidad de los individuos de influenciar a otros, particularmente en lo que se refiere a sus motivaciones internas, sus valores, actitudes, comportamientos y por supuesto su forma de relacionarse con el entorno.

En una concepción laxa, los líderes pueden ser buenos o malos y su influencia puede jugar a favor o en contra del interés público. La propuesta tácita se ubica en el primer cuadrante, esto es, en contar y desarrollar liderazgos con sentido ético, que sumen y asuman un rol de servicio colectivo. El énfasis fundamental está entonces, en entender al liderazgo como un componente crítico para la transformación de la esfera pública en un contexto de gobernabilidad democrática. Y por supuesto no se puede hablar de liderazgo, sino se asume a la comunicación como motor inteligente y herramienta *sine qua non* para dar vida y destino a ese proceso de transformación. La tarea no es menor, y para abordarla –aún en el plano de la reflexión académica–

quisiera plantear la exploración de tres ideas sobre las cuales ensayar el desarrollo de liderazgos y sembrar la semilla de la comunicación:

Entender que en un contexto socio-político vertiginoso, crispado y polarizado como el que hoy vive el país, el paradigma tradicional de liderazgo es obsoleto y debe dar paso a un entendimiento más moderno, innovador, incluyente. Este nuevo paradigma de liderazgo debe:

- Privilegiar la persuasión informada y argumentativa por sobre el autoritarismo y las prácticas derivadas del mismo.
- Enfatizar el diálogo y la comunicación sobre la tentación de girar instrucciones que sin duda se perderán en el vacío.
- Robustecer el compromiso, el involucramiento y el interés genuino por los otros, *versus* la lejanía e indiferencia de las jerarquías.
- Plantear las preguntas correctas y no necesariamente sentirse dueño de la verdad absoluta.
- Identificar las grandes tendencias, los nuevos patrones y los retos institucionales, más que exigir el cumplimiento ciego de los mismos manuales y las mismas reglas.

Las características propias de los liderazgos tradicionales son obsoletas



- Exaltar la generación de redes, la suma de capacidades y el sentido de corresponsabilidad – esto es, fortalecer el capital social.

Considerar que la velocidad a la que se ha transformado la sociedad demanda un nuevo perfil en la esfera pública y sus instituciones (Ya los gráficos revisados antes nos dan una idea de la falta de credibilidad que existe en muchas instituciones y actores públicos.), este nuevo perfil debiera incorporar ciertas características mínimas:

- Fijar como prioridad las necesidades de la población sobre los intereses individuales de auto-preservación de las burocracias (institucionales, sindicales, partidarias...).³
- Promover las adecuaciones institucionales pertinentes para responder al interés público.⁴
- Establecer-acordar-negociar agendas de trabajo consensadas entre instituciones, partidos, poderes, niveles de gobierno.
- Impulsar un pensamiento crítico y creativo que permita diseñar espacios y mecanismos para sumar las capacidades de distintos sectores, erradicando la concepción –por ejemplo– de que lo público y lo privado siempre serán antagónicos.

Revalorar la forma como se conceptualiza y ejecuta la comunicación en las instituciones, tanto hacia el exterior como al interior de las mismas. Entender, igualmente, que el punto de apoyo que une al líder con la institución es la comunicación. Esta revalorización significa, entre otras cosas:

- Analizar si el concepto tradicional de comunicación social es hoy suficiente para enfrentar los requerimientos de la relación entre las instituciones y la sociedad, identificando los factores críticos que deben estar presentes en una concepción moderna de la comunicación institucional.

3) La gran dificultad con la que se llevan a cabo reformas y modificaciones legislativas dentro de las Cámaras de Diputados y Senadores ilustra este punto, en donde los intereses de unos cuantos afectan al resto de los mexicanos.

4) Por ejemplo, resolver si el número de diputados hoy (particularmente los plurinominales) responde a los mejores intereses del electorado; atender preguntas como ¿debe instaurarse una segunda vuelta en la elección presidencial?, o ¿debe permitirse la reelección inmediata en el caso de presidentes municipales y diputados locales?

- Generar un revisión profunda de las estructuras administrativas y procesos propios de las áreas de comunicación.
- Redefinir/actualizar el perfil de quienes encabezan las áreas de comunicación y la integralidad de su rol.
- Preguntarse si las instituciones públicas cuentan con estrategias y modelos apropiados de comunicación intra-institucional que permitan la alineación de funcionarios y empleados en un mismo rumbo estratégico.
- Considerar la relevancia de que los temas de comunicación intra-institucional estén en la agenda de los funcionarios de primer nivel.
- Analizar/mejorar las capacidades de comunicación del personal clave.
- Cuestionar si existe una estrategia explícita de comunicación institucional y si ésta está alineada con la estrategia sustantiva de la operación; en otras palabras, si la estrategia de negocios y la de comunicación corren de la mano.
- Revisar la asignación de los presupuestos de comunicación masiva, preguntándose, por ejemplo, cuánto debiera destinarse a la capacitación y entrenamiento de los propios empleados de las áreas de comunicación.

A partir de este breve pero concreto panorama y de las dos palancas propuestas –comunicación y liderazgo–, parece evidente que la transformación institucional inicia, indiscutiblemente, en los individuos, en aquellas personas que hoy forman parte de la esfera pública y que debieran hacer de su democratización una realidad tangible.

Algunas conclusiones y próximos pasos

Para visualizar el liderazgo y la comunicación como palancas de apoyo para avanzar en la transformación institucional con miras a alinear el perfil de las instituciones con los requerimientos de la ciudadanía, existen algunas lecciones aprendidas que pueden aportarse como sugerencias para abonar en una iniciativa de esta naturaleza. En ese sentido se enuncian algunas consideraciones preliminares, no con la intención de que sean acogidas incuestionablemente, sino con

un anhelo provocador:

- Primero, la transformación institucional es un asunto colectivo que no puede recaer sobre los hombros de uno o unos pocos elegidos –un Secretario de Estado, un dirigente sindical, o el presidente de un partido político–. El reto es movilizar al mayor número posible de personas al interior de las instituciones/organizaciones, convencidas de que deben buscarse nuevas formas para hacer las cosas. La plataforma para hacerlo debieran ser los liderazgos basados en valores. Porque si bien pudo haber muchos éxitos en el pasado, hoy las circunstancias han cambiado y las nuevas condiciones externas ponen de manifiesto que lo que ayer funcionó, actualmente falla y mañana será totalmente obsoleto.

- Segundo, la tarea inminente de las dirigencias para lograr la movilización, es crear un sentido de urgencia que toque las fibras más sensibles del colectivo social. Que ponga alerta, que despierte inquietudes, que delimite las pérdidas (en ganancias, en posicionamiento, en electores, en seguridad, en competitividad...) que se enfrentarán, en lo institucional y en lo personal, si no se asume el reto de la transformación.

- Tercero, clarificar que el tema central más que de modificaciones técnicas, procedimentales o incluso tecnológicas, es un tema de actitud, valores y orientación. Lo más importante no es la apertura de una página Web para que los usuarios puedan hacer sus pagos en línea, o consultar el estado de su trámite, o vean cuáles son las nuevas leyes aprobadas por el Congreso. Lo realmente significativo es modificar la filosofía de relacionamiento entre las personas, los modos y esquemas a partir de los cuales piensan e interactúan con los demás.

- Cuarto, construir un equipo comprometido de líderes de apoyo y empuje que compartan la esencia de la transformación. La fuerza de este equipo no deriva de las posiciones jerárquicas ni de las líneas de mando tradicionales, sino de su información, su experiencia, su carisma, su comportamiento, su sentido de colaboración. Lo que se demanda es pues, líderes. No gerentes, ni administradores, ni alta burocracia que se acomoden en la inercia y en la operación del día a día.

- Quinto, haber identificado las exigencias del entorno y definido

el direccionamiento estratégico a seguir. Es imposible conseguir que el discurso y la apuesta de la transformación, por si solos y sin un “hacia dónde”, modifiquen las cosas de raíz. El no tener un rumbo claro y permanentemente bien comunicado es arriesgarse irresponsablemente a la anarquía o a la anomía social.

- Sexto, resistir la tentación de hablar sólo de lo importante que son los valores, los principios, la ética, la visión o la estrategia. La única fórmula para demostrar su relevancia es actuar conforme a ellos. El comportamiento cotidiano, las acciones de todos los días y con todas las personas son la mejor manera de comunicar los fundamentos éticos de la transformación. La congruencia y la consistencia deben ser un activo fundamental de quien liderece la transformación institucional.

Para cerrar esta reflexión, la propuesta es alentar la mayor transformación democrática de la esfera pública liderando con el ejemplo. Una difícil faena que requiere, por principio, de una visión integral y de largo plazo de quienes encabezan las instituciones.

Referencias

- COFETEL, (2006 -2007), *Informe de Labores*, www.cofetel.gob.mx
- Corporación Latinobarómetro, (2005), *Informe Latinobarómetro*, www.latinobarometro.org
- Consulta Mitofsky, (2008), *Confianza en Instituciones*, www.consulta.com.mx
- Heifetz Ronald y Laurie Donald. (1997), *The Work of Leadership*, Harvard Business Review.
- Kotter, John, (1995), *Leading Change: Why Transformation Efforts Fail*. Harvard Business Review.
- Larkin, T. J. y Larkin Sandar, (1996), *Reaching and Changing Frontline Employees*, Harvard Business Review.
- OECD, (2001), *Public Sector Leadership for the 21st Century*, Francais Governance.
- O'Toole, J., (1995), *Leading Change: Overcoming the Ideology of Comfort and the Tyranny of Custom*, San Francisco: Jossey-Bass Publisher.

Capítulo 11

Liderazgo para la calidad en las organizaciones

Jacinta Hernández Pérez

Universidad Juárez Autónoma de Tabasco

La calidad como elemento clave para la competitividad

Las características del entorno que rodea hoy día a las organizaciones, se vuelven cada vez más influyentes en la determinación de las acciones que habrán de seguir éstas en materia de procesos, toma de decisiones, organización, costos, recursos humanos, tipo de administración y ejercicio de liderazgo, entre otros. En este sentido, el acelerado crecimiento de nuevas tecnologías, las comunicaciones instantáneas, Internet y la globalización, se constituyen como factores que marcan el ritmo de los sistemas productivos, provocando un apremiante desarrollo organizacional, donde la calidad se ha convertido no sólo en una política para muchas organizaciones, sino además en un requisito indispensable para su competitividad y permanencia en el mercado, no importa si se trata de una empresa grande, mediana o pequeña, pública o privada, en cualquiera de los casos la implementación de la calidad, como herramienta para la competitividad, genera situaciones de cambio en la cultura organizacional, lo que en algunas ocasiones trae como consecuencia resistencias por parte de sus agen-

tes sociales. Sin embargo, cada vez son más las empresas y los sectores que están convencidos de que la calidad es el principal vector para asegurar su propia existencia de manera exitosa en un mercado global, y para generar una mejor calidad de vida en sus trabajadores y la sociedad que les rodea.

En este sentido, se entiende por calidad el valor de juicio que otorga el cliente a un producto o servicio, provocando en éste la aceptación o rechazo del mismo (Cantú, Juran, Kootz, 2004), de tal modo que el concepto tradicional de calidad, donde la empresa determinaba las características que debía poseer el producto para satisfacer al cliente, ha quedado atrás. Actualmente es indispensable no sólo investigar lo que el cliente desea y lo que espera obtener (incluso adelantarse a sus necesidades), sino además, tomar como punto de referencia a la competencia, conocer y aprender de ella, y a partir de allí planear, diseñar y producir (aplicación del círculo Deming), adicionando a nuestros productos o servicios lo que ésta ofrece y nosotros no, y en el mejor de los casos, adicionar e innovar, teniendo como resultado una calidad superior que permita encausar a la organización hacia la mejora continua. Debido a esto, las prácticas administrativas han tenido que evolucionar y adaptarse al cambio, configurándose nuevas concepciones acordes a la necesidad de instaurar sistemas de calidad que garanticen la asimilación y aceptación de la calidad como una forma de vida, en la que los trabajadores de todos los niveles estén comprometidos con esta filosofía organizacional. Es aquí donde el líder juega un papel fundamental, pues tanto su presencia, actuación y desempeño deben responder a un entorno global y altamente competitivo, que implica no sólo características físicas, aptitudes y actitudes, sino además conocimiento de los diferentes procesos que inciden en todo el sistema, así como hablar y comunicar el lenguaje de la calidad hacia el interior y exterior de la organización. Tal situación no ha sido fortuita, más bien es resultado de las transformaciones y nuevas corrientes administrativas.

Los diferentes estudios referentes al líder y los tipos de liderazgo que se ejercen, así lo indican (Koontz, Wihrich, 2004) ya que muestran la gran importancia de éste en el éxito de todas las organizaciones, así como el desarrollo que ha tenido desde su concepción como tal hasta el desempeño de sus funciones, pasando desde los tipos

autocrático, democrático y liberal (basados en el uso de autoridad); los cuatro estilos externos de administración: empobrecida, administradores de equipo, administración club campestre y administradores autocráticos de tareas (establecidos por la rejilla administrativa de Blake y Moulton, y que se orientan específicamente a dos dimensiones: preocupación por las personas y preocupación por la producción); el liderazgo como un continuo, donde se concibe una amplia gama de estilos, desde el más cerrado hasta el centrado en los subordinados; el estilo de orientación a las tareas o de orientación a la satisfacción de las personas (Teoría de contingencias del liderazgo, que considera los atributos de la personalidad, los factores situacionales, las interacciones entre líderes y miembros del grupo); el líder transaccional y transformacional, donde el primero orienta su función al logro de objetivos y el segundo a promover el cambio y la innovación; hasta el líder de calidad que orienta su función a desplegar la calidad en todos los sectores que integran la organización.

La organización y su compromiso con la calidad

La calidad en los productos y servicios que ofrezca una organización estará en gran medida sujeta a la suma de todas las acciones que resulten del ser y quehacer de las personas que integran la planta laboral, de la participación y apoyo entusiasta de todos y cada uno de los individuos que hayan asumido un compromiso positivo con la calidad, un compromiso que debe estar claramente establecido por parte de la administración a partir de una política de calidad. Es necesario entonces (Feingenbaum, 2001) que la organización implemente programas de calidad explícitos que impacten esencialmente en las siguientes áreas:

- La actitud hacia la calidad. Es importante que los empleados estén convencidos de la importancia de la buena calidad para la empresa, para ellos, para los clientes y para la sociedad, reflejando convencimiento genuino en cada una de las acciones de su quehacer diario.
- El conocimiento de la calidad. Se refiere a saber identificar las características de calidad en cada uno de los micro procesos, así como

los problemas que se presenten y sus posibles soluciones durante el proceso y no al final de la producción del bien o el servicio.

- Las habilidades para la calidad. El conocimiento de cuáles son las habilidades físicas y mentales de todo el personal es fundamental para la organización, pues esto permite enfocar acciones y estrategias encaminadas a su óptimo desarrollo a favor de la calidad. Es aquí donde la educación juega un papel fundamental, transformándose en herramienta clave para todos aquellos que se sumen al objetivo de hacer con calidad. Una educación permanente enfocada no sólo a la mejora de habilidades laborales, sino también al desarrollo humano y profesional.

De tal manera que en una organización donde todos toman la calidad como parte integral de su quehacer cotidiano, la administración se convierte en la responsable de que este sistema se desarrolle paulatina y progresivamente.

Liderazgo para la calidad

La alta dirección como responsable del sistema es quien debe asumir el compromiso de la gestión e implementación de la calidad como un proceso continuo y a largo plazo, asumiendo como capital más valioso al recurso humano, quien a partir de la motivación y educación permanente favorezca la productividad con altos estándares de calidad, haciéndose responsables de sus propios procesos y control de calidad. Si se carece de una dirección que ejerza un liderazgo orientado a la calidad, cualquier intento en su aplicación será insuficiente para lograr a través de ella una situación competitiva, trátase de escuelas, hospitales, instituciones financieras, hoteles, restaurantes, agencias automovilísticas, etcétera.

Es necesario entonces, definir el liderazgo para la calidad como la ciencia de conducir una organización de la situación actual a una situación futura comparativamente mejor a través de la calidad como estrategia competitiva, donde las personas son el principal factor de cambio. El liderazgo orientado a la calidad se desenvuelve en un clima organizacional armónico que permite a los empleados su desarrollo personal, laboral y profesional, donde los valores institucionales

pueden traducirse en acciones concretas que gesten estándares de calidad ubicados dentro de los límites establecidos por la organización. En este sentido, los directivos que fungen como líderes de calidad tienen una doble responsabilidad, la que ya tradicionalmente se ha asumido como administrador de un sistema, y la que se orienta a partir de la implementación de este factor clave, que es la calidad, lo que ha hecho necesario que los nuevos líderes desarrollen y apliquen en su desempeño algunas cualidades, tales como facilitador, evaluador, visionario, consejero, motivador, asertivo y atento a escuchar las necesidades de los demás (Cantú, Juran, 2004).

El líder facilitador juega un papel muy importante como apoyo a sus colaboradores, orientándole respecto a valores institucionales y/o profesionales, instruyéndolo en nuevos procesos y técnicas orientadas a mejorar la calidad (círculos de calidad, manejo de herramientas estadísticas, toma de decisiones, etcétera.) y la productividad. Asimismo, da apertura para el planteamiento de problemas que se presenten en las diferentes áreas o departamentos, mostrando amplia disposición para su solución a partir de la participación de los mismos trabajadores, quienes como elementos inmersos en el proceso, conocen su naturaleza y sus posibles soluciones. Para actuar como líder en una organización con sistemas de calidad, no sólo se debe entender en qué consiste el trabajo propio, sino también el de los demás (Gutiérrez, 1996), ya que a partir de allí habrá un mejor entendimiento y comprensión de los problemas o situaciones que se presenten en cada una de las áreas o departamentos por parte de quienes tienen la facultad para tomar decisiones que orienten una mejora continua.

El líder se considera como evaluador, cuando muestra capacidad y honestidad para emitir juicios de valor en cuanto al desempeño de sus compañeros, equiparando los resultados obtenidos por éstos con los objetivos de la organización y los estándares de calidad establecidos. Además, instruye y divulga los criterios y parámetros que serán considerados en la evaluación, proponiendo acciones y estrategias correctivas anticipadas y posteriores que contribuyan a disminuir el rango de desviación de la calidad deseada. Como líderes, es necesario que los jefes conozcan el trabajo que supervisarán, lo cuál permitirá ayudar a su personal a mejorar su propio desempeño.

Los líderes orientados hacia la calidad que son visionarios, prevén el futuro a corto, mediano y largo plazo, trazando una o varias rutas de acción fundadas en el conocimiento de los avances tecnológicos y de la información que genera su entorno, así como en las situaciones económicas, políticas y sociales que puedan afectar el desarrollo organizacional. Identifica posibles sucesos, oportunidades y riesgos que ejerzan influencia en la empresa, así como sus posibles costos, logrando además que sus propias visiones sean claras al resto del personal a partir de una comunicación vertical, horizontal y tangencial que permita que sus ideas y pensamientos lleguen a todos los niveles. Tener la disponibilidad de proporcionar elementos que faciliten la resolución de conflictos o problemas internos que se generan en una organización, no es tarea fácil, sin embargo, es un elemento clave para esclarecer el camino que hay que seguir en torno a la calidad, superando situaciones algunas veces comunes y otras extraordinarias. Sea cual fuere el caso, la alta dirección toma como punto de referencia la misión y los valores que rigen la organización para poder orientar a sus colaboradores, ganándose su confianza luego de demostrar un interés auténtico por su bienestar. Confianza que resulta imprescindible para guiar la productividad hacia una mejor calidad.

Desde los primeros estudios de liderazgo, éste ha mostrado siempre una íntima relación con la motivación hacia sus seguidores, quienes a partir de la satisfacción de sus propias necesidades, comparten la convicción de que la calidad en la producción de bienes o servicios sólo es posible cuando existe calidad en las personas. Con su actitud, los líderes no sólo invitan a los demás a seguirlos, sino que también les dan a entender que están detrás de ellos, apoyándolos en sus trabajos e iniciativas. (Gutiérrez, 1996). En una organización con sistemas de calidad, donde la dirección desempeña un liderazgo de calidad, la toma de decisiones se vuelve acertada por la experiencia y conocimiento que se tiene en el desempeño, pues estas decisiones siguen un proceso de abajo hacia arriba (Ogliastri, 2000), es decir, primero las plantean y discuten los empleados que están inmiscuidos en la problemática, posteriormente las soluciones se van consultando a los niveles superiores hasta llegar a la alta dirección. Una vez revisada y determinada la decisión, ésta se implementa en todo el sistema. Dicho proceso facilita en gran medida su aceptación por parte del

personal, ya que ellos mismos han contribuido a su conformación y no presentan mayor resistencia en adoptarla (este sistema es conocido en Japón como Ringi). La educación continua en todas y cada una de las áreas es base fundamental para poder considerar el mayor número de elementos que pueden influir positiva o negativamente en la toma de decisiones, mismas que estarán encauzadas al logro de objetivos comunes.

Asimismo, saber escuchar, atender y entender las necesidades de otros, es una habilidad del líder que parte del interés de hacer para obtener. La convicción que tiene el líder de que el elemento humano es tan primordial como complejo y que en ocasiones requiere mucho más que un mensaje escrito o verbal para poder interpretar un comunicado, necesita otros canales de comunicación que le permitan sentir y percibir la importancia de las cosas, el nivel de afectación que una acción puede tener en él, en su trabajo, en sus compañeros, en sus clientes y en su empresa. Para esto, es necesario que el líder hable el mismo lenguaje que el resto de sus colaboradores, que conozca el significado de los códigos que manejan, así como las actividades que conlleva el desempeño de todas las áreas de la organización.

Conclusión general

Es una realidad que el concepto de líder y su ejercicio en las organizaciones con sistemas de calidad se ha reconfigurado, instando a los directivos a prepararse para asumir el reto de tomar la calidad no sólo como una estrategia que le permita su permanencia y desarrollo en un entorno altamente competitivo, sino además como una forma de vida donde todos se encuentren inmersos en pro de la calidad. Esto es, los líderes en las organizaciones con sistemas de calidad son los directivos, quienes no solo deberán poner en práctica conocimiento y habilidades, sino además optar por la calidad como una filosofía de vida.

Referencias

- Cantú, Juran, Koontz, Weihrich y Lepeley, Pulido (2004). *Calidad para la globalización*. México: McGraw Hill.
- Feingenbaum, A. (2001). *Control total de la calidad*, México, CECSA.
- Gutiérrez, M. (1996). *Administrar para la calidad*, México: Limusa.
- Juran, (1990). *Juran y el liderazgo para la calidad: Manual para ejecutivos*, Madrid: Díaz de Santos.
- Kootz, H. y Weihrich, H. (2004). *Administración. Una perspectiva global*, México: McGraw Hill.
- Ogliastri, E. (1988). *Gerencia japonesa y círculos de participación*. Colombia: Editorial Norma.

Capítulo 12

Comunicación e innovación: *El jefe como palanca para salir del subdesarrollo organizacional*

Germán Hennessey Noguera

Universidad Autónoma del Caribe (Colombia)

Planteamiento general

En un reporte anterior¹ justifiqué como las competencias comunicativas son críticas para lograr “*equipos inteligentes*”. Más, las continuas experiencias a partir de diagnósticos organizacionales, las asesorías y los procesos de formación y capacitación en organizaciones me “empujan” a aceptar que los jefes son “la palanca” que permite ese desarrollo. Tanto en organizaciones desarrolladas o en vías de desarrollo –para utilizar un término político-económico– los jefes son un punto de palanca para gestar los procesos internos hacia la productividad y la competitividad, con buen clima interno. Para las organizaciones en vía de desarrollo, fortalecer a sus jefes se torna un requisito sine qua non para lograr llegar al siguiente nivel.

1) Competencias comunicativas para crear equipos inteligentes. Revista Chasqui. CIESPAL. Número 92 -Diciembre 2005.

Fundamentación teórica

Con jefes, hay futuro. Sin jefes, hay estancamiento

Relacionando la experiencia de procesos empresariales con un análisis detallado de una investigación con empresas medianas en Barranquilla², encontramos que una baja habilidad de comunicación del jefe deriva en un ambiente de trabajo tenso y conflictivo, crea relaciones humanas muy formales, baja la producción y el desempeño, y disminuye la capacidad de aprender, mejorar e innovar. Los jefes con baja habilidad de comunicación muestran dificultades en la conformación de redes comunicativas y de trabajo, que incide en la baja integración sistémica de la empresa; y tienen problemas con gerencia, que les dificulta representar y promover bien a su equipo, además de no lograr trasladar sus logros y propuestas.

La baja habilidad de comunicación de los jefes, en cualquier nivel, es un síntoma de las debilidades para una buena dirección y un buen liderazgo. En aquellos jefes con problemas comunicativos, el desempeño bajaba y los conflictos subían. Por eso, ante las dificultades comunicativas de sus jefes, los equipos tienden a reforzar sus redes interpersonales. Al evaluar la comunicación para la mejora en la organización en las empresas estudiadas, se reflejaron serias limitaciones cuando los empleados explican los problemas del trabajo y presentan a otros los errores en busca de soluciones prácticas, lo que lleva a que los equipos de trabajo tiendan a ocultar o disfrazar el error como partida para la acción correctiva, y en especial, para la acción de mejora.

Si el jefe no logra recibir de su gente un conocimiento claro de las situaciones que afectan el buen desempeño de las personas, de los procesos y del área, difícilmente habrá desarrollo y cambio. Un segundo factor de análisis que genera inquietud en la relación jefe-equipo por su impacto en el aprendizaje y el desarrollo, es la competencia comunicativa del diálogo, comprendida como una acción de co-signi-

2) Modelo de gestión de comunicación para la productividad y la innovación de medianas empresas. Revista Escenarios. Universidad Autónoma del Caribe. Número. 7, Julio-Diciembre 2006.

ficación y co-construcción de multiversos (apropiando el término de Humberto Maturana). Aunque en el estudio los equipos de trabajo consideran que había confianza y respeto para opinar y pedir explicaciones, fue bajo el sentido de valía dado a las ideas propuestas, en especial aquellas consideradas diferentes o divergentes al grupo; mientras se respeta a la persona y se crea un aparente clima de democracia participativa al permitir la expresión, las miradas y propuestas pierden valor al no buscar ser comprendidas desde la óptica de quien la propone. Esto sugiere la posibilidad de que en organizaciones y/o equipos en desarrollo se encuentre una tendencia similar a la espiral del silencio en la conformación de una opinión pública: la persona puede considerar que debe sugerir o proponer de manera similar a la mayoría, con lo que la diferencia constructiva se pierde.

Para reforzar la limitación de un jefe como facilitador de un ambiente propicio al desarrollo organizacional, está la inconsistencia entre el discurso “pro-comunicación” y los comportamientos cotidianos que son aceptados por los empleados como “lo que de verdad quiere el jefe”: la percepción del interés del jefe a la buena comunicación es muy baja, mientras marca alta la percepción del estímulo brindado por el gerente a la buena comunicación. Es decir, los jefes muestran una peligrosa tendencia a quebrar y fracturar la cultura de comunicación, aún si los gerentes la promueven.

Aprendiendo de experiencias empresariales

En otras experiencias empresariales, en una empresa comercializadora y de servicios, con un interesante proceso de formación de jefes y un largo trabajo para crear una cultura de servicio, encontramos que las bajas competencias de comunicación no generaban la confianza y motivación suficiente para proponer mejoras e innovaciones, así como para presentar quejas e insatisfacciones y buscar solución proactiva a los conflictos. Los jefes, aunque con buenas habilidades de comunicación, tendían a una intercomunicación uno-uno en vez de crear una red interna de comunicación con su equipo de trabajo, lo que limitaba seriamente la capacidad creativa, de aprendizaje e innovación empresarial. En este caso, la retroalimentación y la evaluación del jefe a su equipo fueron bajas, existiendo una comuni-

cación basada en instrucciones y seguimiento formal de las tareas, orientada al desempeño laboral (lo que denomino comunicación funcional). La baja capacidad de evaluación realizada por los jefes limita la capacidad de aprender e innovar, el mejoramiento y la calidad.

Un segundo ejemplo sale de una empresa nacional, fabricante de elementos para la construcción. Desde la mirada de la gente de recursos humanos, el principal factor positivo o fortaleza en la comunicación es la política empresarial de puertas abiertas y una clara orientación gerencial a la comunicación en todas las áreas, seguido de las reuniones de los equipos naturales; mientras, la principal debilidad es el liderazgo de los jefes para desarrollar y aprovechar los equipos naturales, seguido de la baja actitud hacia la comunicación y las limitaciones en el flujo de información. Se repite el fenómeno de estar “muy ocupado” en la propia tarea para apoyar con información a otra persona para que haga bien su tarea respectiva. En este caso, la buena “comunicación” no se da al interior de los grupos propiciada por el jefe, sino en una cadena “interna” informal generada entre sus integrantes y entre los grupos, para suplir las deficiencias.

Una tercera experiencia es la de una empresa de transporte intermunicipal; en ella, según sus empleados, cuando “se requiere comunicar con gerencia se tiene a puerta abierta”; más “se tiene un proceso principalmente informativo”, “no se tienen en cuenta las ideas de los demás para la solución de problemas”, los comportamientos de superiores y jefes no estimulan a la buena comunicación, y el error es asumido como un problema que acarrea castigo y se minimiza.

Las organizaciones fracturadas

Estas experiencias refuerzan la conclusión que los jefes quiebran la cultura de comunicación y tienen un poder para generar organizaciones fracturadas, que aunque producen, venden y aparentemente son rentables, no logran sinergias reales basadas en la comunicación, el conocimiento y su gente, y por ende, hacia el desarrollo organizacional. Estas organizaciones fracturadas por sus jefes sufren porque estos: rompen los procesos productivos y de servicio al limitar las interacciones entre personas y entre áreas; disminuyen el potencial de aprender, mejorar e innovar al coartar la motivación para propo-

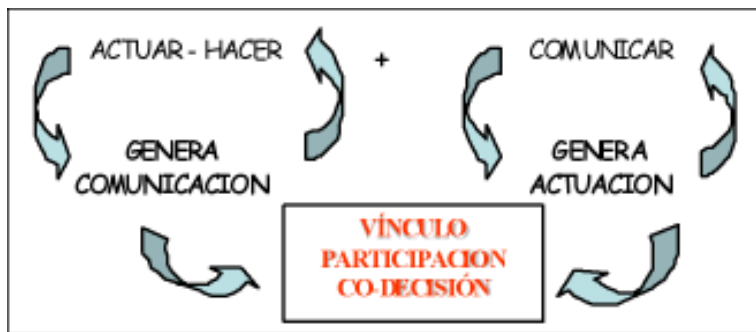
ner, sugerir, recomendar; impiden la creación de conocimiento al cortar los intercambios de experiencias y aprendizajes; y limitan los procesos de transformación cultural al crear primero un “endurecimiento” y luego un “agujero negro cultural”. Los jefes no tienen claro cómo desarrollar una adecuada cultura de comunicación, pues ellos mismos manifiestan incoherencia en su discurso y actos, y una presión por cumplir con las metas, lo que promueve solo los flujos informacionales orientados a la función y la tarea; así, ahogan la comunicación constructiva y significativa con y para las personas, que permite la socialización y la creación de una comunidad cohesionada dentro de la organización.

El apalancamiento del cambio

El apalancamiento del cambio está en el aprovechamiento de los grandes recursos de una organización: las ideas de la gente, la motivación de la gente, la confianza y la credibilidad de la gente, y el tiempo de la gente. Las personas invierten gran parte de su tiempo diario en el trabajo, muchos con la mente en la familia y los problemas familiares; muchos parecen vivir solo para trabajar, no por placer sino por necesidad. Por eso, ser productivos con el tiempo debe ser un deber empresarial, en particular de los jefes.

Ganar la confianza de una persona para seguir con las ideas y los proyectos propuestos es un reto de quien dirige y más de quien desea liderar. El reto máximo es sostener esa confianza, para lo cual la coherencia y consistencia entre pensamiento, discurso, acción y comportamiento son requisito sine qua non. Un ambiente comunicativo débil surge cuando los jefes muestran inconsistencia entre su discurso y sus actos; cuando existe la inequidad comunicativa, traducida en “muy bien con unos, mal con otros”, “mucho información para unos, poca para otros”, “relación participativa con unos, baja con otros”. Una conciencia comunicativa es el primer paso para que el jefe genere un cambio creíble: saber que todo comunica, que los mensajes son implícitos, que la habilidad es un aprendizaje continuo, que las redes comunicativas y conversacionales se forjan a diario en el mismo tra-

bajo; y la necesidad de ser congruentes con la estructura, por lo que debe lograr que los procesos y la normatividad faciliten la comunicación.



Esa consistencia cotidiana entre el discurso y los actos, donde se actúa desde lo que se comunica y se comunica desde lo que hace, donde lo que comunican las personas de la organización es lo que hacen ellas mismas en la organización, crea un marco ético (los principios), político (lo legal), y estratégico (hacia las metas). Es decir, crear un marco comunicacional a partir de actuar desde lo que comunico y comunicar desde lo que hago, deviene en el marco Marco Ético y el Marco Político de la organización, construyendo un hacer compartido, un hacer común, un sentido y significado compartido, que jalona la motivación de la gente. Se hace evidente así la paradoja comunicación-organización: una organización se desarrolla cuando desarrolla su comunicación, pero una comunicación se desarrolla cuando se piensa en el desarrollo de la organización.

El marco comunicacional es el primer paso para crear ese escenario inicial de flujo de ideas, de escuchar y preguntar; que deriva en entender que existen múltiples versiones de la realidad organizacional que no deben taparse o limitarse sino que, en un proceso enriquecedor, se deben aceptar sus traslapes y promover las multimiradas, pues dentro de los multiversos y el caos discursivo promovido por el diálogo surge una organización co-construida, co-decida, co-responsable y con-sentida por la misma gente. Esa nueva organización es en

esencia una organización re-creada desde su misma realidad y su misma gente, al hacer nuevas interpretaciones colectivas que permiten re-crear la empresa al re-crear el proyecto de empresa.

En esa re-creación organizacional, el jefe es la palanca del cambio: requiere conciencia, cultura y competencias comunicativas, y apoyo desde la estructura y la cultura organizacional, lo que traduce en apoyo desde la gerencia. Un jefe de cambio sin gerente que le apoye es solo un capataz para la producción. Un jefe-comunicador empieza a ser un jefe que facilita el aprendizaje hacia un nuevo equipo, hacia una red de equipos que conforman la organización, y que cumple con las metas empresariales de productividad y rentabilidad, además de sus propias metas personales y profesionales.

El lenguaje como punto de partida

Una propuesta de transformación desde la comunicación debe partir por el lenguaje. ¿Por qué trabajar desde el lenguaje? Porque éste es un acto humano y un acto social. Como acto humano, el ser humano se manifiesta a partir del lenguaje al definir su realidad, crearla y transformarla. Como acto social, es un dominio consensual, una construcción y un aprendizaje compartido.

El lenguaje crea realidades: podemos transformar el mundo y nuestra realidad a partir de nuestras interpretaciones, para lo cual es importante la calidad y la cantidad de las relaciones y las interrelaciones, mentas abiertas al aprendizaje y la capacidad de aprendizaje. Las relaciones se refieren a los vínculos que hace una persona a partir de su propio esquema mental y del sistema de creencias y el imaginario colectivo: cómo describe su mundo, cuáles son los límites que se establece, cuáles son sus campos de acción, cómo interactúa con las personas, las ideas y los objetos y la naturaleza; cómo se describe a sí mismo y qué rol asume; cuáles deben ser sus comportamientos acordes a esas definiciones; cuáles son sus potencialidades; cómo define su presente y su futuro, y cómo actúa en conformidad; incluso, cómo interpreta su pasado, para explicar su recorrido de vida.

Estas interpretaciones son susceptibles de re-interpretarse, de plan-
tearse de manera diferente a partir de una nueva mirada, de una nue-

va forma de asumir el lenguaje; los elementos no cambian, sino cambia la forma de asumirlos y de actuar en relación a ellos. Dado que la palabra describe la realidad, cada palabra afirma lo que observamos. Al cambiar la palabra que define, se describe o afirma una nueva realidad. Al re-interpretar su realidad, cambiando su lenguaje, la persona puede modificar su esquema mental y percibir de manera diferente el modelo social. Si podemos modificar las interrelaciones del presente, podemos generar las relaciones de futuro. Generar un nuevo mundo nace con la palabra y el lenguaje, al declarar aquello que podemos lograr, que podemos hacer y que podemos ser. El futuro será creíble y motivador en la medida que haya consistencia en los actos comunicativos presentes y pasados.

El jefe se torna el principal candidato para ser el facilitador, el mentor de ese proceso de aprendizaje hacia el cambio. El jefe convive con la persona, lo sufre o lo goza, le conoce y le desconoce. El jefe puede asumir esa responsabilidad de ayudar a modificar la realidad de su equipo de trabajo, es decir, del proceso de aprendizaje o de recreación de la realidad. Modificar el lenguaje al interior del equipo es un proceso de desaprender y reaprender en colectivo, lo cual lo hace un acto social, consensuado. Modificar los nombres, las formas de llamarse, de definirse, de identificarse, hace que el grupo re-cree su propios vínculos.

Un segundo aspecto del lenguaje, más práctico en la cotidianidad empresarial y realizado desde la formación y la capacitación, es la forma de hablar: de un lenguaje negativo que denota y connota un modelo mental limitado, pasar a un lenguaje positivo que abre horizontes. El uso del lenguaje negativo establece: limitaciones, barreras, bloqueos a las situaciones y las oportunidades (“Mira a ver si puedes”); se concentra en la persona causante y en los hechos que originan las situaciones (“¿quién fue el culpable?”; “Te vas a caer”); se enfoca en lo que no se desea (“Quiero que no hagas más eso”; “No quiero más problemas”); genera confusión, conflictos (“No quiero que no se haga como lo dije”; “¿No te dije que no cerraras la puerta?”).

Mientras, el uso del lenguaje positivo: se concentra en los hechos (“¿qué sucedió?”; “Hazlo con calma”); busca abrir oportunidades, mirar opciones, superar horizontes (“Podemos hacerlo”; “Tienes el reto

de lograrlo”); se enfoca en lo que se desea y se espera obtener (“Quiero lo hagas de esta manera”); genera claridad, acuerdo, precisión (“Quiero que lo hagan como les dije”; “¿Cerraste la puerta como te pedí?”).

La buena comunicación

Un segundo ejercicio para facilitar que el jefe y su equipo, y la organización en general, modifiquen su comunicación y en particular sus interacciones comunicativas, es definir los comportamientos comunicativos, desde la perspectiva de las competencias. Desde la perspectiva cognitivo-constructivista, el proceso comunicativo permite procesar información y generar sus propios significados compartidos –co-significación–, contrastar información nueva con conocimiento o información previa, y construir conocimiento significativo solo cuando se aplica y genera innovación. Desde la perspectiva conductista, la comunicación debe definir comportamientos y lenguaje observable, realizable, evaluable, que genere conductas.

Un proceso combinado –eclectico quizás– es trabajar para lograr acuerdos de co-significación que definen qué y cómo asumir la comunicación y las interacciones comunicativas en el equipo y la organización, para luego acordar los comportamientos comunicativos. Es decir, primero acordamos de manera participativa el nuevo contexto de las relaciones, su marco comunicacional –ético y político–, para luego definir, de manera participativa también, las competencias comunicativas y los comportamientos que regulan las interrelaciones. Para la “buena comunicación” se acuerdan los valores corporativos orientados hacia el cliente y los públicos, y los valores organizacionales internos orientados hacia las relaciones internas. Luego se definen los factores de la buena comunicación y por último los comportamientos que cada uno debe manifestar en la cotidianidad de la empresa. Es una forma de construir la nueva cultura organizacional, a partir de construir la comunicación desde los mismos procesos e interacciones comunicativas.

Una cultura de comunicación basada en la construcción de comportamientos comunicativos compartidos tiene como propósitos:



- Ser un acuerdo compartido para fortalecer la cultura y el concepto de comunidad.
- Ser concretos, sencillos y posibles para las interrelaciones.
- Aprendidos por el hábito diario.
- Recibir el apoyo de los compañeros su aplicación diaria.
- Generar nuevas y mejores interacciones organizacionales.
- Poder ser retroalimentados para mejorar e innovar.

Las ventajas para el desarrollo comunicacional y organizacional de la construcción de comportamientos comunicativos compartidos se reflejan en:

- Fomenta la participación entre las personas.
- Genera vínculos entre los participantes.
- Promueve el diálogo, como espacio para la reflexión, la comprensión y el entendimiento del otro.
- Promueve la discusión como espacio para el debate, el análisis, la crítica orientada al objetivo, y la toma de decisiones colectivas.
- Establece reglas de convivencia posibles de cumplir.

- Define patrones de conductas.
- Define marcos éticos dentro de la organización.
- Promueve calidad de las interacciones comunicativas.
- Transforma mi percepción de mi realidad y mi “universo”.
- Permite comprender la capacidad de “multiversos” en una organización.
- Contextualiza el rol del empleado y del jefe en la organización.
- Genera equilibrio en las relaciones.
- Logra una relación sana y positiva.

Las competencias comunicativas corporativas

En el proceso de salir del subdesarrollo organizacional, basado en el aprendizaje y la innovación, cuatro competencias comunicativas deben ser consideradas competencias corporativas, es decir, que cada empleado sea competente en ellas. El ser competencias corporativas genera una cultura comunicativa fuerte y una nueva cultura orientada al aprendizaje, al conocimiento, a la calidad y la mejora continua. Para que estas competencias generen los cambios propuestos, deben ser evaluadas de manera continua, lo que indica que debe incluirse el factor de comunicación en la selección del personal, en su proceso de inducción-capacitación, y en la evaluación de desempeño; la experiencia indica que lo que no se evalúa y no tiene consecuencias (buenas o malas) pierde importancia y las personas no lo realizan.

Las dos competencias de interacción directa uno a uno son el diálogo y la discusión, pues se aplican y practican en todo momento entre las personas, sin importar si lo hacen de manera directa o a través de algún medio electrónico. Las dos competencias de interacción colectiva uno a todos son la de divulgación funcional y la divulgación innovadora, presentada en tres niveles:

- El intergrupar, con los integrantes del equipo.
- El intergrupar, con los de otros equipos y áreas partícipes de un proceso o proyecto.
- El colectivo, desde las áreas de gerencias.

El cruce del diálogo-discusión con las de divulgación permite enfoques hacia la productividad y la innovación.



El diálogo es la competencia orientada hacia la reflexión, hacia la apertura, hacia la divergencia. Mientras la conversación es libre y espontánea en lo social, el diálogo lo es en la tarea, asumiendo la tarea como toda actividad coordinada en procura de un objetivo y la realización de un producto o servicio. El diálogo es una interacción comunicativa que enriquece; quien dialoga siente que se le mueve el piso: al comprender otras miradas, abre su mundo. Para dialogar, requerimos no enjuiciar, no criticar, no destruir, no calificar, no atacar, no agredir, no maltratar.

La discusión se define por su objetivo: la toma de decisión para la acción. Discutir implica el análisis, el juicio profesional, la mirada de experto, el debate concienzudo con un objetivo específico. Una discusión productiva concluye en un acuerdo compartido, un acuerdo que cuenta con el apoyo y el compromiso de los participantes que van delineando la decisión. La discusión es convergente, busca llegar a un solo punto, a un camino para desarrollar.

La divulgación funcional es la capacidad de brindar por anticipado la respuesta a las preguntas básicas de la información *—qué, quién,*

cuándo, cómo, dónde, a quién, por qué, para qué—que las personas deben saber para realizar bien su trabajo.

Las preguntas de *a quién, por qué y para qué* indican la dirección y el sentido del flujo informacional y la red de información en una empresa, eliminando la duplicidad, la pérdida y el desvío.

La divulgación funcional integra la organización al hacer circular la información entre las personas y las áreas; prepara a las personas para poder actuar de manera oportuna ante las dificultades de otros; facilita la planeación, el control de actividades y la toma de decisiones operativas; genera confianza entre las personas al ser informados por los demás, y aporta a crear climas de compañerismo y solidaridad.

La divulgación innovadora es la capacidad de contar y explicar de manera oportuna a los demás, los logros, actividades, proyectos, errores y aprendizajes de las áreas y los grupos.

En ese sentido, la divulgación innovadora permite:

- Alimentar y enriquecer el desempeño colectivo.
- Modelar conductas empresariales.
- Ejemplificar capacidad de respuesta grupal y colectiva.
- Promover cultura.
- Estimular a las personas a una emulación sana.
- Generar y transferir conocimiento.
- Promover la mejora y la innovación.

Como competencia comunicativa, hacer divulgación innovadora es volver explícito el conocimiento, facilitar la información con valor y con sentido para que otros aprehendan y aprendan entre todos.

Dos competencias extras

La competencia mediática es la capacidad de apropiarse, producir y usar para sí el equipo y la organización, los medios y canales de información y comunicación directos y los tecnológicos; incluye la capacidad de aprender y desaprender el uso y producción de los medios de comunicación, en especial la telecomunicación. La metacomunicación permite la reflexión y evaluación de las interacciones comunicativas, de su proceso y de sus efectos, tanto en

los individuos como en las relaciones; permite el aprendizaje y el mejoramiento de las mismas, y una evolución de las competencias.

A manera de conclusión

Los equipos de trabajo son la célula de desarrollo y cambio en las organizaciones. Más, estos se logran cuando las personas y los equipos se apropian de sus interacciones comunicativas, de sus momentos y sus medios. Cuando alcanzan sus competencias comunicativas, y logran contar con un jefe que entiende su compromiso de apalancar un proceso continuo de aprendizaje e innovación sostenible para salir del subdesarrollo organizacional.

Referencias

- Andrade, Hugo y otros. (2001). *Pensamiento sistémico: diversidad en búsqueda de unidad*. Colombia: Ediciones Universidad Industrial de Santander.
- Flecha, Ramón. (1997). *Compartiendo palabras*. España: Paidós.
- De Bono, Edgard. (1998). *El pensamiento lateral*. Argentina: Paidós.
- Echeverría, Rafael. (2002). *Ontología del lenguaje*. España: Océano.
- . (2000). *La empresa emergente*. España: Granica.
- Gallego Badillo, Rómulo. (2000). *El problema de las competencias cognitivas*. Colombia: Universidad Pedagógica Nacional.
- Gardner, Howard. (2001). *Estructuras de la mente*. México: Fondo de Cultura Económica. Reimpresión colombiana.
- Hatch, Mary Jo. (1997). *Teoría de la organización, Perspectiva simbólica, moderna y postmoderna*. EUA: Oxford University Press.
- Maldonado, Miguel Ángel. (2001). *Las competencias, una opción de vida*. España: Ecoe Ediciones.
- Martínez, Alberto. Nosnik, Abraham. (1988). *Comunicación organizacional práctica*. México: Editorial Trillas.
- Maturana, Humberto. (2002). *Transformación en la convivencia*. España: Dolmen Ediciones.
- Mellado, Claudia. (2005). *El proceso comunicativo al interior de la pequeña empresa industrial*. España: Universidad Pontificia de Salamanca.
- Morgan, Gareth. (1998). *Imágenes de la organización*. México: Alfaomega.
- Motta, Paulo Roberto. (2001). *Transformación organizacional*. Colombia: Ediciones Uniandes. Alfaomega.
- Múnera, Pablo. (2005). *El comunicador corporativo: entre la teoría y la práctica*. Colombia: Pablo Múnera.
- Nosnik, Abraham. *¿Por qué la comunicación es relevante a la empresa?*, en Rebeill, M. A. y Ruiz Sandoval, C. Coord.. (1998). *El poder de la comunicación en las organizaciones*. México: Plaza y Valdés Editores.

-
- Pérez, Juan Guillermo. (1998). *La aplicación de modelos de comunicación en las organizaciones*, en Rebeccil, M. A. y Ruiz Sandoval, C. Coord.. (1998). *El poder de la comunicación en las organizaciones*. México: Plaza y Valdés Editores.
- . (1996). *Linealidad, dinamismo y productividad: tres concepciones de la comunicación humana y social*. Revista Razón y Palabra, número 1, año 1, enero-feb.
- Rogers, Everett. Argawala-Rogers, Rekha. (1980). *La comunicación en las organizaciones*. México: McGrawHill.
- Schvarstein, Leonard. (2000). *Diseño de organizaciones*. Argentina: Editorial Paidós.
- Senge, Peter y otros. (1998). *La quinta disciplina en la práctica*. España: Granica.
- Sierra, Luis Ignacio. (2000). *Comunicar con eficacia*, en *Competencias comunicacionales*. Bogotá: CEDAL.
- Scott, M.D., Powers, W.G. (1985). *Comunicación interpersonal como necesidad humana*. Madrid: Narcea.

Desarrollo organizacional y comunicación estratégica

Capítulo 13

Comunicación no violenta en las organizaciones

Ruth Ildebranda López Landeros
Universidad Loyola del Pacífico

Planteamiento general

Cuando se habla de violencia, vienen a la mente golpes, maltrato físico e incluso psicológico, en donde hay víctimas y victimarios. La mayoría de las personas consideran que esas imágenes son lejanas a su contexto inmediato, no hay relación con sus vidas privadas y mucho menos con su desempeño laboral. Hay quienes desconocen que la forma de interactuar con sus colaboradores está siendo violenta en sus formas de comunicarse. Cuando se usa el reconocimiento como una forma de manipular, se está siendo violento; al responsabilizar a los demás por la estabilidad emocional, se está siendo violento; cuando se solicita un trabajo desde la manipulación de las emociones, se está siendo violento. Esto puede parecer un callejón sin salida. No lo es.

Algunos estudios revelan que la comunicación interpersonal sigue siendo la más usada en las organizaciones a través de citas, reuniones o exposiciones; seguida de los correos electrónicos y documentos escritos (Rebeil, 2006). Esto refleja la necesidad de aprender

a emitir mensajes eficaces que promuevan la productividad. No es suficiente conocer los componentes de ese proceso de comunicación con un emisor-canal-mensaje-canal-receptor, ni saber que existen ruidos que pueden entorpecer ese flujo. Ni el saber elegir el canal adecuado garantizará que lo que se dice sea decodificado de manera adecuada. El punto está en determinar qué condiciona o entorpece la comprensión.

Factores que pueden generar comunicación violenta

Es aquí en donde está el primer punto de atención. Aquellos factores que pueden provocar una inadecuada codificación y por tanto una confusa decodificación. Hablar atentamente implica tener claro el propósito del mensaje emitido y a veces esa claridad se ve empañada por temores tales como:

- Búsqueda de aceptación o reconocimiento a toda costa.
- Pobre autoconcepto del emisor o del receptor.
- Creer que sólo es valioso si es competente, brillante y triunfador para todo.
- Etiquetar por los errores cometidos.
- Suponer que si algo terrible puede ocurrir, invariablemente ocurrirá.
- Frustrarse porque las cosas no ocurrieron como se planearon.
- Considerarse víctimas de otros o de la vida.
- Ser dependientes de otros para no asumir las responsabilidades.
- Trabajar con base al castigo o premio.
- Considerar los factores externos como bienestar propio.
- Esperar el momento ideal para actuar y la realidad los rebasa.
- Creer que todos entienden lo mismo o tienen las mismas capacidades.

Estos factores pueden provocar que los mensajes sean emitidos o percibidos de forma distinta a como fueron enviados. Un ejemplo de ello es cuando una persona recibe reconocimiento de su jefe y lo interpreta como una forma de afecto y no como una realimentación al

desempeño. Si en otro momento no recibe la aprobación de su jefe, entonces se sentirá rechazado y no amado. En este caso habría temores infundados presentes: no ser aceptado y no ser valioso en todo. Si la subjetividad estuviera en el jefe el reconocimiento no fue manejado de forma adecuada ya que trata de manipular al colaborador presionándolo para que “de lo mejor de sí”.

Si la persona que hace el reconocimiento lo centra en el cumplimiento de la tarea y el beneficio a la organización, el subalterno lo verá sólo como la evaluación al desempeño. Es verdad que a todas las personas les agrada ser evaluados de manera positiva, entonces en la intención del reconocimiento estaría la violencia o no del mensaje. Si se busca la manipulación sería el primer caso, si se busca la motivación entonces estaríamos hablando de una comunicación no violenta.

El modelo de comunicación no violenta (CNV)

La forma de comunicarse desde la compasión, tiene como principal componente en su estructura separar los sentimientos de los hechos, dándole a cada uno su lugar para ser manifestados. Al escuchar el receptor primero los hechos como una simple observación sin juicios de valor, es muy probable que pueda prestar atención sin predisponerse a la crítica o descalificación. Si el emisor reconoce internamente las emociones que le generó el hecho y lo señala, asume sus sentimientos y no hace a otro responsable de haberlas generado. Por último, se piden actos concretos y claros para enriquecer la vida de ambos interlocutores. (adaptado de Rosenberg, 2000).

Caso No. 1

Tomás y Martín, compañeros del mismo departamento laboral, compitieron por un nuevo puesto. Tomás salió favorecido y esto generó una serie de sentimientos encontrados en su amigo. Quién dijo: “esto fue injusto. Yo tengo más cualidades que él, seguramente ahora que es jefe me va cargar la mano y ya no vamos a ser amigos. Yo casi le hice aquel informe que no sabía ni por dónde empezar”.

De acuerdo al listado de factores que pueden alterar la percepción y llevar a las personas a comunicarse de forma violenta, Martín no sólo está frustrado porque las decisiones no le favorecieron, sino que teme que ocurran cosas terribles. Esto lo lleva a hacer conjeturas y no reconocer lo que está sintiendo. Si aplicara los pasos de la CNV ocurriría lo siguiente:

Relatar hechos sin juicios de valor: “Tomás y yo éramos colaboradores, trabajábamos bien, hacíamos buen equipo. Al abrirse la posibilidad de un ascenso, ambos competimos por el puesto. Tomás fue seleccionado para ocuparlo. Ahora es mi jefe”.

Reconocer el sentimiento que generó el hecho: “me sentí frustrado y triste, ya que me había hecho ilusiones al respecto. Pienso que hice mejor las cosas pero la elección no me favoreció. Me preocupa que nuestra relación cambie”.

Decir lo que se siente al respecto: “Tomás, me siento triste por no haber obtenido el puesto, me había hecho ilusiones con él. Reconozco que fuiste seleccionado por tu perfil y cualidades”.

Detectar qué se necesita para estar bien y hacer la solicitud honesta a la otra persona: “Ahora que has ascendido de puesto, me preocupa que nuestra relación cambie y dejemos de colaborar como siempre. Te solicitaría que siguiéramos comunicándonos y trabajando tan bien como hasta ahora. Haré mi mejor esfuerzo para colaborar”

Por supuesto que cuando se opta por comunicarse de forma no violenta se necesita un esfuerzo para poder procesar las emociones y articular el discurso de una manera diferente a como habitualmente se hace. Puede ocurrir que en ocasiones se regrese a los antiguos patrones de comportamiento.

En este ejemplo, Martín se ha responsabilizado de lo que siente y tiene claras las condiciones que deben privar en la relación y la comunicación con Tomás para que las cosas funcionen. Si le preocupa que su nuevo jefe lo sobrecargue de trabajo para que el resto no considere que lo van a favorecer, debe exteriorizarlo desde los hechos.

La última parte es aceptar que el otro puede o no darnos lo que necesitamos, en este último caso, habrá que tomar una decisión.

Se podría añadir a esta última etapa, una de las más difíciles, respetar la decisión del otro y, en caso de ser necesario, comprender y ayudar desde la CNV al otro a comprender que todo acto tiene una consecuencia, pero ésta no debe ser producto de la revancha, venganza o castigo, sino sólo una consecuencia que puede llevar a quien hace la solicitud a tomar otra decisión. Por ejemplo, si Tomás no satisface la solicitud de Martín, él podría pedir su cambio de departamento en cuanto sea posible, o buscar un empleo nuevo. Decisión extrema pero posible.

Al principio quizá parezca un proceso demasiado estructurado y en un momento determinado no recordaríamos el orden de estos pasos, o quizá se omitan algunos. Lo importante es entender la esencia. El ser humano merece respeto. Hay que hablarle de manera que no sean las emociones las que se detonen, sino la razón. Al escuchar y leer desde la CNV, los mensajes podrán separarse de los sentimientos del otro y hacer una lectura de las verdaderas necesidades que se pueden estar manifestando en un mensaje con carga violenta. Esto se puede reconocer en el siguiente ejemplo.

Caso No. 2

En el departamento de ventas de una organización hay mucha presión para el responsable. En una reunión, el gerente administrativo señaló que el personal encargado de Promoción y ventas es inepto y poco colaborativo, porque no ha elevado el ingreso de un determinado producto. Si el responsable del área que es evaluada separara hechos y sentimientos podría llegar a las siguientes reflexiones, eliminando la parte violenta del mensaje:

- Existe una baja venta del producto X contra otros productos. Somos responsables de esa promoción.
- El gerente administrativo se siente preocupado por la baja venta del producto.
- Se necesitan encontrar mejores estrategias para elevar las ventas.

El asunto no es personal, los juicios de valor que puedan haberse señalado sólo manifiestan una preocupación y una necesidad. Que sus colaboradores sean descalificados es el estímulo, el responsable

de Promoción y ventas tendrá que decidir qué hacer con ese estímulo. Debe ubicar también sus propias emociones de ese hecho. Es probable que pueda sentirse triste por esa descalificación. Si él se siente descalificado, entonces está dándole al otro la responsabilidad de su bienestar. Qué significa esto. Si se asume descalificado, le estará dando el poder al otro para valorarlo y no estará manejando de forma adecuada los acontecimientos y esto puede generar resistencias para la productividad y la colaboración del equipo.

Es importante retomar lo que puntualiza Lévy-Leboyer (2003), en su libro *La motivación en la empresa*. Para dar realimentación o solicitar colaboración, la motivación depende de la idea que tiene un individuo de los resultados de sus esfuerzos. Por consecuencia, para tener colaboradores dispuestos a cumplir de forma eficaz y eficiente sus encomiendas o metas, hay que informar clara y específicamente qué se requiere y cómo se evaluará cada uno de sus desempeños a través de las competencias e indicadores, nuevamente con el uso de la CNV.

Problemas de actitud no son problemas de Comunicación

Al trabajar con talleres en donde se buscaba detectar problemas de comunicación, para reconocer la presencia de la violencia en los mensajes, se logran percibir problemas más de actitud en sus áreas laborales (tanto a nivel ascendente, descendente u horizontal) que problemas de intercambio de información o comunicación. Sin embargo, valdría la pena detectar en el trasfondo si hubo un origen en la CNV. En algunos casos se manifiestan:

- Se enoja cuando le digo que todo está mal. (Actitud)
- La forma de realimentar puede contener un lenguaje violento (Comunicación)
- Es egoísta y no me da suficiente información, lo que me hace tomar decisiones equivocadas. (Actitud)
- Conserva información para la toma de decisiones. (Comunicación)
- Mis colaboradores me entregan de mala gana lo que pido. (Actitud)

- Los colaboradores pueden estar percibiendo lenguaje violento que les predispone ante las tareas. Además puede faltar claridad en las instrucciones y en la forma de evaluar el desempeño. (Comunicación)
- Mi jefe quiere imponer su voluntad. (Actitud)
- Al tomar decisiones o implementar medidas, no son escuchadas las opiniones de los colaboradores y puede haber CNV. (Comunicación)
- No hay disponibilidad de los demás jefes de división. Tienen miedo de trabajar juntos. (Actitud)
- No hay colaboración, es necesario encontrar formas de comunicarse adecuadamente para trabajar en conjunto. (Comunicación)
- Mi jefe me quiere arruinar la vida con el trabajo que me da. (Actitud)
- No es de comunicación este problema, si no de percepción. Es probable que haya subjetividad en ambas partes, en todo caso sería un ruido en este proceso de comunicación.

De Brabandère (2006), describe que para que pueda darse el cambio en una situación o en un comportamiento, es necesario que ocurran dos condiciones, la primera es que en el entorno algo esté demandando el cambio y que la percepción de quien deba cambiar se vea modificada. Traducido esto en la mirada de la comunicación no violenta, sería que en una organización el clima laboral fuera inadecuado y afectara las relaciones interpersonales y que tanto directivos como miembros de la organización percibieran que es necesario modificar las formas de comunicación. Si estas dos condiciones están presentes, entonces se puede pensar que la CNV es una herramienta para mejorar ese ambiente laboral. Siempre y cuando se reconozcan actos o hechos observados, se establezcan los sentimientos ante esos hechos y se haga la petición de lo que se necesita para estar bien ambas partes.

La CNV potencia la conciencia de que aquello que hacen o dicen los demás puede ser el estímulo, pero nunca la causa, de nuestros sentimientos. Nuestros sentimientos son el resultado de cómo elegi-

mos tomarnos lo que nos dicen y hacen los demás, así como de nuestras necesidades y expectativas particulares en ese momento. (Rosenberg, 2000, 65) El autor señala que cuando alguien recibe un mensaje negativo en su realimentación laboral tienen cuatro opciones: echarse la culpa, echar la culpa a otros, darse cuenta de sus sentimientos y necesidades y, por último, puede darse cuenta de lo que sienten y necesitan los demás. En el siguiente apartado se verán ejemplos.

Comunicación Violenta. Comunicación No Violenta

A continuación se analizarán algunos casos en donde están presentes ambos tipos de comunicación.

Mi jefe es controlador, siempre retiene la información que necesitamos y nos mete en problemas. No tenemos toda la información necesaria para realizar el trabajo. Ésta debe ser proporcionada por nuestro jefe.

Caso No. 3

El licenciado Ramos es responsable de Recursos Humanos. Fue contratada una recién egresada para el Departamento de Relaciones Públicas. El licenciado Rojas duda del procedimiento para la contratación. Manifestó esto en un primer correo electrónico señalándolo y recibió una respuesta del responsable de Recursos Humanos.

Licenciado Rojas:

Le informo que las personas que hicieron el examen y la entrevista a la licenciada Silvia Solano señalaron que fue la mejor evaluada, a pesar de no contar con mucha experiencia laboral. Por esa razón se contempló para el puesto, además, considero que todos de alguna forma, merecemos una primera oportunidad. Y digo esto de manera personal, porque yo mismo recibí una primera oportunidad recién egresado, y fue precisamente en esta empresa. No debe negarse esto por prejuicios y malas interpretaciones de su parte.

Quiero que este comentario, como lo dije anteriormente, se tome de forma personal.

Lic. Raúl Ramos Cázares

Coordinación de Recursos Humanos

Empacadora El Gallo, S.A.

Licenciado Ramos:

Me parece que la “recién egresada”, por bien evaluada que hay salido en su entrevista, no significa que sea la mejor opción que podamos tener. Le recuerdo que las evaluaciones en su mayoría pueden estar influidas por la simpatía y no por una verdadera observación del entrevistador.

Comparto con usted lo de dar una oportunidad, pero en nuestra empresa las oportunidades se deben dar a quien cumple con el mínimo establecido, que por supuesto éste no es el caso.

Si algún coordinador de mi área hubiera hecho lo mismo, ya lo hubieran reprendido, pero me parece que ese departamento tiene muchos privilegios y saben aprovecharlos. Reciba mi más rigurosa crítica por este acto, estoy en desacuerdo por la falta de equidad. No estoy de acuerdo con el trato diferente a áreas diferentes. No estoy de acuerdo en que los puestos clave estén en manos de personas incapaces y novatas.

Lic. José Rojas Luna

Depto. de Contabilidad

Empacadora El Gallo, S.A.

En ocasiones se hacen afirmaciones sin contar con las evidencias suficientes. Se parte de supuestos y no necesariamente de hechos. Esto puede provocar distintas reacciones o tipos de respuestas, Rosenberg (2000) señala que existen cuatro maneras de recibir un mensaje negativo, a continuación se ejemplifican con el caso 3.

1. Echarse la culpa.

“Asumo que puede ser un error esta contratación, pero ya está hecha”.

2. Echar la culpa a otros.

“El entrevistador dio su recomendación y fue aceptada”.

3. Darse cuenta de sus sentimientos y necesidades.

“Es importante que los jóvenes reciban oportunidades para desarrollarse, sino cuándo. Además, a mi me dieron una oportunidad”.

4. Darse cuenta de lo que siente y necesita el otro.

“El licenciado Rojas está preocupado por el desempeño de una persona con poca experiencia en un área de mucha responsabilidad. Siente que las condiciones de contratación han sido injustas”.

Si el licenciado Ramos usara la CNV para responder el correo diría:

Licenciado Rojas:

Entiendo su preocupación, es importante que las personas más capacitadas y con experiencia sean las que ocupen los puestos de la empresa. Le solicitaría que tuviera una entrevista con la licenciada Solano para posteriormente intercambiar opiniones sobre la impresión que le causó. Puede previamente, si así lo requiere, revisar las entrevistas y las evaluaciones que se le hicieron. Si a pesar de ello tiene elementos que pongan en riesgo a la empresa, podremos reconsiderar la contratación. Comparto con usted que la licenciada está en etapa de prueba.

Comprendo que le alarme que algunas áreas pudieran tener privilegios, y comparto que debe existir equidad en los procesos, le solicitaría que nos lo señale para remediarlo.

Lic. Raúl Ramos Cázares

Coordinación de Recursos Humanos

Empacadora El Gallo, S.A.

Esta respuesta estaría empatizando con la otra persona y haciendo solicitudes para que ambas partes estén bien. ¿Cómo articular esta técnica en las organizaciones? El primer punto sería diagnosticar la presencia de comunicación violenta, una forma sencilla de hacerlo es revisando los correos electrónicos o minutas o memorandas en papel que circulan, así como las instrucciones y realimentación que se dan.

El objetivo del uso de la CNV sería revertir lo que Carballo (2004) menciona sobre el bajo coeficiente de la calidad de sus intercomunicaciones, al encontrar formas más eficaces de manejar la subjetividad y las emociones.

Una vez que se tiene el diagnóstico deberá capacitarse a los colaboradores en el uso de la comunicación no violenta, para que ésta pueda mediar no sólo en sus procesos laborales si no personales. Mientras más se practique la CNV en distintos escenarios, más rápidamente se incorpora no sólo en las prácticas comunicativas si no en la cultura y los climas laborales.

En el texto *La organización habitable* (Serrano, 2001), señala que en el proceso de comunicación existen múltiples actores y que en el mejor de los casos desarrolla un espíritu donde el orden, la disposición y el adquirir sentido son indispensables. Estas mismas condiciones que se mencionan deben estar presentes en la comunicación no violenta (CNV) y cerraría con una frase de Carballo (2004) que reflejaría una organización que promueve la comunicación empática: “El mejor indicador de la potencia innovadora y/o de competencia de la empresa es la comunicación y el estado de sus relaciones”.

A manera de conclusiones

La Comunicación no Violenta, requiere de constancia y auto-observación para incorporarla a la cultura de las organizaciones. El potencial tanto en el mejoramiento de la relaciones interpersonales como en la productividad es notorio, ya que permite separar las subjetividad de los colaboradores e interactuar desde los hechos, comprobables, objetivos y tangibles.

Da la oportunidad de hacer un alto en las emociones y los detonadores personales, ya que permite detectar aquellos elementos que

entorpecen la percepción adecuada y por tanto la forma de construir los mensajes. No es igual dar instrucciones a partir de etiquetas que desde los hechos o necesidades.

De igual manera va generando actitudes diferentes ante los demás y ante sí al verles desde la compasión, y entender que así como los sentimientos personales median en la interacción comunicativa convirtiéndola en violenta, el otro puede estar en un proceso similar, y esto puede cambiar. Y es a partir de reconocer que sentimientos producen los hechos, separarlos, responsabilizarse de haberlos sentido y hasta después elaborar el mensaje cuando será posible hablar sin violencia comunicativa.

Por tanto incorporar la Comunicación no Violenta implicará un cambio de paradigma y de perspectiva de la realidad, ya que establece la responsabilidad del bienestar en la propia valoración y no en la valoración de los demás.

Encontrar el compromiso personal ante la estabilidad emocional dentro de las organizaciones puede ayudar a construir una organización más sana en sus relaciones interpersonales.

Referencias

- Brabandère, Luc. (2006). *La otra mitad olvidada del cambio*. México: Editorial Grupo Patria Cultural.
- Carballo, Roberto. (2004). *En la espiral de la innovación*, España: Editorial Díaz de los Santos.
- Lévy-Leboyer, Claude. (2003). *La motivación en la empresa*. España: Gestión 2000.com.
- Rebeil Corella, María Antonieta. (Coordinadora). (2006), *Comunicación estratégica en las organizaciones*. México: Editorial Trillas.
- Rosenberg, Marshall. (2000). *Comunicación no violenta*. España: Editorial Urano.
- Serrano, Rafael, *et al.*. (2001). *La organización habitable*. México: Editorial Fecha.

Capítulo 14

Evaluación de las estructuras y procesos de comunicación interna en las instituciones públicas de procuración de justicia en México: *El modelo del estado de Tamaulipas*

María de las Mercedes Canceló Sanmartín

María del Carmen Gómez de la Fuente

Sandra Luz Herrera Juárez

Universidad Autónoma de Tamaulipas

Planteamiento general

La comunicación es uno de los principales instrumentos que utilizan las organizaciones para interactuar. Esta acción comunicativa está presente tanto en el seno de la organización como en su entorno. El importante papel de la comunicación, ha llevado a las instituciones a crear toda una serie de instrumentos y medidas para hacer efectiva su comunicación.

Según Sotelo Enríquez (2001), “Las instituciones no pueden considerarse sólo por su función instrumental, sino porque son resultado de la naturaleza social del hombre, que se realiza como individuo en la medida en la que participa en la comunidad”. En principio, ahí tenemos uno de los pilares fundamentales de la existencia de la comunicación institucional. Las instituciones están formadas por personas que trabajan para el bienestar de personas. Eso implica la necesidad de que el microcosmos de las instituciones (sus integrantes-público interno) se encuentre en contacto con el macrocosmos (sociedad-público externo).

Las instituciones adquieren su valor social gracias al desarrollo de la labor para la cual nacieron y, además, por los conceptos y significados que adquieren las personas al entrar en contacto con ellas. La comunicación institucional es la expresión de su legitimidad económica, social, política y cultural (Álvarez y Caballero, 1997). Aparece, por lo tanto, la necesidad de una interacción entre las instituciones y su entorno, interacción basada en la comunicación. La comunicación ayuda a edificar los significados que serán compartidos por la sociedad en la que vive y se desarrolla la organización. La comunicación se produce en varias direcciones o hacia varios públicos, como son el microcosmos de la institución (público interno) y el macrocosmos de la institución (público externo).

Posteriormente analizaremos los distintos públicos y los tipos de comunicación que se mantienen con ellos basados en su diferenciación. Sin embargo, de la importancia de los distintos públicos se deduce la idea de la necesidad de reconocer la participación de varios grupos de personas para la realización de la institución¹. Entendiéndose por realización el acto de existir y pervivir en una sociedad.

Como definición genérica podemos interpretar el término comunicación institucional como: “la figura doctrinal y profesional a la que hoy día se encomienda el descubrimiento, explicación y difusión de la identidad de las instituciones en el mercado de la información” (*Op Cit.*, pág. 9). El concepto de comunicación institucional describe el establecimiento de funciones informativas desarrolladas tanto interna como externamente, con el fin de construir y participar en la identidad institucional y social. Lucas Marín (1997) pone énfasis en el hecho de quienes realizan la evolución de las instituciones son sus miembros. “La comunicación organizacional es el proceso por el que los miembros juntan la información pertinente acerca de su organización y de los cambios que ocurren en ella”.

Es importante destacar el elemento informativo que impera en el proceso de comunicación institucional, alejándose cada vez más de los inicios de esta disciplina que se basaba en la propaganda desde las

1) Como bien señalan Álvarez y Caballero, el discurso institucional expresa los valores, la ideología y la misión de la empresa. La comunicación se dirige hacia un colectivo y apunta a proponer una relación cultural movilizadora. *Op cit.*, pág. 125.

administraciones del estado. Como bien dice García López (2001), “más allá de trasladar y delegar responsabilidades y soluciones a la ciudadanía, las instituciones públicas deben reconvertirse en emisores sociales capaces de crear escenarios de comunicación participativos”.

Hoy en día la comunicación institucional “opera en el mercado de la información. Está amparada por un marco de libertad e igualdad, en el que se reconocen el derecho universal a la información, la libre empresa e iniciativa privada, y el derecho a participar en el gobierno de los asuntos públicos”. (*Op. Cit.*, pág. 175).

De esta manera, en primer lugar se señala la importancia de la transparencia que existe en la comunicación desde las instituciones y, al mismo tiempo, la necesidad de que los ciudadanos participen en la comunicación con estas entidades. Las instituciones públicas trabajan para el ya mencionado “bien común” y por lo tanto, es necesaria la interacción entre ciudadanos e instituciones para que éstas puedan realizar su labor correctamente y colmar las necesidades que les demande la sociedad. Los actuales devenires organizacionales demandan la generación de instrumentos y canales que fructifiquen la realidad de una comunicación interna eficaz y a la altura de las nuevas demandas corporativas. Esta realidad de comunicación interna debe ser observable en todas las organizaciones humanas y con especial necesidad en las instituciones públicas. Debido al papel de servicio integrador del ciudadano, no podemos olvidar que los miembros de una institución, más allá de su papel funcional en la organización, son ciudadanos que finalizada su jornada laboral se incorporan a la vida en sociedad. La misma sociedad a la que sirve la institución en la que ellos se integran como público interno.

La comunicación interna en las instituciones públicas

Lucas Marín (*Op. Cit.*, pág. 166) define la comunicación interna como un conjunto de procesos comunicativos realizados en el interior del sistema, organizado para conseguir una estabilidad en la organización con vistas a que se alcancen sus fines. Como bien dice este autor, una organización se mueve dentro de una estructura social y los miembros de esta organización se sienten constreñidos en sus relaciones sociales y de trabajo. Según Álvarez y Caballero (*Op. Cit.*, pág.

105), el objetivo básico de la comunicación interna es el de conseguir la implicación de los distintos componentes de la institución en una filosofía global de la misma. El éxito de la organización estará directamente relacionado con el éxito de la política de comunicación interna.

Álvarez y Caballero (*Op Cit.*, pág. 106) señalan que es en los partidos políticos y las instituciones del gobierno donde más fácilmente se percibe la falta de comunicación y de participación interna, lo que se traduce en apatía y desmovilización de los miembros de las organizaciones.

Características de la comunicación interna

La comunicación interna de una organización debe basarse en los siguientes principios:

1. Ser un compendio de información, comunicación y formación. A través de estos tres elementos se deben encauzar todos los instrumentos de comunicación interna con el fin de motivar eficacia en el trabajo, cultura e identidad corporativas y comunicación entre los miembros de la organización.

2. Una actitud proactiva de la alta dirección, como señala Villafañe (1998), es imprescindible para el éxito del plan de comunicación interna.

3. La comunicación interna debe lograr que los miembros de la organización proyecten en su entorno una imagen positiva de la organización.

4. Entre la comunicación interna y externa debe existir coherencia. Con ello se evitará la existencia de dos versiones distintas de la realidad corporativa.

5. Revalorizar la comunicación interna logrando que llegue más allá de la propia institución. Dar a conocer la cultura y la identidad corporativa entre las familias de los miembros de la organización y de su entorno, utilizando como catalizador de comunicación interna al propio miembro de la organización.

El objetivo fundamental de la comunicación interna, como señala Ramírez, es el incremento de la productividad. Este beneficio para la

organización se ampara en objetivos secundarios como pueden ser: la creación de cohesión interna en la organización, una mejora en las condiciones de trabajo, el fomento de la cultura organizacional, una mejora de la identidad corporativa entre los miembros de la organización, etcétera.

Villafañe (1998) señala los objetivos de comunicación interna más comunes en las organizaciones:

1. Implicar a los miembros de la organización en el desarrollo de su visión estratégica. Se promueve que los empleados compartan valores y cultura corporativa con el fin de cohesionarlos y lograr que trabajen todos en la misma dirección.

2. Proyectar una imagen positiva. Uno de los objetivos que tendrá beneficios para la organización, más allá de sus propias fronteras, será generar una identidad positiva entre sus miembros con el fin de que estos la proyecten en su entorno.

3. Equilibrar la información descendente, ascendente y transversal. Esto se logrará informando a cada miembro de la organización de todos aquellos aspectos funcionales y corporativos que le atañen, buscando de él una respuesta (retroalimentación) en el sistema de comunicación interna.

4. Implicar al personal en el proyecto de empresa a partir de su integración en el mismo. Cada miembro debe ser consciente de su función en la organización y considerarse una pieza necesaria en el engranaje de la organización.

5. Fomentar un estilo de dirección fundado en el trabajo en equipo, en la participación y el compromiso de los empleados, y en la creación y desarrollo de la cultura corporativa de la organización.

6. Motivar y favorecer la adecuación de la organización a los cambios que se generen en su entorno. Un ejemplo claro de esa política son los cambios originados por la evolución tecnológica, tanto en el sector comercial o el productivo como en el comunicativo dentro de la organización, con el fin de adecuarse al entorno .

Ramírez destaca la labor del departamento de documentación, análisis e investigación dentro de la comunicación interna. Esta área será la encargada de chequear la imagen interna y externa de la orga-

nización con el fin de saber si se están cumpliendo los objetivos del plan de comunicación. Asimismo, este departamento pondrá a disposición de todos los miembros de la organización un servicio de documentación para que puedan recurrir a él a la hora de elaborar informes relacionados con su labor dentro de la organización (*Op Cit.*, pág. 82).

Según Lucas Marín, los actores de la comunicación interna son todos aquellos que formen parte de la organización ya sea como empleados, propietarios o accionistas, y representantes de los trabajadores².

La comunicación formal e informal en el interior de la institución

Comunicación formal es aquella que sigue los cauces establecidos por la organización. El fin de esta comunicación es la eficacia del objetivo propuesto. La comunicación formal, como dice Lucas Marín (*Op Cit.*, pág. 169), ayuda a la existencia de una maquinaria administrativa especializada, cuya responsabilidad es mantener activa la organización y coordinar las actividades de sus miembros. En pocas palabras, aporta planificación y dinamismo a la labor de los miembros de la organización.

La organización informal, según Lucas Marín (*Op Cit.*, pág. 181), ha sido definida de forma negativa debido a que está al margen de la racionalidad planeada para conseguir los fines propuestos por la organización. La creación de este tipo de organización y de comunicación ha sido de forma espontánea. Ha surgido de las relaciones psicológicas y sociales no previstas, de unos objetivos no definidos y con una estructura elemental en la que se aprecian normas de conducta y situaciones de poder de las que los individuos no tienen plena conciencia.

Fruto de la comunicación informal es el rumor. El rumor se puede definir como una información vaga y confusa procedente de fuentes que no están claramente identificadas, que se extiende mediante ca-

2) *Op. Cit.*, 188-189. Entre ellos, lógicamente, el propio departamento de comunicación con doble papel, el de receptor de la comunicación (ya que se debe aplicar en el mismo departamento la política global de comunicación) y como emisor de esa comunicación.

nales informales de comunicación, dando lugar a un conocimiento generalizado sobre temas que afectan a la organización. El rumor crece debido a la curiosidad que poseen los miembros de la organización sobre la misma y a la misma interrelación social. Debido a que el rumor circula por canales informales, la información se disemina rápidamente creándose una distorsión de la misma. Sin duda alguna, existe una relación directa entre la necesidad y la falta de información, y la aparición y crecimiento de los rumores.

Tipos de comunicación interna

La existencia de una buena comunicación interna conlleva a la desaparición de barreras entre los miembros de la organización. La eliminación de dichas fronteras se produce con la existencia de un diálogo fluido y con la interrelación e interacción a todos los niveles y estructuras de la organización. Como dice Ramirez (*Op Cit.*, pág. 62), esta forma organizacional implica olvidarse del orden y mando, desterrar el funcionamiento a base de decreto y avanzar hacia la creación de un clima favorable al desarrollo de la persona dentro de la organización³. Para que se dé este clima de comunicación es necesaria la existencia de tres formas de comunicación:

- Comunicación horizontal. Es la que se produce entre miembros considerados iguales en la jerarquía de la organización. Las funciones de este tipo de comunicación son: facilitar la coordinación de tareas evitando la multiplicidad de éstas en varios departamentos y compartir información; y representa un canal rápido y adecuado para la resolución de conflictos entre iguales.
- Comunicación vertical en sus dos facetas: ascendente y descendente. Comunicación vertical descendente es la considerada como forma natural o espontánea de transmitir información dentro de las organizaciones. Es una comunicación que se establece entre jefe y subordinado. Las funciones de esta comunicación son: enviar órdenes, informar sobre la tarea a desempeñar por cada miembro de la

3) El desarrollo de la persona dentro de la organización conlleva a la libre expresión de los sentimientos y necesidades de los individuos.

organización y adoctrinar a los miembros para que reconozcan y hagan suyos los objetivos de la organización. Villafañe (1998) apunta como objetivos de este tipo de comunicación: asegurar que todos los miembros de la organización entiendan los principios y metas de la institución; lograr credibilidad y confianza de los miembros receptores de la comunicación; generar la participación de todos los miembros del ente organizacional; agilizar los canales de transmisión de la información; fortalecer los roles jerárquicos, y favorecer la implantación de la comunicación dentro de la organización.

- Comunicación vertical ascendente. Es la que fluye desde los miembros que ocupan la base de la pirámide organizacional hasta el nivel más alto de la organización. Las funciones de esta forma de comunicación son: proporcionar *feedback* dentro de la organización, aliviar tensiones al permitir que los miembros de niveles inferiores compartan información relevante con sus superiores, y estimular la participación y el compromiso de todos los miembros con los objetivos de la organización. Villafañe (*Op Cit.*, pág. 256) añade a estos objetivos los de favorecer el autoanálisis, la reflexión y el consenso en el seno de la organización.

- Comunicación transversal o diagonal. Es aquella que se da entre distintos departamentos de la organización y a diferentes niveles dentro de ella. Su función es conocer las tareas de otros departamentos y coordinarlas para alcanzar un fin común a todos ellos. Como señala Villafañe (*Op Cit.*, pág. 259): “crear y configurar un lenguaje común entre los distintos miembros de la organización”.

La comunicación interna institucional es la base para la gestión de una imagen positiva de la organización tal y como destacan Martínez Solana (2004) y Cancelo (2004). La famosa fórmula de imagen es igual a identidad más comunicación, se aplica perfectamente en el modelo teórico que deben asumir las organizaciones y en este caso las instituciones públicas.

Respecto a las instituciones públicas es importante destacar el papel social de las mismas. En la actual realidad institucional, se ha generado un espacio comunicativo en el cual las instituciones operan el mercado inmaterial de la comunicación en el cual interaccionan los medios, los ciudadanos y las propias instituciones públicas.

Antecedentes de la Procuraduría General de Justicia

Derecho novohispano. La Real Audiencia y Cancillería de México fue establecida en 1572. Entre los ministros de estas se encontraban los fiscales, los cuales podrían ser del orden civil y del orden criminal, estos se encargaban de promover la observancia de las leyes relacionadas con los delitos y penas respectivas, convirtiéndose en acusadores públicos, cuando era necesaria su intervención para la aplicación de sanciones del orden penal.

México independiente. En los inicios de nuestra nación como país independiente, las instituciones jurídicas heredadas de España persistieron y se conservaron hasta que nuestro pueblo se consolidó políticamente. La Constitución Federal de 1824, disponía que la Suprema Corte de Justicia se compondría de once ministros y un fiscal. Se establecía también la intervención del ministro público fiscal en todos los asuntos criminales en que tuviera participación la federación o sus autoridades. Así como la función de visitar las cárceles semanalmente. La Constitución Centralista de 1836 y las bases orgánicas de 1843 incluían, al igual que la Constitución de 1824, un fiscal en la composición de la Suprema Corte de Justicia.

Creación del Ministerio Público. Las bases para la administración de la República y la Ley Lares de 1853, instituyen la organización del Ministerio Público como dependiente del poder ejecutivo. El fiscal debía ser oído siempre que hubiere duda y obscuridad sobre el sentido de la ley. El procurador general de la Nación representaba a los intereses del gobierno. Sin embargo, la Constitución de 1857, incorporó nuevamente al fiscal y al procurador general dentro del Poder Judicial, equiparándolos jerárquicamente con los ministros de la Suprema Corte. El Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal de 1880, mencionaba al Ministerio Público como la magistratura instruida para pedir y auxiliar en nombre de la sociedad la pronta administración de la justicia, así como perseguir y acusar ante los tribunales a los responsables de los delitos y vigilar la ejecución puntual de la sentencia, el Ministerio Público desempeñaba funciones investigadoras solamente en casos de emergencia, en ausencias del juez de lo criminal.

Constitución de 1917. Antes de que fuera promulgada esta Constitución, el país era escenario de constantes arbitrariedades cometidas por las autoridades administrativas y de la capacidad que las leyes vigentes les otorgaban para cometerlas. De atentados que en múltiples ocasiones cometían los jueces contra inocentes al ejercer al mismo tiempo funciones persecutorias contra los delitos, lo que creó la confesión con cargos que desnaturalizaban las funciones de la judicatura, así como el carácter meramente decorativo que hasta entonces tenía el Ministerio Público, el cual era un órgano sin posibilidad de intervenir en la recta y pronta administración de justicia.

Después de arduos y enconados debates fue aprobado el artículo 21 de la Constitución el cual, en lo que nos interesa, literalmente decía: “La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquel...”.

Origen del Ministerio Público en Tamaulipas

La primera Ley Orgánica del Ministerio Público en nuestro estado fue expedida por el Gobernador Andrés Osuna, el 8 de julio de 1918. Esta ley se dictó con fundamento en el Artículo 21 de la Constitución Federal, confiriéndoles facultades persecutorias y acusatorias ante los tribunales contra los responsables de un delito. Además de la intervención en los asuntos judiciales de orden civil. La organización de la institución consistió en designar un procurador general de justicia como jefe del Ministerio Público, un agente auxiliar del procurador y agentes adscritos a los Juzgados de Primera Instancia.

La Ley Orgánica de 1926 fue promulgada por el gobernador Marte R. Gómez. Ésta extendió la composición del personal del Ministerio Público y autorizó al gobernador para aumentar el número de agentes, misma que fue derogada por la Ley Orgánica del Ministerio, promulgada por el gobernador Praxedis Balboa en 1963, la cual crea la Dirección de Averiguaciones Previas Penales y señala las exigencias para la policía judicial y la rural, así como la creación de la Dirección Criminalística.

La anterior fue derogada por la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia de nuestra entidad federativa y que fuera promul-

gada por el gobernador Emilio Martínez Manautou, el 28 de mayo de 1986, reformada en octubre de 1987, siendo gobernador del estado el ingeniero Américo Villarreal Guerra.

En la administración de 1993-1999, siendo gobernador el licenciado Manuel Cavazos Lerma, se reforma la Ley Orgánica de Administración Pública Estatal, asignando atribuciones a la Procuraduría General de Justicia en su artículo 23, así como las reformas efectuadas el 22 de junio de 1994 a la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Estado.

Mediante el decreto número 315, publicado en el Diario Oficial número 52, del miércoles 1^o de julio de 1998, entra en vigor la nueva Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Estado, contenida en el decreto número 342, del LII Congreso Constitucional del Estado Libre y Soberano de Tamaulipas, de fecha 23 de abril de 1986, así como sus posteriores reformas contenidas en los decretos números 70 y 10 publicados en los diarios oficiales del estado, de fecha 28 de noviembre de 1987, y 27 de febrero de 1993 respectivamente, en donde se destaca:

- La creación de las Agencias del Ministerio Público Conciliador.
- El cambio de nombre de la Policía Judicial por Ministerial.
- La profesionalización de los servidores públicos de la Procuraduría.
- La creación del consejo de participación ciudadana de evaluación de las acciones tendientes a profesionalizar a los servidores públicos de la Procuraduría General de Justicia.
- La creación de las coordinaciones de Asesoría y Asuntos Especiales, Comunicación Social, y Estadística e Informática.
- La participación de la Procuraduría en el sistema nacional a través de su Consejo Estatal de Seguridad Pública.
- La protección de los derechos humanos, atendiendo las quejas, propuestas de conciliación y recomendaciones de las comisiones Nacional y Estatal de Derechos Humanos, cuando estos sean aceptados.

En septiembre de 1999 se crea la Coordinación de Visitaduría y en agosto del 2000 la figura de secretario relator en las Agencias del Ministerio Público Investigadoras.

En Ciudad Victoria, Tamaulipas, a los 30 días del mes de marzo del 2000, se firma el convenio que establece los lineamientos de coordinación técnica y operativa para el combate al narcotráfico celebrado por la Procuraduría General de la República y la Procuraduría General de Justicia del Estado, en el ámbito de sus respectivas competencias, establecerán los mecanismos de coordinación y las acciones necesarias para la instalación de Agencias del Ministerio Público "Mixtas", conformadas por servidores públicos tanto del Fuero Federal como del Fuero Común, entre las cuales se generarán relaciones de colaboración.

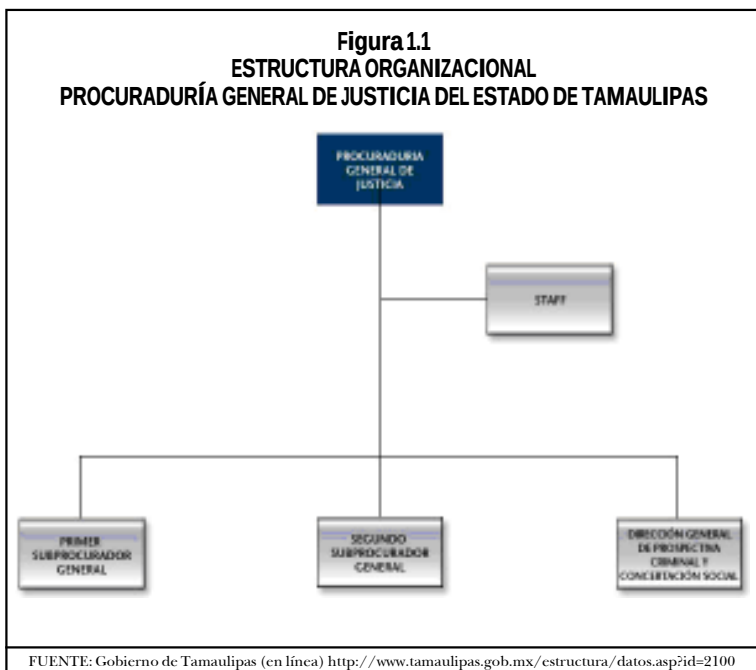
Recientemente, por Acuerdo número 3/00 del Procurador General de Justicia, se crean las Agencias Especializadas en Delitos Sexuales, Violencia Intrafamiliar y Cometidos en contra de Incapacitados y Discapacitados.

En julio de 2001 se obtiene el certificado de ISO 9001-2000 del proceso de integración de la Averiguación Previa y Acta Circunstanciada. Este proceso nos permitió ingresar en los cuadros mundiales de calidad.

Metodología del estudio

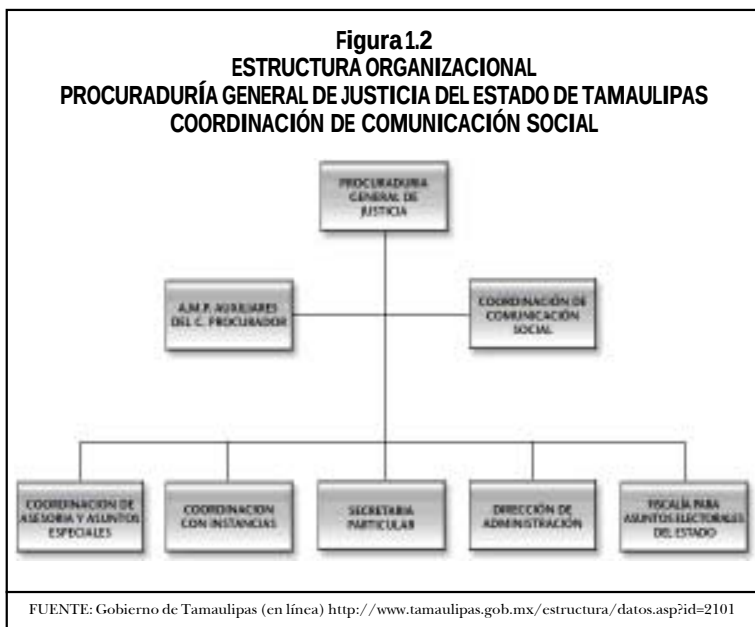
La presente investigación se encuentra en la primera fase del estudio, que tiene como fin analizar los procesos y la estructura de comunicación interna existente en la Procuraduría General de Justicia de México, centrando nuestro análisis de campo en el estado de Tamaulipas, estado fronterizo con los Estados Unidos de América. La imagen existente que se desgrana de esta institución se genera, poco a poco, a través de las pocas incursiones mediáticas que realizan los miembros de esta institución y a través del papel mediador, canalizador e interpretativo que hacen los medios de comunicación de las funciones y actividades de esta organización.

La metodología aplicada en esta investigación se implementó con los siguientes instrumentos:



- Auditoría interna (a los miembros de las diferentes sedes de la Procuraduría de Justicia del Estado de Tamaulipas, integrando todas las escalas jerárquicas).
- Breve análisis mediático de la imagen que posee la institución (a través de un análisis de contenido de los medios del estado de Tamaulipas).
- Revisión del manual de procedimientos interno y búsqueda de indicios de Manuales de Identidad Corporativa o todo aquello que se le asemeje.

La presente investigación se encuentra en la fase de diagnóstico del sistema de comunicación empleado por la Procuraduría General de Justicia del Estado de Tamaulipas y los primeros resultados de la investigación arrojan la débil comunicación interna formal existente



y la carencia de preceptos firmes como la generación de Manuales de Comunicación Interna y de Identidad Corporativa.

Asimismo, de la revisión de la estructura organizacional general de la institución objeto de estudio y como se puede observar en el organigrama institucional que se presenta en la figuras 1.1 y 1.2, sobre el departamento de comunicación, se observa que no tiene la figura relevante propia de su posición vital y comunicativa para realizar los procesos propios de planeación, coordinación, estrategia y evaluación de la comunicación organizacional interna, lo que se confirmará mediante los diversos instrumentos que permitirán indagar a profundidad los procesos, medios, canales, mensajes, públicos, acciones, actitudes y satisfacción con respecto a la comunicación organizacional, que busque llevar a cabo la concreción de los objetivos y metas institucionales que día a día se generan en la Procuraduría de Justicia.

Por otra parte, de la aplicación del instrumento diseñado para directivos de primer nivel, respecto a los medios empleados para la comunicación interna, mediante el cual reciben información relevante y oportuna de la institución, se encontró como resultados preliminares que:

- Las reuniones con la alta dirección (comunicación interpersonal) se encuentra en primer lugar.
- En segundo lugar el Intranet, aunque consideran que no es muy efectivo.
- El correo electrónico en tercer lugar.
- Relaciones con los compañeros.
- A su vez por medio de teléfono, fijo y móvil (Nextel, celular).
- Quedando como última opción el rumor y la revista interna.

En el momento de la redacción de este texto aún no se ha podido realizar un diagrama profesional. Este instrumento tiene como fin conocer la adecuación de los perfiles profesionales de los miembros del departamento de comunicación a sus funciones estructurales y organizacionales.

Respecto al primer avance de estudio de imagen externa, a través de los medios de comunicación, se extrae la generación de noticias constantes sobre la institución. En las cuales, como es norma en las publicaciones impresas, se genera un vacío de contenido que da espacio a la suscitación de elementos de amarillismo periodístico. Aun está por analizar el elemento de influencia de la comunicación de la procuraduría hacia los medios de comunicación.

Es importante señalar que como fruto de la investigación, se culminará proporcionando cursos formativos de comunicación interna a los miembros de la organización y la generación de un MIC de Procuraduría del Estado de Tamaulipas.

Referencias

- Álvarez, T. y Caballero, M., (1997), *Vendedores de imagen*. Barcelona: Paidós.
- Canceló San Martín, M., (2004), *La comunicación institucional en fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado*, Málaga: Servicio de Publicaciones de la Universidad de Málaga.
- García López, M., (2001), *Publicidad institucional: el estado anunciante*. Málaga: Universidad de Málaga.
- Martínez Solana, Y., (2004), *La comunicación institucional: análisis de sus problemas y soluciones*, Madrid: Fragua.
- Sotelo Enríquez, J., (2001), *Introducción a la comunicación institucional*, Barcelona, Ariel.
- Villafañe, J., (1998), *Imagen positiva. Gestión estratégica de la imagen de las empresas*, Madrid: Pirámide.
- Gobierno de Tamaulipas. (en línea) <http://www.tamaulipas.gob.mx/estructura/datos.asp?id=2101>

Capítulo 15

Desarrollo de competencias para el trabajo intelectual: *Exigencia obligada en la formación de comunicadores organizacionales*

Jorge Emmanuel Márquez Rossano

Universidad Popular Autónoma del Estado de Puebla

Planteamiento general

El propósito del presente escrito, es el de ubicar la relevancia que actualmente tiene el desarrollo de competencias para el trabajo intelectual, como parte fundamental de la formación profesional de un comunicador organizacional, especialmente en el contexto de una sociedad del conocimiento.

Para precisar dicho perfil deseable, se plantea de manera general el entorno en el cual se espera proyecte su ejercicio profesional, analizando el reto que enfrentan las organizaciones en la actualidad y al cual deberá contribuir, y a su vez el contexto en el que se deberá desarrollar su formación universitaria, analizando el reto que enfrenta la propia educación superior para responder a las demandas del mundo actual y futuro.

Y a partir de ello se plantea el modelo de competencias denominado Enfoque de Liderazgo Inteligente Trascendente y Estratégico (ELITE), desarrollado por el autor como propuesta para clarificar el perfil de egreso asumido como deseable para el caso.

El reto de las organizaciones en el siglo XXI

Clarificar el reto al que se enfrentan las organizaciones de cualquier tipo en nuestro tiempo, ya sean públicas, privadas, educativas o sociales, para poder asegurar su permanencia futura, requiere identificar al menos de manera general, algunas de las tendencias globales más significativas que las afectan y derivar de su análisis los enfoques más vigentes y emergentes para lograr su adecuada gestión organizacional. Esto sin duda, permitirá a su vez precisar el tipo de perfil que deberá tener un profesional de la comunicación organizacional, para ser capaz de contribuir significativamente en el desarrollo de los procesos que implican dichos enfoques de gestión.

Entorno organizacional actual

Existen numerosos estudios que han buscado identificar las principales megatendencias o tendencias a nivel mundial, como lo que se consideran los factores que ejercen y/o ejercerán una mayor influencia sobre el desarrollo de los países y organizaciones, entre las que destacaremos una pequeña muestra representativa de ellas para caracterizar el entorno en el que éstas deben sobrevivir o evolucionar.

La obra *Megatendencias 2000*, escrita por John Naisbitt y Patricia Aburdene, publicada en 1990, planteó la proyección de los diez nuevos rumbos de la humanidad para los años 90. Los autores basaron su trabajo mediante el estudio de los comportamientos humanos y sociales de vastas regiones de Estados Unidos de América. A lo largo de los años, pudo comprobarse que las tendencias identificadas pueden aplicarse casi en cualquier lugar del mundo. Estas transformaciones continúan en constante mutación.

- De la economía industrial, a otra basada en la información.
- Alta tecnología con respuesta humana.
- De una economía nacional a otra global.
- De las planificaciones a corto plazo, a esquemas más largos.
- Dirigir desde las bases hacia la cúspide.
- De la ayuda institucional a la autoayuda.
- Cuestionamiento a la democracia representativa.

- Abandonar la dependencia de estructuras jerárquicas en favor de sistemas de redes de comunicación no formales.
- Éxodo desde ciudades atiborradas hacia lugares más distantes y tranquilos.
- Transformación de sociedades chatas y masificadas en otras más libres que permitan la multiplicidad de opciones.

Naisbitt, quien comenzó sus estudios sobre sociedad hace varias décadas, proyectó tendencias de la sociedad norteamericana y los cambios que se avecinaban. Hoy, después de varios años, puede comprobarse que sus tendencias se han cumplido y algunas siguen vigentes acentuándose y transformando la sociedad conocida hasta entonces (Naisbitt, 1990).

Prácticamente a nivel mundial, las organizaciones están viviendo inestabilidad y turbulencia sin precedente y al parecer cada vez más frecuente y tal vez de manera permanente. Se enfrentan al impacto de al menos diez mega-tendencias globales que rompen los esquemas (Kiernan, 1996):

- El poder en expansión acelerada de las tecnologías de la información y de las comunicaciones.
- La rápida globalización de mercados, competencia, patrones de comercio, capital financiero e innovación administrativa.
- El cambio fundamental de una economía mundial basada en la explotación de recursos naturales y en la industria manufacturera, a una que se basa en el valor del conocimiento, la información y la innovación.
- El acelerado distanciamiento de la verdadera economía global a partir de la economía virtual de los instrumentos y negocios financieros sintéticos.
- Recuperación del equilibrio geopolítico: el surgimiento de un nuevo orden económico mundial.
- El ocaso de los gobiernos que han reducido radicalmente su capacidad para controlar sus propios destinos económicos y políticos.
- Convergencia sectorial e industrial. En estos días es cada vez más difícil diferenciar entre sectores (público, privado, tercer sector, los medios y las NTIC).

- El surgimiento de nuevas formas de organización administrativa sin precedente, tanto intra como inter organizaciones.
- Un cambio en el centro de gravedad económico del mundo de los negocios, de organizaciones multinacionales a organizaciones más pequeñas, más ágiles y más emprendedoras.
- El aumento geométrico en la importancia social política y comercial de las consideraciones ambientales en los países industrializados y en vías de industrialización.

Estas tendencias combinadas generan un entorno híper-competitivo muy diferente del que existía hace cinco años y del que surgirá en un par de años. Un entorno de competencia despiadada e impredecible, en el cual ninguna ventaja competitiva será capaz de perdurar y, por tanto, deberá reformularse constantemente.

Además, la mayoría de los ejecutivos actuales desarrollaron su formación, su experiencia y formaron su visión del mundo en un contexto muy diferente. Surge otro problema. Casi todas las organizaciones fueron estructuradas para funcionar en un entorno más estable y predecible. Como consecuencia, el ritmo actual de renovación organizacional sencillamente no es el requerido para la velocidad y complejidad del cambio creado por la era del conocimiento-valor.

Según Kiernan (1996), el efecto más significativo es su poder acumulativo que ha generado una transformación radical y de mucho mayor penetración: “un aumento exponencial en la velocidad, complejidad e imposibilidad de predecir el cambio”.

Gestión organizacional

La gestión organizacional es el conjunto de actividades que los integrantes de una organización llevan a cabo para cumplir las funciones específicas de su puesto y contribuir con ello a alcanzar los objetivos de la misma. Es el arte de alinear todos los aspectos del manejo de una organización en busca de mayor competitividad. Una gestión organizacional integral, considera:

- Estrategia: para saber a dónde vamos y cómo lograrlo.
- Organización: para desarrollar la estrategia eficientemente.

- **Cultura:** para dinamizar a la organización y a su gente.

Identificaremos tres tipos de niveles de gestión, según su propósito, caracterizándolas de acuerdo a diversos parámetros, lo cual nos permitirá clarificar en una primera visión general, el tipo de contribución que en cada caso se esperaría de un profesional de la comunicación organizacional.

Gestión operativa o gestión del “día a día”: Se refiere a administrar las acciones estructuradas y encaminarlas a garantizar el funcionamiento de la organización, para cumplir con la oferta o compromiso de valor establecido con el cliente o usuario de su producto y/o servicio. Busca mantener y estandarizar dicha oferta de valor en el presente inmediato para conservar su ventaja competitiva (corto plazo).

Gestión táctica: Se refiere a administrar las acciones estructuradas y encaminadas a mejorar el desempeño de la organización, es decir, agregar valor haciéndola más productiva (eficaz, efectiva y eficiente), ya sea “haciendo más con lo mismo” o “haciendo lo mismo con menos”. Busca aplicar la mejora continua en sus procesos para aumentar su oferta de valor y ventaja competitiva en un futuro mediano (medio plazo).

Gestión estratégica: Se refiere a administrar las acciones estructuradas y encaminadas a incrementar de manera significativa su oferta de valor para crear verdaderas ventajas competitivas que le den mayor posicionamiento, y por tanto sostenibilidad en el futuro, según las tendencias del entorno. Busca desarrollar proyectos de innovación que generen nuevas ventajas competitivas en el horizonte futuro (largo plazo).

La siguiente tabla resume algunas de sus principales características de acuerdo a ciertos criterios:

Según Kiernan (1996), de las 10 mega-tendencias antes mencionadas se desprenden estos 11 mandamientos para la gestión en el siglo XXI, que podrían ser planteados como competencias para ser capaz de:

- Crear nuevos espacios competitivos.
- Desarrollar permanentemente estrategias para promover innovaciones.

Tabla1
TIPOS DE GESTIÓN ORGANIZACIONAL

CRITERIOS	OPERATIVA	TÁCTICA	ESTRATÉGICA
Competitividad	Mantener valor	Agregar valor	Crear valor
Propósito	Cumplimiento	Productividad	Innovación
Horizonte de tiempo	Corto plazo (día a día)	Mediano plazo	Largo plazo
Ubicación en tiempo	Presente	Presente-futuro	Futuro
Cambio	Control, no cambio	Autocontrol-gradual	Evolucional
Actitud r/cambio	Adaptarse	Aprovecharlo	Generarlo
Estrategia base	Estandarizar	Mejora continua	Transformación
Alcance	Acciones	Sistemas	Cultura
Acción	Reactiva	Preventiva	Proactiva
Inteligencias	Análítico-lógica	Lógica y creativa	Creativa y ética
Estrategia	Gestión por competencias	Aprendizaje organizacional	Gestión de conocimiento
Metodologías	Solucionar problemas	Estudiar casos	Desarrollar proyectos
Funcionalidad	Tareas/Actividades	Iniciativas de mejora	Gestión de proyectos
Desempeño	Individuos-equipos	Equipos-organización	Organización-entorno
Rentabilidad	Reducir costos	Optimizar recursos	Generar ingresos
Perfil líder	Adulto-padre	Adulto-adulto	Adulto-adulto y adulto-niño
Estilo líder	Dirigir-persuadir	Persuadir-participar	Participar-delegar
Cultura	Poder-estructura	Estructura-apoyo	Apoyo-reto
FUENTE: Elaboración propia.			

- Detectar activos estratégicos con potencial de valor y aprovecharlos.
- Responder con velocidad y acciones concretas.
- Explorar la realidad de manera proactiva.
- Romper barreras y obstáculos para lograr objetivos.

- Identificar y aprovechar permanentemente el talento humano del equipo.
- Desarrollar una perspectiva global sobre el conocimiento y los mercados.
- Manejar adecuadamente oportunidades y riesgos asociados a lo ambiental.
- Promover el aprendizaje organizacional como ventaja competitiva.
- Desarrollar herramientas estratégicas para medir el desempeño.

Existen una serie de enfoques de gestión actuales que reflejan la evolución y tendencias de la gestión organizacional, y que por el rol que le exigen cumplir al comunicador organizacional para contribuir a su implantación, constituyen una referencia obligada para clarificar el verdadero reto que le espera en su ejercicio profesional y por tanto las diversas competencias técnicas y humanas para enfrentarlo exitosamente.

Tabla 2 ENFOQUES ACTUALES DE GESTIÓN ORGANIZACIONAL	
TIPO DE ENFOQUE	ENFOQUES DE GESTIÓN ESPECÍFICOS
Vigentes	Gestión de la calidad Gestión de las relaciones con el cliente (CRM) Gestión del aprendizaje organizacional
Emergentes	Gestión del conocimiento Gestión de la innovación Gestión de la responsabilidad social
Transversales	Gestión de la estrategia Gestión del cambio Gestión de las nuevas TIC's
Capital humano	Gestión del liderazgo estratégico Gestión del capital humano (por competencias) Gestión del Capital Humano (por Talento)
FUENTE: Elaboración propia.	

Destacamos en la tabla siguiente los que consideramos más significativo en el presente y futuro inmediato:

Aunque sería deseable dar una justificación sobre cada enfoque, esto queda fuera del alcance del escrito. Se insiste en que la intención es complementar un panorama de lo que será el tipo de exigencias que tendrá que abordar un profesional de la comunicación organizacional, para de ahí caracterizar el perfil de competencias que se requiere considerar en su formación universitaria que es el siguiente punto a tratar.

La formación del comunicador organizacional

Según el panorama anterior, para cumplir con el propósito final es conveniente reflexionar ahora sobre el reto que enfrentan también las universidades en este siglo XXI, para responder a las demandas de la sociedad del conocimiento, tanto para formar egresados que además de ser individuos integralmente desarrollados, puedan ser también profesionales de alto nivel en su disciplina, y sobre todo verdaderos trabajadores del conocimiento, cualquiera que sea el ámbito o tipo de organización en el que laboren (Aguerrondo, 1994, Banco Mundial, 2003, Canto-Sperber, 2004).

El reto de las universidades en el entorno actual

El contexto al que debe responder la educación superior está cambiando continuamente y es necesario que también evolucione el modelo de formación si se quiere dar respuesta adecuada a las necesidades del mismo. Este entorno globalizado se caracteriza por:

- Un mercado laboral globalizado en al menos dos sentidos: los egresados laboran con frecuencia en otros países y lo hacen en compañías transnacionales cuyos métodos de trabajo, de organización y de actividad tienen un carácter global.
- La alta velocidad con la que se transmite la información y el conocimiento por las TICs.
- Una relativa variación e inestabilidad de las profesiones en su contenido y en su ejercicio.

- La ES como servicio sujeto al libre intercambio comercial, que genera competencia global entre IES, con la posibilidad de perder su nicho nacional para otorgar títulos académicos.

Esto ha generado el surgimiento de la aparición de la sociedad del conocimiento como otro rasgo significativo del entorno actual, y que implica reconocer el valor económico de la educación y asumir el conocimiento y la tecnología como factores de alto impacto económico y social. Según estos antecedentes, el entorno de las universidades emerge con las siguientes características:

- Aceleración de la innovación científica y tecnológica.
- Rapidez en el flujo de información en una nueva dimensión de espacio y tiempo.
- Aumento del riesgo en los fenómenos, por la complejidad, la no-linealidad y la circularidad.

Y en esta sociedad del conocimiento las universidades se asumen como centros de transferencia del conocimiento, la ciencia, la tecnología y una de las principales fuentes para generarlas; y una organización al servicio de las necesidades de formación y de desarrollo tecnológico de la sociedad.

Las universidades, por primera vez en su trayectoria, se han hecho universales en tres sentidos:

- En su expansión geográfica se han extendido, de modo que apenas es necesaria la movilidad para poder asistir a una IES, además del desarrollo de la educación virtual.
- En su sentido temporal, existe una tendencia creciente a ofrecer estudios a lo largo de toda la vida para cubrir necesidades de formación de profesionales y de una demanda cultural.
- En el acceso, una proporción elevada de jóvenes accede a la ES.

La universidad del futuro se vislumbra como una institución que suministrará formación a la gran mayoría de la población a lo largo de toda la vida. Una universidad extendida a una gran parte de la población a través de toda su vida y accesible en todo lugar, debe plantearse nuevos retos y nuevos modelos de formación. Estos cambios

conducen hacia un nuevo modelo de universidad, caracterizado por:

- La globalización (compitiendo en un entorno global),
- La universalidad (sirviendo a todos y en todo momento), y
- La necesidad de dar respuesta a las nuevas demandas de la sociedad del conocimiento.

Aunque las tendencias parecen claras, el nuevo contexto es incierto y complejo. La respuesta de la ES a ese cambio de contexto de la sociedad de conocimiento debe considerar:

- Cambio del modelo educativo: de la enseñanza al aprendizaje.
- Cambio de objetivos: de conocimientos a competencias.
- Cambio en los modelos organizativos.
- Un nuevo enfoque para los procesos de evaluación.

Resaltamos precisamente los dos primeros enfoques de evolución, la centralidad del aprendizaje y el que va de conocimientos y contenidos hacia formación por competencias con todo lo que ello implica. Especialmente para ser considerados al reflexionar sobre el tipo de formación que se debe dar a un estudiante, independientemente del área profesional en cuestión, por el hecho de pretender formarlo como universitario.

La formación del comunicador organizacional como universitario

Según Zambrano (2007), un análisis de los aspectos anteriores nos llevan a plantear que:

a) La definición adecuada del perfil profesional es un aspecto relevante del diseño curricular y constituye la base para su evaluación, por lo tanto debe partir de la contextualización del desempeño profesional según el modelo sociopolítico, económico y cultural donde el profesional va a ejercer, y los problemas que debe resolver. El desarrollo de profesionales competentes no es tarea fácil, pero indispensable como fundamento para el desarrollo de cualquier país (Díaz Barriga, 2005).

b) El contexto político, económico y social del país es un factor determinante tanto para la definición de los perfiles profesionales, como para adoptar el enfoque de formación por competencias. Esto

cobra mayor importancia en sociedades cuyos procesos de transformación sociopolítica, ameritan cambios estructurales para ajustarse a los nuevos escenarios e intereses nacionales.

Zambrano (2007), citando a F. Addine, plantea que “el hecho de determinar los límites y llegar a una definición de una profesión o de lo que se espera del egresado en un nivel determinado de la enseñanza, conduce a la conceptualización del perfil”. Según esta concepción, se requiere clarificar, además de las competencias laborales, el objeto de trabajo, el campo de acción y la esfera de actuación del futuro profesional, como aspectos que identifican y definen al perfil del egresado, a la vez que establecer sus capacidades y aptitudes laborales para afrontar situaciones diversas.

En este sentido se deben establecer las competencias en términos de las habilidades que deberán formarse en el estudiante durante su educación profesional, para desarrollar su talento en lo cognitivo, procedimental y axiológico, y que lo haga ser capaz de responder adecuada y oportunamente a los problemas de su objeto de trabajo y campo de acción.

Además, para este análisis se consideran las áreas temáticas planteadas comúnmente al respecto de la formación del comunicador organizacional que sugieren casi explícitamente ciertas competencias, entre las que destacan las que requieren trabajo intelectual. Y es posible acercarse aún más a la clarificación del perfil de egreso deseable buscado.

Igualmente, si se consideran también las ideas sugerentes de González (2005), en relación a las imágenes asociadas al comunicador organizacional, en razón del tipo de ejercicio profesional que ello implica, tales como: la imagen del médico, del terapeuta organizacional, del sastre, del consultor interno, del vigilante de los recursos culturales, etcétera, se pueden obtener también elementos para implicar ciertas competencias deseables asociadas al desarrollo del trabajo intelectual de alto nivel, en el perfil de egreso buscado.

Adicionalmente, en congruencia con la visión de un nuevo modelo educativo que responda adecuadamente a las exigencias planteadas, cada vez más se opta por la incorporación al proceso enseñanza-aprendizaje de enfoques educativos innovadores, tales como: el

aprendizaje colaborativo, el aprendizaje basado en problemas, el estudio de casos, el aprendizaje orientado al desarrollo de proyectos, entre otros. Lo cual deja ver que estas estrategias requieren considerar el desarrollo también de competencias para el trabajo intelectual.

Se aborda ahora el tema de la formación centrada en competencias, se impone precisar la definición del término competencia (Moreno, 2007). A continuación se ofrecen algunas definiciones:

- Las competencias son características subyacentes a la persona, que están causalmente relacionadas con una actuación exitosa en el puesto de trabajo (Boyatzis, 1982).
- Se refiere a la capacidad efectiva para llevar a cabo exitosamente una actividad laboral plenamente identificada (según la OIT éste es el concepto generalmente más aceptado).
- Se refiere a la capacidad productora de un individuo que se define y se mide en términos de desempeño en un contexto laboral determinado, y no sólo a conocimientos, habilidades, destrezas y actitudes. Éstas son necesarias, pero no suficientes en sí mismas para un desempeño efectivo (CONOCER de México).
- Se refieren a la construcción social de aprendizajes significativos y útiles para el desempeño productivo en una situación real de trabajo, que se obtiene no sólo a través de la instrucción, sino también -y en gran medida- mediante el aprendizaje por experiencia en situaciones concretas de trabajo (POLFORM/OIT).
- Es la idoneidad para realizar una tarea o desempeñar un puesto de trabajo eficazmente por poseer las calificaciones requeridas para ello (OIT).
- Es el conjunto identificable y evaluable de conocimientos, actitudes, valores y habilidades relacionadas entre sí, que permiten desempeños satisfactorios en situaciones reales de trabajo, según estándares (Consejo Federal de Cultura y Educación Argentina).
- Una compleja estructura de atributos necesarios para el desempeño de situaciones específicas. Una compleja combinación de atributos (conocimientos, actitudes, habilidades y valores) y las tareas que se desempeñan en situaciones determinadas (Australia).

Esta última definición considera una perspectiva holista, que inte-

gra atributos y tareas, alude a varias acciones intencionales simultáneas y toma en cuenta el contexto y la cultura. Incorpora, además, la dimensión ética y valores como elementos del desempeño competente.

Puede concluirse que, de manera general, están contenidos los cinco tipos de características competenciales propuestas por Lyle M. Spencer y Signe M. Spencer citadas por Zambrano (2007):

- Motivaciones que determinan el comportamiento hacia determinados tipos de acciones: logro, afiliación y poder.
- Rasgos del carácter, que justifican los tipos de reacciones ante determinadas situaciones.
- Capacidades personales, valores relacionados con las actitudes, valores y auto-imagen.
- Conocimientos.
- Habilidades, capacidades para realizar determinado tipo de actividades físicas y mentales.

La necesidad de formar en competencias para el trabajo intelectual

En el contexto internacional, es un hecho que desde la propia UNESCO, el tema del desarrollo del pensamiento en la educación o de competencias para el trabajo intelectual, se ha venido abordando cada vez con mayor énfasis. Esto queda especialmente consignado en el documento que esta instancia le solicitara como recomendaciones para la educación en el futuro a Edgar Morin en el 2000, y que diera como resultado el documento de “Los siete saberes necesarios para la educación en el futuro”, cuyo eje principal apunta necesariamente hacia el desarrollo del pensamiento, según los aspectos siguientes (Morín, 2000):

1. Las cegueras del conocimiento: el error y la ilusión.
2. Los principios de un conocimiento pertinente.
3. Enseñar la condición humana.
4. Enseñar la identidad terrenal.
5. Enfrentar las incertidumbres.

6. Enseñar la comprensión.
7. La ética del género humano.

Para poner en contexto y entender la naturaleza de los retos y las exigencias que enfrenta la formación universitaria en una sociedad del conocimiento globalizada, especialmente en el nivel superior, basta reflexionar sobre los tres aspectos siguientes:

1. Las deficiencias al pensar más comúnmente detectadas: en los estudios realizados durante los setentas se comprobó que un 10 por ciento de la población no desarrolla habilidades, un 10 por ciento ya tiene las habilidades desarrolladas pero no lo sabe y un 80 por ciento tiene toda la potencialidad pero no se le estimula adecuadamente. La generalidad de los estudiantes en la actualidad muestran las mismas fallas. Esto da como consecuencia un estancamiento y un bajo nivel de profundización en los estudios, en procesos, etcétera; un alto grado de desorganización por el problema de la falta de esquemas lógicos para organizar, lo que no permite formar mapas conceptuales para aprender de manera distinta; muestran escasas probabilidades de generar conocimientos nuevos, pues su mente es reproductiva bajo un modelo de memorización, y tienen mente pasiva, no generan ideas. (Amestoy de Sánchez, 2002).

Al entrenar su habilidad para pensar, su actividad mental cambia y así, a medida que ejercitan procesos, empiezan a producir ideas, a relacionarlas, a reorganizarlas y de esta manera se produce un círculo que mejora su motivación, su actitud al pensar y su actitud al comunicar sus ideas. Entre las principales deficiencias detectadas desde los setentas se encuentran, entre otras, principalmente las dificultades para (Márquez, 1999):

- a) Comprender lo que se lee.
- b) Discriminar entre observación, inferencia y uso de la experiencia previa.
- c) Reconocer y controlar variables.
- d) Reconocer hechos, datos, evidencias, suposiciones, inferencias y juicios.
- e) Establecer definiciones conceptuales y operacionales.
- f) Reconocer vacíos de conocimiento e información.

- g) Plantear y entender enunciados proposicionales.
- h) Seguir una línea de razonamiento en términos de supuestos subordinados.
- i) Formular inferencias y conclusiones a partir de datos y evidencias.
- j) Plantear y verificar hipótesis.
- k) Ejecutar secuencias lógicas de razonamiento inductivo y deductivo, analógico e hipotético.
- l) Concientizar los procesos de pensamiento o de razonamiento ejercitados.
- m) Tratar con los conocimientos y procesos propios de las disciplinas de estudio.
- n) Apresuramiento para establecer generalizaciones.
- o) Bajo nivel de profundización.

2. Necesidad de desarrollar competencias para el trabajo intelectual que implica el manejo del conocimiento: desde que el hombre pone su mano e ideas transformadoras sobre la materia, una primitiva forma de «know how» emerge. «Know how» que en forma de conocimiento es un factor sumamente importante en las relaciones económicas. En la era de la economía industrial, se medía la fuerza productiva exportadora de tangibles. Hoy esa fuerza también toma en cuenta las ideas que se exportan y que le significan ganancias. El mercado del conocimiento es cada vez más importante, ya no importa tanto el «Made in...» sino el dónde se genera, quién vende y quién dirige la idea, lo que nos lleva directamente al recurso más productivo de esta era del conocimiento, el recurso humano (Nava, 1992, 1993).

El recurso más importante para el siglo XXI, según Toffler, no son las materias primas, ni la mano de obra, sino el trabajo intelectual porque reducirá la necesidad de aquellos. Los recursos humanos generan la ventaja competitiva tanto para organizaciones como para países. Su aportación se concretará en actividades como localización, manejo y organización del conocimiento (Toffler en CEPAL-UNESCO, 1993).

El conocimiento surge como la nueva mercancía altamente cotizada, cuya producción, distribución y uso exige recursos ad hoc, la distribución del trabajo está cambiando. De un trabajador de la fuer-

za y la técnica, se está evolucionando a un trabajador que debe saber navegar en el conocimiento. Naisbitt y Aburdene hicieron un llamado a Estados Unidos de América para capacitarse y transformarse: "...las corporaciones necesitan gente capaz de pensar críticamente, de planificar estratégicamente y adaptarse al cambio". Ese llamado, quizá con mayor urgencia, se aplica también a México (citado en CEPAL-UNESCO).

3. La importancia de promover el aprender a pensar en la actualidad: Nickerson (1992), explica que hay diversos motivos para argumentar que en esta época es muy importante que la gente sepa pensar. Dice que el desarrollar las habilidades del pensamiento es más trascendente que en ninguna época anterior porque el mundo ahora es más complejo y por lo tanto el ser humano tiene que enfrentarse a muchos más desafíos. Así, dice Nickerson, hacer frente a esos retos requerirá no sólo unos conocimientos considerables, sino la habilidad de aplicarlos con eficacia.

Respecto a este punto, Nava (1993) plantea que anteriormente la velocidad de innovación era baja por que la información conocida era estable. Se decía que quien tenía información tenía el poder; pero ahora puede verse que quien tiene el poder es quien además sabe manejar la información para convertirla en conocimiento productivo, o para producir otros conocimientos. Considera que lo importante en esta época es la dinámica de la producción, disposición, uso e innovación multidisciplinaria del conocimiento.

Entonces, si se acepta la idea de que constituye un desafío fundamental de la educación de nuestro tiempo preparar a la gente para que genere los cambios –y de formar el futuro en lugar de tener que acomodarse a él–, salta a la vista la necesidad de un mejor conocimiento del modo de enseñar las habilidades del pensar (Maclure, 1991 Nickerson, 1992, Garner, 2001).

Esto es importante porque mucha gente no sabe cómo pensar. Se presupone que sabemos cómo hacerlo, pero no siempre es así, por eso es de vital importancia que se promueva el desarrollo del pensamiento. Nos referiremos a un pensamiento intencionado, resuelto y orientado hacia un propósito o la resolución de una tarea. (Costa,

1991, Amestoy de Sánchez, 1993).

Además de que las consideraciones anteriores aplican totalmente al contexto educativo mexicano, destaca el hecho de que desde hace ya varios años, a nivel nacional, se han venido mostrando preocupaciones al respecto y diversas instituciones, especialmente de nivel superior tanto públicas como privadas, han adoptado, adaptado y/o desarrollado iniciativas orientadas al desarrollo del pensamiento. Entre las que se podrían destacar como las de mayor experiencia en su implantación, están las siguientes:

a) El Instituto Tecnológico y de Estudios Superiores de Monterrey (ITESM) y su programa de “Desarrollo de habilidades del pensamiento”, a nivel curricular y desde el bachillerato, en prácticamente todos sus campus a lo largo del país.

b) La Universidad Iberoamericana (UIA) y su programa de “Filosofía para niños”.

En la actualidad, la difusión y desarrollo que este tipo de programas e iniciativas y su diversidad de enfoques y metodologías sería prácticamente imposible de desglosar, sin embargo, se muestra claramente una tendencia hacia incorporarlas y formalizarlas curricularmente, ya sea de manera directa o indirecta.

En el contexto de Puebla, este hecho se manifiesta de manera clara especialmente en instituciones privadas, como la Universidad Iberoamericana, Puebla, la Universidad de las Américas, Puebla y la Universidad Madero, entre las que han mostrado un mayor interés y actividad relacionada con este tipo de estrategias educativas.

Al respecto de lo anterior se desprende que es apenas oportuno, además de necesario y conveniente, que la UPAEP esté iniciando ya con un esfuerzo de carácter institucional orientado en esta línea, buscando además darle un sello propio en función de su perfil y filosofía educativos.

Competencias para el trabajo intelectual

Requerimos ahora abordar de manera más específica lo relativo a las competencias para el trabajo intelectual, que implican aquellas

competencias humanas que en consonancia con lo antes planteado responden al perfil de egreso que sería deseable lograr, en particular para un comunicador organizacional como profesional del conocimiento y especialista en su disciplina.

Para ello plantearemos el Modelo “ELITE”, desarrollado por el autor, a partir del análisis e integración de diversos modelos afines, haciendo énfasis en su relación con el perfil de competencias humanas que debiera tener un profesional de la comunicación organizacional.

Modelos de referencia para identificar competencias humanas genéricas

En este apartado plantearemos de manera resumida los principales enfoques y modelos empleados como referencia para identificar una serie de competencias humanas genéricas, que se reflejan como comunes o recurrentes y a partir de las cuales se integra el Modelo “ELITE” propuesto.

1. El modelo de la UNESCO (los cuatro pilares de la educación). Este modelo plantea la premisa de formación primordial, que orientará a la educación para el siglo XXI, y que según el Informe Delors (UNESCO, 1996) se enfoca a desarrollar al individuo como ciudadano del mundo, ciudadano de su país y ciudadano de su familia.

Y en ese contexto, se enfatiza el educar como la base de sustentación que permite dotar de conocimiento a los individuos para la formación de valores. Esos valores basados en los cuatro pilares de la educación, que según el informe son:

- Aprender a conocer: dominar los instrumentos del conocimiento, vivir dignamente y hacer mi propio aporte a la sociedad. Hace énfasis en los métodos que se deben utilizar para conocer –porque no todos los métodos que se utilizan sirven para aprender a conocer– y asegura que, en el fondo, debe haber el placer de conocer, comprender y descubrir.

- Aprender a hacer: aprendemos para hacer cosas y nos preparamos para hacer una aportación a la sociedad. Las personas se forman para hacer un trabajo, aunque muchas veces no puedan ejercerlo. En

lugar de conseguir una calificación personal, cada vez es más necesario adquirir competencias personales, como trabajar en grupo, relacionarse, tomar decisiones, crear sinergia, etcétera. Aquí importa el grado de creatividad que aportamos.

- Aprender a convivir y a trabajar en proyectos comunes: se asegura que este es un reto importante del siglo XXI. Nunca en la historia de la humanidad se había llegado a tener tanto poder destructivo como actualmente. Debemos aprender a descubrir al otro, debemos apreciar diferencias con los otros, pero sobre todo las interdependencias. Dependemos unos de otros. Y para descubrir al otro, debemos conocernos a nosotros mismos, “cuando sepa quién soy yo, sabré plantearme la empatía, entender que el otro piensa diferente y que tiene razones tan justas como las mías para discrepar”.

- Aprender a ser: es el desarrollo total y máximo posible de cada persona. La educación integral de la que se viene hablando desde finales del siglo XIX y comienzos del XX, aquella del pensamiento autónomo.

Estos pilares son fundamentales si consideramos globalmente los cuatro, es decir, no poner por un lado el conocimiento (la ciencia), y por el otro, el hecho (la tecnología). Esto no sólo en el sentido material sino también en el sentido humanístico.

2. El modelo de la organización inteligente de Peter Senge (1994). Según el autor, una organización inteligente o en aprendizaje, de manera continua y sistemática, se embarca en un proceso para obtener el máximo provecho de sus experiencias aprendiendo de ellas. Es una empresa que se basa en la idea de que hay que aprender a ver la realidad con nuevos ojos, detectando ciertas leyes que nos permitan entenderla y manejarla. Considera que todos los miembros de la organización son elementos valiosos, capaces de:

- Aportar mucho más de lo que comúnmente se cree.
- Comprometerse al 100 por ciento con la visión de la organización, adoptándola como propia y actuando con total responsabilidad.
- Tomar decisiones para enriquecer la visión de la organización haciendo uso de su creatividad, reconociendo sus propias cualidades y limitaciones y aprendiendo a crecer a partir de ellas.

- Trabajar en equipo con una eficiencia y una creatividad renovadas.

La organización inteligente busca asegurar constantemente que todo su personal esté aprendiendo y poniendo en práctica el potencial de sus capacidades. Esto es, la capacidad de comprender la complejidad, de adquirir compromisos, de asumir su responsabilidad, de buscar el continuo auto-crecimiento, de crear sinergias a través del trabajo en equipo (Senge, 1994).

La esencia de la quinta disciplina consiste en un cambio de perspectiva de las situaciones que vivimos, para poder identificar las interrelaciones en lugar de asociarlas a cadenas lineales simples de causa-efecto. Es necesario ver los procesos de cambio que se generan, en vez de las imágenes instantáneas que se producen.

3. El modelo del valor del capital humano. Modelo generado por Bradford Smart, su concepto central es el topgrading, que significa “acción y efecto de cubrir los puestos de una organización con un jugador de primera. Con el nivel apropiado de retribución” (Smart, 2001).

Jugador de primera es aquel profesional que se ubica entre el 10 por ciento superior de todos los candidatos disponibles para un puesto. Es pues, el mejor de la clase. Los elementos básicos de esta propuesta son :

- Se basa en una encuesta estructurada para detectar a los jugadores de primera, con una guía de aplicación para su preparación y desarrollo.
- Su enfoque de aplicación está orientado hacia la selección y/o desarrollo (que implica la formación, capacitación y planes de carrera).

Plantea un perfil de 50 aptitudes, validado entre más de 4 mil ejecutivos estudiados, en más de 40 países y más de 125 empresas de diverso tipo y tamaño. Catalogadas en los 6 grupos siguientes:

- Aptitudes intelectuales
- Aptitudes personales
- Aptitudes interpersonales
- Aptitudes directivas

Tabla 3
LAS CINCO DISCIPLINAS PARA EL APRENDIZAJE ORGANIZACIONAL CONTINUO

DISCIPLINAS	DESCRIPCIÓN
Dominio o maestría personal	Ésta consiste en aprender a reconocer nuestras verdaderas capacidades y las de la gente que nos rodea. Sólo si conocemos quiénes somos en realidad, qué queremos y qué es lo que somos capaces de hacer, tendremos la capacidad para identificarnos con la visión de la organización, de proponer soluciones creativas, y de aceptar el compromiso de crecer cada vez más junto con la organización.
Modelos mentales	Nuestras formas de pensar o modelos inconscientes (paradigmas), en ocasiones restringen nuestra visión del mundo y la forma en que actuamos. Para descubrirlos debemos voltear el espejo hacia nuestro interior y descubrir todos esos conceptos que nos gobiernan desde dentro. Conocer y manejar nuestros modelos o paradigmas nos permitirá promover formas de comunicación claras y efectivas dentro de la organización, que sean un apoyo para el crecimiento y no un obstáculo.
Visión compartida	Para lograr una visión que se convierta en fuente de inspiración y productividad para la organización, todos los miembros de la organización deben aprender a descubrir en sí mismos la capacidad de crear una visión personal que dé sentido a su vida y a su trabajo, que apoye la visión central propuesta por el líder. Todas las visiones personales van alimentando la gran visión de la organización, y cada uno siente en ella una conexión íntima que lo impulsa a dar todo de sí para convertirla en realidad.
Trabajo y aprendizaje en equipo	El crear y fortalecer a los equipos de trabajo se centra fundamentalmente en el diálogo, en pensar juntos para tener mejores ideas. En el interior de los grupos se dan infinitas relaciones inconscientes que van determinando la calidad del diálogo, tales como: mecanismos de autodefensa, sentimientos de inferioridad o superioridad, deseos de complacer al superior, etc. Todos estos mecanismos funcionan bajo patrones que debemos aprender a reconocer y manejar para reconocer los obstáculos cuando están a punto de aparecer, permitiendo que florezca en todo momento la inteligencia del grupo.
Pensamiento sistémico	Esta quinta disciplina nos ayuda a pensar en términos de sistemas, ya que la realidad funciona en base a sistemas globales. Para ello es necesario comprender cómo funciona el mundo que nos rodea. Pero para reducir nuestro grado de ansiedad en relación a la complejidad del mundo, desde pequeños se nos enseña a aislar los elementos que integran la realidad, asignando siempre una causa a cada efecto en cadenas poco complejas. Por ejemplo, un niño que lanza una piedra y rompe un vidrio, ¿por qué se rompió el vidrio?, muchos contestarán que porque un niño tiró una piedra y todos quedan conformes con esta explicación. A este tipo de pensamiento se le llama «explicación lineal o pensamiento lineal». En un extremo encontramos la causa y en el opuesto el efecto.

- Aptitudes de liderazgo
- Aptitudes de motivación

4. El modelo operativo por enfoques y roles. Este modelo es generado por Robert E. Quinn (1994) y colaboradores de la Universidad Estatal de Nueva York, sintetizando en una especie de meta-teoría la integración de las cuatro principales perspectivas que reflejan la evolución del paradigma de gestión. Su foco de atención se centra respectivamente en:

- Los objetivos y la tarea
- La operación de los procesos internos.
- Las relaciones humanas, y
- La estrategia y el entorno.

Posteriormente, se identificaron en relación a cada una de éstas los 2 roles más relevantes para conformar así los 8 más deseables para caracterizar la función de gestión desde un enfoque más moderno, completo, flexible e integrador.

Dicho modelo fue después complementado por el trabajo de un equipo de varios expertos, académicos y gestores destacados, que determinaron un universo de 250 competencias que muestran recurrencia en fuentes teóricas y empíricas.

Finalmente, se definieron las 3 competencias más significativamente asociadas a cada uno de los ocho roles previamente identificados, conformándose el conjunto de 24 competencias genéricas siguientes:

5. Modelo de desarrollo de fortalezas a partir de talentos. Este enfoque se sustenta en un trabajo en torno al talento humano y las fortalezas asociadas a dicho talento, realizado por la Organización Gallup en una investigación de más de 30 años, que incluyó entrevistas a más de 2 millones de personas de diversos perfiles profesionales y carreras, pero mostrando en común una trayectoria exitosa como líderes y ejecutivos (Buckingham, 2001). Encontrando que :

- El desempeño y actitud son excelentes, cuando éstos se basan en el empleo y desarrollo de sus propios talentos.
- Es posible descubrir, comprender y potenciar el núcleo de talentos

Tabla 4
LAS 24 COMPETENCIAS DEL MODELO OPERATIVO POR ENFOQUES Y ROLES

ENFOQUE/ROLES	COMPETENCIAS GENÉRICAS
ENFOQUE 1 :	Centrado en los objetivos y las tareas
Directivo	Toma de iniciativas Fijación de metas Delegación eficaz
Productivo	Productividad y motivación personal Motivar a los demás Gestión del tiempo y del estrés
ENFOQUE 2 :	Centrado en la operación de los procesos internos
Coordinador	Planificación Organización y diseño Control
Monitor	Reducir la sobrecarga de información Analizar la información críticamente Presentar la información, redactar con eficacia
ENFOQUE 3 :	Centrado en las relaciones humanas
Orientador	Autocomprensión y comprensión de los demás Comunicación interpersonal Desarrollo de los subordinados
Facilitador	Creación de equipos Toma de decisiones participativa Gestión del conflicto
ENFOQUE 4 :	Centrado en la estrategia y el entorno
Innovador	Convivir con el cambio El pensamiento creativo La gestión del cambio
Estratégico	Crear y mantener una base de poder Negociar acuerdos y compromisos Presentar las ideas: presentaciones verbales Eficaces

básicos que toda persona posee.

- Dicho desarrollo al centrarse en los talentos básicos, es por definición aplicable en diversos ámbitos y sostenible a lo largo de la vida.
- Existe un conjunto recurrente de ámbitos a manera de tipología para identificar dichos talentos básicos (34).

Su propuesta básica se centra en las siguientes premisas:

- Tiene más sentido, resulta más fácil y mucho más efectivo invertir en una formación centrada en el desarrollo de los talentos, que en la compensación de debilidades o cubrir brechas asociadas a incapacidades.
- Es posible el desarrollo de una cierta competencia a nivel de fortaleza, si y sólo si, está sustentada en los talentos de la persona,
- El desarrollo de una fortaleza implica que a partir del talento asociado se adquieran como elementos complementarios los conocimientos y las destrezas vinculadas al mismo para lograr su manifestación.

Las 34 fortalezas que reflejan los respectivos talentos potenciales identificados empíricamente son:

Tabla 5 LAS 34 FORTALEZAS DEL MODELO GALLUP		
Analítico	Emprendedor	Iniciador
Armonía	Enfoque	Inquisitivo
Autoconfianza	Equidad	Intelectual
Carisma	Estratégico	Mando
Competitivo	Estudioso	Organizador
Comunicación	Excelencia	Positivo
Conexión	Flexibilidad	Prudente
Contexto	Futurista	Relación
Creencia	Idear	Responsabilidad
Desarrollador	Inclusión	Restaurador
Disciplina	Individualizar	Significación
Empatía		

Estructura del modelo «ELITE» propuesto

De los 5 anteriores modelos presentados, y de la especificación más detallada de sus elementos respectivos, se realizó el análisis de correspondencia para generar el Modelo “ELITE”, cuyas siglas significan Enfoque de Liderazgo Inteligente Trascendente y Estratégico.

El concepto de competencia empleado la considera y define como:

“...conjunto de acciones interiorizadas, organizadas y coordinadas, fundamentadas en conocimientos, habilidades, actitudes y valores, que propician un adecuado procesamiento de las experiencias de la realidad para otorgarles significado, valor y sentido, enfocadas tanto a la realidad a procesar en sí, como a nosotros mismos, a las estructuras, procesos y estrategias que empleamos al procesarla.”

La categorización que se plantea considera 6 inteligencias como especie de meta-competencias, las cuales se desglosan a su vez en 24 competencias humanas genéricas asociadas, agrupadas según lo siguiente:

a) Inteligencia estratégica: meta-competencia que se enfoca con mayor énfasis al pensamiento de orden superior para generar decisiones estratégicas en función de criterios de la racionalidad, innovación y trascendencia, por lo que integra los 3 tipos fundamentales de competencias para el trabajo intelectual, propiamente dicho, que son:

- ICLR: Inteligencia Crítico-Lógica (Racionalidad)
- ICrI: Inteligencia Creativa (Innovación)
- IET: Inteligencia Ética (Trascendencia)

b) Inteligencia práctica: meta-competencia que se enfoca con mayor énfasis a la gestión efectiva de recursos, para generar acciones estratégicas en función de un manejo adecuado de éstos, que pueden ser recursos humanos, ideas y otros. Esta competencia integra los 3 tipos fundamentales para el trabajo práctico propiamente dicho:

- IRH: Inteligencia Relacional (Humanos)
- ICoI: Inteligencia Comunicacional (Ideas)
- IOV: Inteligencia Operativa (Varios)

Perfil de competencias humanas sugeridas para el comunicador organizacional

Para determinar el grupo de competencias que serían consideradas como básicas, complementarias o deseables para un comunicador organizacional, conviene reflexionar sobre la siguiente categorización alternativa:

Tabla 6
LAS 6 INTELIGENCIAS DEL MODELO ELITE

Inteligencia estratégica**Genera pensamiento de orden superior****Decide estratégicamente en función de valores****Desarrolla la sabiduría**

INTELIGENCIAS	CARACTERIZACIÓN	FUNCIONES
Inteligencia Crítico-Lógica (Racionalidad)	–Procesa todo tipo de insumos para incorporarlos –Habilita para el análisis y la evaluación –Regida por criterios y sensible al contexto –Busca la convergencia –Tiende a la objetividad	–El análisis objetivo y la optimización lógica –La generalización y la razón (seguir patrones y paradigmas). –La solución de problemas y la mejora por la racionalización, enfocada más desde modificar en función del pasado
Inteligencia Creativa (Innovación)	–Procesa todo tipo de insumos para externalizarlos –Habilita para la síntesis y la producción –Regida por el contexto y sensible a criterios –Busca la divergencia –Tiende a la subjetividad	–La producción o generación subjetiva, más enfocada hacia construir un futuro deseado. –La transformación y evolución por la creación original (romper paradigmas). –La solución de problemas por la innovación y la mejora original.
Inteligencia Ética (Trascendencia)	–Procesa todo tipo de insumos para compartirlos –Habilita para la valoración y la decisión. –Regida por valores y sensible a los demás. –Busca la trascendencia –Tiende a la intersubjetividad y a la sabiduría	–La decisión ética estratégica, enfocada desde el presente. –Lo ético-moral, el compromiso con el otro, la elección o selección del bien común –La solución de problemas orientada al mayor bien en el presente (aquí y ahora) pero considerando su trascendencia en el futuro.

Inteligencia práctica**Orienta el manejo adecuado de recursos diversos****Actúa estratégicamente en función de los recursos****Desarrolla el pragmatismo**

INTELIGENCIAS	CARACTERIZACIÓN	FUNCIONES
Inteligencia Comunicacional	–El manejo adecuado de los canales perceptuales de: entrada, representación y salida –El manejo adecuado de la comunicación verbal escrita: lectura y escritura –El manejo adecuado de la comunicación verbal oral: escucha y habla	–Interpretar con claridad y de forma empática ideas y sentimientos de otros –Expresar con claridad y de forma empática ideas y sentimientos hacia otros. –Emplear adecuadamente otros tipos de comunicación: icónica, simbólica, etc.
Inteligencia Relacional	–Manejo de relaciones humanas significativas –Relaciones basadas en : –Complementariedad –Similitud –Constructivas y destructivas –Afectividad y expresión emocional –Socialización e integración a grupos	–Manejo del carácter, temperamento y el sentido de pertenencia –Participar productivamente en diversos grupos –Habilidad para establecer sintonía con los demás y ponerse en su lugar. –Manejo de la inteligencia emocional: autocontrol, autoconciencia, motivación, empatía y habilidad social
Inteligencia Operativa	–Dominio del proceso administrativo y del manejo de diversos tipos de recursos –Cultura básica sobre y gestión de organizaciones –Orientación a resultados y logros –Capacidades técnicas y para ejecutar diversas tareas	–Identificación de diversos tipos de recursos –Operacionalizar estrategias en formas de trabajo para lograr objetivos –Manejo productivo del tiempo como un recurso vital –Manejo adecuado de los diversos recursos: espacio, dinero, materiales, etc.

Tabla 7
LAS 24 COMPETENCIAS HUMANAS GENÉRICAS DEL MODELO ELITE

META-COMPETENCIAS	COMPETENCIAS GLOBALES
Enfoque estratégico (decidir con sabiduría)	Inteligencia estratégica : Genera pensamiento de orden superior Decide estratégicamente en función de valores Desarrolla la SABIDURÍA
Inteligencia Lógica	Aprendizaje y curiosidad intelectual Pensamiento analítico/lógico (crítico) Pensamiento sistémico (conceptual/abstracto) Pensamiento Estratégico
Inteligencia Creativa	Flexibilidad y adaptabilidad Solución creativa de problemas Creatividad e innovación Actitud emprendedora
Inteligencia Ética	Autocontrol y disciplina personal Motivación y entusiasmo Toma de decisiones Autonomía e integridad ética
Enfoque práctico (actuar con pragmatismo)	Inteligencia práctica : Orienta el manejo adecuado de recursos diversos Actúa estratégicamente en función de los recursos Desarrolla el PRAGMATISMO
Inteligencia Comunicacional	Enfoque al otro/cliente (empatía) Comunicación efectiva Negociación efectiva Gestión del cambio
Inteligencia Relacional	Asertividad y manejo de conflictos Integración de equipos de alto desempeño Capacidad de dirección y liderazgo Formación de personas
Inteligencia Operativa	Iniciativa para actuar Planeación y organización Orientación al logro/resultados Enfoque a la calidad/excelencia

Competencias centradas en soportar un buen desempeño a nivel individual	
ICLR:	aprendizaje y curiosidad intelectual
ICrI:	flexibilidad y adaptabilidad
IET:	autocontrol y disciplina personal
ICol:	enfoque al otro/cliente (empatía)
IRH:	asertividad y manejo de conflictos
IOV:	iniciativa para actuar
Competencias centradas en soportar un buen desempeño a nivel equipo	
ICLR:	pensamiento analítico/lógico (crítico)
ICrI:	solución creativa de problemas
IET:	motivación y entusiasmo
ICol:	comunicación efectiva
IRH:	integración de equipos de alto desempeño
IOV:	planeación y organización del trabajo
Competencias centradas en soportar un buen desempeño a nivel organizacional	
ICLR:	pensamiento sistémico (conceptual/abstracto)
ICrI:	creatividad e innovación
IET:	toma de decisiones
ICol:	negociación efectiva
IRH:	capacidad de dirección y liderazgo
IOV:	orientación al logro/resultados
Competencias centradas en soportar un buen desempeño a nivel estratégico	
ICLR:	pensamiento estratégico
ICrI:	actitud emprendedora
IET:	autonomía e integridad ética
ICol:	gestión del cambio
IRH:	formación de personas
IOV:	enfoque a la calidad/excelencia

a) COMPETENCIAS BÁSICAS: LAS CONSIDERADAS COMO ERICTA- MENTE NECESARIAS E INELUDIBLES	b) COMPETENCIAS COMPLEMENTA- RIAS: CONSIDERADAS COMO RECOMEN- DABLES PARA REDONDEAR EL PERFIL
ICrI: flexibilidad y adaptabilidad	ICLR: aprendizaje y curiosidad intelectual
ICol: enfoque al otro/cliente (empatía)	IET: autocontrol y disciplina personal
IRH: asertividad y manejo de conflictos	IOV: iniciativa para actuar
ICLR: pensamiento analítico/lógico (crítico)	IET: motivación y entusiasmo
ICol: comunicación efectiva	ICrI: solución creativa de problemas
IRH: integración de equipos de alto desempeño	IOV: planeación y organización del trabajo
ICrI: creatividad e innovación	ICLR: pensamiento sistémico (conceptual/abstracto)
ICol: negociación efectiva	IET: toma de decisiones
IOV: orientación al logro/resultados	IRH: capacidad de dirección y liderazgo
ICLR: pensamiento estratégico	ICrI: actitud emprendedora
IET: autonomía e integridad ética	IRH: formación de personas
ICol: gestión del cambio	IOV: enfoque a la calidad/excelencia

Referencias

- Aguerrondo, I., (1994), *“¿Cómo será la Escuela del siglo XXI?”*, en *¿Para qué sirve la Escuela?*, Buenos Aires, Grupo Editorial Norma.
- Amestoy de Sánchez, M., (1993), *Desarrollo de Habilidades del Pensamiento. Procesos Básicos del Pensamiento*, México, Editorial Trillas-ITESM.
- Amestoy de Sánchez, M., (2002), *La investigación sobre el desarrollo y la enseñanza de las habilidades de pensamiento*, Revista Electrónica de Investigación Educativa 4, (1). Recuperado el 23 de Mayo de 2008 de: <http://redic.uabc.mx/vol4no1/contenido-amestoy.html>
- Banco Mundial, (2003), *Lifelong learning in the global knowledge economy: challenges for developing countries*, en TechKnowLogia, Washington, DC: Autor.
- Buckingham, Marcus, Clifton, Donald, (2001), *Ahora, descubre sus fortalezas*, Colombia, Grupo Editorial Norma.
- Canto-Sperber, Monique, Dupuy, Jean-Pierre, (2004), *Competencias para una buena vida y una buena sociedad*, en Dominique Simone Rychen y Laura Hersh Salganik, *De?nir y seleccionar las competencias fundamentales para la vida*, México, Fondo de Cultura Económica.
- CEPAL/UNESCO, (1993), *Educación y conocimiento: eje de la transformación productiva con equidad*, Santiago de Chile, Comisión Económica para América Latina y el Caribe

- (CEPAL) y Oficina Regional de Educación para América Latina y el Caribe (OREALC).
- Costa, Arthur L., (1991), *Developing Minds. Programs for Teaching Thinking*, Ed. Rev. Vol. #1. Virginia, U.S.A., Association for Supervision and Curriculum Development.
- Díaz Barriga, A., (2005), *Las profesiones ante los nuevos retos. Globalización, flexibilidad y competencias*, en Pacheco, T., y Díaz Barriga, A., *La profesión universitaria en el contexto de la modernización*, Barcelona, Ediciones Pomares.
- Gardner, Howard, (2001), *Las inteligencias múltiples hacia el siglo XXI*, Barcelona, España, Editorial Paidós.
- González A. José de Jesús, (2005), *La comunicación organizacional en México: algunas imágenes para el campo laboral*, Razón y Palabra, (25) <http://www.ccm.itesm.mx/dacs/publicaciones/logos/anteriores/n25/jalmaguer.html>
- Kiernan, Matthew J., (1996), *Los once mandamientos de la gerencia del siglo XXI*, México, Prentice Hall Hispanoamericana.
- Maclure, Stuart, Davies, Meter, (1991), *Aprender a pensar, pensar en aprender*, Barcelona, España, Editorial Gedisa.
- Márquez R., Jorge E., (1999), *Panorama de los programas de «Aprender a pensar». Principales programas de desarrollo de habilidades del pensamiento*, Congreso de Psicología, UIA, Golfo Centro, Puebla. Recuperado el 2 de Mayo de 2008 de: http://web.upacp.mx/Idiomas/Inmersion_cultural/apc/Panorama.Progs.DHPOS_J_Marquez.doc
- Moreno, Prudenciano, Soto, Graciela, (2007), *Una mirada reflexiva y crítica al enfoque por competencias (73-80)* en Revista de Educación, México, Secretaría de Educación, Gobierno del Estado de Jalisco.
- Morin, Edgar, (2000), *El modelo educativo de los siete saberes*, Madrid, España, Santillana-UNESCO.
- Naisbitt, John, Aburdene, Patricia, (1990), *Megatendencias 2000: Diez nuevos rumbos para los años 90*, Barcelona, España, Grupo Editorial Norma.
- Nickerson, R. S. Perkins, D.N. y Smith, E.E., (1992), *Enseñar a pensar: aspectos de la aptitud intelectual*, Barcelona, España, Editorial Paidós.
- Quinn, Robert E., Faerman, Sue R., Thompson, Michael O. & McGrath, Michael R., (1994), *Maestría en la gestión de organizaciones* (5-32), España, Ediciones Díaz de Santos.
- Senge, Peter M., (1994), *La Quinta Disciplina. El arte y la práctica de la organización abierta al aprendizaje*, España, Editorial Granica.
- Smart, Bradford D., (2001), *El valor del capital humano. Cómo las empresas de éxito contratan e incentivan a sus directivos*, España, Editorial Paidós.
- UNESCO, (1996). *La educación encierra un tesoro: informe a la UNESCO de la Comisión Internacional sobre la Educación para el siglo XXI*. Jacques Delors, Madrid, España, Fundación Santillana.
- Zambrano, A. Albano, (2007), *La educación superior en el Siglo XXI: una aproximación al contexto del socialismo bolivariano venezolano*, recuperado el 23 de Mayo de 2008 de: <http://www.monografias.com/trabajos47/educacion-siglo-xxi/educacion-siglo-xxi.shtml>

Semblanza Curricular

María Eva Bocco Nieto

Española. Doctora en Ciencias de la Información (Universidad de La Laguna, España). Profesora acreditada con evaluación positiva: CAT. Contratada Doctora (ANECA: 2006). Su trayectoria profesional se desarrolla en el ámbito de la comunicación organizacional, tanto en el sector público como privado (lucrativo y no lucrativo). Profesora del Master Dirección de Comunicación *on line* (2004-2007), módulo Comunicación de Marketing. Ponente en congresos nacionales e internacionales en Europa y América. Ha publicado artículos en revistas de comunicación y participa como co-autora de libros editados por Joan Costa. Miembro de la Red Académica Iberoamericana de Investigadores en Comunicación –RAIC-, la Asociación de Investigadores en Relaciones Públicas de España –AIRP- y el Consejo de Redacción de la Revista Sphera Pública: Revista de Ciencias Sociales y Comunicación (2005-2007). Fue miembro del Comité Evaluador de Propuestas de Formación -Escuela de Ciencias de la Información, Universidad Nacional de Córdoba/Argentina (2005). Consejera del Honorable

Consejo Académico-Consultivo, claustro de Egresados, Universidad Nacional de Córdoba/Argentina (1994-1996). *evabocco@uma.es*

María de las Mercedes Canceló Sanmartín

Mexicana. Profesora e investigadora de la Universidad Autónoma de Tamaulipas. Es doctora en Comunicación por la Universidad de Málaga (España). Miembro del Sistema Nacional de Investigadores y coordinadora de la Maestría en Comunicación de la UAT. Cuenta con cuatro libros y diversas publicaciones a nivel internacional.

José Cisneros Espinosa

Mexicano. Profesor titular e investigador en la Universidad de las Américas Puebla. Doctor en Ciencias de la Información por la Universidad de La Laguna (España). Ha investigado y publicado diversos tópicos relacionados con la comunicación y la participación social. También se ha dedicado a desarrollar actividades de consultoría relacionadas con la comunicación pública y la comunicación educativa en diversas instituciones de México. Participó como asesor en comunicación social del Ayuntamiento de Puebla durante los periodos 1986-1987 y 1996-1998. Ha sido jefe del Departamento de Ciencias de la Comunicación y coordinador de la Maestría en Comunicación Pública en la Universidad de las Américas Puebla. Sus líneas de investigación son: comunicación y democracia, la comunicación como mecanismo de autoconstrucción del ser humano y las redes sociales. *jose.cisneros@udlap.mx*

Tito Livio De la Torre Hidalgo

Mexicano. Doctor en Dirección de Organizaciones por la Universidad Popular Autónoma del Estado de Puebla. Autor de diversos artículos en revistas nacionales e internacionales e integrante de redes de investigación. Es profesor e investigador en la Universidad Popular Autónoma del Estado de Puebla. *titolivio.delatorre@upaep.mx*

Martín Echeverría Victoria

Mexicano. Maestro en Comunicación por la Universidad Internacional de Andalucía (España), maestro en Comunicación Política por la Universitat Pompeu Fabra (Barcelona, España) y doctorando en Ciencias de la Información por la Universidad de Sevilla (España). Profesor e investigador en la Universidad del Mayab y la Universidad Modelo. Sus líneas de investigación son: Formatos audiovisuales de la comunicación política y representaciones mediáticas de los grupos vulnerables. *echevemartin@yahoo.com.mx*

María del Carmen Gómez de la Fuente

Mexicana. Profesora-investigadora de tiempo completo en la Universidad Autónoma de Tamaulipas, Cuenta con una amplia experiencia docente y mantiene el Perfil PROMEP. Su línea de investigación es la Comunicación Organizacional. Es candidata al Doctorado en Comunicación y Periodismo por la Universidad de Santiago de Compostela (España). Participa como evaluadora del Consejo de Acreditación de la Comunicación (CONAC). Actualmente es jefa de la División de Estudios de Posgrado de la UAT. *marycarmengf@hotmail.com*

María González de Cossío Rosenzweig

Mexicana. Doctora en Diseño de la Información por la Universidad de Reading (Gran Bretaña). Profesora e investigadora de la Universidad Autónoma Metropolitana, Unidad Cuajimalpa. Es miembro del Sistema Nacional de Investigadores. Directora del Centro de Estudios Avanzados de Diseño, A. C. Sus intereses profesionales se dirigen hacia el desarrollo del diseño y la comunicación para mejorar el entendimiento entre las personas. *mdecosio@yahoo.com.mx*

Germán Hennessey Noguera

Colombiano. Es consultor empresarial en desarrollo humano y organizacional, capacitador, investigador y docente universitario. Di-

rector de un programa de desarrollo empresarial en la televisión de Barranquilla (Colombia). Es licenciado en Comunicación Social por la Universidad Jorge Tadeo Lozano (Colombia), Postgraduado en Pedagogía para el Desarrollo del Aprendizaje Autónomo (Universidad Nacional Abierta y a Distancia de Colombia, UNAD) y en Gerencia de Recursos (Universidad Autónoma de Colombia). *ghennog@yahoo.es*

Jacinta Hernández Pérez

Mexicana. Maestra en Comunicación por la Universidad Veracruzana. Profesora e investigadora en la División Académica de Educación y Artes de la Universidad Juárez Autónoma de Tabasco. Miembro del Sistema Estatal de Investigadores (Consejo de Ciencia y Tecnología del Estado de Tabasco). Co-coordinadora del Grupo de Investigación-Acción de la DAEA y co-coordinadora del Grupo de Investigación de Comunicación Organizacional en la Asociación Mexicana de Investigadores de la Comunicación (AMIC), Actualmente es Vocal de la región sureste de la propia AMIC. *jazzota@hotmail.com*

Sandra Luz Herrera Juárez

Mexicana. Doctoranda en Comunicación y Periodismo por la Universidad de Santiago de Compostela (España). Su línea de investigación es Comunicación, educación y sociedad. Actualmente es la coordinadora de la licenciatura en Ciencias de la Comunicación en la Universidad Autónoma de Tamaulipas.

Ruth Ildebranda López Landeros

Mexicana. Maestra en Docencia Universitaria por la Universidad Iberoamericana Puebla. Fue coordinadora de la licenciatura en Comunicación, directora de Servicios Académicos y coordinadora del Rediseño curricular por competencias de los planes 2007 en la Universidad Loyola del Pacífico. Coordinadora de la Vocalía Golfo Sureste del Consejo Nacional para la Enseñanza y la Investigación de las Ciencias de la Comunicación (CONEICC) durante el período 2003-2006. *ilde6464@yahoo.com.mx*

Jorge Emmanuel Márquez Rossano

Mexicano. Maestro en Ciencias de la Educación por la Universidad de las Américas Puebla. Diplomados y especializaciones en Desarrollo Humano, Organizacional y Educativo. Docente por más de 25 años. Experiencia de investigación en el Centro de Estudios sobre Calidad de Vida (CECAVI) de la UDLA. Capacitador y consultor por más de 20 años en instituciones públicas y privadas, educativas y empresariales.
jorge_emr@yahoo.com.mx

José Antonio Meyer Rodríguez

Mexicano. Doctor en Ciencias de la Información (Universidad de La Laguna, España). Cuenta con una amplia experiencia docente y investigación en reconocidas universidades del país. Es autor de 4 libros y diversos artículos en revistas arbitradas nacionales e internacionales. Miembro de la Asociación Mexicana de Investigadores de la Comunicación (AMIC) y la Asociación Latinoamericana de Investigadores de la Comunicación (ALAIC). Es secretario general de la Red Académica Iberoamericana de Comunicación (RAIC) y evaluador del Consejo de Acreditación de la Comunicación (CONAC). Actualmente es profesor-investigador en la Universidad Popular Autónoma de Puebla. *joseantonio.meyer@upaep.mx*

Adriana Michel Hernández

Mexicana. Licenciada en Administración con especialidad en Mercadotecnia (Instituto Tecnológico de Tijuana). Diplomados en habilidades directivas, Servicio al cliente, Comunicación, Mercadotecnia, Comercialización y Dirección empresarial. Se ha desempeñado en niveles directivos y gerenciales. Es consultora empresarial independiente para micro, pequeñas y medianas empresas. Actualmente es la Directora Regional de Great Place to Work® Institute México, Sureste.
amichel@greatplacetowork.com.mx

Rosa Isabel Montes Mendoza

Mexicana. Doctora en Ciencias Políticas y Sociales por la Universidad de Cambridge (Gran Bretaña). Consultora en materia de estrategias de comunicación política para gobiernos municipales, estatales, dependencias del gobierno federal y partidos políticos. Actualmente es la coordinadora académica del Doctorado en Gestión Estratégica y Políticas del Desarrollo y la Maestría en Economía y Gobierno en la Universidad Anáhuac, México Norte. *rimontes03@gmail.com*

Rocío del Carmen Moreno Sanabria

Mexicana. Doctora en Administración por la Universidad La Salle (México) y Universidad de La Laguna (España). Primer lugar en el Premio Nacional de Investigación FIMPES, 1999. Investigadora con gran cantidad de artículos publicados en revistas nacionales e internacionales. Es profesora e investigadora en la Universidad de las Américas Puebla. *romosa2000@yahoo.com*

Lizy Navarro Zamora

Mexicana. Doctora en Periodismo por la Universidad Complutense de Madrid (España). Profesora e investigadora de la Escuela de Ciencias de la Comunicación en la Universidad Autónoma de San Luís Potosí. Miembro del Sistema Nacional de Investigadores. Autora del libro *Los periódicos on line y Comunicación Mexicana en Internet* (Fundación Manuel Buendía), así como diversas obras colectivas y artículos en revistas nacionales e internacionales. *lizy@uaslp.mx*

Mariela Pérez Chavarría

Mexicana. Profesora Titular del Departamento de Comunicación y Periodismo en el Instituto Tecnológico y de Estudios Superiores de Monterrey, Campus Monterrey. Miembro del Sistema Nacional de Investigadores. Sus áreas de especialidad son: Imagen Corporativa, Relaciones Públicas, Comunicación Organizacional, Comunicación Oral y Escrita, y Responsabilidad Social Corporativa. Miembro del

Sistema Nacional de Investigadores. Es Doctora en Comunicación Organizacional por la Universidad de Málaga (España). Ha publicado diversos artículos, capítulos de libros y trabajos arbitrados en revistas académicas nacionales e internacionales. También ha colaborado como consultora y capacitadora en diferentes empresas nacionales y el propio Tecnológico de Monterrey. Ha sido capacitadora de funcionarios públicos de primer y segundo nivel de los gobiernos de los estados de Yucatán y Zacatecas. En marzo 2008 recibió el premio de investigación de la revista Ganar-Ganar por su tesis doctoral. *ramariela.perez@itesm.mx*

Jorge Pérez Gómez

Mexicano. Licenciado en Periodismo y Comunicación Colectiva por la Facultad de Estudios Superiores Acatlán (UNAM). Profesor de Comunicación en la misma institución desde 1990. Ha sido también docente en diversas universidades, como la Autónoma de San Luis Potosí, la Anáhuac, México Norte y el ITESM, campus Estado de México. Recientemente asumió el desarrollo y coordinación del proyecto de virtualización de la Universidad de la Comunicación. Es consultor en diversas agencias de investigación. *jorgeperez124@yahoo.com.mx*

María Josefina Rivero Villar

Mexicana. Doctora en Administración por la Universidad La Salle. Primer lugar en el Premio Nacional de Investigación FIMPES, 1999. Ha publicado una gran cantidad de artículos en revistas nacionales e internacionales, así como capítulos de libros y diversos trabajos de investigación. Es profesora e investigadora en la Universidad Popular Autónoma del Estado de Puebla. *mariajosefina.rivero@upaep.mx*

Esta es una publicación de la Universidad Popular Autónoma del Estado de Puebla y la Fundación Manuel Buendía, con el apoyo de la Asociación Mexicana de Investigadores de la Comunicación (Vocalía Sureste). Tiraje en papel: 2 mil ejemplares. Duplicación digital: 1 mil copias. El editor autoriza la reproducción parcial de la obra para fines académicos, respetando en todo momento los derechos de autor. Puebla, Pue., septiembre de 2009.

TALLER: HABILIDADES BLANDAS

- Gobierno de Justicia y Medios de Comunicación.

Gobierno de la Justicia y Medios de Comunicación.

Documento de sustentación.

Antecedentes.

En la VI Cumbre Iberoamericana de Presidentes de Cortes Supremas y Tribunales Supremos de Justicia, celebrada en Santa Cruz de Tenerife, Canarias España en Mayo del 2001, uno de las áreas temáticas fue la de “Relación entre Medios de Comunicación y Poder Judicial” Allí se estableció que desde el punto de vista de las personas en general, la publicidad de la justicia, constituye una garantía esencial del funcionamiento del Poder Judicial en una sociedad democrática, no solo porque fortalece la confianza pública en la justicia sino también porque fomenta la responsabilidad de los Órganos de la Administración de justicia. (Anexo 1)

En noviembre del 2002, en la VII Cumbre de los mismos tribunales ya mencionados llevado a efecto en Cancún se incluyó como de los ejes temáticos el de “Cultura Jurídica, difusión de resoluciones, medios de comunicación y acceso a la información”. Allí se emitieron recomendaciones sobre cada uno de los dichos ejes temáticos. (Anexo II)

En la I Reunión Preparatoria de Santa Cruz de la Sierra, Bolivia, celebrada en Marzo, del 2003 en seguimiento de la anterior, se propuso desarrollar una área temática el de “Administración de Justicia y Medios de Comunicación”.

Durante la II Reunión Preparatoria de Santo Domingo, República Dominicana, celebrada en junio del 2003, fueron desarrollados temas tales como “Las relaciones y tensiones entre los medios de comunicación y administración de justicia”; “La importancia de la comunicación en el mundo actual”; capacitación de periodistas en materia judicial”.

Por fin, este documento fue presentado y aprobado en la IV Reunión Preparatoria de Brasilia, como resultado de trabajo del grupo conformado por los delegados de Brasil, Chile, Honduras, Panamá y Portugal.

Metodología.

Se propone desarrollar el siguiente índice o esquema:

- 1- La importancia de la comunicación en el mundo actual y los principios de publicidad y transparencia en la función judicial
- 2- Medios de comunicación y administración de justicia. Relaciones y tensiones
- 3- Libertad de expresión, libre acceso a la información, derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen (la despenalización de la injuria, la difamación, y la calumnia en beneficio de periodistas)
- 4- Juicios paralelos (seguidos por la prensa simultáneamente con el proceso judicial). “Condenas anticipadas” y “apelaciones” ante medios y su incidencia sobre la independencia e imparcialidad judicial
- 5- Existencia y aplicación de las llamadas “leyes de desacato”
- 6- Medidas cautelares y la protección contra la censura previa
- 7- Acceso a las resoluciones judiciales (filtración del sumario)
- 8- Acceso a información judicial a través de internet
- 9- Capacitación de los periodistas en materia judicial
- 10- Estructura organizacional adecuada de la función de comunicación en los Poderes Judiciales a cargo de una Dirección o Secretaría de Comunicación.

Documento de sustentación

I - LA IMPORTANCIA DE LA COMUNICACIÓN EN EL MUNDO ACTUAL Y LOS PRINCIPIOS DE PUBLICIDAD Y TRANSPARENCIA EN LA FUNCIÓN JUDICIAL

Un antiguo autor, Jeremías Bentham, afirmaba que donde no hay publicidad no hay justicia. Eso es cierto, la publicidad es el alma de la justicia.

En el Estado constitucional de derecho la función del juez implica un doble presupuesto: por una parte, debe atender con imparcialidad, prontitud y honradez los casos sometidos a su jurisdicción, partiendo del marco legal que norma su actividad tanto en lo adjetivo como en lo sustantivo y que tiende a la seguridad jurídica en favor de los justiciables.

Por la otra parte, la sentencia dictada en el caso concreto impacta inmediata o mediatamente, en forma positiva o negativa al todo social. “La certeza de impartir justicia y la apariencia reflejada a la sociedad en general, de que ésta se realiza dentro del marco legal, en forma pronta, imparcial y expedita, privilegian la supremacía del orden jurídico y la certeza de que mediante las sentencias así dictadas se fortalece el Estado republicano y democrático”¹

¹ Juan Luis González Alcántara, “Transparencia y Acceso a la Información Judicial”, en “Reforma Judicial, Revista Mexicana de Justicia”, Julio – Diciembre 2003

“La percepción social de que la justicia es un bien común, cuyo acceso es posible para todos los ciudadanos, sin distinguos de ninguna clase y sin obstáculos, no sólo debe preocupar a las instancias administrativas o legislativas, sino también a los órganos que son llamados a ejercer la jurisdicción”.²

Buena parte de los ingentes esfuerzos que los jueces despliegan en la aplicación del Derecho y la búsqueda de la justicia al conocer y resolver los casos concretos, se desvanecen en la vorágine de una opinión pública que, carente de una correcta orientación, desvirtúa la labor de las instancias judiciales.

Cierto, vivimos en una sociedad de la información que ofrece una oportunidad extraordinaria pero también un desafío mayor ante el que se debe reaccionar activamente. En la perspectiva de los tribunales, dicha reacción debe darse en el reposicionamiento de la actividad judicial y su adecuada valoración en el seno de las sociedades a las que sirve. Para ello es imprescindible un ejercicio conjunto entre los órganos judiciales y la opinión pública”, cuya expresión “institucionalizada” corresponde a los medios de comunicación social.

Bajo esta perspectiva, la relación entre los tribunales y la opinión pública “institucionalizada” es necesaria, e incluso, imprescindible. La adecuada difusión de las actividades emprendidas por la Judicatura, así como la información oportuna y certera de la naturaleza, alcance, dimensión y efectos de las resoluciones emanadas por los organismos judiciales es un mecanismo sin el cual no se puede consolidar el Estado democrático de Derecho.

Los tribunales pueden emplear eficazmente la relación con la opinión pública a fin de ganar en legitimidad y transparencia de sus actuaciones. La sociedad tiene el derecho de participar en los asuntos públicos, y la jurisdicción es uno de los aspectos esenciales de la res pública. Ello quiere decir que mientras más diáfana sea la actividad de los tribunales, más clara será la comprensión ciudadana de la importancia que tiene la Judicatura para la consecución de los grandes valores sociales y la percepción pública de las funciones de los órganos jurisdiccionales ganará en trascendencia.

Propuesta

Lo anteriormente esbozado nos conduce a una impostergable reestructuración del encuentro entre Poder Judicial y opinión pública. Si bien “los desencuentros no han sido escasos ni de pequeña magnitud, el inicio de un nuevo tiempo se presta para impulsar una nueva relación”.³

Sin embargo, en la práctica nos encontramos con que la relación entre la justicia, particularmente la penal o criminal y los medios de comunicación de masas, se presenta como una tensión constante, en la que cada uno de los términos desconfía profundamente del otro y hace todo lo posible por

² Jorge Orozco Flores, magistrado del Supremo Tribunal de Justicia de Michoacán, México, “Tribunales y Medios de Comunicación”, en “ Justicia y Libertad de Prensa”, Ensayos de la Cumbre Hemisférica, Colección Chapultepec, Sociedad Interamericana de Prensa 2002, Miami USA.

³ Jorge Orozco Flores, op. Cit.

neutralizarlo: con razón se ha dicho que el procedimiento penal y los medios de comunicación nunca han coexistido armónicamente.

II - MEDIOS DE COMUNICACIÓN Y ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA. RELACIONES Y TENSIONES

La relación entre la prensa y el sistema judicial se manifiesta, casi universalmente, con niveles de tensión permanente. Esta tensión en la mayoría de los casos no contribuye ni al afianzamiento del ejercicio de la libertad de prensa ni al fortalecimiento de los sistemas judiciales.

Pero además, dado que la prensa y los sistemas judiciales son necesarios para la consolidación de la democracia en la región, los conflictos que entre ellos se generan, impactan notablemente no sólo en ambas instituciones sino en la democracia misma.

Si estas afirmaciones son ciertas, reducir los conflictos entre periodistas y jueces, para decirlo simplificadoamente, puede beneficiar directamente al afianzamiento democrático.

Una prensa y un sistema judicial que sean independientes e imparciales y rijan su actuación con niveles de profesionalismo y ética aceptable son imprescindibles para el fortalecimiento de una sociedad democrática.

La tensión entre la prensa y los sistemas judiciales responde tanto a factores estructurales como a factores provocados por una mala actuación de sus operadores.

Entendemos por factores estructurales, o naturales si se prefiere, a todos aquellos que se relacionan con el cumplimiento específico de las funciones: básicamente, los operadores del sistema judicial deben actuar en cumplimiento estricto de las garantías individuales y velar por la correcta tramitación de los procesos, mientras que los operadores de la prensa deben informar al público sobre cuestiones de interés público. Naturalmente surgen tensiones cuando por ejemplo, para el éxito de una investigación, pudiera ser conveniente durante su inicio mantener en reserva parte de ella, pero siendo un asunto de interés público, la prensa está ávida por informar. Esta es una tensión natural, de difícil sino imposible solución.

Sin embargo, la exacerbación de esta tensión, o, antes bien, las malas prácticas de los operadores de ambas instituciones son las que aumentan innecesariamente el nivel de tensión.

Un ejemplo de lo anterior se refiere al acceso a la información de los trámites procesales. Muchas veces encontramos que los operadores del sistema judicial, en lugar de dar una explicación de algunas de sus decisiones que tienen que ver con cuestiones de alto interés público, se escudan tras la famosa frase en la alcurnia judicial: "Yo solo hablo, a través de mis sentencias; nunca hago declaraciones a la prensa". Esto es correcto, un Juez, habla a través de sus sentencias, pero es necesario que muchas veces ellas sean explicadas en un lenguaje que sea comprensible al común de las personas.

“Prensa y sistema judicial se necesitan mutuamente. La libertad de prensa la garantizan los jueces en cada caso concreto en la que se plantea su violación. La credibilidad del sistema judicial, depende en gran medida de la prensa, quienes al informar sus decisiones y, cuando corresponde, hacerlas respetables, conducen al cumplimiento de ellas por parte de la ciudadanía.”⁴

Propuestas

“Una oficina de información judicial instalada en la propia sede de los tribunales, podría cumplir con esta función, dando las declaraciones y explicaciones que se pidan. Los periodistas que encuentran respuesta a sus inquietudes, aunque ellas no los conformen, al menos le permiten dar la información expedida por el propio sistema judicial, y no interpretada, como ocurre muchas veces, por los actores del conflicto”⁴.

Asimismo, sería conveniente establecer y delimitar unas normas básicas que definan el tipo de información a la que puedan tener acceso los profesionales de la información durante el desarrollo del proceso, en especial en la fase de investigación.

Otra propuesta es la del establecimiento de mecanismos que estimulen encuentros entre jueces y periodistas de modo que se pueda crear oportunidades de juntos debatieren sobre las dificultades existentes en la relación del Poder Judicial y los Medios de comunicación, descubriendo maneras eficaces de vencerlas.

Además, los jueces deben salir de los tribunales e ir al encuentro de los editores de periódicos, revistas y directores de noticiarios de radio y televisión, como forma de superar dogmas como lo que dice que el juez nada puede decir, que él no puede emitir opiniones y, lo más rígido, el que se pasa entre partes demandantes solo a ellas debe interesar.

Con estas propuestas, nuevos modos de interacción crearían pactos de convivencia fraterna entre los jueces y los periodistas, de forma que uno podrá colaborar más con el trabajo del otro pues el periodista vive de recoger y repasar noticias, y el juez es la fuente de noticias.

III - MARCO JURÍDICO

El Artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en el N° 2, señala que "Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección".

Una norma similar, en los mismos términos, se encuentra en el Artículo 13 N° 1 del "Pacto de San José de Costa Rica":

⁴ Discurso del Dr. Eduardo Bertoni, Relator de la OEA para la Libertad de Expresión, 9 de junio de 2003

Artículo 13: Libertad de Pensamiento y de Expresión

1. Nadie podrá ser molestado a causa de sus opiniones.
2. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole sin consideración de fronteras ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

Asimismo, la Convención sobre los Derechos del Niño consagra expresamente este derecho, tratándose de menores hasta los 18 años.

Los mismos tratados internacionales fijan los límites a este derecho y las excepciones que deben tomarse en cuenta. Así, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su artículo 14 se refiere a las garantías que deben proteger a las personas ante la justicia, especialmente en el ámbito penal.

En su número 1, establece como regla general que toda persona tiene derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil.

A continuación señala que la prensa y el público podrán ser excluidos de la totalidad o parte de los juicios, en las siguientes situaciones:

1. Por consideraciones de moral, orden público o seguridad nacional en una sociedad democrática,
2. Cuando lo exija el interés de la vida privada de las partes,
3. En la medida estrictamente necesaria en opinión del tribunal, cuando por circunstancias especiales del asunto la publicidad pudiera perjudicar a los intereses de la justicia;

Además de este derecho a la audiencia pública, se establece en el mismo número el principio general de que toda sentencia en materia penal o contenciosa será pública, aunque también podrá mantenerse en forma reservada:

1. En los casos en que el interés de menores de edad exija lo contrario,
2. En las actuaciones referentes a pleitos matrimoniales,
3. En las actuaciones referentes a la tutela de menores.

Por su parte, el Artículo 19 de este pacto, que consagra el principio general de la libertad de opinión y de información en sus dos primeros números, señala a continuación, en el número 3, que el ejercicio del derecho a la libertad de expresión puede estar sujeto a restricciones, las cuales deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para:

1. Asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás;
2. La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.

El Pacto de San José de Costa Rica establece en forma más o menos similar, las mismas garantías contenidas en el tratado señalado precedentemente. Así, en su artículo 8, denominado Garantías Judiciales, contempla en el número 5 la norma general en el sentido de que "el proceso penal debe ser público", pero a continuación señala que lo anterior se aplica "salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia".

Es decir, la garantía de publicidad es más restringida (sólo se refiere al proceso penal) pero la excepción es más genérica.

En el artículo 13 se contempla la garantía general de libertad de pensamiento y expresión, y luego de definir el contenido de este derecho, no establece más restricciones que pudieran llevar al establecimiento de secretos o reservas, salvo la censura previa para los espectáculos públicos, pero no para prohibirlos sino para regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y de la adolescencia.

IV - ALGUNAS LÍNEAS DE ACCIÓN

Esta nueva relación que se debe construir entre los medios de comunicación social y los tribunales de justicia no está exenta de desafíos y dificultades, teniendo presente que el encuentro –o desencuentro- entre los medios y los tribunales se produce en dos niveles o momentos diferentes: los jueces como fuentes o sujetos informativos frente a los periodistas, y los periodistas como justiciables frente a los jueces.

Entre los temas que normalmente aparecen en el diálogo jueces periodistas podemos distinguir los siguientes:

Leyes de Desacato

La existencia y aplicación de las llamadas "leyes de desacato", que sancionan en forma más drástica los atentados contra la honra de las personas públicas (incluidos los jueces) que respecto de las personas privadas, legislación que los tribunales están llamados a aplicar y que genera reacciones corporativas en los medios de comunicación y los periodistas.

Censura Previa

La censura previa ejercida en forma indirecta, a través de medidas cautelares, que impiden en forma preventiva la difusión de informaciones, comentarios e incluso libros mientras se analizan posibles atentados a la honra o vida privada de las personas.

Derecho al Honor X Derecho a la Información

La relación entre el derecho al honor de las personas y el derecho a la información es en general el que plantea situaciones más conflictivas entre jueces y prensa. Su adecuación no es solamente un problema de magistrados y comunicadores, sino que requiere un diálogo ciudadano que permita delimitar ambos derechos conforme a los requerimientos culturales y cívicos

propios de cada comunidad, y los derechos universales consagrados por la legislación internacional.

Propuesta

Resulta indispensable una adecuación de los tribunales nacionales a los tratados y a la jurisprudencia interamericana y europea sobre estas materias, junto con uniformar y en lo posible despenalizar los atentados contra el honor.

Derecho a la Vida Privada X Derecho a la Información

Lo mismo ocurre respecto de la relación entre el derecho a la vida privada y el derecho a la información, especialmente respecto de informaciones sobre procesos que afectan o incluyen situaciones relacionadas con la vida privada de las personas, o que se han obtenido mediante la intromisión ilegítima en dicha privacidad.

Con todo, es necesario tener presente que todas las autoridades, los jueces y las figuras públicas en general están más expuestos que el común de las personas, al escrutinio de la ciudadanía, los por que deben mantener una conducta externa compatible con los deberes del cargo. La ciudadanía tiene derecho a exigir de sus jueces que sus actos externos fortalezcan y no deterioren la confianza ciudadana.

Informaciones Judiciales

La inexactitud en las informaciones judiciales es una queja recurrente por parte de los magistrados. Esta se debe, principalmente a la falta de capacitación de los periodistas en las materias judiciales, aunque es necesario reconocer como causa secundaria la dificultad de acceso que muchas veces existe a la información de primera mano.

Esta capacitación es de interés de los propios tribunales, por lo que deben procurar su promoción e incluso tomar la iniciativa para realizarla. No menos importante es la capacitación de los jueces para comprender la labor de los comunicadores, y las políticas comunicacionales de la magistratura.

Propuesta

Estimular la edición de pequeños libros y manuales, conteniendo instrucciones básicas sobre como el magistrado debe trabajar con los periodistas y también sobre lo que los periodistas deben saber para que puedan trabajar con los jueces. Hay dos ejemplos de ese tipo de publicación en Brasil: "Os Juízes e a Mídia", editado por la Justicia Federal de 1º Grado en el Estado de Maranhão y "Noções de Direito para Jornalistas", editado por el Tribunal Regional de la 3ª. Región – São Paulo y Mato Grosso do Sul. Brasil cuenta desde hace un año con la 'TV Justicia' canal de tv vía cabo, cuya supervisión está a cargo del Supremo Tribunal Federal, pero con participación de todo el Poder Judicial, tanto en el costeo de las producciones de tv, cuanto en la orientación de su contenido editorial, y vehicula exclusivamente informaciones sobre el Poder Judicial y abarca prácticamente todo el territorio nacional, y en proceso de creación de una emisora de radio a cargo del Superior Tribunal de Justicia.

Acceso de la prensa a las resoluciones judiciales

Acceso oportuno de la prensa a las resoluciones judiciales requiere una adecuada comprensión por ambas partes de la existencia de distintos “tiempos” de trabajo entre los jueces y los periodistas. La innecesaria demora en la entrega de resoluciones, producto muchas veces de procedimientos anticuados, provoca muchas veces la filtración anticipada e incorrecta de las resoluciones judiciales.

Juicios paralelos

Las condenas anticipadas o “juicios populares” a través de los medios constituyen un problema que no sólo afecta a los inculcados en los procesos penales sino también a la imagen de la justicia, que no permite conocer los verdaderos fundamentos de las resoluciones adoptadas, que quedan opacados por los análisis efectuados por los propios medios, en forma superficial, de los antecedentes procesales.

La discusión por parte de los intervinientes, de los procesos en desarrollo (juicios orales) a través de la prensa debe evitarse, sin menoscabar el derecho a recibir información por parte del público. Lo anterior requiere buscar un adecuado equilibrio entre el derecho al debido proceso y el derecho a la información.

Acceso a información judicial a través de internet

El acceso a los procesos a través de Internet, junto con permitir un enorme avance en materia de transparencia judicial, plantea nuevos problemas y nuevos desafíos respecto a qué debe o no debe informarse oficialmente a través de los sitios judiciales, y requiere un estudio constante, conforme van surgiendo nuevas técnicas y nuevos requerimientos.

V - POLITICAS DE COMUNICACIONES

Todo lo anterior lleva a la conclusión que es absolutamente necesario que los Tribunales de Justicia desarrollen una política de comunicación adecuada a sus necesidades.

A diferencia de un producto comercial, una institución como el Poder Judicial no puede construir de la nada una imagen que refleje lo que se quiere que la ciudadanía perciba, sino que es necesario atender a la naturaleza de la institución, los valores que deben presidir su acción y a partir de allí, establecer cómo llegar a mostrar al público la concreción de esos valores en el quehacer de la institución.

En el accionar de los tribunales los valores comprometidos en sus resoluciones son principalmente la justicia, la seguridad jurídica, el orden público, los derechos humanos, los que deben procurar alcanzar en un marco de independencia, transparencia, prudencia, eficacia y eficiencia. Evidentemente que cada uno de estos aspectos representa una meta a alcanzar, y más que eso, una camino a seguir mediante una práctica constante, lo que se logrará en cada caso en mayor o menor medida.

Para construir una política de comunicación judicial comprometida con los principios supracitados quedaron claras las siguientes necesidades:

1. Crear o fortalecer a nivel de los órganos de gobierno judicial oficinas de comunicación que se encarguen de divulgar “el robustecimiento de la imagen institucional del Poder Judicial como una entidad autónoma e independiente, cuya misión es garantizar la impartición de justicia, y la difusión de las actividades de los órganos jurisdiccionales.
2. Establecer y delimitar normas básicas que definan el tipo de información al que pueden tener acceso los profesionales de la información durante el desarrollo del proceso, en especial en la fase de investigación.
3. Incrementar los medios utilizados para divulgación del Poder Judicial, como creación, cuando no haya, de páginas web en la Internet de las ramas del sistema judicial conteniendo informaciones sobre las competencias de los órganos de la justicia, datos estadísticos y, por ejemplo noticias en tiempo real de los juzgamientos en las Cortes de Justicia.
4. Aumentar las relaciones entre los medios de comunicación y la administración de justicia a través de instalación de oficinas de información judicial instaladas en las propias sedes de los tribunales, para prestar declaraciones y explicaciones a todos que así necesiten;
5. Crear mecanismos que estimulen encuentros entre jueces y periodistas de modo que se puedan generar oportunidades de debatir conjuntamente sobre las dificultades existentes en la relación del Judiciario y los Medios de comunicación, descubriendo maneras eficaces de vencerlas y eventualmente culminar en protocolos de Buenas Prácticas.

Así, con las propuestas descritas en este documento, se cree que habrá una consecuente disminución de las tensiones entre el gobierno de la justicia y los medios de comunicación, visto que una mayor interactividad de los magistrados con los medios traerá publicidad y transparencia para los actos de la justicia, fortaleciendo la confianza pública en la misma.

TALLER: HABILIDADES BLANDAS

- INVERBREU. “Perfil professional del jutge de primera instància i instrucció de Catalunya”. N° 37, marzo de 2007.

Perfil professional del jutge de primera instància i instrucció de Catalunya

BUTLLETÍ DE DIFUSIÓ DE RECERQUES

INVESTIGAR

Presentació

Aquest estudi defineix el Perfil de Competències dels jutges de primera instància i instrucció de Catalunya. Aquest perfil és un punt de partida per començar a plantejar la possibilitat d'utilitzar la metodologia de la gestió per competències en l'àmbit de la judicatura.

A continuació presentem una breu descripció del marc teòric de referència, la descripció de la metodologia utilitzada, i finalment el perfil pròpiament dit.

El perfil inclou 17 competències agrupades en 5 clústers que són:

- **Les competències relacionals**, aquelles que tenen a veure amb les capacitats per a relacionar-se amb els demés. La gestió del conflicte, la capacitat d'escolta activa i l'empatia són el nucli d'aquestes competències.
- **Les competències funcionals**, són les capacitats de gestió de la pròpia feina i la dels seus col·laboradors, planificació i organització del treball, presa de decisions i gestió de la informació formen aquest conjunt de competències
- **Les competències analítiques**, les capacitats intel·lectuals precises per a desenvolupar amb èxit la feina del jutge, raonament verbal, analític i sintètic són les capacitats que conformen aquest grup.
- **Les competències personals**, qualitats personals o maneres de ser indispensables per les responsabilitats del jutge. Confiabilitat i integritat; flexibilitat; aprenentatge permanent i comprensió, i integració social són les competències d'aquest clúster
- **Les competències tècniques**. Les capacitats de "l'ofici" del jutge. La capacitat tècnica jurídica i processal i l'expressió escrita són el nucli

Presentación

El presente estudio define el Perfil de Competencias de los jueces de primera instancia e instrucción de Cataluña. Este perfil es un punto de partida para empezar a plantear la posibilidad de utilizar la metodología de la gestión por competencias en el ámbito de la judicatura.

A continuación presentamos una breve descripción del marco teórico de referencia, la descripción de la metodología utilizada, y finalmente el perfil propiamente dicho.

El perfil incluye 17 competencias agrupadas en 5 clusters que son:

- **Las competencias relacionales**, aquellas que tienen que ver con las capacidades para relacionarse con los demás. La gestión del conflicto, la capacidad de escucha activa y la empatía son el núcleo de estas competencias.
- **Las competencias funcionales**, son las capacidades de gestión del propio trabajo y la de sus colaboradores, planificación y organización del trabajo, toma de decisiones y gestión de la información forman este conjunto de competencias.
- **Las competencias analíticas**, las capacidades intelectuales precisas para desarrollar con éxito el trabajo del juez, razonamiento verbal, analítico y sintético son las capacidades que conforman este grupo.
- **Las competencias personales**, cualidades personales o maneras de ser indispensables para las responsabilidades del juez. Confiabilidad e integridad; flexibilidad; aprendizaje permanente y comprensión, e integración social son las competencias de este cluster.
- **Las competencias técnicas**. Las capacidades "del oficio" del juez. La capacidad técnica jurídica y procesal, y la expresión escrita son el nú-



de les habilitats tècniques d'aquest conjunt de competències.

Marc teòric de referència

La metodologia utilitzada per a la realització d'aquest perfil de competències és una metodologia desenvolupada pels consultors de Xarxa Consultors.

El punt de partida per a l'elaboració del perfil de competències és l'**anàlisi funcional** que permet analitzar i descriure les funcions i tasques dels llocs de treball o funcions professionals necessàries per aconseguir els objectius fixats a aquests llocs o funcions professionals. S'inicia establint el propòsit principal de la funció productiva o de serveis sota anàlisi i es pregunta successivament quines funcions s'han de dur a terme per permetre que la funció precedent es realitzi. Aquesta anàlisi es realitza amb ocupants dels llocs que coneixin la funció analitzada, basant-nos en la premissa que els treballadors experts poden descriure i definir el seu treball de forma més precisa que qualsevol altra persona de l'organització i és important tenir en compte que la qualitat del resultat dependrà de la representativitat del grup de treballadors seleccionat.

A partir d'aquesta anàlisi funcional, es passen a **definir les competències** professionals (coneixements, habilitats i actituds) necessàries per a desenvolupar les funcions i tasques descrites. Per tant, un cop definit el mapa funcional (que ens diu què i com fem les funcions i tasques) es plantegen les següents preguntes:

- Què cal saber (coneixements).
- Què cal saber fer (habilitats).
- Com cal ser o saber estar (actituds).

La metodologia s'ha construït per a què amb unes eines ben pautades un treballador expert estigui capacitat per definir els coneixements, habilitats i actituds necessaris, sempre després d'haver-se posat en situació en el pas previ de definir les funcions i tasques. És per això que és imprescindible que el mateix grup de treballadors que han definit les funcions i tasques siguin els que després realitzin l'anàlisi de coneixements, habilitats i actituds necessaris per a la seva execució.

Finalment es demana a aquestes persones que descriu situacions concretes que permeten veure si una persona desenvolupa o no una competència en el seu lloc de treball. Això són les evidències de comportament que ens permeten convertir el perfil de competències d'un lloc de treball en una eina de gestió de recursos humans.

Per tal d'integrar la visió estratègica, que garanteixi la construcció d'un perfil ambiciós i amb validesa a curt/mig termini, és necessari desenvolupar una segona fase del treball, consistent en la creació d'un **grup de validació** format per un grup de persones significatives amb informació i visió estratègica. S'ha constituït un grup de validació format per jutges i advocats sèniors amb molts anys d'experiència, un membre de les facultats de dret de Catalunya, un responsable del Centre d'Estudis Jurídics i expert en recursos humans. Aquest grup ens ha aportat aquesta visió estratègica i de futur necessària per a la construcció d'un perfil de competències ambiciós.

de las habilidades técnicas de este conjunto de competencias.

Marco teórico de referencia

La metodología utilizada para la realización de este perfil de competencias es una metodología desarrollada por los consultores de Xarxa Consultors.

El punto de partida para la elaboración del perfil de competencias es el **análisis funcional** que permite analizar y describir las funciones y tareas de los puestos de trabajo o funciones profesionales necesarias para cumplir los objetivos fijados en estos lugares de trabajo. Se inicia estableciendo el propósito principal de la función productiva o de servicios bajo análisis y se pregunta sucesivamente qué funciones se tienen que llevar a cabo para permitir que la función precedente se realice. Éste análisis se realiza con ocupantes de los lugares de trabajo que conozcan la función analizada, basándonos en la premisa que los trabajadores expertos pueden describir y definir su trabajo de forma más precisa que cualquier otra persona de la organización. Es importante tener en cuenta que la calidad del resultado dependerá de la representatividad del grupo de trabajadores seleccionado.

A partir de este análisis funcional, se pasan a definir las **competencias profesionales** (conocimientos, habilidades y actitudes) necesarias para desarrollar las funciones y tareas descritas. Por lo tanto, una vez definido el mapa funcional (que nos dice qué y cómo hacemos las funciones y tareas) se plantean las siguientes preguntas:

- Qué hay que saber (conocimientos).
- Qué hay que saber hacer (habilidades).
- Como se debe ser o saber estar (actitudes).

La metodología se ha construido para que con unas herramientas bien pautadas un trabajador experto esté capacitado para definir los conocimientos, habilidades y actitudes necesarios, siempre después de haberse puesto en situación en el paso previo de definir las funciones y tareas. Es por eso que es imprescindible que el mismo grupo de trabajadores que han definido las funciones y tareas sean los que después realicen el análisis de conocimientos, habilidades y actitudes necesarios para su ejecución.

Finalmente se pide a estas personas que describan situaciones concretas que permiten ver si una persona desarrolla o no una competencia en su puesto de trabajo. Estas son las evidencias de comportamiento que nos permiten convertir el perfil de competencias de un puesto de trabajo en una herramienta de gestión de recursos humanos. Con el fin de integrar la visión estratègica, que garantice la construcción de un perfil ambicioso y con validez a corto/medio plazo, es necesario desarrollar una segunda fase del trabajo, consistente en la creación de un **grupo de validación** formado por un grupo de personas significativas con información y visión estratègica. Se ha constituido un grupo de validación formado por jueces y abogados seniors con muchos años de experiencia, un miembro de las facultades de derecho de Cataluña y un responsable del Centro de Estudios Jurídicos, experto en recursos humanos. Éste grupo ha aportado esta visión estratègica y de futuro necesaria para la construcción de un perfil de competencias ambicioso.

Metodologia

Fase prèvia

Abans d'iniciar el projecte pròpiament dit es va fer una visita a un jutjat, es va entrevistar a la jutgessa i es va assistir a un judici per tal de veure el funcionament general del jutjat i mantenir un primer contacte amb la feina del jutge.

Grups de treball

S'han dut a terme dinàmiques de grup amb professionals que actualment estan portant a terme aquesta funció. En aquestes dinàmiques s'han analitzat les funcions, tasques, coneixements, habilitats i competències pròpies del perfil. S'han constituït dos grups de jutges que s'han reunit en dues sessions de 4 hores de duració per cada grup. En aquests grups s'ha treballat en paral·lel definint el perfil professional del jutge. A partir de les dues definicions (que han estat altament coincidents) s'ha descrit un únic perfil que ha sumat les aportacions dels dos grups.

Definició del perfil

Amb el material resultat de la feina feta en els grups de treball s'ha elaborat un primer esborrany de perfil professional que ha servit de document de base per al treball del grup de validació.

Grup de validació

La comissió s'ha reunit en tres ocasions i els seus membres han treballat sobre el perfil elaborat pels grups de treball.

Perfil professional del jutge de primera instància i instrucció

Clústers de competències del perfil:



Metodología

Fase prèvia

Antes de iniciar el proyecto propiamente dicho se hizo una visita a un juzgado, se entrevistó a la juez del mismo y se asistió a un juicio con el fin de ver el funcionamiento general del juzgado y mantener un primer contacto con el trabajo del juez.

Grupos de trabajo

Se han realizado dinámicas de grupo con profesionales que actualmente están llevando a cabo esta función. En estas dinámicas se han analizado las funciones, tareas, conocimientos, habilidades y competencias propias del perfil. Se han constituido dos grupos de jueces que se han reunido en dos sesiones de 4 horas de duración para cada grupo. En estos grupos se ha trabajado en paralelo definiendo el perfil profesional del juez. A partir de las dos definiciones (que han sido altamente coincidentes) se ha descrito un único perfil que ha sumado las aportaciones de los dos grupos.

Definición del perfil

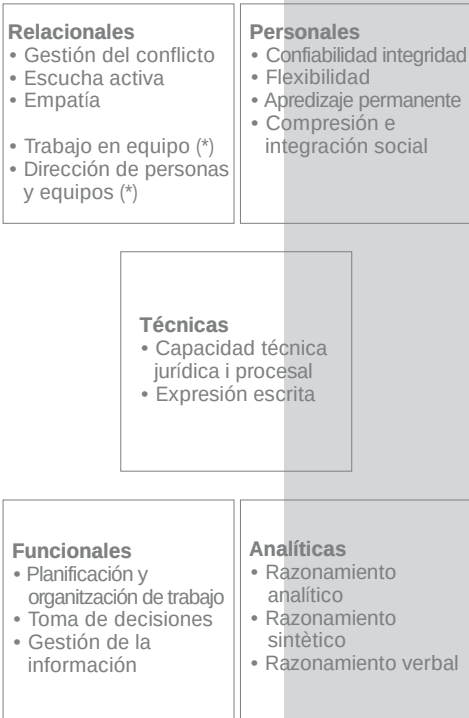
Con el material extraído del trabajo hecho en los grupos de trabajo se ha elaborado un primer borrador de perfil profesional que ha servido de documento de base para el trabajo del grupo de validación.

Grupo de validación

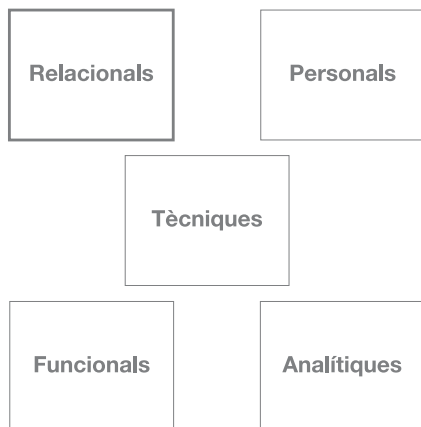
La comisión se ha reunido en tres ocasiones y sus miembros han trabajado sobre el perfil elaborado por los grupos de trabajo.

Perfil profesional del juez de primera instancia e instrucción

Clusters de competencias del perfil:



Competències relacionals



El jutge ha de dominar les relacions interpersonals amb encausats, ciutadans, professionals, institucions, etc

Ha de ser capaç de:

Reconèixer els possibles conflictes; tractar a les persones i les situacions difícils amb equilibri i sensibilitat; respectar les seves expectatives i càrregues, i buscar solucions justes i entenedores

Atendre a tots els aspectes comunicatius de l'altre i entendre el significat del que s'escolta en el context real. Captar i comprendre les preocupacions, els interessos i els sentiments dels altres i respondre-hi adequadament.

Les competències que componen aquest clúster són:

Gestió del conflicte: Reconèixer els possibles conflictes; tractar a les persones i les situacions difícils amb equilibri i sensibilitat; respectar les seves expectatives i càrregues, i buscar solucions justes i entenedores.

Escolta activa: Atendre tots els aspectes comunicatius de l'altre i entendre el significat del que s'escolta en el context real.

Empatia: Captar i comprendre les preocupacions, els interessos i els sentiments dels altres i respondre-hi adequadament.

Treball en equip: Capacitat de participar, col·laborar i coordinar-se activament en un grup de treball. Disposició per integrar-se i fer que els altres també s'integrin, potenciant la participació i la cohesió interna per tal d'assolir els objectius comuns.

Direcció de persones i equips: Capacitat de dirigir equips de treball, aconseguint que els seus col·laboradors/es contribueixin de manera efectiva en la consecució dels objectius. Resoldre eficaçment fets i situacions conflictives, potenciant el desenvolupament i la motivació de les persones.

Ara bé, aquestes dues competències s'han deduït de l'anàlisi del treball actual dels jutges de 1a instància i instrucció. Responen a la necessitat de direcció de les persones i els treballs de l'oficina judicial tal i com es troba avui en dia. Sembla ser que el Jutge té la responsabilitat de fet, però no estar clar si és o no una responsabilitat d'aquesta figura professional. Actualment la definició funcional del jutge no aclareix aquestes funcions de direcció de l'oficina judicial i com la comparteix amb

Competencias relacionales



El juez tiene que dominar las relaciones interpersonales con encausados, ciudadanos, profesionales, instituciones, etc.

Tiene que ser capaz de:

Reconocer los posibles conflictos; tratar a las personas y las situaciones difíciles con equilibrio y sensibilidad; respetar sus expectativas y cargas y buscar soluciones justas y entendedoras.

Atender todos los aspectos comunicativos del otro y entender el significado de lo que se escucha en el contexto real.

Captar y comprender las preocupaciones, los intereses y los sentimientos de los otros y responder adecuadamente.

Las competencias que componen este cluster son:

Gestión del conflicto: Reconocer los posibles conflictos; tratar a las personas y las situaciones difíciles con equilibrio y sensibilidad; respetar sus expectativas y cargas y buscar soluciones justas y entendedoras.

Escucha activa: Atender a todos los aspectos comunicativos del otro y entender el significado de lo que se escucha en el contexto real.

Empatía: Captar y comprender las preocupaciones, los intereses y los sentimientos de los otros y responder adecuadamente.

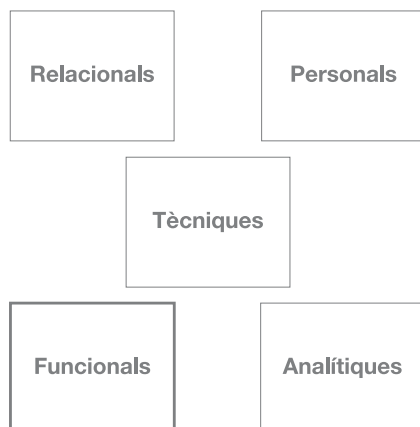
Trabajo en equipo: Capacidad de participar, colaborar y coordinarse activamente en un grupo de trabajo. Disposición para integrarse y hacer que los otros también se integren, potenciando la participación y la cohesión interna con el fin de alcanzar los objetivos comunes.

Dirección de personas y equipos: Capacidad de dirigir equipos de trabajo, consiguiendo que sus colaboradores/as contribuyan de manera efectiva en la consecución de los objetivos. Resolver eficazmente hechos y situaciones conflictivas, potenciando el desarrollo y la motivación de las personas.

Ahora bien, estas dos competencias se han deducido del análisis del trabajo actual de los jueces de 1ª instancia e instrucción y responden a la necesidad de dirección de las personas y los trabajos de la oficina judicial tal y como se encuentra hoy en día. Parece ser que el juez tiene la responsabilidad, pero no está claro si es o no una responsabilidad de esta figura profesional. Actualmente la definición funcional del juez no aclara estas funciones de dirección de la oficina judicial y como la com-

el secretari judicial. El que queda clar és que és una funció crítica per el funcionament dels jutjats i que s'ha d'assumir pel jutge, pel secretari judicial o per tots dos en coordinació. L'estat actual de les coses fa que aquestes responsabilitats s'assumeixin, o no!, i de quina manera, depenent de les característiques personals dels qui ocupen cada jutjat, però no existeix una norma clara al respecte. Per tot això la importància dins el perfil i el grau de domini d'aquestes competències dependrà de la càrrega de responsabilitat i de feina generada per aquestes funcions quan es defineixi clarament qui les exerceix i com s'exerceixen.

Competències Funcionals



El jutge ha de tenir eines d'organització i planificació de la seva feina i la dels altres. Ha de saber organitzar la informació, tot prenent decisions eficaces i eficients per assolir els objectius de gestió

Ha de ser capaç de:

Definir prioritats; establir plans d'acció necessaris per arribar als objectius fixats; distribuir els recursos, i establir les mesures de control i seguiment.

Escollir, entre diferents alternatives, aquelles que són més adequades per a la consecució dels objectius i adequades al marc legal vigent. Valorar els efectes que tindran les decisions preses.

Obtenir i tractar la informació que s'ha de transmetre o emmagatzemar, de manera eficaç i eficient.

Les competències funcionals que s'han identificat en l'estudi són les següents.

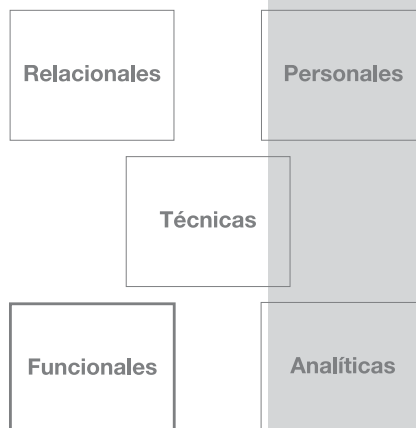
Planificació i organització del treball: Definir prioritats, establir plans d'acció necessaris per arribar als objectius fixats; distribuir els recursos, i establir les mesures de control i seguiment.

Presa de decisions: Capacitat d'escollir, entre diferents alternatives, aquelles que són més adequades per a la consecució dels objectius i adequades al marc legal vigent. Valorar els efectes que tindran les decisions preses.

Gestió de la informació: Capacitat d'obtenir i tractar la informació que s'ha de transmetre o emmagatzemar, de manera eficaç i eficient.

parte con el secretario judicial. Lo que queda claro es que es una función crítica para el funcionamiento de los juzgados y que tiene que asumir el juez, el secretario judicial o los dos en coordinación. El estado actual de las cosas hace que estas responsabilidades se asuman, ¡o no!, y de que manera, dependiendo de las características personales de los que ocupan cada juzgado, pero no existe una norma clara al respecto. Por todo esto la importancia dentro del perfil. El grado de dominio de estas competencias dependerá de la carga de responsabilidad y de trabajo generado por estas funciones cuando se defina claramente quien las ejerce y como se ejerzan.

Competencias Funcionales



El juez tiene que tener herramientas de organización y planificación de su trabajo y la de los otros. Tiene que saber organizar la información, tomando decisiones eficaces y eficientes para alcanzar los objetivos de gestión

Tiene que ser capaz de:

Definir prioridades; establecer planes de acción necesarios para llegar a los objetivos fijados; distribuir los recursos, y establecer las medidas de control y seguimiento.

Escoger, entre diferentes alternativas, aquellas que son más adecuadas para la consecución de los objetivos y al marco legal vigente. Valorar los efectos que tendrán las decisiones tomadas.

Obtener y tratar la información que se tiene que transmitir o almacenar, de manera eficaz y eficiente.

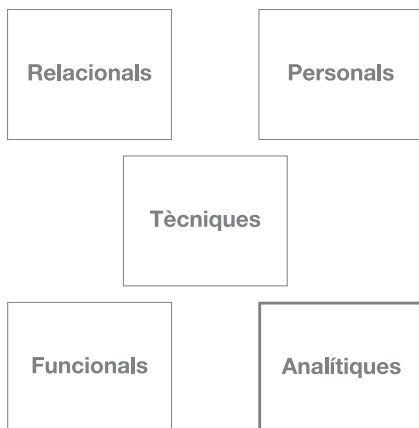
Las competencias funcionales que se han identificado en el estudio son las siguientes:

Planificación y organización del trabajo: Definir prioridades, establecer planes de acción necesarios para llegar a los objetivos fijados; distribuir los recursos, y establecer las medidas de control y seguimiento.

Toma de decisiones: Capacidad de escoger, entre diferentes alternativas, aquellas que son más adecuadas a la consecución de los objetivos y al marco legal vigente. Valorar los efectos que tendrán las decisiones tomadas.

Gestión de la información: Capacidad para obtener y tratar la información que se tiene que transmitir o almacenar de manera eficaz y eficiente

Competències analítiques



El jutge requereix d'habilitats intel·lectuals d'anàlisi i síntesi per realitzar eficaçment les tasques i funcions encomanades i raonament verbal per expressar les seves resolucions

Ha de ser capaç de:

Comprendre les situacions, descompondre-les en els seus elements substancials, delimitar els fets i resoldre els problemes amb una anàlisi de les parts mitjançant la reflexió lògica i sistemàtica. Comprendre les situacions globalment i resoldre els problemes a partir de la unió de les parts que els constitueixen.

Expressar clarament idees o fets, amb correcció gramatical. Fer-se entendre, explicar amb claredat el propi punt de vista, motivant les causes de les decisions.

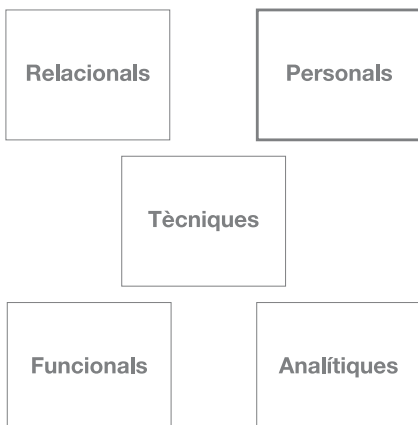
Aquestes competències són:

Raonament analític: Comprendre les situacions, descompondre-les en els seus elements substancials, delimitar els fets i resoldre els problemes amb una anàlisi de les parts mitjançant la reflexió lògica i sistemàtica.

Raonament sintètic: Comprendre les situacions globalment i resoldre els problemes a partir de la unió de les parts que els constitueixen.

Raonament verbal: Expressar clarament idees o fets, amb correcció gramatical. Fer-se entendre, explicar amb claredat el propi punt de vista, motivant les causes de les decisions.

Competències Personals



Competencias analíticas



El juez requiere de habilidades intelectuales de análisis y síntesis para realizar eficazmente las tareas y funciones encomendadas y razonamiento verbal para expresar sus resoluciones

Tiene que ser capaz de:

Comprender las situaciones, descomponerlas en sus elementos sustanciales, delimitar los hechos y resolver los problemas con un análisis de las partes mediante la reflexión lógica y sistemática.

Comprender las situaciones globalmente y resolver los problemas a partir de la unión de las partes que los constituyen.

Expresar claramente ideas o hechos, con corrección gramatical. Hacerse entender, explicar con claridad el propio punto de vista, motivando las causas de las decisiones.

Estas competencias son:

Razonamiento analítico: Comprender las situaciones, descomponerlas en sus elementos sustanciales, delimitar los hechos y resolver los problemas con un análisis de las partes mediante la reflexión lógica y sistemática.

Razonamiento sintético: Comprender las situaciones globalmente y resolver los problemas a partir de la unión de las partes que los constituyen.

Razonamiento verbal: Expresar claramente ideas o hechos, con corrección gramatical. Hacerse entender, explicar con claridad el propio punto de vista, motivando las causas de las decisiones.

Competencias Personales



El jutge ha de tenir una sèrie de qualitats personals que el capaciten per desenvolupar correctament la seva funció. Ha de tenir un alt sentit ètic, ha de ser capaç d'aprendre i actualitzar-se permanentment, ha de ser flexible i ha de mantenir-se integrat en la comunitat per la que treballa.

Ha de ser capaç de:

Actuar sistemàticament amb imparcialitat i amb coherència amb els principis i valors que informen l'ordenament constitucional espanyol.

Modificar el comportament per adequar-lo a situacions de canvi o ambigüitat i mantenir l'efectivitat en els diferents entorns, amb tasques, responsabilitats i persones diferents.

Assolir o ampliar el coneixement i les tècniques relacionats amb el treball judicial. Captar i aplicar informacions, sistemes i mètodes de treball nous.

Conèixer la realitat social del seu àmbit d'actuació. Estar informat sobre la actualitat. Comprendre les relacions institucionals i socials.

Això vol dir mostrar les següents competències:

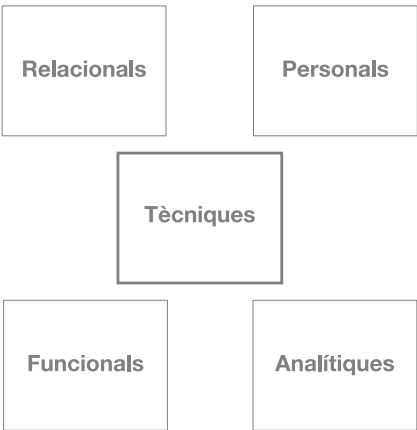
Confiabilitat i integritat: Actuar sistemàticament, amb imparcialitat i amb coherència als principis i valors que informen l'ordenament constitucional espanyol.

Flexibilitat: Modificar el comportament per adequar-lo a situacions de canvi o ambigüitat i mantenir l'efectivitat en els diferents entorns, amb tasques, responsabilitats i persones diferents.

Aprentatge permanent: Assolir o ampliar el coneixement i les tècniques relacionats amb el treball judicial. Captar i aplicar informacions, sistemes i mètodes de treball nous.

Comprensió i integració social: Conèixer la realitat social del seu àmbit d'actuació. Estar informat sobre l'actualitat. Comprendre les relacions institucionals i socials.

Competències Tècniques



El jutge ha de tenir un alt coneixement tècnic jurídic i processal. Ha de dominar l'expressió escrita com a eina principal de la seva producció professional

El juez tiene que tener una serie de cualidades personales que lo capacitan para desarrollar correctamente su función. Tiene que tener un alto sentido ético, tiene que ser capaz de aprender y actualizarse permanentemente, tiene que ser flexible y tiene que mantenerse integrado en la comunidad para la que trabaja.

Tiene que ser capaz de:

Actuar sistemáticamente con imparcialidad y con coherencia con los principios y valores que informan el ordenamiento constitucional español.

Modificar el comportamiento para adecuarlo a situaciones de cambio o ambigüedad y mantener la efectividad en los diferentes entornos, con tareas, responsabilidades y personas diferentes.

Alcanzar o ampliar el conocimiento y las técnicas relacionadas con el trabajo judicial. Captar y aplicar informaciones, sistemas y métodos de trabajo nuevos.

Conocer la realidad social de su ámbito de actuación. Estar informado sobre la actualidad. Comprender las relaciones institucionales y sociales.

Eso quiere decir mostrar las siguientes competencias:

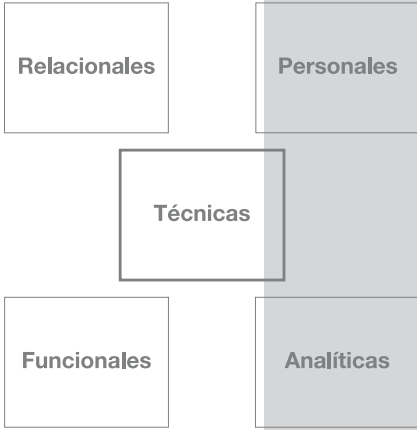
Confiabilidad e integridad: Actuar sistemáticamente con imparcialidad y con coherencia a los principios y valores que informan el ordenamiento constitucional español.

Flexibilidad: Modificar el comportamiento para adecuarlo a situaciones de cambio o ambigüedad y mantener la efectividad en los diferentes entornos, con tareas, responsabilidades y personas diferentes.

Aprendizaje permanente: Alcanzar o ampliar el conocimiento y las técnicas relacionados con el trabajo judicial. Captar y aplicar informaciones, sistemas y métodos de trabajo nuevos.

Comprensión e integración social: Conocer la realidad social de su ámbito de actuación. Estar informado sobre la actualidad. Comprender las relaciones institucionales y sociales.

Competencias Técnicas



El juez tiene que tener un alto conocimiento técnico jurídico y procesal. Además tiene que dominar la expresión escrita como herramienta principal de su producción profesional

Ha de ser capaç de:

Demostrar un coneixement sòlid dels conceptes, eines o mètodes tècnics de la seva professió i una preocupació per mantenir o millorar la seva eficàcia. Tenir capacitat per posar en pràctica els seus coneixements en l'execució de les seves funcions.

Expressar-se per escrit amb correcció gramatical, de manera comprensible i amb rigor jurídic, garantint l'eficàcia comunicativa i els principis de coherència i cohesió dels textos.

Això vol dir que un jutge ha de tenir:

Capacitat tècnica jurídica i processal: Demostrar un coneixement sòlid dels conceptes, eines o mètodes tècnics de la seva professió i una preocupació per mantenir o millorar la seva eficàcia. Tenir capacitat per posar en pràctica els seus coneixements en l'execució de les seves funcions.

Expressió escrita: Expressar-se per escrit amb correcció gramatical, de manera comprensible i amb rigor jurídic, garantint la eficàcia comunicativa i els principis de coherència i cohesió dels textos.

Tiene que ser capaz de:

Demostrar un conocimiento sólido de los conceptos, herramientas o métodos técnicos de su profesión y una preocupación por mantener o mejorar su eficacia. Tener capacidad para poner en práctica sus conocimientos en la ejecución de sus funciones.

Expresarse por escrito con corrección gramatical, de manera comprensible y con rigor jurídico, garantizando la eficacia comunicativa y los principios de coherencia y cohesión de los textos.

Eso quiere decir que un juez tiene que tener:

Capacidad técnica jurídica y procesal: Demostrar un conocimiento sólido de los conceptos, herramientas o métodos técnicos de su profesión y una preocupación para mantener o mejorar su eficacia. Tener capacidad para poner en práctica sus conocimientos en la ejecución de sus funciones.

Expresión escrita: Expresarse por escrito con corrección gramatical, de manera comprensible y con rigor jurídico, garantizando la eficacia comunicativa y los principios de coherencia y cohesión de los textos.

Butlletins. *Invesbreu* publicats

- 1 Immigrants i criminalitat a Europa. Els exemples d'Alemanya i Espanya. Gener 1995
- 2 La preso pública de Barcelona durant l'etapa isabelina / La casa de correcció de Barcelona (1836-1856). Gener 1998.
- 3 El cost de la justícia penal. Privació de llibertat i alternatives. Febrer 1998.
- 4 El nen abusat sexualment com a testimoni / Els delictes contra la llibertat sexual relacionats amb menors. Març 1998.
- 5 Intel·ligència i personalitat en el procés rehabilitador del delinqüent. Maig 1998.
- 6 Salut i presó. Octubre 1998.
- 7 La premsa envers la violència juvenil i la presó. Novembre 1998.
- 8 El tractament dels agressors sexuals. Febrer 1999.
- 9 La victimització a Catalunya l'any 1996. Abril 1999.
- 10 Programes aplicats de psicologia comunitària amb personal penitenciari. Juny 1999.
- 11 Justícia juvenil: inserció laboral i mesures en medi obert. Octubre 1999.
- 12 Reincidència i delinqüència juvenil. Novembre 1999.
- 13 Violència domèstica. Desembre 1999.
- 14 L'estat de l'adopció a Catalunya (1998-1999).
- 15 Maltractaments infantils a Catalunya. Juny 2000
- 16 Presó i dones. La incidència dels programes motivacionals en la conducta social. Un estudi evolutiu (1988-2000) a la presó de dones de Barcelona. Setembre 2000
- 17 Avaluació d'un programa de tractament per a joves violents. Novembre 2000
- 18 Avaluació de l'efectivitat dels programes de tractament amb delinqüents a Europa. Gener 2001
- 19 La victimització a Catalunya l'any 1999. Maig 2001
- 20 L'arrest de cap de setmana a Catalunya (1996-2000)
- 21 Addictes a les drogues i reincidència en el delicte
- 22 Maltractaments físics greus a nadons i menors de quatre anys ingressats en centres d'acolliment
- 23 Intervenció institucional. Elements per a l'anàlisi en menors infractors o en risc
- 24 Els menors estrangers indocumentats no acompanyats (MEINA)
- 25 La medició penal
- 26 La reincidència
- 27 Família i conducta antisocial
- 28 Presentació de dues recerques de l'àmbit penitenciari
- 29 Intervenció en centres de justícia juvenil
- 30 La Classificació inicial en règim obert dels condemnats a presó
- 31 La reincidència en les penes alternatives a la presó a Catalunya
- 32 L'assistència religiosa i la llibertat de culte a les presons de Catalunya
- 33 Bullying - Violència de gènere Elements per a l'anàlisi
- 34 Violència dels joves a la família
- 35 Infractors i conducta violenta
- 36 Dogues i tractament penitenciari
- 37 Perfil professional del jutge de primera instància instrucció de Catalunya

Edició i producció: Centre
d'Estudis Jurídics i Formació
Especialitzada
Ausiàs March, 40
Tel. 93 207 31 14
Fax 93 207 67 47
cejfe.dj@gencat.net

Tiratge: 2000 exemplars

ISSN: 1138-5014
Dip. legal: B-1482-1998

TALLER: HABILIDADES BLANDAS

- INVERBREU. "Perfil profesional del Secretari Judicial de Catalunya". N° 42, abril 2008.

Perfil professional del Secretari Judicial de Catalunya

BUTLLETÍ DE DIFUSIÓ DE RECERQUES

INVESTIGACIÓ

Presentació

L'objectiu d'aquest estudi és la definició del Perfil de Competències dels Secretaris Judicials de Catalunya. Aquest perfil és el fruit d'una primera reflexió sobre la professió i pot servir de punt de partida per gestionar competències en les diferents polítiques de recursos humans: selecció, formació inicial i desenvolupament professional, promoció, etc.

A continuació presentem una breu descripció del marc teòric de referència, la descripció de la metodologia utilitzada, i finalment el perfil pròpiament dit.

Aquest perfil inclou tretze competències agrupades en quatre clústers que són:

- **Les competències relacionals;** *que tenen a veure amb les capacitats per a relacionar-se amb els altres. El nucli d'aquestes competències és la direcció de persones, el treball en equip, la comunicació interpersonal, la gestió del conflicte i l'orientació al ciutadà.*
- **Les competències funcionals;** *aquest conjunt de competències inclou les capacitats de gestió de la pròpia feina i la dels seus col·laboradors, planificació i organització del treball, la gestió del canvi i l'orientació als resultats.*
- **Les competències personals;** *les competències d'aquest clúster són les qualitats personals indispensables per a les responsabilitats del Secretari Judicial: aprenentatge permanent, fiabilitat i integritat, iniciativa i capacitat d'adaptació.*
- **Les competències tècniques;** *les capacitats de "l'ofici" del Secretari Judicial. La perícia tècnica conforma el nucli de les habilitats tècniques d'aquesta professió.*

Presentación

El objetivo del presente estudio es la definición del Perfil de Competencias de los Secretarios Judiciales de Cataluña. Este perfil es el fruto de una primera reflexión sobre la profesión, y puede servir como punto de partida para gestionar competencias en las diferentes políticas de recursos humanos: selección, formación inicial y desarrollo profesional, promoción, etc. A continuación presentamos una breve descripción del marco teórico de referencia, la descripción de la metodología empleada, y finalmente, el perfil propiamente dicho.

Este perfil incluye trece competencias agrupadas en cuatro clusters, que son:

- **Las competencias relacionales;** *que tienen que ver con las capacidades para relacionarse con los demás. El núcleo de estas competencias es la dirección de personas, el trabajo en equipo, la comunicación interpersonal, la gestión del conflicto y la orientación al ciudadano.*
- **Las competencias funcionales;** *este conjunto de competencias incluye las capacidades de gestión del propio trabajo y las de los colaboradores, la planificación y organización del trabajo, la gestión del cambio y la orientación a los resultados.*
- **Las competencias personales;** *las competencias de este cluster son las cualidades personales indispensables para las responsabilidades del Secretario Judicial: aprendizaje permanente, fiabilidad e integridad, iniciativa y capacidad de adaptación.*

Las competencias técnicas; *las capacidades del "oficio" del Secretario Judicial. La pericia técnica conforma el núcleo de las habilidades técnicas de esta profesión.*



Per acabar aquesta presentació, volem agrair molt especialment la dedicació de totes les persones que, de forma desinteressada, han participat en els grups de treball i que han aportat el seu coneixement i experiència per permetre que sigui possible la definició d'aquest perfil.

Marc teòric de referència

La metodologia utilitzada per a la realització d'aquest perfil de competències l'han desenvolupada els consultors de Xarxa Consultors.

El punt de partida per a l'elaboració del perfil de competències és **l'anàlisi funcional**, que permet analitzar i descriure les funcions i tasques dels llocs de treball o les funcions professionals necessàries per complir els objectius que s'estableixen en aquests llocs o funcions professionals. Es tracta d'una tècnica que permet apropar-se a les competències requerides mitjançant una estratègia deductiva. S'inicia establint el propòsit principal de la funció productiva o de serveis sota anàlisi, i es qüestiona successivament quines funcions s'han de dur a terme per permetre que la funció precedent es realitzi. Aquesta anàlisi es fa amb professionals que coneixen la funció analitzada, amb la premissa que els treballadors experts poden descriure i definir la seva feina de forma més precisa que qualsevol altra persona de l'organització, i és important tenir en compte que la qualitat del resultat dependrà de la representativitat del grup de treballadors seleccionat.

A partir d'aquesta anàlisi funcional, es **defineixen les competències** professionals (coneixements, habilitats i actituds) necessàries per desenvolupar les funcions i tasques que es descriuen. Per tant, un cop definit el mapa funcional (que indica quines funcions i tasques es fan i com es duen a terme) es plantegen les preguntes següents:

- Què cal saber (coneixements)
- Què cal saber fer (habilitats)
- Com cal ser o com saber estar (actituds)

La metodologia s'ha construït perquè, mitjançant unes eines ben pautades, un treballador expert estigui capacitat per definir els coneixements, habilitats i actituds necessaris, sempre després de posar-se en situació en el pas previ de definir les funcions i tasques. Per tant, és imprescindible que el mateix grup de treballadors que han definit les funcions i tasques sigui el que després faci l'anàlisi dels coneixements, habilitats i actituds necessaris per a la seva execució. Finalment se sol·licita a aquestes persones que descriguin situacions concretes que permetin veure si una persona desenvolupa o no una competència en el seu lloc de treball. Això són les evidències de comportament que ens permeten convertir el perfil de competències d'un lloc de treball en una eina de gestió de recursos humans.

Para acabar esta presentación, deseamos agradecer muy especialmente la dedicación de todas las personas que de forma desinteresada han participado en los grupos de trabajo, aportando su conocimiento y experiencia para permitir que sea posible la definición de este perfil.

Marco teórico de referencia

La metodología empleada para la realización de este perfil de competencias ha sido desarrollada por los consultores de Xarxa Consultors.

El punto de partida para la elaboración del perfil de competencias es **el análisis funcional**, que permite analizar y describir las funciones y labores de los puestos de trabajo, o las funciones profesionales necesarias para cumplir los objetivos establecidos para estos puestos o funciones profesionales. Se trata de una técnica que permite una aproximación a las competencias requeridas, mediante una estrategia deductiva. Se inicia estableciendo el propósito principal de la función productiva o de servicios bajo análisis, y cuestiona sucesivamente cuáles son las funciones que deben llevarse a cabo para permitir que la función precedente se realice. Este análisis se realiza con profesionales que conocen la función analizada, con la premisa de que los trabajadores expertos pueden describir y definir su trabajo de forma más precisa que cualquier otra persona de la organización, y es importante tener en cuenta que la calidad del resultado dependerá de la representatividad del grupo de trabajadores seleccionado.

A partir de este análisis funcional, se **definen las competencias** profesionales (conocimientos, habilidades y actitudes) necesarias para desarrollar las funciones y labores descritas. Por lo tanto, una vez definido el mapa funcional (que indica qué funciones y labores se realizan y cómo se llevan a cabo), se plantean las siguientes cuestiones:

- Qué se debe saber (conocimientos)
- Qué se debe saber (habilidades)
- Cómo se debe ser o cómo saber estar (actitudes)

La metodología se ha diseñado para que, mediante herramientas bien pautadas, un trabajador experto esté capacitado para definir los conocimientos, habilidades y actitudes necesarios, siempre después de ponerse en situación en el paso previo de definir las funciones y las labores. Por lo tanto, es imprescindible que el mismo grupo de trabajadores que han definido las funciones y labores sea el que realice después el análisis de los conocimientos, habilidades y actitudes necesarias para su ejecución.

Finalmente, se solicita a estas personas que describan situaciones concretas que permitan observar si una persona desarrolla o no una competencia en su puesto de trabajo. Esto conforma las evidencias de comportamiento que nos permiten convertir el perfil de competencias de un puesto de trabajo en una herramienta de gestión de recursos humanos.

Per tal d'integrar la visió estratègica, que garanteixi la construcció d'un perfil ambiciós i amb validesa a curt/mig termini, cal desenvolupar una segona fase del treball, que consisteix en la creació d'un **grup de validació**, format per un grup de persones significatives amb informació i visió estratègica. Per a la realització d'aquest estudi s'ha constituït un grup d'experts format per la Secretaria de Govern, els Secretaris Coordinadors de tot Catalunya i dos Secretaris Judicials amb una àmplia experiència en el seu lloc de treball. Aquest grup ha aportat aquesta visió estratègica i de futur necessàries per a la construcció d'un perfil de competències ambiciós.

Metodologia

Fase prèvia

Abans d'iniciar el projecte pròpiament dit es va fer una visita al Jutjat Degà de Barcelona on vam entrevistar la Secretària Judicial del Deganat, així com a un jutjat per tal d'entrevistar la Secretaria Judicial i veure el funcionament general del jutjat i de la tasca que hi realitza el Secretari Judicial i, finalment, es va visitar un jutjat de guàrdia on es va entrevistar el Secretari Judicial de guàrdia, i vam observar el funcionament d'aquest jutjat. Això va permetre mantenir un primer contacte amb la feina del Secretari Judicial. L'objectiu d'aquesta primera visita va consistir a posar en situació els consultors del projecte en els continguts i l'entorn de la feina del Secretari Judicial.

Grups de Treball

Realització de dinàmiques de grup amb professionals que actualment estan portant a terme aquesta funció. En aquestes dinàmiques s'han analitzat les funcions, tasques, coneixements, habilitats i competències pròpies del perfil. Per tal de garantir la qualitat del resultat s'ha seleccionat un grup representatiu de bons professionals.

S'han constituït dos grups de Secretaris Judicials que s'han reunit en dues sessions de quatre hores de durada per cada grup. En aquests grups s'ha treballat en paral·lel definint el perfil professional del Secretari. A partir de les aportacions de tots dos grups s'ha descrit un únic perfil.

Definició del perfil

Amb el material resultant de la feina feta en els grups de treball s'ha elaborat un primer esborrany de perfil professional, que ha servit de document de base per al treball del grup de validació.

Grup de validació

La comissió d'experts s'ha reunit en tres ocasions i els seus membres han treballat sobre el perfil en les reunions. Han fet una valuosa aportació al perfil i han introduït com a element clau en aquesta reflexió el coneixement del que es disposa sobre les implicacions dels canvis que es preveuen de forma imminent en la professió, respecte a la nova organització de les oficines judicials.

Para integrar esta visión estratégica que garantice la construcción de un perfil ambicioso y con una validez a corto/medio plazo, es necesario desarrollar una segunda fase de trabajo, que consiste en la creación de un **grupo de validación**, formado por un grupo de personas significativas con información y visión estratégica. Para la realización de este estudio se ha constituido un grupo de expertos formado por la Secretaria de Gobierno, los Secretarios Coordinadores de toda Cataluña y dos Secretarios Judiciales con amplia experiencia laboral. Este grupo ha aportado la necesaria visión estratégica y de futuro para la construcción de un perfil de competencias ambicioso.

Metodología

Fase previa

Antes de iniciar el proyecto propiamente dicho, se realizó una visita al Juzgado Decano de Barcelona, donde entrevistamos a la Secretaria Judicial del Decanato.

También visitamos otro juzgado, donde entrevistamos a la Secretaria Judicial, y pudimos observar el funcionamiento general de dicho juzgado y de la labor que realiza el Secretario Judicial. Finalmente, se visitó un juzgado de guardia, donde entrevistamos al Secretario Judicial de guardia y observamos el funcionamiento de dicho juzgado. Esto permitió mantener un primer contacto con el trabajo del Secretario Judicial. El objetivo de esta primera visita consistió en poner en situación a los consultores del proyecto respecto a los contenidos y el entorno de trabajo del Secretario Judicial.

Grupos de Trabajo

Realización de dinámicas de grupo con profesionales que actualmente están llevando a cabo esta función. En estas dinámicas se han analizado las funciones, las labores, los conocimientos, las habilidades y las competencias propias del perfil. Para garantizar la calidad del resultado es necesario seleccionar un grupo representativo de buenos profesionales.

Se han constituido dos grupos de Secretarios Judiciales que se han reunido en dos sesiones de cuatro horas de duración por cada grupo. En estos grupos se ha trabajado en paralelo, definiendo el perfil profesional del Secretario. A partir de las aportaciones de ambos grupos se ha descrito un único perfil.

Definición del perfil

Con el material resultante realizado en los grupos de trabajo se ha elaborado un primer borrador del perfil profesional, que ha servido como documento de base para el trabajo del grupo de validación.

Grupo de validación

La comisión de expertos se ha reunido en tres ocasiones, y sus miembros han trabajado sobre el perfil en las reuniones, realizando una valiosa aportación sobre el perfil e introduciendo como elemento clave en esta reflexión el conocimiento que se dispone sobre las implicaciones de los cambios previstos de forma inminente en la profesión, a partir de la nueva organización de las oficinas judiciales.

Perfil professional del Secretari Judicial:

Clústers de competències del perfil:

- Planificació i organització del treball - Gestió del canvi - Orientació a resultats	- Direcció de persones - Treball en equip - Comunicació interpersonal - Gestió del conflicte - Orientació al ciutadà
- Aprenentatge permanent - Iniciativa - Fiabilitat / Integritat - Adaptació	Perícia tècnica

Competències relacionals

- Planificació i organització del treball - Gestió del canvi - Orientació a resultats	- Direcció de persones - Treball en equip - Comunicació interpersonal - Gestió del conflicte - Orientació al ciutadà
- Aprenentatge permanent - Iniciativa - Fiabilitat / Integritat - Adaptació	Perícia tècnica

El Secretari Judicial ha de dominar les relacions interpersonals amb l'equip de treball, els encausats, ciutadans, professionals, institucions, etc.

Ha de ser capaç de:

Dirigir el seu equip de treball, aconseguint que els seus col·laboradors contribueixin de manera efectiva a l'assoliment dels objectius, potenciant el desenvolupament i la motivació de les persones.

Treballar en equip participant, col·laborant i coordinant-se activament en un grup de treball, així com facilitant la integració dels altres membres de l'equip.

Comunicar-se adequadament, escoltar i entendre correctament les conductes, pensaments, sentiments i preocupacions dels altres

Reconèixer els possibles conflictes. Tractar les persones i les situacions difícils amb equilibri i sensibilitat, respectar les seves expectatives i càrregues i buscar solucions justes i entenedores

Perfil profesional del Secretario Judicial:

Clústers de competencias del perfil:

- Planificación y organización del trabajo - Gestión del cambio - Orientación a resultados	- Dirección de personas - Trabajo en equipo - Comunicación interpersonal - Gestión del conflicto - Orientación al ciudadano
- Aprendizaje permanente - Iniciativa - Fiabilidad / Integridad - Adaptación	Pericia técnica

Competencias Relacionales

- Planificación y organización del trabajo - Gestión del cambio - Orientación a resultados	- Dirección de personas - Trabajo en equipo - Comunicación interpersonal - Gestión del conflicto - Orientación al ciudadano
- Aprendizaje permanente - Iniciativa - Fiabilidad / Integridad - Adaptación	Pericia técnica

El Secretario Judicial debe dominar las relaciones interpersonales con el equipo de trabajo, los encausados, los ciudadanos, los profesionales, las instituciones, etc.

Debe ser capaz de:

Dirigir a su equipo de trabajo, consiguiendo que sus colaboradores contribuyan de manera eficaz en la consecución de los objetivos, potenciando el desarrollo y la motivación de las personas.

Trabajar en equipo, participando, colaborando y coordinándose activamente en un grupo de trabajo, facilitando la integración de los otros miembros del equipo.

Comunicarse adecuadamente, escuchar y entender correctamente las conductas, pensamientos, sentimientos y preocupaciones de los demás.

Reconocer los posibles conflictos. Tratar a las personas y las situaciones difíciles con equilibrio y sensibilidad, respetar sus expectativas y problemas y buscar soluciones justas e inteligibles.

Competències Funcionals

• Planificació i organització del treball • Gestió del canvi • Orientació a resultats	• Direcció de persones • Treball en equip • Comunicació interpersonal • Gestió del conflicte • Orientació al ciutadà
• Aprenentatge permanent • Iniciativa • Fiabilitat / Integritat • Adaptació	• Perícia tècnica

El Secretari Judicial ha de tenir eines d'organització i planificació de la seva feina i de la dels altres. Ha de saber organitzar la informació, tot prenent decisions eficients per assolir els objectius de la gestió.

Ha de ser capaç de:

Definir prioritats, establir plans d'acció necessaris per arribar als objectius fixats, distribuir els recursos i establir les mesures de control i seguiment.

Impulsar, coordinar i dirigir accions encaminades a la innovació i millora de l'organització, tant pel que fa als seus processos com a l'actitud de les persones.

Mostrar interès i capacitat per treballar de manera eficient per aconseguir els objectius plantejats a l'organització, tant generals com en el seu àmbit de responsabilitat, comprometent-s'hi, identificant les funcions i tasques claus, concentrant-se en la seva consecució i preocupant-se per la millora continua dels resultats.

Conèixer les necessitats i expectatives del ciutadà, demostrar compromís i esperit de servei públic en la identificació de qualsevol problema, i proporcionar les solucions més idònies.

Competencias Funcionales

• Planificación y organización del trabajo • Gestión del cambio • Orientación a resultados	• Dirección de personas • Trabajo en equipo • Comunicación interpersonal • Gestión del conflicto • Orientación al ciudadano
• Aprendizaje permanente • Iniciativa • Fiabilidad / Integridad • Adaptación	• Pericia técnica

El Secretario Judicial debe poseer herramientas de organización y planificación de su trabajo y del de los demás. Debe saber organizar la información, tomando decisiones eficientes para lograr los objetivos de la gestión.

Debe ser capaz de:

Definir prioridades, establecer planes de acción necesarios para alcanzar los objetivos establecidos; distribuir los recursos y establecer las medidas de control y seguimiento.

Impulsar, coordinar y dirigir acciones encaminadas a la innovación y mejora de la organización, tanto en lo que respecta a sus procesos como a la actitud de las personas.

Mostrar interés y capacidad para trabajar de manera eficiente consiguiendo los objetivos planteados en la organización, tanto generales como en su ámbito de responsabilidad, comprometiéndose, identificando las funciones y labores clave, concentrándose en su consecución y preocupándose por la mejora continua de los resultados.

Conocer las necesidades y expectativas del ciudadano y demostrar compromiso y espíritu de servicio público en la identificación de cualquier problema, proporcionando las mejores soluciones.

Competències Personals

• Planificació i organització del treball • Gestió del canvi • Orientació a resultats	• Direcció de persones • Treball en equip • Comunicació interpersonal • Gestió del conflicte • Orientació al ciutadà
• Aprenentatge permanent • Iniciativa • Fiabilitat / Integritat • Adaptació	• Perícia tècnica

El Secretari Judicial ha de tenir una sèrie de qualitats personals que el capacitin per desenvolupar correctament la seva funció. Ha de mostrar iniciativa, ha de ser capaç d'aprendre i d'actualitzar-se permanentment, ha de tenir capacitat d'adaptació i ha de ser íntegre i fiable.

Ha de ser capaç de:

Assolir o ampliar el coneixement i les tècniques relacionades amb el treball. Captar i aplicar informacions, sistemes i mètodes de treball nous.

Mostrar predisposició a actuar de forma proactiva, anticipant-se als altres, cercant noves oportunitats o solucions a problemes mitjançant accions concretes.

Actuar sistemàticament amb objectivitat i amb coherència amb els principis i valors ètics que conformen la professió.

Afrontar amb flexibilitat i versatilitat situacions noves i acceptar els canvis de manera positiva i constructiva.

Competencias Personales

• Planificación y organización del trabajo • Gestión del cambio • Orientación a resultados	• Dirección de personas • Trabajo en equipo • Comunicación interpersonal • Gestión del conflicto • Orientación al ciudadano
• Aprendizaje permanente • Iniciativa • Fiabilidad / Integridad • Adaptación	• Pericia técnica

El Secretario Judicial debe poseer una serie de cualidades personales que le permitan desarrollar correctamente su función. Debe mostrar iniciativa, ser capaz de aprender y de actualizarse permanentemente, tener capacidad de adaptación y ser íntegro y digno de confianza.

Debe ser capaz de:

Poseer o ampliar el conocimiento y las técnicas relacionadas con el trabajo. Captar y aplicar informaciones, sistemas y métodos de trabajo nuevos.

Mostrar una predisposición a actuar de forma proactiva, anticipándose a los demás, y buscando nuevas oportunidades o soluciones a problemas mediante acciones concretas.

Actuar sistemáticamente con objetividad y coherencia con los principios y valores éticos que conforman la profesión.

Ser capaz de afrontar con flexibilidad y versatilidad situaciones nuevas y aceptar los cambios de manera positiva y constructiva.

Competències Tècniques

• Planificació i organització del treball • Gestió del canvi • Orientació a resultats	• Direcció de persones • Treball en equip • Comunicació interpersonal • Gestió del conflicte • Orientació al ciutadà
• Aprenentatge permanent • Iniciativa • Fiabilitat / Integritat • Adaptació	• Perícia tècnica

En aquest grup s'ha destacat una única competència que engloba els coneixements tècnics jurídics necessaris per al bon desenvolupament de la feina del Secretari Judicial: la perícia tècnica.

És a dir:

Posseir un coneixement suficient de les normes legals, substantives i adjectives, de les eines i mètodes tècnics necessaris per a l'exercici de la seva professió per tal de mantenir o millorar la seva eficàcia i aplicar els seus coneixements en l'execució de les seves funcions.

Competencias Técnicas

• Planificación y organización del trabajo • Gestión del cambio • Orientación a resultados	• Dirección de personas • Trabajo en equipo • Comunicación interpersonal • Gestión del conflicto • Orientación al ciudadano
• Aprendizaje permanente • Iniciativa • Fiabilidad / Integridad • Adaptación	• Pericia técnica

En este grupo se ha destacado una sola competencia que engloba los conocimientos técnicos jurídicos necesarios para el correcto desarrollo del trabajo del Secretario Judicial: la pericia técnica.

Es decir:

Poseer un conocimiento suficiente de las normas legales, substantivas y adjetivas, de las herramientas y los métodos técnicos necesarios para el ejercicio de su profesión, en vistas a mantener o mejorar su eficacia. Aplicar sus conocimientos en la ejecución de sus funciones.

Butlletins. *Invesbreu* publicats

- 1 *Immigrants i criminalitat a Europa. Els exemples d'Alemanya i Espanya.* Gener 1995
- 2 *La preso pública de Barcelona durant l'etapa isabelina / La casa de correcció de Barcelona (1836-1856).* Gener 1998.
- 3 *El cost de la justícia penal. Privació de llibertat i alternatives.* Febrer 1998.
- 4 *El nen abusat sexualment com a testimoni / Els delictes contra la llibertat sexual relacionats amb menors.* Març 1998.
- 5 *Intel·ligència i personalitat en el procés rehabilitador del delinqüent.* Maig 1998.
- 6 *Salut i presó.* Octubre 1998.
- 7 *La premsa envers la violència juvenil i la presó.* Novembre 1998.
- 8 *El tractament dels agressors sexuals.* Febrer 1999.
- 9 *La victimització a Catalunya l'any 1996.* Abril 1999.
- 10 *Programes aplicats de psicologia comunitària amb personal penitenciari.* Juny 1999.
- 11 *Justícia juvenil: inserció laboral i mesures en medi obert.* Octubre 1999.
- 12 *Reincidència i delinqüència juvenil.* Novembre 1999.
- 13 *Violència domèstica.* Desembre 1999.
- 14 *L'estat de l'adopció a Catalunya (1998-1999).*
- 15 *Maltractaments infantils a Catalunya.* Juny 2000
- 16 *Presó i dones. La incidència dels programes motivacionals en la conducta social. Un estudi evolutiu (1988-2000) a la presó de dones de Barcelona.* Setembre 2000
- 17 *Avaluació d'un programa de tractament per a joves violents.* Novembre 2000
- 18 *Avaluació de l'efectivitat dels programes de tractament amb delinqüents a Europa.* Gener 2001
- 19 *La victimització a Catalunya l'any 1999.* Maig 2001
- 20 *L'arrest de cap de setmana a Catalunya (1996-2000)*
- 21 *Addictes a les drogues i reincidència en el delicte*
- 22 *Maltractaments físics greus a nadons i menors de quatre anys ingressats en centres d'acolliment*
- 23 *Intervenció institucional. Elements per a l'anàlisi en menors infractors o en risc*
- 24 *Els menors estrangers indocumentats no acompanyats (MEINA)*
- 25 *La mediació penal*
- 26 *La reincidència*
- 27 *Família i conducta antisocial*
- 28 *Presentació de dues recerques de l'àmbit penitenciari*
- 29 *Intervenció en centres de justícia juvenil*
- 30 *La Classificació inicial en règim obert dels condemnats a presó*
- 31 *La reincidència en les penes alternatives a la presó a Catalunya*
- 32 *L'assistència religiosa i la llibertat de culte a les presons de Catalunya*
- 33 *Bullying - Violència de gènere Elements per a l'anàlisi*
- 34 *Violència dels joves a la família*
- 35 *Infractors i conducta violenta*
- 36 *Drogues i tractament penitenciari*
- 37 *Perfil professional del jutge de primera instància i instrucció de Catalunya*
- 38 *Violència de gènere i justícia*
- 39 *Delictes sexuals i reincidència*
- 40 *Intervenció amb infractors juvenils*
- 41 *Mediació i resolució de conflictes en entorns penitenciaris*

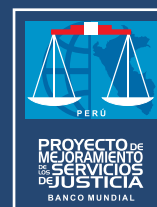
Edició i producció: Centre
d'Estudis Jurídics i Formació
Especialitzada
Ausiàs March, 40
Tel. 93 207 31 14
Fax 93 207 67 47
cejfe.dj@gencat.net

Tiratge: 500 exemplars

ISSN: 1138-5014
Dip. legal: B-1482-1998

TALLER: HABILIDADES BLANDAS

- Shack, N. (2008). Justicia y medios de comunicación. Opinan los jueces. Ponencias presentadas en los seminarios para periodistas, organizados por el proyecto de mejoramiento de los servicios de justicia marzo-octubre 2008. Lima: Fimart SAC. Editores e Impresores.



JUSTICIA Y MEDIOS DE COMUNICACIÓN

OPINAN LOS JUECES

Ponencias presentadas en los seminarios para periodistas,
organizados por el Proyecto de Mejoramiento de los Servicios de Justicia
Marzo-Octubre 2008

Nelson Shack
COMPIADOR



JUSTICIA Y MEDIOS DE COMUNICACIÓN

OPINAN LOS JUECES

Ponencias presentadas en los seminarios para periodistas,
organizados por el Proyecto de Mejoramiento de los Servicios de Justicia
Marzo-Octubre 2008

Nelson Shack
COMPILADOR



LA PRESENTE PUBLICACIÓN HA SIDO PRODUCIDA POR EL
PROYECTO DE MEJORAMIENTO DE LOS SERVICIOS DE JUSTICIA.

COORDINADOR GENERAL
NELSON SHACK YALTA

ÁREA TÉCNICA Y ADMINISTRATIVA

ABEL AZURÍN DÍAZ
PATRICIA BALBUENA PALACIOS
KATHERINE BRACHOWICZ MONTJOY
AXEL CÁRDENAS JARA
IVÁN CASTILLEJO LEGTIG
ROSA MARÍA CASTRO CABRERA
FELIPE CHACÓN TAPIA
EDGAR ESLAVA ARNAO
JENIFFER GOYZUETA CASAPÍA
LILIAN LÓPEZ SUÁREZ
MARLENE MACEDO TORO
PATRICIA PELLA FERNÁNDEZ
HERLESS PORRAS RODRÍGUEZ
SUSANA ROJAS ALVA
AQUILINO ROMERO ALCALÁ
ESSIO RUBÍN CARRILLO
ARÍSTIDES TEJADA ARANA
JESSICA VERÁSTEGUI SOLÍS

PROYECTO DE MEJORAMIENTO DE LOS SERVICIOS DE JUSTICIA

AV. PASEO DE LA REPÚBLICA S/N – PALACIO DE JUSTICIA 4° PISO, OFICINA 444 LIMA 1 PERÚ
TELEFAX 427 0292 / TELF.: 719 6302 / 719 6300

WWW.PMSJ.ORG.PE

EMAIL: UCP@PMSJ.ORG.PE

COORDINACIÓN:
MARLENE MACEDO TORO

DISEÑO GRÁFICO:
J. ORLANDO SALAZAR TEJADA

HECHO EL DEPÓSITO LEGAL:
N° 2009-01320

IMPRESO EN FIMART SAC. EDITORES E IMPRESORES
LIMA, PERÚ
DICIEMBRE, 2008
1,000 EJEMPLARES

- El contenido de este documento, que no ha sido sometido a revisión editorial, es de exclusiva responsabilidad de sus autores y puede no coincidir con las opiniones del PROYECTO DE MEJORAMIENTO DE LOS SERVICIOS DE JUSTICIA (PMSJ)
- Todos los derechos reservados. Se autoriza la reproducción total o parcial de este documento con propósitos no comerciales, siempre y cuando se cite la fuente y se otorguen los créditos respectivos a los autores y al PMSJ.
- El PMSJ en sus textos, adopta la terminología clásica del masculino genérico para referirse a hombres y mujeres. Este es únicamente un recurso que busca dar uniformidad, sencillez y fluidez a la composición y lectura del documento. No disminuye en absoluto el compromiso del PMSJ en materia de igualdad de género.

ÍNDICE

3	Índice
5	Presentación
9	Ponencias
11	Discurso de inauguración / Dr. Francisco Távara Córdova
19	El rol del periodista con el nuevo Código Procesal Penal / Dr. César San Martín Castro
27	Alcances actuales de la libertad de expresión y del secreto periodístico / Dra. Clara Celinda Mosquera Vásquez
43	Hacia una justicia penal rápida y eficaz / Dr. Giammpol Taboada Pilco
55	Relación entre medios de comunicación social y Poder Judicial / Dr. T. Regis Huamán García
77	Libertad de expresión y de información. Los medios de comuni- cación en la administración de justicia / Dra. Fernanda Bazán Sánchez
83	El derecho a la intimidad en conflicto con la libertad de informa- ción y de expresión / Dr. Luis Manuel Huayta Rojas
93	Periodismo y Justicia / Dr. Jorge Luis Salas Arenas
97	Jueces: información y transparencia / Dr. Juan Carlos Checkley Soria
103	Anexos
105	- Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanentes y Transitorias.
111	- Sentencia del Tribunal Constitucional.

PRESENTACIÓN



PRESENTACIÓN

Hoy día el proceso de consolidación del Estado de derecho y los avances alcanzados en materia de crecimiento económico han generado enormes expectativas y demandas en torno al sistema judicial peruano, particularmente relacionadas con la mejora efectiva de la calidad en la prestación de los servicios de justicia de cara al ciudadano.

En este contexto, con el apoyo técnico y financiero del Banco Mundial, se creó el Proyecto de Mejoramiento de los Servicios de Justicia-PMSJ, el cual constituye una de las primeras experiencias nacionales de coordinación interinstitucional, que tiene el importante encargo de involucrar a cuatro instituciones fundamentales para la administración de justicia en el Perú: Poder Judicial, Consejo Nacional de la Magistratura, Ministerio de Justicia y Academia de la Magistratura.

La misión del Proyecto es apoyar de manera decidida la mejora de los procesos jurisdiccionales y administrativos más importantes en la instancia central y en las diez cortes superiores de Justicia que en su calidad de piloto forman parte del PMSJ: Apurímac, Arequipa, Ayacucho, Cajamarca, Huaura, La Libertad, Lima, Loreto, Piura y Tumbes.

De igual modo, otra de nuestras labores es coadyuvar al fortalecimiento de la gestión y capacitación de los magistrados, al afianzamiento de los sistemas anticorrupción del Poder Judicial, y en la mejora del acceso y servicio de justicia para los más pobres.

¿Y cómo es el apoyo del PMSJ a las instituciones que forman parte de este proceso de cambio? La respuesta es metodológicamente simple pero a la vez conceptual y operativamente compleja, por todo lo que involucra la reforma de la administración de justicia.

El PMSJ ayuda a las cuatro entidades beneficiarias a identificar, planear e implementar soluciones diseñadas por sus propios miembros, para lo cual contamos con el apoyo de expertos en cada uno de los temas y materias que se identifican como necesidades de cambio en la administración de justicia.

Durante los tres últimos años, el Proyecto ha trazado y ejecutado múltiples actividades. Con el Poder Judicial, por ejemplo, se diseñó una escala remunerativa, un sistema de evaluación del desempeño de competencias de 360° y un sistema de incentivos laborales. También se realizó el Estudio de Línea de Base para conocer el nivel de calidad que brindan los servicios de justicia, y se llevaron a cabo más de un centenar de jornadas de capacitación, entre las que podemos citar el Taller de Presupuesto Orientado a Resultados en el sector Justicia; el V Seminario Internacional de Gestión Judicial: Herramientas Modernas para el Mejoramiento de los Servicios de Justicia; el Programa de Alta Especialización en Dirección y Gerencia; el diplomado en Proyectos de Inversión Pública; así como el curso de Diseño de Modelos Espaciales y Estadísticos para el Análisis de Información Georeferencial.

Asimismo, se realizó un curso de capacitación en el Nuevo Código Procesal Penal para personal del Poder Judicial, el Ministerio Público y efectivos policiales de los distritos judiciales de Ancash, Arequipa, Cañete, Huánuco, Ica, Lambayeque, Loreto, Madre de Dios, Pasco, Piura, Santa, Tumbes y Ucayali.

De igual forma, se gestionó la adquisición y entrega de software y hardware para las sedes judiciales y, además, se equipó con computadoras, cámaras filmadoras, grabadoras digitales e impresoras multifuncionales a las diez oficinas de prensa de las Cortes con las que trabajamos.

Con el Consejo Nacional de la Magistratura se llevó a cabo el Programa de Capacitación para Optimizar la Cultura Organizacional y también uno en materia de Derecho Constitucional, Procesal y Administrativo.

Asimismo, hemos impulsado el desarrollo del Sistema Integrado de Información Institucional, basado en la optimización de procesos y métodos de trabajo, potenciándolo con herramientas tecnológicas modernas. Se han realizado diversas capacitaciones dirigidas a los consejeros e integrantes del gabinete de asesores, y se ha redefinido y formulado el Plan Estratégico (2007- 2011).

A la par, los esfuerzos conjuntos con el Ministerio de Justicia nos han permitido apoyar a esta institución en la adecuación de diversas oficinas de Asistencia Legal Gratuita (ALEGRA) en Lima y provincias, así como desarrollar actividades de capacitación como el Programa Nacional de Educación Legal para la Inclusión Social, y otros proyectos de comunicación e información en materia de conciliación extrajudicial.

En la Academia de la Magistratura se han puesto en práctica también importantes iniciativas. Una de ellas ha sido la elaboración de los perfiles formativos de jueces, fiscales y aspirantes a la magistratura; y las recomendaciones técnicas sustantivas para las facultades de Derecho del país, con lo cual se espera fortalecer la formación académica de los estudiantes de esta especialidad.

Otro de los temas que hizo suyo el PMSJ fue el fortalecimiento de los diversos canales de comunicación entre el Poder Judicial y los medios de prensa escrita, radial y televisada.

La estrategia desarrollada durante el año 2008 considera dos aspectos: la implementación de las oficinas de prensa de las diez Cortes que forman parte del Proyecto, y la organización de seminarios nacionales para periodistas.

En el primer caso, se entregaron máquinas fotográficas, escaners, filmadoras, grabadoras y computadoras. Todos estos equipos se compraron pensando en el avance tecnológico que es parte del trabajo de los medios de comunicación, y del cual no deben estar ajenas las oficinas de prensa de las sedes judiciales.

En el segundo caso, se impartieron diez seminarios donde se explicó el trabajo de los operadores de justicia y se debatió cómo se podría optimizar y mejorar, en algunos casos, las relaciones entre los magistrados y los periodistas.

La asistencia a los diversos seminarios fue muy significativa, no sólo se logró reunir en nuestro auditorio a periodistas de los diversos medios de comunicación local, a comunicadores de las demás dependencias del sistema de justicia y de instituciones gubernamentales, sino a un número importante de estudiantes de las facultades de Ciencias de la Comunicación y Derecho.

Los expositores fueron magistrados designados por sus respectivas Cortes y los temas que expusieron fueron los que consideraron que permitirían abrir un debate con el auditorio.

Precisamente, las ponencias que son parte de este libro que ponemos a su disposición fueron las que se realizaron en seminarios. Entre los temas que se abordan en ellas se encuentran, por ejemplo, el papel de los periodistas respecto al nuevo Código Procesal Penal, los alcances de la libertad de expresión, el secreto periodístico, el derecho de información y expresión, el derecho a la intimidad y el derecho a la información y la transparencia.

Nelson Shack Yalta

Coordinador del Proyecto de Mejoramiento de los Servicios de Justicia

PONENCIAS



DISCURSO DE INAUGURACIÓN

Francisco Távara Córdova *

Buenos días:

Sr. Doctor Cesar San Martín Castro, magistrado supremo titular;

Sr. Economista Nelson Shack Yalta, coordinador general del Proyecto de Mejoramiento de los Servicios de Justicia;

Señores periodistas,

Señores estudiantes de las facultades de Ciencias de la Comunicación,

Señores abogados, compañeros de trabajo, amigos todos:

Una vez más nos hemos convocado para tratar este importante tema de los medios de comunicación y su trabajo en relación con el Poder Judicial. Todos somos conscientes de su relevancia, de su vigencia, pues la prensa en sus diferentes expresiones (hablada, televisada, radial, escrita) y, creo yo, la información en general, son parte del sustento diario de todos los profesionales, o al menos así yo lo percibo.

“...he escuchado por ahí comentar que lo que no pudo hacer el Congreso en cuanto a interpelación o censura de un gabinete, lo pudieron los medios de comunicación transcribiendo algunos audios...”

Uno, diariamente, se está nutriendo de información desde las primeras horas de la mañana: a través de la radio, que puede ser por Radio Programas del Perú u otra radio como CPN –siempre respetando las preferencias del público–, o leyendo a algunos periodistas.

Aquí estaba leyendo hace un rato “El derecho y el revés”, una columna de César Hildebrant, y él comentaba: “En una revista del Colegio de Abogados de Madrid apareció una lista de intervenciones abogadiles y uniexpeditas que son para matarse de risa”. Luego comenta y transcribe una que dice: “Y no digamos nada de este diálogo que de tan excepcional ya parece una calumnia”, y transcribe el siguiente diálogo tomado de un proceso judicial:

Pregunta: Doctor, ¿certificó si había pulso?

Respuesta: No.

Pregunta: ¿Verificó la presión sanguínea?

Respuesta: No.

Pregunta: ¿Verificó si había respiración?

* Presidente del Poder Judicial y de la Corte Suprema (2007-2008).

Respuesta: No.

Pregunta: Entonces, ¿es posible que el paciente estuviera vivo cuando usted comenzó la autopsia?

Respuesta: No.

Pregunta: ¿Cómo puede usted estar tan seguro doctor?

Respuesta: Porque su cerebro estaba sobre mi mesa en un tarro.

El Poder Judicial rechaza cualquier obstáculo a la valiosa labor de los medios de comunicación; podrá haber críticas, pero aquí nunca se ha puesto en tela de juicio la libertad de prensa ni la libertad de información.

O sea, el periodismo siempre está pendiente de las expresiones que a veces se producen en un juicio o que están insertas en una decisión judicial.

El diario francés **Le Monde** tiene como lema, como línea directriz: “Los hechos son sagrados, las opiniones son libres”, y creo que el respetar ese eslogan fija, ha

fijado y sigue fijando creo yo, su línea de acción y le ha servido para ganar prestigio. Creo que lleva un mensaje ético .

El Comercio, por su parte –y no tengo aquí predilección alguna por ningún diario–, dice: “Independencia y veracidad”. Estaba ojeando otros diarios del país y no he visto que tengan un eslogan, una marca, una línea que fije su orientación periodística.

Todo lo tangible se disuelve en la información. ¿Por qué decimos esto? Esa creo que es la consigna de la postmodernidad, que deben conocerla todos ustedes. Podemos decir que todo lo tangible o palpable es digitalizable, en un video, fotografía o audio, que son susceptibles de ser elevados al soporte virtual de los medios de comunicación o computación. Todo lo sólido se disuelve en información o, dicho en otras palabras, todo lo tangible es susceptible de ser convertido –lo digo metafóricamente– en información.

Nuestra época es la época de la información y la conversión de ésta en conocimiento útil, conocimiento productivo. Por ello incluso se habla de la gestión del conocimiento, somos lo ciudadanos de una auténtica sociedad de la información.

Todos aquí somos también conscientes del gran poder de los medios de comunicación y, voy a decirlo con la mayor objetividad posible, he escuchado por ahí comentar que lo que no pudo hacer el Congreso en cuanto a interpelación o censura de un gabinete, lo pudieron los medios de comunicación transcribiendo algunos audios: un cambio o renovación de casi todo el gabinete, cuando ningún medio institucional había prosperado vía interpelación o vía censura; ese es el poder de la prensa.

Dentro de este periodo histórico, para el ciudadano la información tiene un triple o cuádruple valor: en lo económico, en lo político, en lo social y, obviamente, en lo cultural. ¿Por qué es vital la información en la vida económica? Porque necesitamos información sobre el valor de los bienes, sobre las tendencias económicas, sobre los agentes que actúan en ésta y sobre su confiabilidad financiera a efectos de tomar decisiones adecuadas respecto a nuestros bienes o valores económicos. La información en este aspecto resulta vital y vertebral. ¿Por qué es importante la información en la vida política? Porque necesitamos información respecto a nuestras instituciones públicas, en cuanto a su presupuesto, cómo se utiliza éste, las personas que ocupan altos puestos de dirección en ellas, respecto a las normas jurídicas que se aprueban y, ciertamente, sobre la conducta de nuestras autoridades. Aquí cumple un rol importantísimo la fiscalización de la conducta de todo funcionario público y, por qué no, privado, de los magistrados del Poder Judicial y del Ministerio Público. Una democracia sin información política hace imposible o las elecciones libres o la confianza pública en el Estado.

En el plano social también es muy importante la información. Es vital para que el ciudadano conozca sobre la realidad de su sociedad, los niveles de seguridad ciudadana o los índices de pobreza o analfabetismo, o simplemente aspectos como la conducta en general de la sociedad en sus distintos planos.

Yo agregaría un aspecto más: la importancia de la información en el plano cultural. Y aquí quiero insistir una vez más, ahora que veo esta conjunción de generaciones, y dirigirme a los más jóvenes para enfatizar en seguir sembrando en nuestra Constitución. En el párrafo final, en el artículo 14 del primer capítulo de nuestra Carta Magna, que para todos los demócratas debe ser como la Biblia para todos los católicos, ¿qué se dice de los derechos sociales y económicos? Dice lo siguiente: “Los medios de comunicación social deben colaborar con el Estado en la educación y en la formación cultural”. Esto es importantísimo, y yo sé que algunos periodistas opinan que la prensa no tiene por qué educar; he escuchado a algunos decir esto, pero miren lo que dice la Constitución. Y yo confío –reitero que ésta es mi posición– en que algún día no muy lejano el Tribunal Constitucional o nuestra Corte Suprema, de los que hoy vemos una labor un poco descuidada en la prensa nacional, puedan contribuir mediante ésta a la formación moral y cultural. Al hablar de moral se está hablando de ética, si bien semánticamente son diferentes una de la otra. Aquí moral tiene un contenido axiológico.

En nuestra época de abundante información, los retos se encuentran definidos en el acceso a la misma, su sistematización, la síntesis de ello, su procesamiento y transmisión imparcial a los ciudadanos.

Considero que es obligación de los profesores universitarios difundir entre los estudiantes este mensaje de la Constitución. Creo que es muy importante en ello la labor cultural que realicen ustedes los periodistas.

La vida sin información en esta escena contemporánea es imposible. Por tanto, si la información es el elemento que define el rostro o corazón de nuestra época, entonces quienes sirven de intermediarios profesionales de la información necesaria para la vida económica, política y social, despliegan una labor vital y, en consecuencia, de gran responsabilidad. Por ejemplo, a veces me despierta mucha inquietud, como persona ajena a lo que es medios de comunicación, qué cosa es un periodismo de investigación. A mí me gustaría ilustrarme más y saber hasta dónde llega. Hoy día se ha publicado un artículo interesante del señor Juan de la Puente que aborda este tema de los alcances del periodismo, ya había comentado el de Hildebrant que está realmente escrito con buen humor y es mucho más digerible.

En nuestra época de abundante información, los retos se encuentran definidos en el acceso a la misma, su sistematización, la síntesis de ello, su procesamiento y transmisión imparcial a los ciudadanos. Los medios de comunicación y ustedes los comunicadores que participan en éstos, son quienes hacen realidad que la información llegue a conocimiento de la ciudadanía en tiempo real y siguiendo el deber ético de que sea transmitida de manera objetiva e independiente. Esto es lo más importante: objetividad e independencia, tratar de mantener la independencia aun cuando trabajen en un medio periodístico.

Desde esta óptica, los profesionales del periodismo se constituyen en los operadores por excelencia de la información, recayendo en ellos la gran responsabilidad de contribuir con su labor a que la ciudadanía forme su opinión de una manera libre y bien informada. De este modo, así como el periodismo busca ser el intermediario de una información veraz e imparcial sobre el Estado, los medios transmiten al Estado el parecer de la ciudadanía, haciendo sentir a aquél el peso social que la opinión pública tiene en la esfera política de la democracia.

Este estado de cosas de la sociedad actual hace más vigente que nunca aquel dicho de que sólo se puede confiar en lo que se conoce. De esta forma sólo se puede confiar en aquello que se permite ser conocido y que es transparente, por ello el gran tema de hoy es la transparencia pública del Estado. Esto implica que una línea fundamental de la reforma actualmente en marcha –hablo de la reforma del Poder Judicial– sea la transparencia pública, que cobre rigor en distintos ámbitos como la motivación judicial, que se haga comprensible por medio de un lenguaje sencillo. Ya se tratará el tema del lenguaje utilizado en las decisiones judiciales, especialmente en las sentencias; es algo en lo que estamos avanzando poco a poco.

La transparencia institucional por medio de la publicación permanente, en la página web del Poder Judicial o de otras instituciones, de los gastos presupuestarios, es decir, cómo se va gastando el dinero asignado a una institución –dinero proveniente de todas las recaudaciones con las que contribuimos todos nosotros–, el número de personal que integra la institución, las resoluciones de los órganos de gobierno, etcétera.

También hemos fortalecido la línea de transparencia judicial en tanto se está cumpliendo con publicar los autos y sentencias, de repente con algunas deficiencias, pero la decisión política está ahí: la publicación de todas las decisiones judiciales en la página web del Poder Judicial el día que se terminan de firmar. Se está afianzando este mismo sistema en todas las cortes superiores, la única limitación aquí era la del parque informático que posee el Poder Judicial, pero la decisión está tomada: debe publicarse todo lo que signifique decisiones jurisdiccionales.

En cuanto a consultas de expedientes también hemos avanzado, hay un link en la página web del Poder Judicial para consultar por este medio, para tomar conocimiento del estado del proceso y de la última notificación, con un costo cero, o sea, cualquier ciudadano desde su hogar, o cualquier abogado desde su oficina, puede consultar cuál es el estado del proceso sin que le cueste un centavo. Esto es transparencia, no hay por qué gastar en desplazarse desde su centro de trabajo o su domicilio para venir a formar colas al Poder Judicial, ya que tenemos los avances que hemos incorporado aquí con esta ventaja que da la informática, con la que pueden consultar el estado del proceso y cuál es la última notificación en todas las instancias. No digo que sea perfecto, pero ya es un gran avance en relación con años anteriores.

En la dimensión de la transparencia también se han fortalecido las oficinas de imagen institucional y prensa de las 29 cortes superiores del país. Al menos estamos avanzando poco a poco, por ser conscientes de la importancia que tienen dichas oficinas para hacer conocer a la ciudadanía el trabajo de esas instancias del Poder Judicial. Es vital que los profesionales de la prensa, quienes son responsables de mantener a la población debidamente informada, puedan ver facilitado su trabajo. Ese es el propósito de este fortalecimiento de las oficinas de imagen y prensa.

El Poder Judicial rechaza cualquier obstáculo a la valiosa labor de los medios de comunicación; podrá haber críticas, pero aquí nunca se ha puesto en tela de juicio la libertad de prensa ni la libertad de información. Por ello, como un paso más reciente para facilitar el trabajo de los medios informativos, hemos creado un enlace web especial que reúne todos los elementos informativos necesarios: texto, audio y video. Esta es una verdadera página multimedia a través de la cual el Poder Judicial sentará una firme vía de comunicación con la sociedad. Es decir, vamos avanzando poco a poco.

Igualmente, esta presidencia destaca el avance en la práctica de una política de puertas abiertas del Poder Judicial y del Estado en general con los medios de comunicación. Felizmente esto viene creciendo desde la recuperación de la institucionalidad democrática en el periodo 2000-2001, durante el gobierno de transición del Dr. Valentín Paniagua.

Asimismo, otro de los objetivos es que se puedan ver en la televisión todas las sesiones públicas del proceso al ex presidente Fujimori.

La transparencia de los poderes públicos constituye una exigencia de las sociedades contemporáneas de la información y de la democracia. Esto explica también por qué en la próxima 15ª Cumbre Judicial Iberoamericana uno de los temas será las relaciones entre los medios de comunicación y los poderes judiciales. Eso refleja la relevancia del tema.

En dicha Cumbre participarán 23 países de Iberoamérica encabezados por España, Portugal y Andorra. Por tanto, el Poder Judicial peruano no sólo apuesta por esfuerzos nacionales en pro de la transparencia, sino también por aquellas acciones internacionales que buscan consolidar un vínculo de respeto recíproco entre la justicia y los medios de comunicación.

La judicatura del Perú tiene la firme convicción de que únicamente por el camino de la transparencia se puede asegurar una justicia con credibilidad social, conquistar la confianza pública para poder desempeñar una labor eficiente en el campo de la impartición de justicia. Hay un nuevo presupuesto para la justicia, una condición sin la cual ella perdería toda vida o vigor, es la credibilidad social, y creo que los interlocutores válidos de este objetivo son ustedes, los medios de comunicación.

La credibilidad en la justicia empieza por la confianza en quienes la imparten: los jueces y juezas del Perú. Sea entonces la transparencia judicial plena el camino para consolidar esta confianza.

¿Qué pedimos los jueces a los medios de comunicación? ¿Qué pide el Poder Judicial? Objetividad, veracidad y no generalizaciones. Somos concientes de que hay todavía manifestaciones de inconducta funcional o de corrupción; no es un consuelo decir que las hay en todo el sector público y también en el sector privado, pero se debe individualizar cuando hay un caso de inconducta. Aquí se detectan, se investigan y se sancionan las inconductas funcionales de magistrados y/o auxiliares, pero lo que les pedimos es no generalizar como el Poder Judicial, sino, obviamente ya detectado el acto de inconducta del magistrado o auxiliar, llamarlo por su nombre, eso es lo único que pedimos, como sí sucede en otros ámbitos de la vida pública en que se identifica a Juan Pérez y

no se estigmatiza a la institución.

Muy bien, créanme que me siento complacido de tener el salón lleno de bastantes jóvenes que son los futuros periodistas, los futuros comunicadores del país, con una gran responsabilidad, particularmente ésta de desarrollar ese precepto constitucional que he mencionado. Para mí es una esperanza realmente que los medios de comunicación colaboren en la formación moral y cultural de la ciudadanía. Confío en que ello va a ser un éxito, por la asistencia de ustedes fundamentalmente y por la calidad de los expositores.

Yo declaro inaugurado este Segundo Seminario sobre el Sistema Judicial para Periodistas, organizado en Lima por el Poder Judicial y el Proyecto de Mejoramiento de los Servicios de Justicia, que cuenta con el apoyo técnico y financiero del Banco Mundial.

Muchas gracias.



EL ROL DEL PERIODISTA CON EL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL

Dr. César San Martín Castro *

Los derechos de emisión del pensamiento y de defensa, y al aparecer los medios masivos de comunicación que en la práctica pueden realizar juicios paralelos –capaces de generar un juicio social anticipado sobre la culpabilidad, con grave daño a la fama o a la intimidad del imputado–, originan que surja un conflicto entre los derechos fundamentales activos de emisión del pensamiento, de un lado, y los derechos pasivos de la personalidad (honor e intimidad); así como los derechos procesales de presunción de inocencia, defensa e imparcialidad de los tribunales, por otro lado.

Fíjense en el as de conflictos y el gran problema que tienen los jueces frente a la prensa. ¿Cómo solucionar estos conflictos? Gimeno Sendra, un procesalista español, plantea con razón que esos conflictos no se solucionan con reglas generales o absolutas, sino acudiendo a la doctrina de los estándares, así desde el punto de vista subjetivo habrá que dilucidar la naturaleza privada o pública de la persona imputada y la relevancia pública de la noticia. De ello es del caso exceptuar los supuestos juicios paralelos contra la fama del imputado, en los que se trata de lesionar la presunción de inocencia y aun minar la autoridad de los tribunales poniendo en duda su imparcialidad, que incluso autoriza a su sanción penal.

...La prensa tiene el deber de informar sobre lo que ocurre en los juzgados siempre que base sus noticias en fuentes fidedignas de información y no en meros rumores, insidias, en el morbo o en la curiosidad ajena.

Desde el punto de vista material, he de entender que si lo que se viola es el derecho al honor o a la intimidad, es claro que el derecho a la intimidad goza de una mayor protección constitucional que el derecho al honor.

La prensa tiene el deber de informar sobre lo que ocurre en los juzgados siempre que base sus noticias en fuentes fidedignas de información y no en meros rumores, insidias, en el morbo o en la curiosidad ajena. Sólo si no se transgreden tales límites, son amparables los denominados reportajes judiciales neutrales.

En el famoso caso “Horp contra Austria”, en una sentencia del 29 de agosto del año 1976, se ha precisado que los periodistas, al redactar sus artículos sobre los procedimientos penales en curso y respecto a cuestiones de interés general, deben acordarse de que toda persona tiene derecho a un juicio imparcial porque, y cito textualmente,

* Vocal Supremo y Presidente de la Sala Penal Especial.

“los límites del comentario admisible pueden no englobar declaraciones que impliquen intencionalmente o no el riesgo de reducir las posibilidades de que cada persona pueda beneficiarse de un proceso imparcial o de minar la confianza del público en el papel desempeñado por los tribunales en la administración de justicia penal”; terribles equilibrios como ustedes pueden advertir ya.

Rectificar después de mucho tiempo de realizado un procedimiento es muchas veces una quimera, y eso ustedes, periodistas, deben saberlo en el momento de redactar sus crónicas.

Ahora bien, no toda acción sumarial, no toda acción de los fiscales o de los jueces está tutelada por el secreto sumarial, cuya finalidad es esclarecer una sospecha, a diferencia del juicio, cuya misión es obtener una convicción; sospecha en investigación, convicción en el juicio.

La investigación preparatoria es un paso anterior al juicio exigido por el principio del Estado de derecho, que busca sancionar sólo al culpable y a su vez proteger al inocente. Dos criterios son imprescindibles para su delimitación: criterio temporal y criterio material. Por el primero, el temporal, sólo son diligencias sumariales las que transcurren entre la incubación de éstas, incluyendo las policiales y las fiscales. Si la información se obtiene antes no hay violación del secreto sumarial. Es difundible toda información legalmente, dice la Corte Suprema de Estados Unidos, antes o al margen del sumario de investigación y sin violar su secreto. Por el criterio material, o sea, por diligencias sumariales, sólo debe entenderse las contenidas en los actos de investigación. Por ende –y esto es muy común en la prensa– las filtraciones distintas de las piezas principales dedicadas a la propia investigación de la culpabilidad no afectan el sumario.

Hablar sobre embargos, datos de terceros, informaciones sobre la situación jurídica procesal del imputado (detención, comparecencia, ausencia, contumacia o captura) eso no tiene ninguna relevancia ni ninguna afectación a los principios del procedimiento y del respeto a la presunción de inocencia.

Es recomendable, señala la Comisión Europea de Derechos Humanos – lo cual también ha repetido la Comisión Interamericana por ser caso– que las informaciones sobre hechos del proceso eviten informaciones que anticipen una condena.

El Estado, por el Derecho frente a la presunción de inocencia, tiene el deber de custodiar a la prensa mediante medidas positivas para que ésta se mantengan en el marco de la objetividad, y su garante es el Poder Judicial. Así por ejemplo, en Francia, mediante la Ley del 4 de enero de 1993, se introdujo un párrafo al artículo 9 del Código

Civil, que dice: “El juez puede ordenar la inserción de una rectificación o la difusión de un comunicado a los fines de hacer cesar el atentado a la presunción de inocencia, sin perjuicio de una acción de reparación que le corresponderá al aludido”.

Este esfuerzo legislativo que es muy común en Europa –nos dice Bacigalupo, un gran jurista español– pone en juego la forma judicial del proceso, en el entendido de que las campañas de prensa ejercen efectos de difícil reparación para el afectado, pues el derecho de rectificación tiene un alcance muy limitado; las posibilidades individuales de defensa jurídica en tales casos son casi nulas y, en todo caso, carentes de un efecto reparador rápido y adecuado.

Rectificar después de mucho tiempo de realizado un procedimiento es muchas veces una quimera, y eso ustedes, periodistas, deben saberlo en el momento de redactar sus crónicas. Desde luego, hasta ahora no se han encontrado caminos seguros para resolver normativamente todos estos conflictos, pero sería difícil negar, no obstante, que es una de las cuestiones centrales del proceso penal actual. No es del caso adoptar medidas que persigan impedir o limitar la información, salvo en situaciones muy extremas en las que se ponga en peligro de modo notorio un juicio justo. Pero por lo general las prohibiciones siempre son recusables, y en todo caso, se confía en el esfuerzo de rectificación o de autorrestricción a partir de la defensa de los derechos de reconocimiento de que hay un presunto inocente; siempre es posible que haya honor e intimidad que se deban preservar.

Cuatro ideas finales en torno al nuevo Código, para ver algunas normas que es importante tener presente. El artículo 2 del título preliminar del Nuevo Código Procesal Penal (NCPP), vinculado a la garantía de la presunción de inocencia, ha desarrollado legalmente esta garantía constitucional; pero fíjense, es un tema del que hoy día estamos viendo su arrasamiento constante. Dicho artículo prohíbe presentar a una persona como culpable y brindar información en tal sentido hasta que se dicte sentencia firme en su contra.

Nadie puede ser presentado a la prensa o al mundo de la opinión pública señalándolo como culpable si antes no existe una sentencia definitiva. En consecuencia, las presentaciones ante la opinión pública de ciudadanos sujetos de investigación están prohibidas. Así lo declaró, por ejemplo, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el célebre caso “Hebemont contra Francia”, en el año 1995, cuando dijo que si altos

...La idea es no dejarlos impunes o invocar erróneamente el derecho de abstención cuando un periodista alega acogerse a la reserva de fuentes, y dicha alegación no se condice con la naturaleza y alcances de lo que es reserva de fuentes.

funcionarios, en este caso policías, designan directamente a una persona como partícipe en un delito, esta sindicación constituye “una declaración de culpabilidad que por una parte incita al público a creer en esta y de otra prejuzga la apreciación de los hechos por los jueces competentes”. Es una forma inadmisibles de presión a la justicia.

El deber de abstención de prestar testimonio también comprende a los periodistas. “El secreto profesional del periodista –dice Dalbora– es un derecho subjetivo de naturaleza pública que integra la libertad de prensa; es una circunstancia operativa de la libertad de prensa”. Sin embargo, es un derecho relativo que cede ante razones de orden público de relevante jerarquía, siempre que no vulnere el derecho a repeler la autoincriminación, y respecto del cual debe evitarse que se convierta en una suerte de privilegio lesivo para el derecho a la igualdad. Así decía, por ejemplo, la Suprema Corte de Justicia de Argentina en un fallo del año 1996.

El artículo 165 del NCPP circunscribe esa abstención a lo conocido por razón del ejercicio de su profesión, pero pone un límite, salvo en los casos en los cuales tengan la obligación de relatarlo a la autoridad judicial. El objetivo de esta norma, como sabemos, es la preservación de las fuentes de la información, siempre que no sean motivo de resolución de una causa penal que apareje la condena de un inocente. “Si la víctima puede sufrir los efectos del secreto se considera prudente su revelación”, ha dicho la Cámara de Apelación Uruguaya en el año 1991.

Este es un tema bastante conflictivo. ¿Hasta dónde llega la protección de las fuentes? ¿Hasta dónde llega la información que la fuente ha transmitido al periodista cuando por medio existe una causa penal y está en juego la inocencia de una persona, así como el deber del Estado de esclarecer y llegar a la verdad sobre unos hechos? Resulta un tema absolutamente complicado, en el que es difícil establecer parámetros claros y definitivos.

Por otra parte, los periodistas no podrán negar su testimonio cuando el interesado los libere del deber de guardar secreto. Si el interesado o la fuente los libera de ese compromiso, pues no hay absolutamente ningún problema. El problema está –como dije– cuando la reserva de la información, el deber de abstención, colinda con otros derechos o intereses de relevancia constitucional. Se dice en la doctrina constitucionalista, de modo más o menos consensual, que la obligación de relato está referida a la comisión de delitos públicos. La idea es no dejarlos impunes o invocar erróneamente el derecho de abstención cuando un periodista alega acogerse a la reserva de fuentes, y dicha alegación no se condice con la naturaleza y alcances de lo que es reserva de fuentes.

En tercer lugar, y penúltimo, el artículo 324 del NCPP ratifica el carácter reservado de la investigación preparatoria; en consecuencia, sólo las partes deben estar autorizadas para enterarse del contenido de las diligencias de investigación. La exclusión natural de la prensa de acceder al sumario judicial sirve de contrapeso entre la impunidad que la dispersión de la prueba puede causar a quien incurrió en un delito, y el interés de la comunidad agraviada en lograr el castigo del culpable. La eficacia de esta norma-principio radica en que neutraliza la posibilidad de la coartada.

No se puede soltar una noticia sin que sea debidamente contrastada, sin el manejo fluido de fuentes, sin preservar el Estado de derecho y sobre todo las garantías de las libertades, así como el respeto a los derechos de personalidad.

Finalmente, el artículo 357 del NCPP autoriza al Tribunal a restringir la publicidad del juicio. Es una medida que está indicada en el apartado 2 literal C de este artículo, en virtud del cual el Tribunal posee la potestad de prohibir el acceso de cámaras fotográficas o de filmación, grabadoras o cualquier medio de reproducción mecánico o electrónico de imágenes, sonidos, voces o similares, siempre que considere que su utilización puede perjudicar los intereses de la justicia y en especial, porque es prevalente, el derecho de las partes a un juicio justo, a un juicio debido, a la presunción de inocencia, a la tutela jurisdiccional, etcétera.

En estos casos, la justificación de la prohibición en clave de proporcionalidad destaca que el bien protegido es la imparcialidad judicial, el debido esclarecimiento de los hechos, o sea, corrección y limpidez de la declaración de testigos peritos, agraviados, inculcados, víctimas; concreción de la actuación probatoria, preguntas y repreguntas en libertad y sin presiones, asistencia libre a la actuación probatoria para su control o intervención, evitar presiones al juez, y otras de diferente naturaleza.

Como ustedes pueden apreciar, aquí tenemos cuatro grandes normas que fijan un marco de tensión con la actividad de la prensa y con el derecho fundamental a la libertad de información, de expresión y de opinión. Sin embargo, como saben ustedes, no hay derechos absolutos, la ponderación en clave de proporcionalidad debe primar siempre en estos casos.

Se considera, en primer lugar, que nadie, y menos una autoridad, antes de una condena firme puede presentar o decir que alguien es culpable de un crimen; no puede hacerlo porque aquí se vulnera la presunción de inocencia y se crea un clima desfavorable a los intereses de la propia justicia. La justicia requiere de un individuo que pueda defenderse libremente, y requiere la tranquilidad de espíritu para dictar las decisiones solamente a partir de la prueba legítimamente actuada, obtenida y practicada.

El periodista tiene el derecho a la reserva de sus fuentes; sin embargo, existen determinados ángulos claro-oscuros que corresponde a la justicia dilucidar caso por caso. Desde luego, cuando la fuente ya está identificada, cuando la fuente en juicio cuestiona el contenido de un reportaje o la información adicional del periodista, tiene que ser objeto de esclarecimiento y de incorporación.

Aquí no se puede alegar secreto o reserva de fuentes. Cuando por medio está la comisión de un delito atroz, un delito muy grave y, por consiguiente, está en juego sobre todo la inocencia de una persona o el derecho a la verdad –que es consustancial a un Estado democrático–, pues hay que tener reglas de cómo ceder ese derecho a la reserva de fuentes; hay que atender a una necesidad social urgente en la que básicamente un individuo clama justicia, y el Estado debe dispensarla de la mejor manera posible.

Veamos el ámbito de la instrucción. La instrucción sirve –lo he dicho– para esclarecer una sospecha. Las actuaciones que se realizan deben estar signadas por el sigilo. El sigilo es funcional para evitar huidas y adulteración o perturbación de los ángulos de investigación. Sin embargo, todo aquello que no perturba este núcleo esencial no puede ser estigmatizado o perseguido judicialmente. Este es el elemento más importante; no es decir que la decisión es reservada, no necesariamente. Habrá que ver caso por caso y qué criterio se usa para distinguir lo relevante de lo irrelevante, lo posible de lo imposible, lo legal de lo ilegal. La cuestión es sencillamente si al final de cuentas está en tela de juicio la idea misma de cubrir la verdad, de impedir huidas y la generación de coartadas irregulares.

Finalmente tenemos el tema del acceso de la prensa a diligencias públicas, en lo cual, por su propia naturaleza, desde luego existen excepciones. Cuando está en juego el derecho de los justiciables a la propia justicia, cuando se puede perjudicar la justicia, es cuando el juez, con mucha prudencia, debe impedir el acceso a la prensa, siempre bajo criterios estrictos y hartamente restrictivos, pero guiados por esta necesidad de garantizar la justicia.

Los medios de comunicación poseen un poder inmenso. No se puede soltar una noticia sin que sea debidamente contrastada, sin el manejo fluido de fuentes, sin preservar el Estado de derecho y sobre todo las garantías de las libertades, así como el respeto a los derechos de personalidad. Hay un individuo que tiene el derecho a ser juzgado sin presiones, y hay el derecho de la ciudadanía a conocer exactamente lo que está pasando.

En esos límites y en esa lógica está el germen de la dificultad y de los problemas, pero creemos que en democracia éstos pueden solventarse. Y el NCPP contempla mecanismos, planteamientos que, unidos a un sistema de justicia transparente, a una gestión amplia, pueden solucionar aquellos de la mejor manera posible.

Gracias.



ALCANCES ACTUALES DE LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y DEL SECRETO PERIODÍSTICO

Clara Celinda Mosquera Vásquez *

“En esta nueva era, hay que abrir los ojos y conservar los colores tal cual son ellos: que la libertad de expresión sea una libertad saludable, ética, moral y respetable. Y que de ningún modo su ejercicio menoscabe el ejercicio o la libertad de otras personas.”

Ninawa Daré

Periodista y abogada

La libertad de expresión es uno de los temas que en los últimos tiempos ha ganado notoriedad no sólo a nivel internacional sino también nacional, debido a su constante colisión con otras libertades y derechos. A esto se suma que en la última década la globalización ha traído consigo el desarrollo de los sistemas de comunicación.

La principal interrogante reside en establecer los límites que, como toda libertad, tiene la libertad de expresión, los que se traducen en el respeto a la intimidad de las personas, y que en algunos casos, como en el de las caricaturas de Mahoma, han provocado una reflexión en torno a la libertad religiosa.

LIBERTAD DE EXPRESIÓN

1. Concepto de libertad

Antes de dar un concepto sobre libertad de expresión es menester que demos una definición sobre lo que se entiende por libertad. La libertad es definida de distintos modos por los autores: mientras que para Aristóteles es la “posibilidad de actuar libre de coacciones”¹, para Ortega y Gasset “no es algo que tenemos sino algo que somos”². Pero nosotros nos quedamos con las definiciones dadas por Isaiah Berlin, filósofo de origen judío, para quien la libertad tenía diversas acepciones; sin embargo, consideraba sólo dos de ellas como las fundamentales:

* Jueza de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte.

1 JACOBS Mónica; MORY, Eliana; VÉLEZ, Odette: *Ética y política. El arte de vivir y convivir*, 1ra. edición. Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas (UPC), Lima 2000, p. 75.

2 Ídem., p. 76.

a) Libertad negativa: en política se le conoce como *freedom* o *liberty*. Es la que está implicada en la respuesta a la pregunta “cuál es el ámbito en que al sujeto, a una persona o a un grupo de personas se le deja o se le debe dejar hacer o ser lo que es capaz de hacer o ser, sin que en ello interfieran otras personas”.³

Agrega Berlin que la amplitud de la libertad negativa es difícil de estimar. Pareciera que consiste en el poder que se tenga para elegir entre dos posibilidades, sin embargo no es así, pues ello no hace que una acción sea libre, puede ser considerada voluntaria pero no libre. La amplitud de la libertad depende de ciertas circunstancias:

- de cuántas posibilidades de acción se tengan;
- de la facilidad o dificultad existente para realizar esas posibilidades;
- de la importancia que tengan las posibilidades, comparadas unas con otras, en el plan de vida de cada uno, dado el carácter y las circunstancias del sujeto;
- de hasta qué punto dichas posibilidades estén abiertas o cerradas por los actos deliberados de otros;
- de qué valor atribuyan a estas posibilidades tanto el sujeto como la sociedad en la que vive.

Estas magnitudes, dice Berlin, se integran y de este proceso se saca una conclusión que no es nunca necesariamente precisa ni indiscutible.⁴

b) Libertad positiva: es la que está implicada en la respuesta a la pregunta “qué o quién es la causa de control o interferencia que puede determinar que alguien haga o sea una cosa u otra”.⁵

Este sentido se deriva del deseo del sujeto de ser su propio dueño; quiere ser instrumento de sí mismo y no depender del deseo de otros hombres; quiere actuar por sí mismo, no por decisión de otros como si se tratase de un animal o cosa.

2.- Libertad de opinión y libertad de expresión

Para algunos, ambos conceptos son similares. Sin embargo, es menester diferenciar entre lo que se entiende por libertad de opinión y lo que es la libertad de expresión. Mientras que la primera es la facultad que tiene toda persona de mantener sus creencias o convicciones sobre aspectos de cualquier índole y, por tanto, permanece en la esfera interna de cada sujeto, lo que las convierte en inaccesibles e ilimitadas; la segunda es

³ BERLIN, Isaiah: *Libertad y necesidad en la historia*, Ediciones de la Revista de Occidente, Madrid 1974, p. 136.

⁴ Ídem., p. 144.

⁵ Ídem., p. 137.

definida por los documentos internacionales de derechos humanos como la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, en forma oral, escrita o por cualquier otro procedimiento de su elección.

Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985, referida al caso de la Colegiación Obligatoria de Periodistas solicitada por el Gobierno de Costa Rica, ha emitido pronunciamiento sobre el concepto y alcances del derecho de expresión. Costa Rica, en cumplimiento de un compromiso adquirido con la Sociedad Interamericana de Prensa, solicitó a la Convención una opinión consultiva acerca de la interpretación de los artículos 13 y 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en relación con la colegiación obligatoria de los periodistas y la compatibilidad de la Ley No. 4420 de 22 de septiembre de 1969, Ley Orgánica del Colegio de Periodistas de Costa Rica.⁶

En esta opinión, la Corte, en sus considerandos 30 a 32, emite opinión sobre la libertad de expresión señalando que ésta presenta dos dimensiones, a saber, por un lado un derecho de cada individuo a no ser arbitrariamente menoscabado o impedido de manifestar su propio pensamiento; y por el otro, un derecho colectivo a recibir cualquier información y a conocer la expresión del pensamiento ajeno.

En su dimensión individual, la libertad de expresión no sólo es el derecho a hablar o escribir, sino que comprende además el derecho a utilizar cualquier medio apropiado para difundir el pensamiento y hacerlo llegar al mayor número de destinatarios. Así, una restricción a las posibilidades de divulgación representa para la Convención un límite al derecho a expresarse libremente.

En su dimensión social, la libertad de expresión es considerada un medio para el intercambio de ideas e informaciones y para la comunicación masiva entre los seres humanos. Ello implica el derecho de cada individuo a tratar de comunicar a los demás sus opiniones y noticias, y el derecho de todos de conocerlas.

3.- Documentos internacionales que reconocen el derecho a la libertad de expresión

Entre los documentos internacionales sobre derechos humanos que reconocen el derecho a la libertad de expresión están:

⁶ http://www1.umn.edu/humanrts/iachr/b_11_4es.htm

- Declaración Universal de Derechos Humanos

Artículo 19:

Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión.

Artículo 29:

2. En el ejercicio de sus derechos y en el disfrute de sus libertades, toda persona estará solamente sujeta a las limitaciones establecidas por la ley con el único fin de asegurar el reconocimiento y el respeto de los derechos y libertades de los demás, y de satisfacer las justas exigencias de la moral, del orden público y del bienestar general en una sociedad democrática.
3. Estos derechos y libertades no podrán en ningún caso ser ejercidos en oposición a los propósitos y principios de las Naciones Unidas.

- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

Artículo 19:

1. Nadie podrá ser molestado a causa de sus opiniones.
2. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.
3. El ejercicio del derecho previsto en el párrafo 2 de este artículo entraña deberes y responsabilidades especiales. Por consiguiente, puede estar sujeto a ciertas restricciones que deberán, sin embargo, estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para:
 - a) Asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás;
 - b) La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.

Artículo 20:

1. Toda propaganda en favor de la guerra estará prohibida por la ley.
2. Toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia estará prohibida por la ley.

- Convención sobre los Derechos del Niño

Artículo 13:

1. El niño tendrá derecho a la libertad de expresión; ese derecho incluirá la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de todo tipo, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o impresas, en forma artística o por cualquier otro medio elegido por el niño.

2. El ejercicio de tal derecho podrá estar sujeto a ciertas restricciones, que serán únicamente las que la ley prevea y sean necesarias:
 - a) Para el respeto de los derechos o la reputación de los demás; o
 - b) Para la protección de la seguridad nacional o el orden público o para proteger la salud o la moral públicas.

- Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial

Artículo 4:

Los Estados partes condenan toda la propaganda y todas las organizaciones que se inspiren en ideas o teorías basadas en la superioridad de una raza o de un grupo de personas de un determinado color u origen étnico, o que pretendan justificar o promover el odio racial y la discriminación racial, cualquiera que sea su forma, y se comprometen a tomar medidas inmediatas y positivas destinadas a eliminar toda incitación a tal discriminación o actos de tal discriminación, y, con ese fin, teniendo debidamente en cuenta los principios incorporados en la Declaración Universal de Derechos Humanos, así como los derechos expresamente enunciados en el artículo 5 de la presente Convención, tomarán, entre otras, las siguientes medidas:

- a) Declararán como acto punible conforme a la ley toda difusión de ideas basadas en la superioridad o en el odio racial, toda incitación a la discriminación racial, así como todo acto de violencia o toda incitación a cometer tales actos contra cualquier raza o grupo de personas de otro color u origen étnico, y toda asistencia a las actividades racistas, incluida su financiación;
- b) Declararán ilegales y prohibirán las organizaciones, así como las actividades organizadas de propaganda y toda otra actividad de propaganda, que promuevan la discriminación racial e inciten a ella, y reconocerán que la participación en tales organizaciones o en tales actividades constituye un delito penado por la ley.

- Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio

Artículo III:

- c) La instigación directa y pública a cometer genocidio;

- Convención Americana sobre Derechos Humanos

Artículo 13:

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.
2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas

por la ley y ser necesarias para asegurar:

- a) el respeto a los derechos o a la reputación de los demás; o
 - b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.
3. No se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas, o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones.
 4. Los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 2.
 5. Estará prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional.

Artículo 14. Derecho de Rectificación o Respuesta:

1. Toda persona afectada por informaciones inexactas o agraviantes emitidas en su perjuicio a través de medios de difusión legalmente reglamentados y que se dirijan al público en general, tiene derecho a efectuar por el mismo órgano de difusión su rectificación o respuesta en las condiciones que establezca la ley.
2. En ningún caso la rectificación o la respuesta eximirán de las otras responsabilidades legales en que se hubiese incurrido.
3. Para la efectiva protección de la honra y la reputación, toda publicación o empresa periodística, cinematográfica, de radio o televisión tendrá una persona responsable que no esté protegida por inmunidades ni disponga de fuero especial.

- Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre

Artículo IV:

Toda persona tiene derecho a la libertad de investigación, de opinión y de expresión y difusión del pensamiento por cualquier medio.

- Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos

Artículo 9 (traducción no oficial):

1. Todo individuo tendrá el derecho a recibir información.
2. Todo individuo tendrá el derecho a expresar y diseminar sus opiniones dentro de la ley.

- Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales.⁷

⁷ <http://www.derechos.org/ddhh/expresion/trata.html>

Artículo 10:

1. Everyone has the right to freedom of expression. This right shall include freedom to hold opinions and to receive and impart information and ideas without interference by public authority and regardless of frontiers. This Article shall not prevent States from requiring the licensing of broadcasting, television or cinema enterprises.
2. The exercise of these freedoms, since it carries with it duties and responsibilities, may be subject to such formalities, conditions, restrictions or penalties as are prescribed by law and are necessary in a democratic society, in the interests of national security, territorial integrity or public safety, for the prevention of disorder or crime, for the protection of health or morals, for the protection of the reputation or rights of others, for preventing the disclosure of information received in confidence, or for maintaining the authority and impartiality of the judiciary.

4.- Restricciones a la libertad de expresión

Como cualquier derecho, la libertad de expresión puede ser objeto de restricciones, pero jamás puede ser objeto de censuras (artículo 13 de la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos).

En este sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la opinión consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985, referida al caso de la Colegiación Obligatoria de Periodistas, al que hicimos anteriormente mención, ha señalado que el abuso de la libertad de expresión genera responsabilidad. En este sentido indica que la restricción debe entenderse como la conducta definida legalmente como generadora de responsabilidad por el abuso de la libertad de expresión.

Agrega la Corte en el párrafo 35 que una restricción a la libertad de expresión puede ser o no violatoria de la Convención, según se ajuste o no a los términos en que dichas restricciones están autorizadas por el artículo 13.2, que a su vez señala que el ejercicio del derecho previsto a la libertad de expresión no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar: a) el respeto a los derechos o a la reputación de los demás; o b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.

En cuanto a las restricciones, indica en su párrafo 36 que, como la Convención lo reconoce, la libertad de pensamiento y expresión admite ciertas restricciones propias, que serán legítimas en la medida en que se inserten dentro de los requerimientos del artículo 13.2. Por lo tanto, como la expresión y la difusión del pensamiento son indivisibles, debe destacarse que las restricciones a los medios de difusión lo son también a

la libertad de expresión; de tal modo que, en cada caso, es preciso considerar si se han respetado o no los términos del artículo 13.2 para determinar su legitimidad y establecer en consecuencia si ha habido o no una violación de la Convención.

5.- Algunos casos para considerar

- Caso Verbitsky vs Argentina ⁸

El 5 de mayo de 1992 el periodista Horacio Verbitsky denunció ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos a la República de Argentina, pues había sido condenado por el delito de desacato, al supuestamente injuriar a Augusto César Belluscio, ministro de la Corte Suprema, al publicar un artículo en el cual se refería a Belluscio como “asqueroso”. Esto, de conformidad con el artículo 244 del Código Penal. Verbitsky alegó la violación de los artículos 8 (imparcialidad e independencia de los jueces), 13 (libertad de pensamiento y expresión), y 24 (igualdad ante la ley).

El diario **Página 12** publicó un artículo de Verbitsky el 6 de marzo de 1988, en el que al referirse a Belluscio usó la palabra “asqueroso” aludiendo a una entrevista dada por éste en la cual manifestó que un proyecto de reforma para ampliar la Corte Suprema con dos ministros adicionales le “dio asco”. El periodista alegaba que con dicho término aludía al sentido de “que tiene asco”, como señalaba el mismo Ministro en su entrevista. Belluscio inició una acción privada; la jueza de la causa consideró que la expresión del periodista excedía los límites del honor de Belluscio y constituía un agravio a éste con motivo del ejercicio de su función, por lo que, invocando el principio *iuria novit curia*, la jueza decidió convertir la primigenia acción privada en la acción pública de desacato, condenando al periodista al atribuirle la intención de difamar al Ministro. Posteriormente, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal de la Capital confirmó la sentencia. El periodista recurrió a la Corte Suprema de Justicia de la Nación por vía del recurso extraordinario, por afectar la garantía constitucional dicho recurso.

Después de varias reuniones, las partes concordaron en llegar a una solución amistosa, cuyos lineamientos iniciales eran:

- a) El reclamante solicita que el Estado de Argentina se comprometa a obtener derogación del artículo 244 del Código Penal, es decir, la figura penal del desacato.
- b) El peticionante solicita que una vez sancionada la nueva ley derogatoria de la figura penal del desacato, se aplique la misma al caso que lo afecta con la finalidad de revocar la sentencia y cancelar todos sus efectos de acuerdo con el artículo 2 del Código Penal. Los representantes manifiestan que se aplicará en este caso, como se hace en todos los casos.
- c) El peticionante solicita la justa reparación de los daños y perjuicios sufridos por la causa

⁸ <http://www1.umn.edu/humanrts/cases/S-22-94-argentina.htm>

de las acciones judiciales. El peticionante hace renuncia expresa a toda indemnización por concepto de daño moral. Asimismo, los letrados intervinientes hacen manifiesta renuncia a todo reclamo de honorarios originados en el presente caso.

- d) Las partes solicitan a la Comisión que, en oportunidad de redactar el Informe al que se refiere el artículo 49 de la Convención, se pronuncie sobre la compatibilidad o incompatibilidad de la figura penal de desacato, tal como se le contempla en el Código Penal Argentino, con las normas del Pacto de San José de Costa Rica, incluyendo opinión si los Estados partes en ese instrumento deben compatibilizar su legislación interna, conforme el artículo 2 de la Convención.
- e) Las partes acuerdan solicitar a la Comisión su intervención para conducir y supervisar el procedimiento.⁹

En 1993, en Argentina se derogó el delito de desacato contemplado en el artículo 244 del Código Penal, hecho que oportunamente se informó a la Comisión. Posteriormente, Verbitsky presentó un recurso de revisión que fue conocido por la Cámara Nacional, la que finalmente resolvió:

- a) Atender el recurso de revisión interpuesto por Verbitsky y dejar sin efecto la pena de un mes de prisión en suspenso por el delito de desacato calificado.
- b) Declarar que no hay lugar a pronunciamiento alguno respecto de la restitución de las sumas pagadas en concepto de indemnización por daño moral y costas, a mérito de expresa renuncia efectuada por Verbitsky.

- Caso “La última tentación de Cristo” vs Chile¹⁰

El 15 de enero de 1999, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sometió ante la Corte una demanda contra la República de Chile que se originó en una denuncia recibida en la Secretaría de la Comisión el 3 de septiembre de 1997. En su demanda, la Comisión invocó los artículos 50 y 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y los artículos 32 y siguientes del Reglamento. La Comisión sometió este caso con el fin de que la Corte decidiera si hubo violación, por parte de Chile, de los artículos 13 (Libertad de pensamiento y de expresión) y 12 (Libertad de conciencia y de religión) de la Convención. Asimismo, la Comisión solicitó a la Corte que, como consecuencia de las supuestas violaciones a los artículos mencionados, declarara que Chile había incumplido los artículos 1.1 (Obligación de respetar los derechos) y 2 (Deber de adoptar disposiciones de derecho interno) de la misma. En su demanda, la Comisión señaló que las violaciones se habrían producido en perjuicio de la sociedad chilena y, en particular, de Juan Pablo Olmedo Bustos y otros, como resultado de “la censura judicial impuesta a la exhibición cinematográfica de la película “La última tentación de Cristo”, confirmada por la Excelentísima Corte Suprema de Chile el 17 de junio de 1997.

⁹ <http://www1.umn.edu/humanrts/cases/S-22-94-argentina.htm>

¹⁰ <http://www.derechos.org/nizkor/doc/tentacion.html>

Asimismo, la Comisión solicitó a la Corte ordenar al Estado que:

- a) Autorice la normal exhibición cinematográfica y publicidad de la película “La última tentación de Cristo”.
- b) Adecue sus normas constitucionales y legales a los estándares sobre libertad de expresión consagrados en la Convención Americana, a fin de eliminar la censura previa a las producciones cinematográficas y su publicidad.
- c) Asegure que los órganos del poder público, sus autoridades y funcionarios en el ejercicio de sus diferentes potestades, ejerzan los derechos y libertades de expresión, conciencia y religión reconocidos en la Convención Americana, y se abstengan de imponer censura previa a las producciones cinematográficas.
- d) Repare a las víctimas en este caso por el daño sufrido.
- e) Efectúe el pago de costas y reembolse los gastos incurridos por las víctimas para litigar este caso tanto en el ámbito interno como externo, además de los honorarios razonables de sus representantes.

En el párrafo 71 del fallo, la Corte concluyó que en Chile existía un sistema de censura previa para la exhibición y publicidad de la producción cinematográfica, que el Consejo de Calificación Cinematográfica había prohibido en principio la exhibición de la película “La última tentación de Cristo” y luego, al recalificarla, permitió su exhibición para mayores de 18 años. Luego, la Corte de Apelaciones de Santiago tomó la decisión de dejar sin efecto lo resuelto por dicho Consejo, debido a un recurso de protección interpuesto por los señores Sergio García Valdés y otros “por y en nombre de [...] Jesucristo, de la Iglesia Católica, y por sí mismos”; la que fue confirmada por la Corte Suprema de Justicia de Chile. Así, la Corte consideró que la prohibición de la exhibición de la película “La última tentación de Cristo” constituyó una censura previa impuesta en violación al artículo 13 de la Convención.

Finalmente la Corte declaró que:

- a) Chile violó el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión consagrado en el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en perjuicio de Juan Pablo Olmedo Bustos y otros;
- b) Chile no violó el derecho a la libertad de conciencia y de religión consagrado en el artículo 12 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en perjuicio de Juan Pablo Olmedo Bustos y otros.
- c) Chile incumplió los deberes generales de los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en conexión con la violación del derecho a la libertad de pensamiento y de expresión.
- d) Chile debe modificar su ordenamiento jurídico interno, en un plazo razonable, con el fin de suprimir la censura previa para permitir la exhibición de la película “La última

tentación de Cristo”, y debe rendir a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, dentro de 6 meses a partir de la notificación de la sentencia, un informe sobre las medidas tomadas a ese respecto.

- e) Chile debe pagar la suma de US\$ 4.290, como reintegro de gastos generados por las gestiones realizadas por las víctimas y sus representantes en los procesos internos y en el proceso internacional ante el sistema interamericano de protección, la que sería pagada por conducto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.
- f) Supervisará el cumplimiento de esta Sentencia y sólo después dará por concluido el caso.

- Caso Caricaturas de Mahoma

En el 2005, el diario danés *Jylands-Posten* publicó 12 caricaturas de Mahoma, que incluían una donde el profeta aparecía con un turbante en forma de bomba, las que luego fueron reproducidas por el diario noruego *Magazines*. Este hecho ocasionó que las autoridades musulmanas se pronunciaran en contra de dichas publicaciones, a lo cual varios países europeos respondieron con la publicación de las caricaturas. Finalmente se realizaron marchas, protestas, destrozo de embajadas, boicots a productos europeos, entre otras formas de protesta. Incluso en el ámbito de las relaciones internacionales, un país árabe llamó a consulta a sus embajadores en Oslo y Copenhague. Mientras que un líder chiíta llamó a la calma, el Papa Benedicto XVI pidió respeto a la religión y símbolos religiosos. Sin embargo, el entonces ministro italiano Roberto Calderoni fabricó remeras con la caricatura de Mahoma y las repartió en las calles; a raíz de esto los musulmanes en Libia quemaron el consulado italiano en Bengasi, lo cual ocasionó la muerte de 11 personas. Por último, el Primer Ministro danés pidió disculpas, lo mismo hizo el diario noruego *Magazines*, y los ánimos se fueron apaciguando de a poco.

En el debate salió a relucir el concepto de libertad de expresión, pero teniendo en cuenta que también los documentos internacionales sobre derechos humanos reconocen la libertad religiosa, y los musulmanes constituyen la quinta parte de la población mundial, ¿acaso no debe considerarse que frente a la libertad de expresión del caricaturista estaba la libertad de religión de millones de musulmanes en el mundo?

- Perú: caso diario **El Chino**

El 19 de noviembre de 1999, el TC emitió la sentencia recaída en el Expediente 57-98-AA/TC que contenía el recurso extraordinario interpuesto por la empresa editora Sport S.A. contra la Resolución de la Sala Corporativa Transitoria Especializada en Derecho

Público de la Corte Superior de Justicia de Lima, que había declarado infundada la acción de amparo interpuesta contra la Municipalidad Distrital de Lince.¹¹

Dicho amparo interpuesto por la empresa editora buscaba que se declarara inaplicable la Ordenanza Municipal N° 009-96-MDL, por considerar que ésta vulneraba sus derechos constitucionales relativos a la libertad de empresa, la libertad de prensa y las libertades de información, opinión, expresión y difusión del pensamiento mediante la palabra o la imagen por cualquier medio de comunicación social. Dicha ordenanza prohibía que los quioscos y puestos de venta de periódicos y revistas exhibieran publicaciones cuya primera plana contuviera “imágenes de personas desnudas o semidesnudas”, “imágenes de parejas homosexuales y/o heterosexuales en actos carnales” o “imágenes de cadáveres [...] y otros sucesos de índole similar que reflejaran el carácter repulsivo y/o macabro de la muerte”, y establecía sanciones en caso de que no fuera acatada.

El TC concluyó que la demandada no debió regular mediante una ordenanza aspectos concernientes a las libertades de información, opinión, expresión y difusión del pensamiento mediante la palabra oral, escrita o la imagen, pues tal atribución sólo puede quedar librada al ámbito exclusivo y excluyente de la ley o a la decisión del órgano legislativo.

Finalmente, el TC declaró fundada la acción de amparo interpuesta, e inaplicable para su caso la Ordenanza Municipal N° 009-96-MDL. Asimismo, ordenó a la Municipalidad Distrital de Lince abstenerse de prohibir la exhibición del diario *El Chino* en los quioscos y puestos de venta de periódicos y revistas de su respectiva circunscripción.

SECRETO PERIODÍSTICO

El secreto periodístico es un derecho y un deber inherente al propio ejercicio profesional del periodismo y abarca la no declaración de sus fuentes de información, así lo exija un juez. Por su parte, el Consejo de Europa considera al secreto periodístico como un derecho y un deber del informador, y lo describe como “un derecho del periodista a negarse a revelar la identidad del autor de la información, a su empresa, a terceros y a las autoridades públicas o judiciales [...] [Es un] deber del periodista no revelar públicamente sus fuentes de las informaciones recibidas confidencialmente”.¹²

El secreto periodístico abarca tanto a las fuentes como a las informaciones que ellas entregan en calidad de reservadas. Para Eliana Rozas, concebir el secreto como un de-

¹¹ <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2000/00057-1998-AA.html>

¹² http://fcom.altavoz.net/prontus_fcom/site/artic/20041217/pags/20041217115143.html

recho de la “fuente” conlleva para el periodista un deber y, sólo en cuanto a su defensa, un derecho. Así, para lograr obtener información el periodista debe estar dispuesto a respetar el derecho de sus informantes, pero si ello no ocurre, la “fuente” puede suspender la entrega de información. Ello se debe a que la relación entre “fuente” y periodista comporta una serie de derechos y deberes de ambas partes.

Sin embargo, hay casos en que para mantener el secreto profesional un periodista puede correr ciertos riesgos, como hay casos en que las “fuentes” han sido víctimas de amenazas y atentados cuando el periodista no las ha protegido, al dar detalles precisos o pistas para la identificación de dichas fuentes. Este fue el caso del periodista español Javier Vinades, quien en 1981 fue condenado a siete años de prisión al haber sido acusado de “un delito de temeraria profesional, con resultado de dos asesinatos y graves daños a un grupo de personas y familia”.¹³

Este periodista había dado información sobre sus fuentes, señalando nombres, apellidos y lugar de trabajo, lo que ocasionó que dos de sus informantes fueran asesinados. Así, el Tribunal determinó que existía una relación de causalidad entre la información dada por el periodista y los asesinatos cometidos, lo cual se consideró como un delito de imprudencia temeraria profesional. En este caso específico, se concluyó que, al constituir un peligro para las fuentes el haber efectuado una denuncia, el periodista estaba obligado a guardar reserva sobre su identidad.

Sin embargo, existen situaciones en que a fin de proteger el interés público o a un tercero, un periodista puede identificar sus “fuentes”. Esto sucedió con el periodista David López de la CBS, quien estaba realizando una investigación periodística sobre los asesinatos cometidos en autopistas norteamericanas. El reportero pudo entrevistarse con un camionero, quien acostumbraba recoger caminantes en las autopistas de California para asesinarlos. Cuando el camionero fue detenido se le acusó de 12 homicidios, pero cuando estaba siendo procesado, el periodista lo entrevistó y logró ganarse su confianza para que le confesara **off the record** que realmente había asesinado a 21 personas, llegando a decirle: “Cada vez era más fácil matar, cada vez más agradable. Y si saliera volvería al trabajo. No puedo evitarlo”.¹⁴

El juez de la causa citó a López, quien en un primer momento se negó a revelar la información que tenía, amparándose en una ley californiana que protegía el secreto periodístico; sin embargo, acabó revelando la información.

El profesor Adrián Ventura sostiene que el secreto de las fuentes de información es una garantía de la libertad de información de la sociedad, establecida en interés social

¹³ Ídem.

¹⁴ Ídem.

y de la actividad periodística, no en interés de los medios o de los periodistas; y que tal garantía es absoluta porque atañe a los momentos de búsqueda y de difusión de la información, sin perjuicio de las responsabilidades ulteriores que pudieran corresponder. Además, protege la identidad de la fuente y los materiales suministrados por ésta; los materiales y los lugares de trabajo del periodista, la información publicada y la no publicada; y por otro lado, es abarcador respecto al sujeto beneficiario de la protección: porque se verá que la tutela constitucional no ampara tan sólo a los periodistas que trabajan en o para los medios de comunicación, sino a todos los que realizan actividad con información periodística.¹⁵

Agrega Ventura que si bien el Gobierno o cualquier otra persona está en condiciones de perseguir y descubrir la identidad de la fuente por cualquier vía, tiene vedado el camino de usar al periodista o al medio o sus directores como testigos; o recurrir a sus materiales, allanar sus domicilios, perseguir al periodista o interceptar o leer sus comunicaciones (correspondencia, correos electrónicos, etcétera). Pero nada le impide al periodista intentar descubrir a quienes filtran información o a quienes intercambian información que puede ser valiosa para el gobierno.¹⁶ Finalmente Ventura da las siguientes conclusiones:

- a) Es insostenible la pretensión de acceder a los archivos periodísticos.¹⁷
- b) No será válida la orden o decisión que le exija al periodista que entregue esos materiales que recibió de la fuente, ni sus materiales de trabajo (agendas, computadoras, etcétera) y la prueba así obtenida deberá ser considerada nula.
- c) No son válidos los allanamientos ni requisas realizados, con esa finalidad, en domicilios de los medios, del periodista o de los responsables de los medios.
- d) No son válidas las leyes que permitan a las autoridades, incluso con conocimiento judicial, interceptar esos materiales o los instrumentos de trabajo (celulares, correos electrónicos) para acceder al conocimiento de la fuente del periodista o de la información que este maneja.
- e) Nada obsta a que el gobierno busque el conocimiento de la fuente periodística por cualquier otra vía que excluya usar al periodista o sus materiales como instrumento de prueba.
- g) Nada obsta a que el Gobierno realice procedimientos sobre la fuente, sus domicilios o sus materiales, con la sola condición de que excluya al periodista o sus materiales como instrumento de prueba.

¹⁵ Material sobre *Libertad de expresión y democracia*, elaborado por el profesor Adrián Ventura para el curso de la Maestría en Magistratura de la Universidad de Buenos Aires.

¹⁶ Ídem.

¹⁷ Ídem.

1.- Perú

El 22 de noviembre de 2005, el TC emitió la sentencia recaída en el Expediente 7811-2005-PA/TC, que contenía el recurso de agravio constitucional interpuesto por Víctor Jesús Chavarri Carahuatay contra la sentencia de la Sala Civil de Cañete que declaró improcedente la acción de amparo que había interpuesto contra dos efectivos policiales.¹⁸

Al respecto, el TC señaló: "... 'guardar el secreto profesional' supone una obligación para el profesional (abogado, notario, médico, periodista, etc.) de mantener en reserva o confidencialidad las confesiones, hechos, situaciones o cualquier noticia de la que haya tomado conocimiento, o que se le haya confiado de modo directo en su condición de profesional o técnico en determinada arte o ciencia. Dicha obligación le impone que no divulgue ni participe a otros dichos 'secretos' sin consentimiento de la persona a quien le conciernan".

El TC afirmó también que este derecho-garantía al secreto profesional reconocido por la Constitución, tiene dos ámbitos de actuación: en cuanto derecho, reconoce al titular de tales secretos la exigencia de que éstos sean celosamente guardados por los profesionales a quienes se les confían de modo directo, o que tuvieran acceso a información confidencial en razón de su ejercicio profesional; y por otro lado, el secreto profesional protege a los propios profesionales, quienes podrán hacerlo valer en cualquier situación o circunstancia en que los poderes públicos o cualquier persona o autoridad pretendan desconocerlo de cualquier forma, sea obligando a confesar dichos secretos o poniendo en riesgo su preservación en el ejercicio de su profesión.

Finalmente, el TC declaró infundada la demanda, pues el recurrente había faltado al deber del secreto profesional ante la autoridad policial, sin que hubiera mediado para ello coacción, advirtiendo que la violación del secreto profesional la había cometido él mismo en agravio de su patrocinada.

CONCLUSIONES

- 1.- La libertad de expresión presenta dos dimensiones: individual y social, cada una con sus propias características.
- 2.- Como cualquier derecho, la libertad de expresión puede ser objeto de restricciones, pero jamás puede ser objeto de censuras (artículo 13 de la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos).
- 3.- El secreto periodístico abarca tanto a las fuentes como a las informaciones que ellas entregan en calidad de reservadas.

¹⁸ <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/07811-2005-AA.html>

HACIA UNA JUSTICIA PENAL RÁPIDA Y EFICAZ

EL PROCESO ESPECIAL DE TERMINACIÓN ANTICIPADA

EN EL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL

Giammpol Taboada Pilco *

El presente artículo tiene por objeto precisar los principales aspectos formales y sustanciales del proceso especial de terminación anticipada, considerando la práctica judicial en los Juzgados de Investigación Preparatoria de Trujillo pertenecientes al distrito judicial de La Libertad, a más de un año de aplicación del Nuevo Código Procesal Penal¹ (NCP) aprobado por Decreto Legislativo N° 957 (29/07/2004), en adelante NCP.

El modelo acusatorio asumido en el NCP prevé diversos mecanismos procesales para obtener una solución rápida y efectiva del conflicto jurídico penal derivado de la comisión de un hecho delictivo, pudiendo aceptarse la siguiente clasificación: 1) por decisión del fiscal: proceso inmediato y acusación directa; 2) por acuerdo del imputado y la víctima: principio de oportunidad y acuerdos reparatorios; 3) por acuerdo del fiscal y el imputado: terminación anticipada, colaboración eficaz y conclusión anticipada.

Es una especie de transacción previa a la etapa final de juzgamiento, que evidentemente contiene concesiones recíprocas: el imputado negocia la admisión de culpabilidad y el fiscal negocia una reducción de la pena.

La tendencia a utilizar en los sistemas procesales acusatorios las fórmulas de soluciones rápidas y eficaces a los hechos delictivos importadas del sistema criminal norteamericano, ha sido metafóricamente acuñada como “macdonalización de la justicia penal”², por compartir los mismos criterios de racionalización del negocio de comida rápida Mac Donalds, sintetizado en cuatro criterios: 1) eficacia: se pasa de un estado de necesidad a un estado de satisfacción de la necesidad; 2) cálculo: supone la exigencia de la prestación del servicio en el menor tiempo posible; 3) previsibilidad: la gente sabe qué esperar, no tendrá sorpresas. 4) control: obligación de respetar las normas y pautas preestablecidas.

* Juez del Tercer Juzgado Penal de Investigación Preparatoria de Trujillo, miembro de la Comisión de Implementación del NCP en el distrito judicial de La Libertad. 1 Vigente en el distrito judicial de Huaura desde el 1/7/2006, distrito judicial de La Libertad desde el 1/4/2007 y distritos judiciales de Tacna y Moquegua desde el 1/4/2008.

2 Término empleado por el autor costarricense Juan Sánchez Rivero, citado por REYNA ALFARO, Luis Miguel: “Plea Bargaining y terminación anticipada: aproximación a su problemática fundamental”. En: *Actualidad Jurídica* N° 158, Gaceta Jurídica, Lima 2007, p. 130.

El proceso especial de terminación anticipada precisamente responde a estos factores de racionalización descritos, cuando ante la ocurrencia de un evento criminal la sociedad, y especialmente la propia víctima, esperan una respuesta rápida y eficaz de la justicia formal³ que satisfaga la pretensión penal con la imposición de la pena al delincuente dentro de los parámetros legales, y la pretensión civil con la efectiva reparación del daño causado. Ello puede lograrse antes del juicio mediante esta suerte de transacción entre el fiscal y el imputado sobre las circunstancias del hecho punible, la pena y la reparación civil llevada al juez de investigación preparatoria (JIP) para su homologación, en tanto cumpla con los criterios de suficiencia probatoria, legalidad y razonabilidad.

La experiencia de trabajo de los juzgados de investigación preparatoria en el distrito judicial de la Libertad, ha demostrado que durante la investigación formalizada, el proceso especial de terminación anticipada es el instrumento de mayor utilidad por el fiscal para concluir rápidamente un caso, sobre todo cuando media una situación de flagrancia delictiva, independientemente de que el imputado se encuentre detenido, preso o libre, por imposición de una medida coercitiva de prisión preventiva o comparecencia. Ello impone el compromiso de los operadores jurídicos (jueces, fiscales y abogados) de conocer y dominar los alcances de esta importante herramienta de solución consensuada del conflicto penal, para darle un correcto y eficiente manejo, puesto que la ideología subyacente en el nuevo modelo acusatorio es que sólo lleguen a la etapa final del juicio aquellos procesos en que efectivamente persista la discordancia de teorías del caso entre la parte acusadora y acusada, que corresponda ser dilucidada luego de una exigente actuación probatoria mediante el método contradictorio, para determinar la veracidad de la hipótesis inculpativa o exculpativa.

ANTECEDENTES

El proceso de terminación anticipada tiene su origen en el **plea bargaining** o ‘acuerdo negociado’ norteamericano, irradiado a diversas legislaciones, como el **patteggiamento** italiano o ‘aplicación de la pena a instancia de las partes’⁴, la conformidad española y la mediación alemana⁵. Para un sector importante de la doctrina nacional, la regu-

3 Expediente N° 5609-2007. Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de Trujillo. Proceso seguido contra Felipe Santiago Benites Meza por el delito de hurto agravado tipificado en el artículo 186° del CP, en agravio de Felipe Santiago Benites Meza. A las dos la madrugada del 27/11/2007, la policía detuvo en flagrancia al imputado, y logró recuperar los bienes sustraídos del domicilio del agraviado, consistentes en artefactos eléctricos y ropa. A las 15:00 horas el Fiscal presentó al JIP su requerimiento de terminación anticipada del proceso. A las 19:00 horas se realizó la audiencia con la intervención del fiscal, el imputado con su abogado defensor e incluso el mismo agraviado. El JIP resolvió aprobar el acuerdo de terminación anticipada y expidió sentencia condenatoria contra el imputado como autor del delito de hurto agravado, imponiéndole la pena privativa de libertad de tres años y cuatro meses suspendida, sin fijación de reparación civil, por haberse recuperado íntegramente los bienes sustraídos. Desde la comisión del hecho delictivo hasta la sentencia condenatoria sólo transcurrieron 18 horas.

4 REYNA ALFARO, Luis Miguel: “Plea Bargaining y terminación anticipada: aproximación a su problemática fundamental”. En: revista *Actualidad Jurídica* N° 158, *Gaceta Jurídica*, Lima 2007, p. 130.

5 CÁCERES Roberto e IPARRAGUIRRE, Ronald: *Código Procesal Comentado*. Jurista. Lima 2005, p. 512.

lación de esta institución consensual en el NCPP peruano tiene como fuente el Código Procesal Penal de Colombia.⁶

El proceso especial de terminación anticipada tiene como antecedente normativo nacional inmediato el artículo 2º de la Ley N° 26320 y el artículo 20º de la Ley N° 28008, con notorias diferencias respecto a la actual regulación, a saber: 1) la elevación en consulta de la resolución aprobatoria del acuerdo; 2) sólo procedía

para determinados delitos como tráfico ilícito de drogas previsto en los artículos 296º, 298º, 300º, 301º y 302º del Código Penal y en los delitos aduaneros; 3) en caso de no llegarse a un acuerdo o desaprobarse, el fiscal y el juez que participaron en la audiencia debían ser reemplazados por otros que tuvieran la misma competencia.

El numeral 4º de la primera disposición final del NCPP estableció que a partir del 1 de febrero del 2006 entrarían en vigencia en todo el territorio nacional los artículos 468º a 471º que regulan el proceso especial de terminación anticipada para toda clase de delitos. Luego el numeral 3º de la tercera disposición derogatoria estableció la derogación de todas las leyes y disposiciones que se opongan a la presente ley; por tanto, quedó tácitamente derogado⁷ el proceso de terminación anticipada regulado en el artículo 2º de la Ley N° 26320 y el artículo 20º de la Ley N° 28008, debiendo en adelante extenderse exclusivamente al trámite previsto en el NCPP para todos los delitos.⁸

NATURALEZA JURÍDICA

El proceso especial de terminación anticipada es una institución consensual que permite la solución del conflicto jurídico penal en forma alternativa y hasta preferente, por su rapidez y eficacia en la conclusión tradicional en un juicio público y contradictorio. Es una especie de transacción previa a la etapa final de juzgamiento, que evidentemente contie-

Es una especie de transacción previa a la etapa final de juzgamiento, que evidentemente contiene concesiones recíprocas: el imputado negocia la admisión de culpabilidad y el fiscal negocia una reducción de la pena.

6 SAN MARTIN CASTRO, César: *Derecho Procesal Penal*. Tomo II, reimpresión de la primera edición. Grijley. Lima 1999, p. 1020. SÁNCHEZ VELARDE, Pablo: *Manual de Derecho Procesal Penal*. Idemsa, Lima 2004, p. 923. CUBAS VILLANUEVA, Víctor: *El proceso penal*. Sexta edición, Palestra, Lima 2006, p. 426.

7 Art. I del Título Preliminar del CC: La ley se deroga sólo por otra ley. La derogación se produce por declaración expresa, por incompatibilidad entre la nueva ley y la anterior o cuando la materia de ésta es íntegramente regulada por aquélla.

8 Expediente N° 5119-2007. Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Trujillo. Proceso de habeas corpus interpuesto por José Silverio Quiroz Montoya contra la Tercera Sala Penal Liquidadora. Los fundamentos de la demanda se resumen en que con fecha 7/11/2006 la Jueza del Juzgado Mixto de Otuzco, dictó sentencia condenatoria en el proceso especial de terminación anticipada contra Rosa Calle Córdova por el delito de tráfico ilícito de drogas, la misma que fue anulada por el Colegiado por no haber sido elevada en consulta, ordenaron que el cuaderno fuera remitido al Ministerio Público para que emitiera dictamen acusatorio, ello a pesar de que a partir del 1/02/2006 se encontraban vigentes los artículos 468º a 471º del CPP sobre la tramitación del proceso especial de terminación anticipada en toda clase de delitos, la misma que no prevé la "consulta" de la sentencia condenatoria.

ne concesiones recíprocas: el imputado negocia la admisión de culpabilidad y el fiscal negocia una reducción de la pena.

La mala utilización de esta herramienta de justicia negociada puede servir para tratar con severidad a quien, siendo inocente, se declara culpable para salir de prisión o eludir el riesgo de una pena grave. De otro lado, también puede tratarse con indulgencia a quien, siendo responsable, se vale de la aceptación de cargos para recibir una pena menor. La psicología del juego de la negociación provoca que el más poderoso sea quien imponga sus intereses al otro, y el proceso penal podría transformarse en una regulación de conflictos regido por criterios de poder y no por criterios jurídicos.

En el nuevo escenario del proceso penal de corte acusatorio adversarial, el fiscal es nada menos que el director de la investigación y tiene el monopolio de la acusación⁹, incluso, en la disposición de formalización de investigación preparatoria y en la posterior acusación (principio de congruencia) puede señalar alternativa o subsidiariamente las circunstancias de hecho que permitan calificar la conducta del imputado en un tipo penal distinto (arts. 336.2.b y 349.3º del NCPP). Así las cosas, es evidente el desbalance del poder de negociación en perjuicio del imputado; ello justifica la intervención del JIP para verificar la legalidad y razonabilidad del acuerdo logrado entre las partes, con especial énfasis en la suficiencia probatoria de los cargos aceptados.

SUJETOS PROCESALES LEGITIMADOS

Los sujetos procesales legitimados para instar a la terminación anticipada son el fiscal y el imputado, en consonancia con el modelo acusatorio que atribuye el monopolio de la acusación al Ministerio Público, sometido a los principios de legalidad y objetividad que le permite actuar en defensa del interés público ante la comisión del delito (pretensión penal) y del derecho de los ciudadanos a la reparación económica del daño derivado del ilícito penal (pretensión civil).

La posición de la víctima es distinta a la del fiscal, pues luego del evento delictivo es frecuente que actúe en el proceso impulsado por sentimientos que pueden ser de resentimiento y venganza, traducidos en la pretensión de imposición de penas desproporcionadas y en la fijación de reparaciones económicas que van más allá del daño efectivamente causado, aspectos que pueden de hecho obstaculizar, limitar y hasta impedir el éxito de esta institución consensual construida específicamente para la parte acusadora y la acusada.

⁹ En el sistema norteamericano existe la práctica del *overcharging* (sobreacusación), consistente en la incrementación e intensificación de los cargos e imputaciones por parte del acusador con el propósito de lograr arribar en mejores condiciones a la negociación. En nuestra realidad, el fiscal goza del mismo poder de negociación en cuanto a la tipificación de los cargos y la pretensión de pena dentro de los parámetros mínimos y máximos legales.

El fiscal y el imputado, en forma exclusiva y excluyente a los demás sujetos procesales, pueden pedir al JIP, luego de expedida la disposición¹⁰ de formalización de investigación y, por regla hasta antes de la acusación fiscal (con la excepción del art. 350.1.e del CPP), la celebración de una audiencia de terminación anticipada (art. 468.1º del CPP), presentándose las siguientes alternativas:

- Fiscal presenta requerimiento¹¹ de terminación anticipada con o sin acuerdo provisional.
- Imputado presenta solicitud con o sin acuerdo provisional.

REUNIONES INFORMALES

El fiscal, el imputado y su defensor, están autorizados a sostener reuniones informales¹², a efectos de arribar a un acuerdo (provisional) previo a la audiencia de terminación anticipada. Normalmente estas reuniones tendrán lugar antes de presentarse formalmente la petición de incoación del proceso especial en sede judicial; en otras palabras, la forma y las circunstancias de las conversaciones de negociación las deciden autónomamente las partes, sin intervención alguna del JIP. En la práctica, basta la petición oral u escrita dirigida al fiscal por el imputado asesorado de su abogado, para que empiecen las reuniones. Ello no obsta que el propio fiscal, según sea el caso, tenga la iniciativa de proponerles la incoación de una terminación anticipada.

El fiscal, el imputado y su defensor, están autorizados a sostener reuniones informales, a efectos de arribar a un acuerdo (provisional) previo a la audiencia de terminación anticipada.

Todo lo discutido, negociado, aceptado o rechazado en las reuniones informales de terminación anticipada, tiene el carácter de reservado al exclusivo conocimiento e interés de quienes intervienen (fiscal-imputado), lo cual es totalmente desconocido por el JIP hasta que se presenta la solicitud o requerimiento al órgano jurisdiccional, normalmente anexando el acuerdo provisional escrito donde constan los pormenores de los cargos aceptados, la pena y reparación civil para su análisis en la ulterior audiencia de debate y decisión.

10 Las disposiciones se dictan para decidir: a) el inicio, la continuación o el archivo de las actuaciones; b) la conducción compulsiva de un imputado, testigo o perito, cuando pese a ser emplazado debidamente durante la investigación no cumple con asistir a las diligencias de investigación; c) la intervención de la policía a fin de que realice actos de investigación; d) la aplicación del principio de oportunidad; y, e) toda otra actuación que requiera expresa motivación dispuesta por la ley (art. 122.2º del NCPP).

11 Los requerimientos se formulan para dirigirse a la autoridad judicial solicitando la realización de un acto procesal (art. 122.4º del NCPP).

12 La expresión “reuniones informales” alude al debate y discusión entre el fiscal (parte acusadora) y el imputado con su abogado defensor (parte acusada), en condiciones de paridad y comunicación horizontal, con objetivos concretos (aceptación de cargos, fijación de pena y reparación civil), que regularmente se realiza en las oficinas del Ministerio Público (nunca en el juzgado), sin más sujeción a reglas o formas prevenidas que el elemental respeto y tolerancia. En el sistema norteamericano del *plea bargaining* (acuerdo negociado) se denomina a esta fase privada de negociación *behin closed doors* (tras puertas cerradas): sólo el acusador y el acusado.

Las reuniones informales se realizan exclusivamente entre el fiscal, el imputado y su abogado defensor. La intervención del actor civil y/o tercero civil en la discusión no está prohibida, pero sí restringida a la permisión de los primeros. Lo cierto es que un acuerdo provisional debido a una negociación entre los actores principales (fiscal-imputado), pero que también comprenda a los demás sujetos procesales (actor civil y tercero civil), le dotaría de mayor legitimidad y firmeza.

La continuidad del trámite –una vez presentada la solicitud o requerimiento al juzgado– requiere la no oposición inicial del imputado o del fiscal (art. 468.2º del NCPP), que se manifestará por escrito cuando se corra traslado de la solicitud o requerimiento a todos los sujetos procesales (incluidos el actor civil y tercero civil constituidos judicialmente) por el plazo de cinco días útiles, quienes se pronunciarán acerca de la procedencia del proceso y formularán sus pretensiones (art. 468.3º del NCPP).

AUDIENCIA

La audiencia de terminación anticipada sólo podrá instalarse con la asistencia obligatoria del fiscal, el imputado y su abogado defensor, siendo facultativa la concurrencia de los demás sujetos procesales como el actor civil y el tercero civil (art. 468.4º del NCPP).

La inasistencia injustificada del abogado del imputado a la audiencia de terminación anticipada, genera la frustración de la instalación válida de la misma e impide su continuación. Por ello, en el mismo acto el JIP debe reprogramar la (segunda) audiencia, designando para tal efecto a un abogado de oficio¹³ con exclusión del abogado inasistente; de esta manera se garantiza en toda su extensión el derecho de defensa del

imputado en su dimensión material y técnica (art. IX del NCPP).

Considerando los criterios de suficiencia probatoria, legalidad y razonabilidad, el JIP debe calificar el acuerdo provisional de terminación anticipada establecido entre el fiscal y el imputado sobre la calificación jurídica del hecho punible, la pena y reparación civil.

La instauración del proceso de terminación anticipada es única y preclusiva, puede solicitarse por una sola vez (art. 468.1º del CPP); queda cerrada toda posibilidad de intentarla nuevamente cuando medie auto desapro-

batorio (pronunciamiento de fondo). Ello impone una conducta proactiva del JIP instando a las partes, como consecuencia del debate, a que lleguen a un acuerdo, incluso

¹³ Art. 80 del NCPP: “El Servicio Nacional de la Defensa de Oficio, a cargo del Ministerio de Justicia, proveerá la defensa gratuita a todos aquellos que dentro del proceso penal, por sus escasos recursos no puedan designar abogado defensor de su elección, o cuando resulte indispensable el nombramiento de un abogado defensor de oficio para garantizar la legalidad de una diligencia y el debido proceso”.

con tal fin puede suspender la audiencia por breve término y reiniciarla el mismo día (art. 468.4º del CPP). Asimismo, está facultado para solicitar aclaraciones e incluso sugerir (no imponer) la modificación del acuerdo, cuando advierta omisiones o defectos puntuales que pudieran subsanarse dentro de los límites del respeto a la autonomía de voluntad, precisamente por encontrarnos ante un medio alternativo de solución del conflicto penal de carácter consensual.

La audiencia es única y se desarrolla en forma continua, para efectos metodológicos puede aceptarse su división en dos sesiones:

- Primera: una sesión privada de debate con participación activa de los sujetos procesales (a puertas cerradas).
- Segunda: una sesión pública de decisión exclusiva del JIP (a puertas abiertas).

De ser el caso, el JIP puede ordenar en el intermedio de ambas sesiones un breve receso para analizar la carpeta fiscal, recomponer el íter mental de la argumentación y dictar la resolución que corresponda.

EXPLICACIÓN

El JIP, antes de preguntarle al imputado sobre la aceptación o rechazo a la propuesta de terminación anticipada, debe explicarle de manera comprensible (lenguaje claro y simple) los alcances y consecuencias del acuerdo, así como las limitaciones –más bien efectos– que representa la posibilidad de controvertir su responsabilidad (art. 468.4º del NCPP), que concretamente puede significar:

- Posibilidad de ser beneficiado, por una sola oportunidad, de una reducción imperativa y automática de la pena en proporción a un sexto.
- Posibilidad de concluir el proceso con sentencia anticipada sin transitar a un juicio público.

La exigencia de la previa explicación de la terminación anticipada por el JIP al imputado no es un simple acto formal, sino la materialización del derecho del imputado a la información oportuna y veraz de todo acto inculpativo del proceso y de disponibilidad de derechos, como es conocer las implicancias positivas o negativas de acogerse a un medio alternativo de solución del conflicto penal excluyente a las garantías inherentes a un juicio oral, público y contradictorio ante un órgano jurisdiccional distinto al de la investigación, representado por el juez penal unipersonal o colegiado de juzgamiento



(art. 1.2º del CPP), según la gravedad de la pena. Asimismo, debe comprobar que el acuerdo no encubre ningún tipo de promesa indebida, amenazas u otro medio de coacción, lo importante es advertir la espontaneidad de aceptar o no la propuesta ¹⁴.

ACUERDO PROVISIONAL

El acuerdo (provisional) del fiscal y el imputado con la intervención de su defensor, versará sobre las circunstancias del hecho punible, la pena, la reparación civil y las consecuencias accesorias que se impondrán, incluso la no imposición de pena privativa de libertad efectiva conforme a la ley penal (art. 468.5º del CPP), no siendo extensivo el consenso a la fijación de las reglas de conducta, en caso de suspensión de la ejecución de la pena. Fijar dichas reglas, en rigor, corresponde en forma exclusiva y discrecional al JIP (art. 58º del CP), pudiendo atender las propuestas de las partes, de ser el caso.

Cuando no se llegue a un acuerdo o éste no sea aprobado, la declaración formulada por el imputado en el cuaderno de proceso especial se tendrá como inexistente y no podrá utilizarse en su contra (art. 470º del NCPP). Por ello, el cuaderno es archivado en el Juzgado de Investigación Preparatoria, y luego de emitido el auto de enjuiciamiento no deberá enviarse el cuaderno de terminación anticipada al Juzgado Penal Unipersonal o Colegiado, bajo responsabilidad funcional. En el mismo sentido, el fiscal no podrá siquiera mencionar la tramitación frustrada del proceso de terminación anticipada, y menos pretender incorporar como elemento de prueba la información proporcionada por el imputado en las negociaciones informales del proceso especial, también bajo responsabilidad funcional¹⁵.

ACEPTACIÓN DE CARGOS

El requisito exigido para el trámite del proceso especial es la aceptación de cargos por el imputado (art. 468.4º del CPP), que puede manifestarse de dos formas:

¹⁴ Expediente N° 038-2007. Primer Juzgado de Investigación Preparatoria de Trujillo: proceso seguido contra Diego Andrés Vargas Cepeda por delito de tenencia ilegal de armas de fuego, tipificado en el artículo 279º del CP, en agravio del Estado. Se declaró improcedente la terminación anticipada en la audiencia de fecha 11/7/2007, y se ordenó la continuación del proceso. El imputado había aceptado la pena privativa de libertad suspendida acordada con el fiscal (se encontraba recluso con prisión preventiva en el establecimiento penitenciario Trujillo I) y el monto de la reparación civil, pero rechazó los cargos incriminados por considerarse inocente. Posteriormente, el Primer Juzgado Penal Colegiado realizó el juicio oral y con fecha 16/8/2007 expidió sentencia absolutoria, ordenando su libertad inmediata, confirmada vía apelación con fecha 3/10/2007 por la Sala de Apelaciones.

¹⁵ Se recomienda que el auto desaprobatario contenga la previsión de la declaración inexistente contenida en el artículo 470º del NCPP, así como la responsabilidad funcional del fiscal en caso de incumplimiento, por calificar como un acto de temeridad procesal, en atención a lo previsto en el artículo 8º de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que impone a todos los que intervienen en un proceso judicial comportarse con lealtad, probidad, veracidad y buena fe.

- La aceptación de cargos escrita: contenida en el acuerdo provisional escrito de terminación anticipada con la firma del imputado, presentada al JIP y que correrá en el cuaderno de terminación anticipada. Además, para que resulte eficaz requiere ser ratificada oralmente en audiencia.
- La aceptación de cargos oral: manifestada por el imputado en la misma audiencia de terminación anticipada, ante la pregunta del JIP. Quedará registrada únicamente en sistema de audio.

La modalidad de aceptación de cargos escrita contenida únicamente en el acuerdo provisional, y la aceptación de cargos oral manifestada en la audiencia de terminación anticipada, garantizan a la defensa que, en caso de desaprobación del acuerdo, la declaración del imputado exteriorizada en una u otra forma se tendrá como inexistente y no podrá utilizarse en su contra (art. 470º del CPP). Tanto es así, que el cuaderno de terminación anticipada se archiva en el Juzgado de Investigación Preparatoria, sin posibilidad alguna de ser remitido posteriormente al Juzgado Penal Unipersonal o Colegiado de juzgamiento. Por el contrario, si la aceptación de cargos se realiza como un acto de investigación y se anexa a la carpeta fiscal, tendrá eficacia autónoma al destino del cuaderno de terminación anticipada.

DECISIÓN JUDICIAL

Considerando los criterios de suficiencia probatoria, legalidad y razonabilidad, el JIP debe calificar el acuerdo provisional de terminación anticipada establecido entre el fiscal y el imputado sobre la calificación jurídica del hecho punible, la pena y reparación civil¹⁶ (art. 468.5º del NCPP). El control positivo por parte del JIP de los parámetros mencionados, justifica la aprobación del acuerdo provisional con la consiguiente expedición de sentencia condenatoria. En caso de control negativo de todos o alguno de esos parámetros, se debe expedir auto desaprobatario del acuerdo y ordenar la continuación del proceso penal.

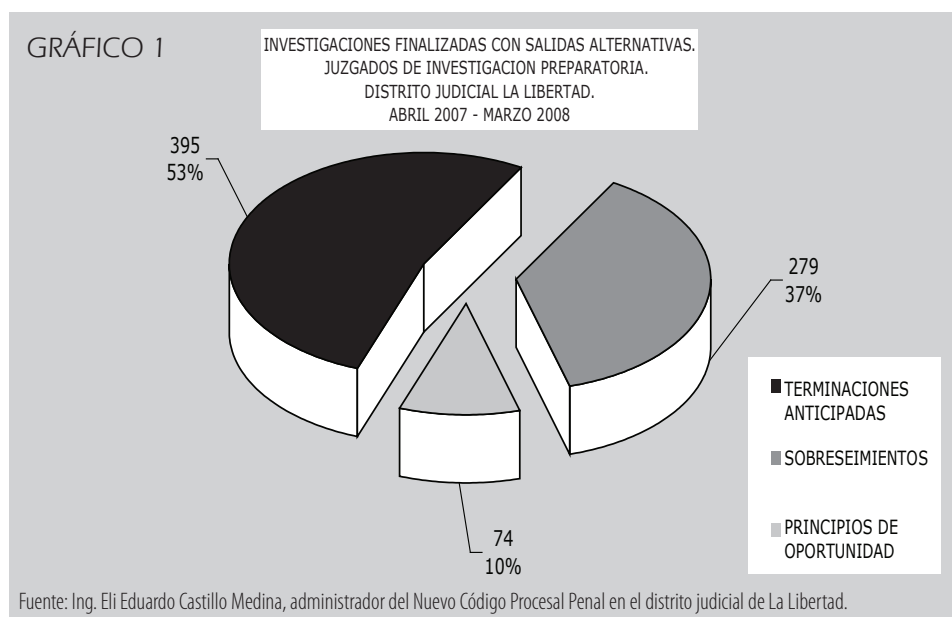
¹⁶ El artículo 495.9º del Código Procesal Penal Italiano establece que el tribunal que debe homologar el acuerdo entre el fiscal y el imputado tendrá que comprobar la correcta calificación jurídica y la realidad de los hechos.

BENEFICIOS PENALES

La pena que se le impondrá al imputado que se acoja al proceso especial de terminación anticipada, debe ser reducida en proporción a una sexta parte, como lo ordena el artículo 471° del NCPP. Este beneficio es imperativo en caso de aprobarse el acuerdo y expedirse sentencia condenatoria; no está sujeto a negociación en cuanto a su procedencia o cuantía.

El beneficio premial por terminación anticipada es adicional y acumulativo al que reciba el imputado por confesión¹⁷. Al respecto, el artículo 161° del NCPP prevé que si la confesión, adicionalmente a los requisitos del artículo 160°, es sincera y espontánea, salvo los supuestos de flagrancia y de irrelevancia de la admisión de los cargos en atención a los elementos probatorios incorporados al proceso, el juez, especificando los motivos que la hacen necesaria, podrá disminuir prudencialmente la pena hasta en una tercera parte por debajo del mínimo legal. Este beneficio es facultativo (“el juez podrá”) en caso de configurarse la confesión calificada conforme a los parámetros de las normas anotadas; por tanto, su inclusión y cuantía (“hasta en una tercera parte”) en el acuerdo de terminación es objeto de negociación entre el fiscal e imputado, por supuesto, siempre sujeto al control de legalidad del JIP.

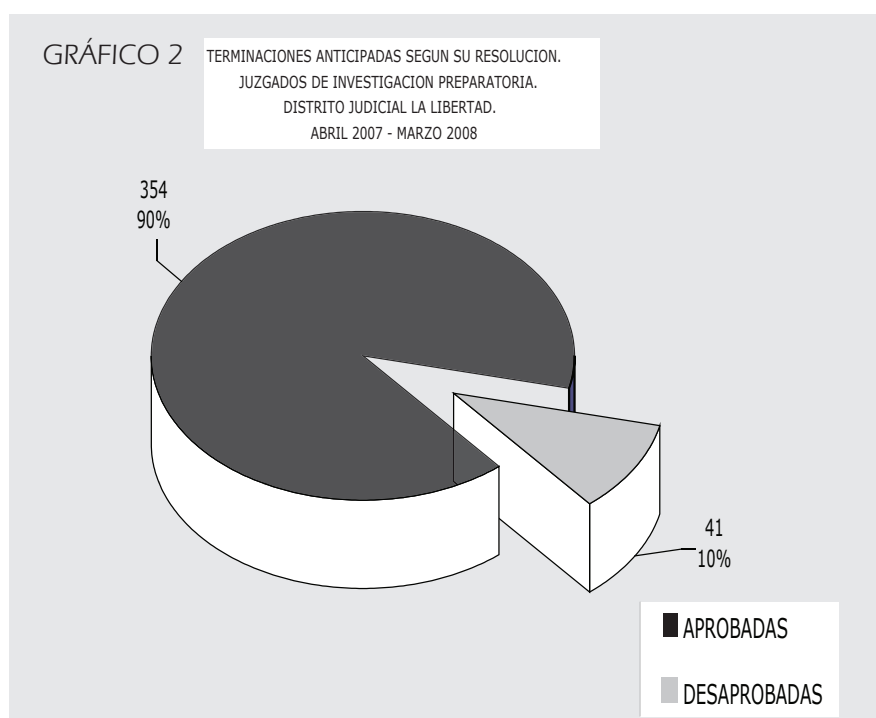
ESTADÍSTICAS



17 Expediente N° 2568-2007. Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de Trujillo. Proceso seguido contra Francisco Rafael Calderón Castro, Heder Flores Ruiz y Jorge Juan Zavaleta Pumachaico por delito de tenencia ilegal de armas de fuego, tipificado en el artículo 279° del CP, en agravio del Estado. En el proceso especial de terminación anticipada se expidió sentencia condenatoria contra los imputados, partiendo de la pena mínima legal de seis años de pena privativa de libertad, con el descuento obligatorio de 1/6 de la pena por el beneficio de terminación anticipada equivalente a 1 año (12 meses). Así la pena quedó en cinco años (60 meses); y al adicionársele el otro descuento negociado de 1/3 de la pena, por confesión, equivalente a un año y ocho meses (20 meses), quedó la pena concreta en tres años y cuatro meses (40 meses), suspendida por el plazo de dos años, bajo cumplimiento de reglas de conducta.

El gráfico 1 demuestra que en el primer año de aplicación del NCPP en el distrito judicial de La Libertad (abril-2007 a marzo-2008), la salida alternativa de solución del conflicto jurídico penal con mayor utilización por los sujetos procesales fue la terminación anticipada con 395 casos (53%), seguido del sobreseimiento con 279 casos (37%), y finalmente el principio de oportunidad con 74 casos (10%).

El gráfico 2 demuestra que en el primer año de aplicación del NCPP en el distrito judicial de La Libertad (abril-2007 a marzo-2008), la terminación anticipada como salida alternativa de solución del conflicto jurídico penal tuvo una gran efectividad, con 354 casos aprobados (90%) y solamente 41 casos desaprobados (10%) en todos los Juzgados de Investigación Preparatoria.



Fuente: Ing. Eli Eduardo Castillo Medina, administrador del Nuevo Código Procesal Penal en el distrito judicial de La Libertad.

RELACIÓN ENTRE MEDIOS DE COMUNICACIÓN SOCIAL Y PODER JUDICIAL

T. Regis Huamán García *

La presente ponencia, se propone los siguientes objetivos:

- Promover en un espacio de diálogo entre medios de comunicación social y Poder Judicial, incentivando la reflexión e intercambio de percepciones sobre el papel de ambas instituciones en la reconstrucción y fortalecimiento del Estado democrático de derecho o constitucional.
- Reconocer la importancia que cumplen los medios de comunicación social y el Poder Judicial en la protección de los derechos, la exigencia de deberes, la protección de las libertades públicas y el afianzamiento del Estado constitucional.
- Contribuir en la búsqueda de un compromiso mutuo tendiente a la superación del clima de desconfianza existente entre medios de comunicación social y Poder Judicial.
- Reconocimiento de sus obligaciones por parte de los medios de comunicación social y el Poder Judicial, por ejemplo, que los primeros informen con veracidad a la comunidad y los segundos gestionen mecanismos que permitan el libre acceso a la información en todos procesos y temas judiciales.
- Comprometer esfuerzos para potenciar los atributos de transparencia, ética e independencia de los propietarios de los medios de comunicación social, los comunicadores sociales y el Poder Judicial.

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Desde la fundación de la República peruana, pese a haber asumido el modelo político constitucional, históricamente no articuló un programa político contenido en un proyecto nacional que le haya permitido desarrollarse adecuadamente y encaminarse hacia la modernidad. Ello generó una realidad existencial defectuosa para nuestra patria, por cuanto tenemos un Estado estructuralmente inorgánico que no ha atendido

* Vocal superior (s) de la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Ayacucho.

las demandas sociales y menos ha tendido puentes sólidos de entendimiento dentro de la institucionalidad pública, entre ésta y la institucionalidad privada, y entre ambas con el individuo. Para abordar la presente conferencia hemos creído oportuno plantear el problema de análisis en términos de interrogantes:

¿Existen razones identificables que expliquen por qué la sociedad y el Estado peruanos no funcionan adecuadamente? ¿El Poder Judicial peruano ha sido independiente a lo largo de su historia? ¿Son identificables las causas por las que el Poder Judicial peruano no ha funcionado apropiadamente? ¿Han existido medios de control adecuados para encausar la institucionalidad social y política peruana? ¿Los medios de comunicación social han cumplido satisfactoriamente con su rol de control social y político? ¿Han existido y existen mecanismos de entendimiento entre los medios de comunicación social y el Poder Judicial? ¿Es posible construir dichos mecanismos?

SOCIEDAD, ESTADO Y PODER POLÍTICO

La sociedad, el Estado y el poder político forman parte de una realidad existencial que corresponden a la sociedad política o estatal.

Sociedad. Según el *Diccionario Básico de la Lengua Española* de editorial Planeta –De Agostini–, el término ‘sociedad’ proviene del latín *societas* y se entiende como una reunión permanente, basada en una reunión estable, de los miembros que integran el grupo social más amplio. Concluye que la ‘sociedad política’ es la reunión de miembros de un grupo social, regida por un conjunto de actividades y procedimientos orientados hacia la obtención de determinados fines estatales preestablecidos y ejecutados bajo la dirección del Gobierno.

Estado. Es básicamente sociedad (realidad, base o elemento sociológico o demográfico) más poder (realidad, base o elemento psicológico) asentada en un territorio (realidad, base o elemento geográfico). Se organiza en un determinado territorio, expresando y ejecutando sus decisiones (poder) sobre la sociedad estatal. Es instrumento mediante el cual debe materializarse el desarrollo individual y social de la sociedad estatal.

Poder. Ha sido definido como la capacidad o posibilidad de obrar o de imponerse a todos los demás poderes e individuos o a un grupo de ellos. Es básicamente fuerza, energía, capacidad, voluntad.

El poder humano nace con el hombre y se origina en la fuerza física, en el mito religioso, en el conocimiento científico y técnico, etcétera. De manera general se clasifica como poder natural o físico y poder social; en ambos casos puede asumir formas de poder religioso, psicológico, del conocimiento (científico, técnico), social, de dominación, u otra. Este último puede ser ideológico (religioso, político...), económico, militar. El extremismo del poder de dominación que es básicamente no racional, conduce al fundamentalismo (alineación, fanatismo, irracionalismo, manipulación total del individuo y de las masas o negación absoluta de los derechos y deberes humanos, que es degeneración del poder). Mientras que el poder del conocimiento es esencialmente científico, técnico y humanista; se inscribe dentro del poder individual y social adecuadamente conducido, sea de carácter político, económico, técnico,

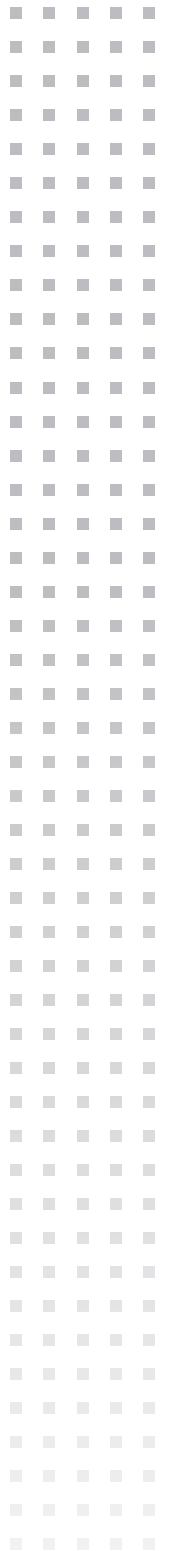
jurídico, ético, etcétera, y conduce al desarrollo de los individuos y de las sociedades estatales.

Sin embargo, es preciso puntualizar que el Poder Judicial no ejerce el monopolio sobre ella; existen otras jurisdicciones como la militar y arbitral (...) así como la comunal que cumple funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial, establecidas en el art. 149 del Código Político.

El poder político es el que ejerce la sociedad política por medio del gobierno de turno que materializa las políticas estatales; correctamente guiado puede catapultar al individuo y a la sociedad hacia su desarrollo y a la modernidad que beneficie a los entes que los

componen. Se trata de un poder legítimo; caso contrario, si no tiene legitimidad, tanto el individuo, la sociedad como el Estado se estancan, retroceden e ingresan a una “crisis de legitimidad”, con el peligro de producirse los conflictos sociales que se inician con las murmuraciones, descontento, paros blandos, huelgas, sedición, sabotaje, rebelión y, finalmente, las guerras civiles que pueden matar al Estado.

La doctrina tradicional del poder político planteada por Jhon Locke y desarrollada por Carlos de Secondat, Barón de Montesquieu y La Brede, sobre la teoría de la existencia de tres poderes –legislativo, ejecutivo y judicial–, basados en el principio de división de poderes, ha evolucionado a la doctrina actual o moderna que, según Biscaretti, enarbola el principio de distinción y colaboración de poderes.



CRISIS HISTÓRICA DE LA SOCIEDAD Y EL ESTADO PERUANOS

Al margen de la herencia inca y la virreinal, afirmamos que la inmensa mayoría de problemas nacionales –entre ellos los que son materia de análisis– nacen y se desarrollan con los males de la República. Al fundarse, el Perú republicano tuvo la oportunidad de sentar nuevas bases de su vida social y política constitucionalmente, pero la perdió, como ha perdido una serie de oportunidades posteriores para reencausarla. Para caracterizar la crisis histórica de la sociedad y el Estado peruanos, suscribimos y ampliamos explicativamente lo señalado por el profesor Enrique Bernalles Ballesteros en su artículo “Crisis y partidos políticos”¹, acerca de lo afirmado por el historiador Jorge Basadre:

“Las instituciones políticas del Estado en el Perú se caracterizan por la INESTABILIDAD que es prácticamente permanente. Los factores que explican este hecho se presentan en forma concurrente y acumulativa, proviniendo la mayor parte de ellos de los irresueltos problemas planteados en los inicios de la República y el patrón formalista que adopta para la organización jurídica del Estado”.

Resumimos los factores que caracterizan la crisis histórica (social y política) que afecta a la sociedad y al Estado peruanos, identificada por Bernalles Ballesteros:

- **La histórica ausencia sistemática de mecanismos que regulen la relación entre el Estado y la sociedad.** Si hubiesen existido tales mecanismos, la sociedad habría tenido la capacidad presentar demandas sociales, cooperado en el ejercicio cívico de la democracia, participado en las decisiones políticas más importantes y ejercido el control sobre los mal denominados poderes del Estado (en realidad, órganos encargados de materializar las funciones del poder político estatal), principalmente el Parlamento.
- **La fragilidad de los partidos políticos.** La mayor parte de ellos carece de enraizamiento social, dependiendo su existencia del éxito relativo en competencias electorales. Esto determina que la población tenga una tenue conciencia ética y cívica para asumir responsabilidades relacionadas con el cumplimiento de las leyes, el orden social, la solidaridad y la justicia. Históricamente, no hemos tenido verdaderos partidos políticos organizados de acuerdo con el paradigma constitucional.

¹ BERNALLES Ballesteros, Enrique: “Crisis y partidos políticos”. En: Del golpe de Estado a la nueva Constitución, Serie de Lecturas Constitucionales No. 9, Comisión Andina de Juristas, Lima 1993, p. 13.

- La no implantación del constitucionalismo como forma de vida nacional. Desde su fundación, el constitucionalismo es un proceso de adaptación ideado por el liberalismo europeo para los Estados en los que el triunfo de la burguesía daba curso al desarrollo del capitalismo. Para Hauriou, el constitucionalismo occidental se forjó como expresión política y jurídica del Estado nación, pero ligado también a

“Pero el Ejecutivo y el Legislativo, y también gran parte de la sociedad no informada –o desinformada–, casi siempre le han imputado al Poder Judicial y al juez (...) ser los mayores responsables de la crisis de la administración de justicia en el Perú.”

elementos contextuales sustantivos, geopolíticos, sociológicos, religiosos, culturales, técnicos y económicos que explican en gran parte el carácter equilibrado (de las instituciones políticas que construye el Estado constitucional. En el Perú no se implantó desde su inicio como forma de vida de nuestro pueblo; Estado y

sociedad siguieron guiándose por el patrón político autoritario vi-reinal. Responsable de esta situación es la mal denominada clase política y dirigente.

- Las confrontaciones, la debilidad de los elementos organizados de la sociedad, las discusiones interminables en torno al tipo de Estado, pueden mencionarse entre las múltiples causas que frustraron tempranamente la posibilidad de trasladar, adaptar y crear una institucionalidad política que hiciera del Estado una herramienta de transformación y desarrollo de la sociedad peruana.

Otras clasificaciones, arrojan más causales de la crisis histórica nacional; sin embargo, considerando los factores citados ésta se presenta en el Perú de manera recurrente y crónica. Las crisis políticas peruanas, nunca han significado una ruptura total del funcionamiento del sistema, aunque sí un cambio cualitativo; ejemplo, los rompimientos producidos por los golpes de Estado que han quebrado los pequeños oasis de democracia, pero posteriormente se ha retornado a ella, generándose un paso cíclico entre dictadura y democracia. En el caso nuestro, podemos hablar de una “democracia” peculiar, débil e inmadura.

Entre otros factores de la crisis social y política peruana, apunta Bernal Ballesteros, se encuentran la violencia política armada, como la de Sendero Luminoso y el MRTA, que

no pudo ser conjurada en sus inicios por los partidos políticos y los sectores dirigentes porque no percibieron el peligro ni se organizaron oportunamente contra esta amenaza social. A ello se suma la violencia de la criminalidad común como la del narcotráfico, la corrupción, etcétera.

Bernales Ballesteros agrega que la crisis política peruana se puede visualizar en dos aspectos principales: a) el carácter continuo y acumulativo en cuanto capacidad del sistema político para reprocesar elementos críticos, mantener el mismo patrón de relaciones Estado-sociedad y convertirse en administrador de ella; b) la aparición de tendencias sociales y políticas que parecieran moverse en la dirección de un asalto final al sistema para quebrarlo y sustituirlo por otro, lo que finalmente no sucede, sino un continuo tic tac pendular entre dictadura y democracia.

La sustitución del modelo político virreinal autoritario por el republicano aparentemente democrático, no significó un cambio efectivo para el pueblo peruano; se trató de un reemplazo de gobernantes y de clases dirigentes por otras.

Como lo han señalado diversos estudiosos, no existió en el Perú una clase dirigente (políticos, empresarios, académicos, profesionales...) comprometida con los ideales democráticos, que implantara en el diario vivir el modelo político constitucional. Jamás rigió de manera efectiva y plena la Constitución Política del Estado. Los constituyentes de 1823 suspendieron su vigencia, entregando poderes absolutos primero a don José de San Martín y luego a don Simón Bolívar, a quien incluso le concedieron el poder permanente mediante la vergonzosa creación de la Constitución Vitalicia de 1826. La responsable principal de la crisis social y política peruana es mayormente la "clase dirigente", que la prohijó para favorecer sus intereses económicos.

En los primeros años de la República, los militares se hacían de la presidencia en el campo de batalla o mediante golpes de Estado, práctica esta última no totalmente desterrada. Durante la vida republicana hemos sido, como lo señala Emmanuel Sieyès, fabricantes de constituciones. No hemos tenido un Estado integrador, democrático y eficiente sino todo lo contrario: exclusionista, antidemocrático y deficiente.

No existe un proyecto nacional de Estado a partir del cual articular la unidad de la nación desde sólidas bases, y no poseerlo es no poseer un proyecto de vida nacional. En conclusión, tenemos un Estado a la deriva, divorciado de la sociedad, que no cumple con cabalidad sus deberes primordiales establecidos en el artículo 44 de la Constitución Política; ergo, si es así no se justifica; por tanto es preciso refundarlo, siguiendo los lineamientos democráticos señalados en la misma carta magna.

Aun cuando se han propuesto científicamente medidas para superar los males de la República, la secular propuesta para remediarlos ha sido siempre postular “reformas”, sin considerar que éstas son soluciones inmediatas pero no duraderas ni eficaces para resolver tales problemas. Las reformas son propuestas de cambio de partes del sistema para que en realidad nada cambie. Las reformas no son el camino para reorientar al Estado y la sociedad; necesitamos un cambio radical no ya teórico sino en las actitudes de la sociedad y del Estado, a inmediato, mediano y largo plazo. Esto sólo puede hacerse planificándolo, planificación que pasa por la elaboración de un proyecto nacional estatal y que deben realizar los actores políticos con participación activa de la sociedad.

Las libertades de información, opinión, expresión y difusión del pensamiento son derechos humanos fundamentales a los que hay que reconocer, defender y desarrollar en su contexto cuando se ejercitan de conformidad con el ordenamiento jurídico nacional.

Las reformas son placebos para justificar *ad infinitum* el estatus conserva-

dor. Lo ilustran, por ejemplo, las propuestas reformistas en materias educacional, de administración de justicia y otras; propuestas concebidas de manera separada, nunca articulada y total.

Señalados los factores de la crisis histórica nacional, es fácil entender todos los problemas nacionales, incluidos los existentes entre medios de comunicación social y administración de justicia. Trataremos de identificar y explicar estos últimos para, juntos, (medios de comunicación y Poder Judicial) proponer algunas posibles soluciones.

LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA COMO SOPORTE DEL ESTADO CONSTITUCIONAL

La función de administración de justicia, encargada básicamente al Poder Judicial, es uno de los soportes del Estado constitucional y se basa en el principio de división de las funciones del poder político (o de distinción o colaboración de poderes o cooperación interórganos en la correcta interrelación y control de los órganos estatales). Sin embargo, es preciso puntualizar que el Poder Judicial no ejerce el monopolio sobre ella; existen otras jurisdicciones como la militar y arbitral (art. 139 inc. 1 de la C.P. del E. 1993), así como la comunal que cumple funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial, establecida en el art. 149 del Código Político. Adicionalmente, existen los medios alternativos de resolución de conflictos.

Al lado de la justicia ordinaria existe la justicia constitucional –a cargo del Poder Judicial en un primer nivel, pero esencialmente encargada al Tribunal Constitucional– que se ha extendido a todas las jurisdicciones que administran justicia, a los medios alterna-

tivos de resolución de conflictos, incluida la administración pública ordinaria en la que se desarrollan los procesos administrativos.

En la administración de justicia a cargo de los órganos judiciales participan el Ministerio Público; la Policía Nacional; los peritos criminalísticos en el campo penal y los peritos especialistas en diversas áreas de la ciencia, la técnica y el arte, designados por los jueces, así como los peritos de parte, todos ilustrando con su experiencia al juez. Igualmente participan abogados; trabajadores jurisdiccionales, justiciables; el Parlamento Nacional que emite las leyes que son herramientas de trabajo en la administración de justicia; el Poder Ejecutivo; el Consejo Nacional de la Magistratura; los tribunales militares, arbitrales, comunales, administrativos; la Defensoría del Pueblo; la Academia de la Magistratura; las facultades de derecho de las universidades peruanas y el sistema educativo nacional; es decir, la sociedad política y civil, toda. Por ello, la administración de justicia es un sistema que interesa a todos, por ser un derecho fundamental que como tal debe tratarse prioritariamente en la agenda política junto con otras necesidades básicas. Pero esto no sucede, y a pese a que el funcionamiento adecuado del sistema de justicia es imprescindible para la construcción del Estado moderno, no se le presta la atención requerida.

El sistema de administración de justicia presenta graves, recurrentes y crónicos problemas históricos, que se desgajan de los de la República ya abordados. Como quiera que actualmente se entienda a la administración de justicia –un sistema y no sólo un derecho del pueblo, un deber, una potestad del Estado o sólo un servicio público–, subsiste un problema fundamental del que se derivan otros: el sistema de administración de justicia no es independiente en lo político, económico y funcional, de la actuación o del criterio de los jueces, así:

- La historia registra múltiples intervenciones políticas contra dicho sistema, básicamente por parte del Poder Judicial, y coadyuvan el Ministerio Público, el Consejo Nacional de la Magistratura, entre otros. Es preciso que dentro de un proyecto nacional de Estado se cierre el paso al intervencionismo y las “reorganizaciones”.
- Las funciones Ejecutiva y Legislativa sistemáticamente niegan el presupuesto mínimo necesario para modernizar la administración de justicia (véanse como ejemplos los diarios debates del Congreso); aunque saben que sin un sistema de justicia sólido ningún país puede pasar a la modernidad porque no existiría ni seguridad jurídica ni paz social. Sin embargo, algunos políticos “intelectuales” exigen al Poder Judicial productos de calidad en administración de justicia, sin tener en cuenta que tal justicia, oportuna y eficaz, conlleva costos que obviamente los jueces no cubren. Así se tiene que la implementación del Nuevo Código Procesal Penal exige el desembolso de no menos de mil millones de nuevos soles que mezcquinan dichos “poderes”.
- Los jueces de cualquier país moderno deben poseer independencia funcional, que implica adecuada preparación cognoscitiva, emocional y ética (dotados de un per-

fil científico) e independencia política y económica, así como apropiadas garantías para el ejercicio de la función.

- Resuelto el problema general de independencia política, económica y funcional o de criterio de los jueces, es obvio que, si bien no desaparecerán, sí se reducirán paulatina y razonablemente los demás problemas: altos costos de la justicia, elevada carga procesal, falta de una eficiente y permanente especialización (al margen de la capacitación que sí hay) de los jueces y demás actores del sistema, desvinculación con la población y demás entes políticos, corrupción, falta de canales de comunicación y entendimiento con la sociedad civil y los medios de comunicación social, etcétera.

La inmensa mayoría de integrantes del sistema de administración de justicia son conscientes de

que las deficiencias mencionadas y otras, como hemos dicho, no se solucionan con reformas, sino a través de la titánica tarea de construir un proyecto nacional de Estado. Pero el Ejecutivo y el Legislativo, y también gran parte de la sociedad no informada –o desinformada–, casi siempre le han imputado al Poder Judicial y al juez (quien constitucionalmente está obligado a defender la supremacía e inviolabilidad de la Constitución), ser los mayores responsables de la crisis de la administración de justicia en el Perú.

Si bien es cierto que el denominado Poder Judicial y el juez, así como otros actores directos de la administración de la justicia, como el Ministerio Público, tienen parte de responsabilidad en esa crisis por no haber hecho respetar su autonomía desde los albores republicanos y no haber luchado por todos los medios constitucionales a su alcance para remontar la crisis; afirmar que es el mayor y a veces el único responsable constituye un sofisma que no se corresponde con la realidad. Por tanto, estamos en la obligación ética de identificar las causas y a los responsables históricos de esa situación a fin de superarla.

Estos problemas no pueden resolverse aisladamente ni tampoco al margen de un proyecto nacional, como se ha dicho. Tampoco pueden solucionarlos sólo el Poder Judicial y los jueces, sin contar con el Ejecutivo, el Legislativo y la participación ciudadana. Con esto no pretendemos eludir la responsabilidad que alcanza a los jueces, no somos ajenos ni a los problemas nacionales ni a los de justicia, no podemos ignorar ni las iniquidades sociales ni los desvíos individuales de los peruanos; para juzgar sus conductas tenemos que estar formados para ello, tarea

Los medios de comunicación y los comunicadores sociales deben comprender que los denominados “juicios paralelos” desarrollados por la prensa, dañan el principio de presunción de inocencia y ponen en riesgo la independencia funcional o de criterio de los jueces.

de la que es responsable esencialmente el sistema educativo nacional, el Estado y también la sociedad.

Para efectos del presente trabajo nos interesa centrar nuestra atención en la falta de vinculación y entendimiento con la sociedad civil y los medios de comunicación social. De ello es igualmente consciente el sistema de administración de justicia. Los agentes (trabajadores jurisdiccionales y administrativos) de éste, principalmente los que laboramos en el Poder Judicial, sabemos que existe ese déficit; sin embargo, el Poder Judicial no es el único responsable ni el que lo ha generado. El origen de ese problema se encuentra en diversas normas dictadas por el Legislativo y propuestas por el Ejecutivo; se trata de antiguas medidas que bajo el argumento de reserva del proceso y de algunos actos de la función jurisdiccional –como la prohibición a los jueces de formular declaraciones a título de tales–, han servido de mordaza y factor de aislamiento de los magistrados con la sociedad. Aun cuando existe la Ley de Transparencia de la Información Pública, siguen vigentes normas que obstaculizan su implementación total.

LOS MEDIOS DE CONTROL SOCIAL Y EL DESENVOLVIMIENTO DE LA SOCIEDAD Y EL ESTADO

Constituyen medios de control social los diversos mecanismos, procedimientos, vehículos, instituciones, entes, etcétera, a través de los cuales se regula el desenvolvimiento de la sociedad y del Estado constitucional, éste último en ejercicio del poder político. Tanto uno como el otro necesitan irremediablemente de control interno (autocontrol) y externo (mediante otras instituciones).

Los medios de control social son mecanismos imprescindibles para identificar y explicar las causas de los problemas que aquejan a la sociedad y al Estado, y así estar mejor preparados para proponer y decidir las formas de superarlos. Esto se logra a través de un proceso necesariamente planificado. Existen diversos medios sociales para controlar el comportamiento social y las actuaciones de los agentes del poder político, que incluye a los agentes de la administración pública. Tales medios pueden clasificarse, entre otras catalogaciones, en medios de control jurídico y medios de control no jurídico; medios de control científico, lógicos o racionales; medios de control no científico, no lógicos o no racionales; y medios de control interno y externo.

Los **medios de control jurídico** son los que se encuentran establecidos en el ordenamiento jurídico nacional tanto en el ámbito administrativo (procedimientos administrativos) como jurisdiccional (vía civil, familiar, comercial; vía penal, laboral, contencioso-administrativa, constitucional, etcétera). Entre los **medios de control no jurídico**

tenemos las confesiones religiosas (Iglesia); los grupos de poder, de interés, de presión (como la opinión pública, la prensa, los sindicatos, los grupos económicos, empresariales, académicos e intelectuales, colegios profesionales, litigantes, instituciones privadas como las ONG que defienden diversos intereses, entre otros); el sistema educativo (regular y no regular); el sistema económico; el control consuetudinario, etcétera.

Medios de control científico, lógicos o racionales son aquéllos estructurados según las leyes y técnicas científicas acordes con los fines y propósitos propuestos. Buscan la superación de problemas con el fin de encaminar a la sociedad y el Estado hacia su desarrollo. Los medios de control no científico, no lógicos o no racionales son aquéllos que no poseen rigor científico o técnico y por tanto no son lógico-rationales. Estos no están calificados para ser utilizados ni por la sociedad ni por el Estado. No son medios idóneos de control.

Medios de control interno son los usados por la propia entidad sujeta a regulación, por ejemplo, los órganos de control interno de las instituciones públicas, como la Oficina de Control de la Magistratura en el caso del Poder Judicial. Los medios de control externo son mecanismos estructurados que no pertenecen a la institución sujeta a control, por ejemplo, la Contraloría General de la República.

Los medios de control social (incluido el político) por excelencia y los más poderosos aplicables a la sociedad y al Estado son los derechos humanos. También lo son la teoría constitucional dentro de la que se inscribe la teoría democrática del poder y del gobierno. Asimismo, los deberes humanos son los más fuertes medios de autocontrol.

Respecto al control es pertinente señalar que:

- Se controla a las personas y entidades autorizadas por la Constitución y las leyes.
- Se controla a los entes de la sociedad y a los funcionarios y trabajadores de las instituciones públicas, en las actividades que les son propias o conexas a ellas.
- Se controla para garantizar la calidad y eficacia de las funciones, actividades, tareas y roles que cumplen los agentes de la administración pública, así como el resultado de éstas. O sea, se controla para optimizar procesos y resultados.
- En cuanto a la oportunidad de control, éste puede realizarse de manera previa, concurrente o posterior. El control, en todo caso, debe ser permanente.
- Puede causarse daños al ejercer los controles cuando los contralores realizan su

Los agentes (trabajadores jurisdiccionales y administrativos) del sistema de administración de justicia, principalmente los que laboramos en el Poder Judicial, sabemos que existe un déficit de vinculación social y de comunicación con los medios de comunicación social...

labor abusando de tal función o derecho: perjuicios al honor y la buena reputación de las personas y agentes de la administración pública, daños materiales o delitos.

- Existen responsabilidades administrativas, civiles y penales por controles inmotivados, deficientes y desproporcionados.

Los medios de control social y el desenvolvimiento de la sociedad

A través de los medios de control de la sociedad se busca el permanente mejoramiento de ésta. El ideal es que se posea una propuesta política de carácter científico, y por tanto articulada, dirigida a construir el perfil de ciudadano del Estado. Tal propuesta puede partir de las canteras de la denominada sociedad civil o del Estado; en este último caso, de parte de quienes detentan el poder político.

Como lo venimos sosteniendo, en este caso tampoco ha sido posible construir tal perfil porque esa propuesta no ha preocupado mayormente a quienes tenían la posibilidad de hacerlo. El resultado es la existencia de seres humanos mayormente no preparados para desempeñarse con relativa eficiencia y alcanzar el éxito en el campo social en que se desenvuelven.

La mayoría de medios de control social dirigidos a tabular y orientar el desarrollo social en nuestro país, carecen de rigor científico y técnico. La mayor parte de ellos proviene de canteras no racionales, como las ideologías, que tratan de encausar el comportamiento social de acuerdo con sus particulares sistemas de creencias y de ponerlo al servicio de intereses predeterminados.

Si se carece de un perfil de ciudadano no podemos esperar que fructifique una sociedad cuyos componentes se encuentren en las condiciones intelectuales que exige el desarrollo social. En esa tarea los medios de comunicación social, según el artículo 14 último párrafo de la Constitución Política vigente, cumplen un papel de colaboración en la educación y en la formación moral (en realidad ética) y cultural de la sociedad peruana.

Los medios de control social y el desenvolvimiento del Estado

La Constitución y las leyes establecen los mecanismos de control jurídico aplicables al Estado, que incluyen el control dirigido a los agentes de la administración pública. Tales controles deben ser idóneos, oportunos, racionales y proporcionales, deben poseer contenido científico y humanista.

Los medios de comunicación social, como parte del control social, tienen una función trascendente que cumplir en materia de vigilancia y de denuncia, cuando adviertan fundamentadamente un desenvolvimiento no acorde con los fines y propósitos constitucionales, por parte de los agentes de la administración pública de cualquier nivel que por sí o en colusión con terceros dañen o pretendan dañar los bienes de la comunidad estatal o los intereses públicos predominantes.

En el Perú, si bien es cierto han existido medios de control social para fiscalizar la esfera pública, incluida la función de la administración de justicia, éstos no han desempeñado un papel predominantemente positivo.

LA PRENSA COMO MEDIO DE CONTROL SOCIAL RESPECTO AL DESENVOLVIMIENTO DE LA SOCIEDAD Y DEL ESTADO

En relación con esto consideramos pertinente abordar los siguientes tópicos:

Los medios de comunicación social (también conocidos como medios de difusión social). Esta denominación es amplia; no sólo comprende a la denominada “prensa” (término que popularmente engloba a la comunicación periodística, radial y televisiva), sino también a otros medios, como la comunicación realizada a través de señales, claves y los diversos medios cibernéticos.

Falta de implementación cabal de los mecanismos de publicidad en toda actuación judicial; ejemplo, en el distrito judicial de Ayacucho –y otros–, pese a que los procesos penales, salvo excepciones, son públicos, se realizan en el penal de Yanamilla, con lo cual se restringe el principio de publicidad.

El artículo 2, inciso 4 de la Constitución Política del Estado señala que toda persona tiene derecho “A las libertades de información, opinión, expresión y difusión del pensamiento mediante la palabra oral o escrita o la imagen, por cualquier medio de comunicación social, sin previa autorización ni censura ni impedimento algunos, bajo las responsabilidades de ley...”.

Las libertades de información, opinión, expresión y difusión del pensamiento son derechos humanos fundamentales a los que hay que reconocer, defender y desarrollar en su contexto cuando se ejercitan de conformidad con el ordenamiento jurídico nacional. Es decir, se ejercen como todo otro derecho fundamental; y cuando colisionan entre sí, se resuelve el conflicto aplicando el principio de resolución de conflictos de derechos y principios, denominado indistintamente del **mayor valor de los derechos, de ponderación o balancing**.

No es cierto que tales derechos sean ilimitados a ultranza. El derecho a la información, como todo derecho fundamental, tiene límites si colisiona con otro derecho fundamental, ante lo cual hay que solucionar el conflicto contextualizando el escenario donde se produce. Recordemos que en el Estado constitucional absolutamente todos derechos tienen límites; pero en el caso del derecho a la información, tales límites no pueden ser de autorización o censura previa. Sin embargo, esto no enerva la utilización del proceso constitucional del **hábeas data** ni el de las medidas cautelares previas, si una persona estima que va a ser dañada por una información inexacta o que afecte su intimidad.

Es verdad que cuando esos derechos se ejercen responsablemente, con veracidad, no pueden ser coactados. En caso contrario, sus autores y los propietarios de los medios de comunicación social, a través de los cuales se ejercen tales derechos, tienen responsabilidades penales y civiles, como en el caso señalado en el segundo párrafo del inciso 4, artículo 2 de la Constitución Política citada, que establece uno de los límites constitucionales al derecho a la comunicación; o sea, cuando en su aplicación se cometen delitos. Existen múltiples límites: constitucionales y no constitucionales; razonables y abusivos, que no podemos abordar en el presente artículo.

Medios de comunicación social como medios de control social

Los medios de comunicación social se encuentran reconocidos por la Constitución Política del Estado vigente en sus artículo 2, incisos 4, 5, 10; y una de sus obligaciones fundamentales se establece en su artículo 14, último párrafo; en tanto en el artículo 139, inciso 4, se fija la obligatoriedad de la publicidad de los procesos judiciales, que alcanza a todo tipo de procesos, salvo que por su naturaleza deban ser privados, por ejemplo, aquéllos en los que se hallan involucrados menores de edad.

Es innegable el papel que cumplen los medios de comunicación y los comunicadores en el control social, siempre que su actuación se inscriba dentro del ordenamiento jurídico nacional (la Constitución, las leyes y los tratados), particularmente las normas que regulan su ejercicio (legales, infralegales como resoluciones, reglamentos, Código de Ética, etcétera). Si los medios de comunicación social desarrollan su labor de control en tales condiciones, se constituyen en una herramienta valiosa puesta al servicio de la sociedad y el Estado constitucional en su lucha contra la corrupción, la criminalidad común y en la labor de educación y sensibilización de la población respecto a los problemas nacionales; vale decir, coadyuvan al mejoramiento de las condiciones de vida social. De ahí que la sociedad y el Estado están obligados a viabilizar condiciones adecuadas para el desempeño de sus labores; y estos están obligados a cumplir con sus funciones dentro de los parámetros legales y de la ética individual y social.

Como quiera que los medios de control social forman parte de la sociedad y el Estado, participan de sus problemas históricos. Don Manuel Gonzáles Prada, que dirigió en el siglo XIX furibundas críticas, muchas de las cuales eran fundadas, señaló los males de la institucionalidad política y social de su tiempo, que alcanzaron al actuar de los medios de comunicación social, hecho que no ha variado mayormente a la fecha. Es duro aceptar los resultados de las proyecciones realizadas por diversas encuestadoras que estiman que no sólo el sistema de administración de justicia, sino también los medios de comunicación social y los comunicadores sociales gozan de baja aprobación por parte de la población. Sin embargo, creemos que una investigación científica en regla arrojaría resultados similares, siendo necesario identificar a través de las variables correspondientes, las causas que los originan.

Existiendo una añeja crisis de legalidad y de legitimidad social del Estado y de la sociedad, de la que no escapan los medios de comunicación social, podemos afirmar que no han existido históricamente en el Perú adecuados mecanismos de control social que hayan coadyuvado con solvencia a superar tal crisis.

DEBILIDADES EN LAS RELACIONES ENTRE MEDIOS DE COMUNICACIÓN SOCIAL Y FUNCIÓN JUDICIAL

Como hemos visto, tanto el sistema de administración de justicia que incluye al Poder Judicial, como los medios de comunicación social comparten problemas históricos junto al Estado nacional; pero también poseen sus propios problemas que han sido incubados y desarrollados históricamente junto a los primeros, como resumidamente veremos:

Debilidades de los medios de comunicación social

Entre los problemas fundamentales por los que atraviesan los medios de comunicación social tenemos:

- Casos de monopolio en la propiedad de algunos medios de comunicación social, lo cual constitucionalmente está prohibido.
- Falta de independencia de los medios o casos de “comunicación asediada” (cuando aquéllos se resisten a la agresión y el chantaje, principalmente por parte de dictaduras, tiranías y despotismos). Sometimiento de los medios o “comunicación

sometida” (cuando los grupos de facto someten a aquéllos usando la fuerza o el chantaje para que obedezcan sus designios), o “comunicación parametrada” (cuando los grupos de poder económico o político, como el gobierno de Fujimori, compraron y corrompieron a diversos medios).

- Los medios de comunicación social puestos al servicio de los intereses de los grupos de dominación como los gobiernos y élites de poder económico, entre otros; es decir, manejo de los medios con criterios exclusivamente empresarial y en función de intereses privados, antes que con criterio de interés social.
- Incumplimiento de los medios respecto a su obligación contenida en el último párrafo del artículo 14 de la Constitución Política del Estado, consistente en el deber de colaborar con el Estado en la educación y formación moral (ética) y cultural de la población.
- El desconocimiento, interesado o no, de los límites razonables y no razonables del derecho a la información, opinión, comunicación, expresión y difusión del pensamiento, por parte de los medios de comunicación social.
- La ausencia de una política de profesionalización adecuada de los integrantes de los medios (propietarios y comunicadores), existiendo comunicadores sociales no profesionalizados.
- La falta de unidad de agremiación de los profesionales de la comunicación social.
- El uso irresponsable del “acto de información” por parte de los comunicadores no profesionalizados o amateurs.
- El chantaje informativo por parte de propietarios y comunicadores.
- El desconocimiento de las responsabilidades de los medios de comunicación social al interior de éstos, por la comisión de delitos, faltas y consiguientes daños.
- La predisposición de los medios a minimizar sus responsabilidades llamando “excesos” a los delitos y faltas cometidos.
- La falta de objetividad de la información.
- La tendencia al prejuizgamiento de casos judicializados o realización de los denominados “juicios paralelos”.
- Tendencia al sensacionalismo por parte de algunos sectores de la comunicación social.
- Existencia de prácticas deshonestas en el proceso de información y tendencia a dañar la honra de las personas públicas y privadas por parte de algunos medios y comunicadores, muchas veces a cambio de prebendas.
- Tendencia a criticar desmedidamente y muchas veces sin pruebas objetivas a la judicatura.
- Problemas éticos y de corrupción de algunos medios y algunos comunicadores sociales.
- Ausencia de nexos o canales de entendimiento con la función judicial.
- Falta de capacitación o profesionalización de los comunicadores sociales en temas

judiciales, así como de especialización en áreas como el derecho en general y la judicatura en particular, ejemplo de ello es el desconocimiento de las técnicas procesales y la terminología jurídica.

- Falta de capacidad de autocrítica.

Debilidades de la función judicial

Ya hemos señalado que el problema central de la función judicial es la carencia de independencia política, económica y funcional, de la que se desprenden todas las demás debilidades que afronta la administración de justicia en nuestro país, como son:

- En cuanto a la falta de independencia política: reiteradas reformas y evaluaciones sin contenido fáctico científico; intervenciones y purgas, tendencia del poder político a interferir de diversa manera en la administración de justicia, etcétera.
- La falta de independencia económica no permite solventar todas las necesidades que exige la cobertura a la función moderna de administración de justicia.
- Respecto a la falta de independencia funcional o de criterio: inexistencia de una política global de formación de jueces; inestabilidad en el cargo; provisionalidad crónica; imposición de mordazas o cuotas de silencio a los magistrados.
- Ausencia de un trato laboral equitativo de los auxiliares jurisdiccionales.
- Elevados costos de la justicia.
- Alta carga procesal.
- Falta de una adecuada y permanente especialización (al margen de la capacitación que de manera aceptable se brinda) de los jueces y demás actores del sistema.
- Desvinculación con la población y demás entes del sistema político-social.
- Falta de implementación cabal de los mecanismos de publicidad en toda actuación judicial; ejemplo, en el distrito judicial de Ayacucho –y otros–, pese a que los procesos penales, salvo excepciones, son públicos, se realizan en el penal de Yanamilla, con lo cual se restringe el principio de publicidad.
- Corrupción de algunos agentes de función judicial.
- No hay nexos o canales de entendimiento con la comunidad y los medios de comunicación social. Reconocemos que históricamente la función que desarrolla el Poder Judicial ha carecido de esos puentes; pero tal falta no es del todo responsabilidad del Poder Judicial o de los medios de comunicación social, sino del sistema político-social, el cual no ha preparado las condiciones para que existan dichos nexos. Recordemos que al Poder Judicial y a sus miembros se les ha impuesto a través de los años normas mordaza a fin de que no expresen libremente su pensamiento con relación a las funciones jurisdiccionales, menos ideas políticas; sólo úl-



timamente se vienen flexibilizando tales imposiciones. Sin embargo, por la práctica histórica del silencio y por los rezagos de tales exigencias que aún superviven, en el pasado inmediato no se ha intentado seriamente construir plenos mecanismos de entendimiento institucional con tal fin.

- Predisposición a negar información general y prejuizar a los comunicadores sociales como inoportunos y fuente de discordias.
- Autosuficiencia y comisión de actos de abuso por parte de algunos agentes de la administración de justicia.
- Falta de capacidad de autocrítica.

Problemas en las relaciones medios de comunicación social y función judicial

Algunos de los principales problemas que se presentan en la relaciones entre los medios de comunicación social y la función judicial ha sido esbozadas en diversos foros académicos nacionales e internacionales, siendo las más significativas:

- El no entendimiento cabal de los roles de jueces y comunicadores sociales: aunque ciertamente los primeros tienen la obligación de impartir justicia y los segundos la de informar, tales obligaciones no son exclusivas de ellos. Esto no evita la existencia de interferencias inaceptables en sus respectivas funciones.
- Si bien es cierto que se ha superado el aforismo en el sentido de que los jueces hablan a través de sus sentencias, es necesario que se construya un escenario donde el juez, personalmente o mediante voceros, pueda explicar con libertad las razones que tuvo para adoptar su decisión jurisdiccional o fallo.
- Los jueces manejan un lenguaje jurídico dogmático y no claro al redactar sus resoluciones judiciales, cuando deberían fundamentar las resoluciones de modo que los justiciables sepan por qué son victoriosos o vencidos en los procesos judiciales.
- Tendencia mutua a prejuizarse, juzgarse o descalificarse.
- Incapacidad de autocrítica y de entendimiento por parte de los actores de ambas instituciones de la necesidad de entenderse entre sí, tratarse con cortesía y respeto mutuos y no con desdén.
- Inexistencia de esfuerzos sinceros o renuencia por parte de ambas instituciones a establecer nexos de comprensión mutua, de forma que los comunicadores sociales cubran el desarrollo de los procesos y eventos judiciales y conozcan las técnicas de la función judicial; y los agentes de la administración de justicia entiendan y valoren la labor de los medios y comunicadores sociales.
- Falta de conciencia de los jueces de que necesitan a los periodistas para explicar a la población la labor que desempeñan, teniendo en cuenta que ésta, por estar sujeta a normas de técnica jurídica, no es comprendida por la sociedad, incluidos los medios de comunicación social.

- No hay una comprensión por parte de la administración de justicia, así como tampoco por parte de los medios— de que ambos son necesarios en la democracia.
- La función judicial debe valorar que muchas veces, gracias al trabajo de los medios de comunicación, se han descubierto varios casos de corrupción que empañan su imagen.
- Los medios de comunicación social y los comunicadores deben tratar los temas judiciales con responsabilidad, siendo conscientes de que no son peritos en la terminología jurídica y por tanto pueden estar brindando una información falsa o desinformando a la colectividad.
- Ambas instituciones deben realizar coordinaciones para capacitar a sus integrantes en la Ley de Acceso a la Información Pública.
- Los medios de comunicación social deben observar rigurosamente su obligación contenida en el artículo 14 de la Constitución Política respecto a la colaboración con el Estado en la educación, la formación moral, ética y cultural de la población.
- Debe considerarse que la Constitución garantiza la publicidad de los procesos judiciales con las restricciones establecidas, y que debe hacerse cumplir este precepto.
- Los medios de comunicación social y los comunicadores sociales deben entender que no existe en el desarrollo de la función judicial una vocación de secretismo, sino un deficiente tratamiento del tema, que es superable.
- Los medios de comunicación y los comunicadores sociales deben comprender que los denominados “juicios paralelos” desarrollados por la prensa, dañan el principio de presunción de inocencia y ponen en riesgo la independencia funcional o de criterio de los jueces.
- Los medios y los comunicadores sociales deben informar con objetividad y desarrollar su trabajo sin dañar a las personas.
- El Poder Judicial debe comprender que la información veraz y oportuna es una aliada de la administración de justicia, y por tanto, debe materializar en cada distrito judicial oficinas de imagen institucional servidas por comunicadores sociales de carrera.

El no entendimiento cabal de los roles de jueces y comunicadores sociales: aunque ciertamente los primeros tienen la obligación de impartir justicia y los segundos la de informar, tales obligaciones no son exclusivas de ellos. Esto no evita la existencia de interferencias inaceptables en sus respectivas funciones.

Los medios de comunicación social y el Poder Judicial no son del todo conscientes de la crisis de entendimiento y colaboración mutua por la que atraviesan, la cual tienen que superar porque sólo así serán útiles al Estado constitucional.

Un alentador signo de acercamiento y disposición a emprender un esfuerzo común en pos del trabajo conjunto y la colaboración entre ambos sectores es que se han iniciado mesas de diálogo entre el Poder Judicial y la prensa, representada por el Consejo de la Prensa Peruana.

COINCIDENCIAS EN LAS RELACIONES ENTRE MEDIOS DE COMUNICACIÓN SOCIAL Y FUNCIÓN JUDICIAL

No podemos ser pesimistas *in extremis* respecto a la precariedad de las relaciones entre medios de comunicación social y función judicial. Obviamente existen coincidencias o fortalezas entre ambas funciones, a partir de las cuales construir un fluido escenario de entendimiento mutuo, así:

- La reciente voluntad de gran parte de integrantes de los medios de comunicación y de la función judicial de reconocer que existe entre ellos un problema de desentendimiento de larga data reflejado en reproches y acusaciones mutuas; y que por tanto se encuentran en la necesidad inaplazable de superar sus mutuas descalificaciones, prejuizgamientos y falencias, para tender puentes mutuos de entendimiento y solucionar dichos problemas.
- La paulatina toma de conciencia en ambos actores de que las funciones que realizan cada uno son imprescindibles para la convivencia y el desarrollo de la democracia y el Estado constitucional.
- La existencia de planteamientos en ambas instituciones de exigir al sistema universitario la creación de una especialización en comunicación jurídica o comunicadores sociales especialistas en temas jurídicos.
- El entendimiento por ambas partes de la necesidad de construir una política de comunicación judicial.

PROPUESTA DE UNA AGENDA DE TRABAJO CONJUNTO

- a. Propuesta tentativa de agenda de trabajo conjunto entre la prensa y la función judicial en Ayacucho, con el fin de tender mecanismos de entendimiento entre ellos. Es pertinente señalar que esta propuesta no es sólo debida a las peculiaridades de la relación entre los medios de comunicación y la administración de justicia en el distrito judicial de Ayacucho, sino a lo que sucede en el ámbito nacional y latinoamericano básicamente, así como la atención a algunas experiencias de la realidad europea acerca del tema.

- b. Sobre la base de las pautas del Compromiso de Arequipa en las Mesas de Diálogo Prensa-Poder Judicial, realizado el 24 de octubre de 2007, proponemos:
- b.1. Crear auténtica conciencia en ambas partes de que existen problemas históricos irresueltos entre ellos.
 - b.2. Construir una voluntad de acercamiento entre los dos sectores, sin prejuizarse ni juzgarse mutuamente.
 - b.3. Abrir conjuntamente el Poder Judicial y los medios de comunicación social un espacio de diálogo dirigido a promover la reflexión honesta y el intercambio de percepciones sobre el papel de ambas instituciones en la vida del Estado constitucional.
 - b.4. Tal espacio de diálogo estará encaminado a superar la falta de mecanismos de entendimiento y los desencuentros entre Poder Judicial y medios de comunicación.
 - b.5. Reconocer el valor y el papel positivo que deben cumplir tanto los agentes judiciales como los de los medios de comunicación social en el desarrollo de la vida humana en el Estado constitucional.
 - b.6. Educar a los agentes judiciales así como a los propietarios y comunicadores sociales sobre los roles profesionales y éticos de ambas instituciones.
 - b.7. Identificar problemas entre ambas instituciones en el ámbito jurisdiccional del Poder Judicial de Ayacucho, con el fin de resolverlos.
 - b.8. Trabajar un conjunto temas como libre acceso y transparencia en la información pública, la corrupción, la ética, la defensa de los derechos humanos, promoción del cumplimiento de los deberes humanos, papel de la función judicial y de los medios de comunicación, entre otros.
 - b.9. Dictar un curso o diplomado de periodismo judicial que contemple los temas mencionados, siendo los organizadores las instituciones involucradas en el problema.
 - b.10. Dictar un curso o diplomado sobre periodismo a los agentes de la administración de justicia, organizado o patrocinado por ambas instituciones, donde se aborden temas sobre el derecho a la información y derechos afines, con el objetivo de promover el entendimiento de la labor que realizan los medios de comunicación social.



LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y DE INFORMACIÓN. LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN EN LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Dra. Fernanda Bazán Sánchez *

Es obvio que para actuar con transparencia y cumplir con lo señalado constitucionalmente respecto a la participación ciudadana en la vida gubernamental de un país, como expresión democrática de un Estado de derecho, es ineludible el acercamiento a quienes informan a la ciudadanía, a los comúnmente llamados medios de comunicación masiva.

Ello ha sido desde siempre una valla que salvar y de lo que a veces no siempre hemos salido bien librados, por diversos factores endógenos y exógenos. Entre los primeros debemos hacer notar nuestra propia incertidumbre en comunicar, pues existía, o cierta apatía o indiferencia, o cierto temor o menosprecio a lo que se comunicaba.

“...Así, la libertad de expresión protege la transmisión de juicios de valor, mientras que la libertad de información protege la transmisión de hechos relevantes que se consideran como noticias.”

Si nosotros efectuáramos un estudio profundo sobre estas posibles causas, nos arrastraríamos en un mar sin fondo en donde todo puede ocurrir; sin embargo, no es esto lo que nos preocupa ahora, sino el enfrentar adecuadamente el reto de comunicarse con los medios de comunicación. Es allí que podemos abordar los factores exógenos aludidos, y entre los cuales se encuentra una insuficiente o tergiversada información, comprendiendo en ello no el aspecto oscuro, sino el ánimo de publicidad únicamente.

Ahora bien, conocemos meridianamente que nuestro Tribunal Constitucional ha distinguido entre el concepto de libertad de expresión y el de libertad de información, señalando en el inciso 4) del artículo 2 de nuestra Carta Magna el reconocimiento de ambas libertades como dos derechos distintos, y por tanto, con un objeto de protección distinto uno del otro.

Así, la libertad de expresión protege la transmisión de juicios de valor, mientras que la libertad de información protege la transmisión de hechos relevantes que se consideran

* Presidenta de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca (2008).

como noticias. En consecuencia, sus límites también son diferentes: en la primera, por emitirse juicios de valor, su límite será que no sean injuriosos ni insultantes y, en palabras del Tribunal Constitucional, que no se sustenten en expresiones desmedidas o lesivas a la dignidad de las personas; mientras que el límite de la libertad de información será que ésta sea veraz.

Quiere decir que no podrán formar parte del contenido constitucional que protege dichos derechos aquellas informaciones o mensajes comunicativos que vulneren la intimidad o el honor de las personas sobre quienes se han difundido los hechos y juicios de valor.

No obstante tal diferenciación, en la práctica es casi imposible mantener cada una por separado, pues siempre habrá una información con juicio de valor o una expresión informativa. En este caso es importante apuntar que cuando se difunden mensajes comunicativos se transmiten, por tanto, el elemento objetivo y el subjetivo, y entonces lo que más convendrá no es distinguir una libertad de otra, sino verlas como un

todo que puede contener determinadas exigencias constitucionales, según se transmitan hechos y/u opiniones.

El artículo 2, inciso 4, de la Constitución dispone que toda persona tiene derecho “a las libertades de información, opinión, expresión y difusión del pensamiento mediante la palabra oral o escrita o la imagen, por cualquier medio de comunicación social, sin previa autorización ni censura ni impedimento alguno, bajo las responsabilidades de ley”. Por ello podemos afirmar que las libertades de expresión y de información otorgan a sus titulares diversas facultades que les colocan en una situación de transmitir o de crear mensajes comunicativos, en donde pueden existir hechos objetivos o juicios de valor o ambos. Se debe decir que para llegar a ello el emisor tiene que investigar previamente la fuente, confrontarla y por último valorar el mensaje, para finalmente difundirlo, poseyendo para ello plena libertad. Pero no se agota ahí, sino en emitir adecuadamente ese mensaje a través de los medios de comunicación. En el caso *Ivcher*, la Corte Interamericana de Derechos Humanos manifestó en su Declaración: “los medios de comunicación social son los que sirven para materializar el ejercicio de la libertad de expresión, de tal modo que sus condiciones de funcionamiento deben adecuarse a los requerimientos de esa libertad”.

Pero esa facultad de ejercicio de comunicación no debe verse unilateralmente, sino considerando a quien va dirigida, es decir, la ciudadanía.

Así las cosas, nos preguntamos si el ejercicio de dicho derecho fundamental de comunicación social es ilimitado. A esto respondemos que debemos tomar en cuenta, entre

otros dispositivos, lo establecido en el artículo 2, inciso 7, de la Constitución Política del Estado en el que se reconoce y garantiza los derechos al honor y a la intimidad, que aparecen como límites de dichas libertades. Quiere decir que no podrán formar parte del contenido constitucional que protege dichos derechos aquellas informaciones o mensajes comunicativos que vulneren la intimidad o el honor de las personas sobre quienes se han difundido los hechos y juicios de valor. Y en un lenguaje más comprensible, que sólo serán comunicadas las informaciones de interés público.

De emitirse mensajes con elementos objetivos no sujetos al requisito de veracidad, o con elementos subjetivos insultantes o difamatorios acerca de asuntos privados, se estarían violentando los derechos fundamentales de honor e intimidad. En ningún caso sería posible regresar al estado anterior de cosas y en consecuencia no podría efectuarse la reparación del daño con una indemnización patrimonial, incluso cuando en última instancia no exista más remedio que ésta.

NORMAS SOBRE EL DERECHO A LA INFORMACIÓN Y A LA EXPRESIÓN

Disposición constitucional que recoge el Derecho: artículo 2, inciso 4, de la Constitución Política del Estado.

1. Otras disposiciones constitucionales: artículo 2, incisos 4 y 7, de la Constitución Política del Estado.
2. Normativa internacional: artículo 13, inciso 4, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos

Criterios extranormativos para delimitar el contenido esencial de los derechos de información y expresión

1. El elemento teleológico: por éste se reconoce como bien humano la existencia de un ámbito de libertad que permita la creación y difusión de mensajes comunicativos que favorezcan la existencia de una opinión pública.

“En principio, la reserva en la instrucción constituye una excepción al principio constitucional de publicidad del proceso. Pero no es la única, pues existen durante las audiencias del juicio oral las llamadas audiencias reservadas.”

2. El elemento fáctico: comprende la veracidad del mensaje, su carácter de no injurioso y su relevancia pública. Respecto a este último aspecto, un mensaje comunicati-

vo tiene relevancia pública cuando se le conceptúa no en relación con el sujeto sino con la materia de que versa, e igualmente aquellos asuntos que contribuyan a la formación de opinión pública necesaria para poner al ciudadano en condiciones de participar en la vida política, económica, social y cultural de la nación, conociendo y fiscalizando de tal modo el ejercicio del poder público.

LIBERTAD DE INFORMACIÓN Y LA RESERVA PENAL

La pregunta es: ¿puede quedar restringida o suprimida la libertad de información durante un proceso penal?

En principio, la reserva en la instrucción constituye una excepción al principio constitucional de publicidad del proceso. Pero no es la única, pues existen durante las audiencias del juicio oral las llamadas audiencias reservadas.

De la Oliva Santos ha señalado: “son por regla, secretas, en el sentido de estar su conocimiento vedado al público o a terceras personas no apersonadas en el proceso”. La finalidad de esta medida es tratar de que el proceso cumpla con su objetivo sin que terceros se inmiscuyan, ya sea manipulando, destruyendo o alterando las fuentes de la prueba. Sin embargo, dicha reserva se encuentra sujeta a dos límites: temporal (se circunscribe a las diligencias efectuadas dentro de la etapa de instrucción) y material (las diligencias cubiertas por el secreto se circunscriben únicamente a las informaciones contenidas en los actos de investigación).

Como consecuencia de la reserva de la investigación existen dos prohibiciones: la primera respecto a los sujetos del proceso para informar a terceros o a la sociedad sobre las actuaciones de la investigación; y la segunda, dirigida a terceros ajenos al proceso y a la sociedad, en cuanto a presenciar las actuaciones de la investigación debido al carácter no público de éstas. Así, constituye una limitación de la libertad de información y del derecho a la información; mientras el secreto de las actuaciones es una limitación del derecho de defensa. Con la implementación del nuevo Código Procesal Penal, que tiene como característica principal la oralidad, dicha reserva quedaría de lado.

No obstante, y hasta que se implemente dicho Código, es menester subrayar que dicha reserva debe someterse al **test de proporcionalidad** respecto a la libertad de información, y por ende pasaría por tres etapas: primero, **test de idoneidad** (la reserva de instrucción es un medio eficaz para alcanzar el fin o interés de la justicia, como bien constitucional); segundo: **test de necesidad** (no existe otro medio con el cual se pueda preservar la finalidad indagatoria de la instrucción penal que prohibiendo la difu-

sión del contenido de la instrucción); y tercero: **test de proporcionalidad en sentido estricto** (la intensidad de la intervención sobre la libertad de información es menor a la intensidad de intervención sobre el bien constitucional de “interés de la justicia”).

Procedencia del control previo del discurso mediante resolución judicial

Principio de proporcionalidad: a) juicio de Idoneidad, b) juicio de necesidad, y c) juicio de proporcionalidad.

Análisis económico de Posner: según éste, la sumatoria de los valores económicos de la pérdida social por la restricción del discurso y el posible error judicial, debe ser menor que los beneficios de la supresión del mensaje.

CONCLUSIONES

1. El artículo 138 de la Constitución Política del Estado estipula que la potestad jurisdiccional emana del pueblo, y su ejercicio por el Poder Judicial se encuentra sujeto a los límites que la Constitución y las leyes imponen.
2. Al considerarse la función jurisdiccional como una función pública, se halla sujeta a las exigencias de los principios de transparencia e imparcialidad.
3. Debe de tenerse en cuenta la especial naturaleza de la función jurisdiccional, así como la concurrencia de una serie de derechos como el honor, la intimidad de los procesados, y otros bienes constitucionales como la justicia e independencia de los magistrados.
4. En virtud del principio de legalidad, los límites al derecho de información deben ser expresamente establecidos en la ley.
5. Dichos límites deben justificarse con criterios materiales y, por consiguiente, estar orientados a preservar derechos fundamentales o bienes constitucionalmente involucrados en el proceso. Es importante remarcar que más allá de los límites que se encuentran convenientemente definidos (identificación de menor de edad, respeto a los derechos o a la reputación de los demás, protección a la seguridad nacional, orden público, salud, moral pública, por ejemplo), el juez deberá realizar la ponderación en cada caso concreto.
6. La interpretación que se haga de dichas posibilidades de limitación en la información debe realizarse siempre de manera restrictiva.

EL DERECHO A LA INTIMIDAD EN CONFLICTO CON LA LIBERTAD DE INFORMACIÓN Y DE EXPRESIÓN

Dr. Luis Manuel Huayta Rojas *

En todo estudio que se realice sobre cualquier materia siempre se está en función de la utilidad e interés del ser humano. Por ello, siendo el centro de la reflexión filosófica, de la ciencia, la técnica, el arte y sobre todo del periodismo y el derecho, no podemos dejar de mirar hacia nosotros mismos para intentar descubrir qué es ese ser tan especial llamado hombre que constituye el núcleo de este artículo sobre derecho y periodismo.

Se ha dicho que el hombre es una sustancia indivisa de naturaleza racional, también que es libertad; sin embargo, con los avances de la ciencia, es muy difícil lograr establecer desde estas perspectivas el verdadero rasgo caracterizador. Por mi parte,

me atrevo a decir que el hombre sólo llega a ser tal cuando se convierte en un ser simbólico. Es mediante los símbolos que él se expresa: el lenguaje, el mito, la religión son productos simbólicos que sirven de vehículo entre el ser humano y la naturaleza circundante, no existe otro ser en el mundo que se distinga por usar símbolos para expresarse y existir.

El derecho y el periodismo constituyen dos de las creaciones simbólicas más maravillosas para la convivencia humana. Implican un intrincado complejo abstracto que expresa la respuesta del hombre frente a los estímulos de su universo compuesto por la naturaleza y la cultura que el mismo produce. Esta característica no se encuentra en ningún otro ser de la naturaleza, es un rasgo que nos permite distinguirnos de forma clara del resto de los seres vivos. Por ejemplo, entre los seres llamados “bestias salvajes” se impone la “ley del más fuerte”, algo que no ocurre con el hombre simbólico, que tiene como virtud ser el que mejor se ubica en una cultura dentro de un espacio social; el más inteligente no es el que resuelve mejor y más velozmente los problemas, sino aquél que entiende la cultura y su significado.

Siguiendo esa línea de pensamiento, ¿quién sería el mejor periodista? La respuesta sería el periodista simbólico, el que se ubica dentro de la riqueza cultural donde se

El derecho y el periodismo constituyen dos de las creaciones simbólicas más maravillosas para la convivencia humana.

* Magistrado de la Corte Superior de Justicia de Tumbes (2008).

desarrolla, el que comprende los problemas sociales, políticos, económicos, etcétera. El periodista que entiende que el ejercicio del periodismo es una necesidad cultural para el progreso de su sociedad en particular, o sea, se reconoce como ser simbólico y practica su real naturaleza al coexistir coexistir generando sociabilidad.

El derecho a ser otra creación simbólica dentro de la cultura sirve como límite al mismo ejercicio para evitar que se pierda su esencia cultural, es decir, simbólica. Sólo aquel hombre de derecho que se quiera reconocer como tal (*homo symbolicum juridicum*), deberá actuar teniendo presente que el derecho existe para ser simbólico, o sea, instrumento que establece el puente entre el hombre y su mundo de naturaleza cultural.

EL DERECHO A LA INTIMIDAD

Para este tópico debemos referirnos a los dispositivos jurídicos que regulan la intimidad, ya que en el derecho peruano no se desarrolla el concepto de derecho a la vida privada sino el derecho a la intimidad personal y familiar. Así tenemos que cuando nos referimos al **derecho a la privacidad**¹ en el derecho peruano aludimos a las reglas o normas jurídicas que regulan el derecho a la intimidad, dejando a salvo que en doctrina jurídica se mantienen las diferencias de género a especie, situación irrelevante ante un juzgado donde se ventila una causa sobre el presente tema, pues en la actualidad el Tribunal Constitucional peruano ha establecido algunos criterios que la justicia ordinaria deberá seguir, como veremos luego.

Nuestro sistema jurídico esta jerarquizado de tal forma que son las normas de rango constitucional las que, como principios generales, rigen el derecho a la intimidad; mientras que existen regulaciones de carácter especial que desarrollan en normas más específicas los principios constitucionales.

Conforme a la doctrina y jurisprudencia clásica peruana, la noción de derecho a la intimidad se regula en los arts. 14 al 16 del Código Civil, con normas jurídicas específicas sobre el tema. Una rápida visión del art. 14 del Código Civil vigente nos indica que el derecho a la intimidad que deben respetar los medios de comunicación es el referido a la vida personal y familiar, que no puede ser expuesta sin el asentimiento de la persona involucrada; y si ésta estuviera muerta, sin la autorización de su cónyuge; así como ante su ausencia, habría que tener el consentimiento de sus descendientes, ascendientes y hermanos, de forma excluyente y en ese orden. Como vemos, dicha norma hace directa referencia a la vida personal y familiar del agente, y “considera como ob-

¹ Exposición de motivos y comentarios realizados por Fernández Sessarego al Libro Primero del Código Civil peruano.

jeto de protección jurídica tanto un aspecto específico vinculado al derecho a la intimidad, como aquel otro al cual la persona otorga carácter secreto o confidencial”.

La doctrina nos da varios ejemplos de lo que se considera intimidad personal y familiar. Dice, por ejemplo: las referidas a la libertades de religión, pensamiento, políticas, incluso creencias mitológicas y leyendas, que el agente hace reserva; defectos o anomalías físicas, comportamientos singulares en su sociedad, problemas de salud, la vida sentimental de pareja o familiar, vida pasada, así también de índole social como el origen familiar, como estado civil y filiación, etc. O cualquier actividad, que el agente haga reserva y por la cual podría ser perturbado en su esfera subjetiva si es violada su confidencialidad.

...Las causas para justificar el injusto de la violación de la privacidad se relacionan con el cargo que desempeña la persona, su notoriedad, la importancia de los hechos, el interés público...

Clásicamente, estos aspectos se han conceptuado en el derecho peruano como los relativos a la intimidad o vida privada, fijándose como regla general la prohibición de la violación de la intimidad. Sin embargo, ésta también ha tenido sus excepciones, como veremos a continuación.

Excepciones al derecho a la intimidad

En derecho siempre hallaremos excepciones a las reglas, ya que se trata de normas que regulan la realidad de la conducta humana en la que existen infinidad de casos distintos que la misma imaginación no podrá anticipar. Por ello, de forma general, también se establecen las normas que permitirán la intromisión en la vida privada, y éstas se encuentran en el art. 15 del mismo cuerpo de leyes.

Antes de ir al punto es de interés lógico señalar que, si bien es cierto el art. 15 regula el derecho a la imagen y a la voz, todos estos derechos –incluyendo la intimidad, el secreto de las comunicaciones, el domicilio, etcétera– se encuentran dentro de la teoría penal de los derechos de la personalidad, cualidades o atributos innatos al ser humano, que participan de una misma naturaleza jurídica. Pero lamentablemente, al ser recogidos por el Libro Primero del Derecho de Personas en el Código Civil, no fueron desarrollados como un conjunto de derechos personales pertenecientes a una misma categoría y que, por lo tanto, son susceptibles de una misma excepción conforme se procede a las causales, y sin mezclar la naturaleza de cada uno.

Las causas para justificar el injusto de la violación de la privacidad se relacionan con el cargo que desempeña la persona, su notoriedad, la importancia de los hechos, el interés público, motivos de índole científica, didáctica o cultural, y siempre que se relacionen con hechos o ceremonias de interés general que se celebren en público.

Dichos conceptos están desarrollados en la doctrina clásica, pero en nuestro derecho, como hemos mencionado al iniciar nuestra exposición, ha sido materia de pronunciamiento por el Tribunal Constitucional, que no sólo ha resuelto sobre estas nociones, sino que ha ampliado la concepción del derecho a la intimidad. A continuación lo revisaremos tomando en cuenta las sentencias de este máximo órgano peruano.

El Tribunal Constitucional, el derecho a la intimidad y sus excepciones

a- **El cargo que desempeña y la notoriedad de la persona.** En el caso de la sentencia emitida por el Tribunal Constitucional ² dictada para los personajes del entretenimiento televisivo Magali Medina, Ney Guerrero y Mónica Adaro, el Tribunal ha precisado las nociones siguientes:

En primer lugar, se ha reconocido la disimilitud de conceptos entre la normatividad nacional y la internacional, debido a que en la Constitución y el Código Civil peruanos se norma el derecho a la intimidad, mientras los instrumentos o tratados internacionales regulan el derecho a la vida privada, como se prescribe en el art. 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos: “Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia...”. Planteamientos similares se encuentran en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art. 17, y en el art. 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; menos amplio se encuentra en el art. V de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.

En uso de sus facultades, la justicia peruana decide reconducir tal derecho hacia un criterio unitario, sobre la base de la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución y del art. V del Código Procesal Constitucional. Eso me lleva a concluir que existe un derecho-principio reconocido, el cual es la vida privada³, y que la intimidad constituye uno de sus derechos-regla. No cabe duda de que el bien jurídico constitucional tutelado es la vida privada, lo cual se deduce de la lectura del fundamento 38 cuando desarrolla la noción de vida privada.

² El texto de la sentencia del tribunal Constitucional está considerado como en el Anexo 2 del libro.

³ Párrafos 37 y 38 de la sentencia comentada.

Esa concepción se basa en la teoría constitucional norteamericana planteada en la famosa obra de Warren Samuel y Louis Brandeis *El derecho a la intimidad* (The Right to Privacy 1890). Se cuenta sobre dicha obra que un joven abogado fue acusado de sostener una vida licenciosa y este hecho fue publicado. Para su defensa, él se asoció con Louis Brandeis y logró obtener el reconocido *right to be alone* o derecho a estar solo con el que la jurisprudencia estadounidense ha desarrollado la noción positiva del derecho a la vida privada, que se desdobra en otras submodalidades que no son materia de esta exposición. En primer lugar, se hace refe-

rencia a cualquier dato, hecho o situación desconocida para la comunidad, que siendo verídico, esté reservado al conocimiento del sujeto mismo y de un grupo reducido de personas, y cuya divulgación o conocimiento por otros traiga aparejado algún daño.

Se establece que el derecho a la intimidad es una noción que se contempla dentro del derecho a la vida privada, de protección superlativa, de índole personal, moral, con derecho a reserva, a la soledad o incluso al aislamiento para permitir su libre desenvolvimiento como individuo antes que como ser social. Queda así aclarado cuál debe ser la acepción sobre el derecho a la intimidad, entendida como uno dentro de otro más amplio, que es la vida privada. Precisemos ahora en qué consisten las excepciones relativas al cargo y la notoriedad de la persona involucrada.

El juicio de proyección social o proyección pública de ciertos personajes conocidos, hace que la protección de su vida privada e intimidad se vea reducida y, dependiendo de cada caso, que dicha salvaguarda sea mayor o menor. Se pueden proponer tres grupos de excepciones, de acuerdo con el propósito de su actuación:

- a- **Personas cuya presencia social es gravitante:** son las que determinan la trayectoria de una sociedad, participando en la vida política, económica y social del Perú. Éstas son las más expuestas al interés del público.⁴
- b- **Personas que gozan de gran popularidad sin influir en el curso de la sociedad:** son aquéllas cuya actividad implica la presencia de multitudes, y cuya vida es constantemente motivo de curiosidad por parte de los particulares, situación aceptada por ellos ya que viven de la fama y han adquirido notoriedad social.

“...Según las sentencias del Tribunal Constitucional, debemos entender que el **interés público** engloba los asuntos que merecen una atención especializada de la sociedad.”

4 Párrafo 54 de la sentencia comentada.

- c- **Personas que realizan actividades públicas**, aunque éstas no determinan la marcha de la sociedad: son aquéllas cuya actividad repercute en la sociedad pero no la promueven, como es el caso de los funcionarios públicos.

Aclarado a qué se refieren las dos primeras causales que justifican la violación del derecho a la vida privada e intimidad, procedemos a revisar qué es el interés público.

EL INTERÉS PÚBLICO Y LA IMPORTANCIA DE LOS HECHOS

Según las sentencias del Tribunal Constitucional, debemos entender que el interés público engloba los asuntos que merecen una atención especializada de la sociedad. De acuerdo con dicha noción, un medio de comunicación puede terminar por informar acerca de un tema que imperiosamente merece ser conocido por los demás, y por ello se justifica la intromisión en la vida privada de alguien, lo cual no significa que se pierda el derecho de protección sino solo una disminución.

Lo que entiende el Tribunal Constitucional peruano por interés público está en relación directa con la formación de la opinión pública y el fortalecimiento de la democracia, de un Estado social de derecho, de un espíritu colectivo como nación. La legislación nos otorga ejemplos de causales de interés público, como son:

- i) Detener o denunciar la ejecución de un crimen o un grave mal comportamiento.⁵
- ii) Proteger la salud o seguridad pública.
- iii) Prevenir al público de ser engañado por alguna declaración o acción de individuos u organizaciones.
- IV) Proteger los derechos constitucionales.

La excepción a esta norma consiste en la divulgación de actos privados, por razones de sanción pública, de probidad funcionaria o cuando, al abrigo de la intimidad, se esté violando el derecho a la integridad física, psicológica u otro derecho individual.

Razones de índole científica, didáctica o cultural

Otra excepción al derecho aquí abordado son los productos de la ciencia y la tecnología que no hallan sido materia de patente o licencia. Incluso en algunos de estos casos es justificable la intromisión difusiva –siempre que no haya ánimo de lucro por el

⁵ Código de Ética del Reino Unido, para el periodismo.

agresor–, por ejemplo, la cura para algún tipo de cáncer. Todo ello se usa en beneficio de la humanidad, para salvar vidas o mejorar la calidad de éstas. Tenemos que recordar que, conforme a la legislación de muchos países, entre ellos la Comunidad Europea, existen procedimientos tecnológicos no patentables cuando se tratan de curaciones a enfermedades graves.

A manera de resumen, enfatizamos que la doctrina clásica ha sido reconducida –en palabras del propio Tribunal Constitucional– en las nociones sobre el derecho a la intimidad, entendiéndolo como una de las expresiones del derecho a la vida privada.

...Existen causales de justificación de la intromisión a la vida privada, que usadas dentro de su finalidad establecen los límites de dichos derechos.

Pero además, se ha adicionado el derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones, la correspondencia epistolar, el derecho a la imagen, la voz y el domicilio⁶, considerados como la expresión personal y social del hombre, necesaria para su libre desarrollo con dignidad.

Por otro lado, existen causales de justificación de la intromisión a la vida privada, que usadas dentro de su finalidad establecen los límites de dichos derechos.

Ahora procederemos a revisar los conceptos del derecho a la información, difusión, etcétera.

LOS DERECHOS COMUNICATIVOS

La teoría general de los derechos comunicativos enmarca los siguientes derechos, que se ejercen dentro de los límites de derecho a la vida privada:

- A la libertad de información.
- A la libertad de expresión.
- De ratificación y ejercicio del periodismo.

Estos derechos se ejercen dentro de los límites del derecho a la vida privada, como veremos.

⁶ Según la sentencia son expresiones de la vida privada de connotación más social.

El derecho a la libertad de información

El art. 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos preceptúa que el derecho a la libertad de información contiene un abanico de libertades, como buscar, recibir y difundir verazmente informaciones de toda índole. Esta noción ha sido aceptada por nuestra legislación positiva. Asimismo, ésta garantiza el acceso, la búsqueda y divulgación de los hechos noticiosos, de la información veraz.

El derecho a la libertad de expresión

El derecho a la libertad de expresión garantiza que cualquier persona, individual o colectiva, pueda transmitir y difundir libremente sus ideas, pensamientos y juicios de valor.

“...el ejercicio de la libertad de información y de expresión no podrá ejercerse vulnerando el espacio de la vida privada y el respeto y buena reputación de los demás.”

Tanto el del derecho a la libertad de información y como a la libertad de expresión se implican mutuamente.

Pero como ha resuelto el Tribunal Constitucional en el expediente 06712-2005-HC/TC, fundamento 36, en la Constitución se han fijado límites a los derechos

comunicativos: el respeto a los derechos y a la reputación de los demás y el derecho a la vida privada. Por lo tanto, el ejercicio de la libertad de información y de expresión no podrá ejercerse vulnerando el espacio de la vida privada y el respeto y buena reputación de los demás.

Por último, el famoso caso que mencionamos líneas arriba sentó el precedente de que toda persona tiene derecho a la vida privada y a su intimidad, pero también que la protección disminuye más o menos dependiendo de la causa de justificación invocada para ejecutar una intromisión.

En el caso citado, el exceso de exhibición de imágenes sexuales no era necesario para probar un supuesto hecho ilícito, el horario de protección a la familia en que se transmitió el programa, la circunstancia de que la aludida se hallaba en una habitación

cerrada de un hotel, el hecho de que no se le aportaba nada a la sociedad peruana ni se formaba opinión pública porque no era de su interés el acto íntimo y privado de la persona involucrada, fueron argumentos suficientes para que el Tribunal Constitucional estableciera la convicción de que se había violado la intimidad sin causa justa o sin causales de exoneración de la responsabilidad .

Espero que esta contribución sirva a los profesionales –así como a los que no lo son– del periodismo y el derecho.



PERIODISMO Y JUSTICIA

Algunas reflexiones a partir de la ponencia del periodista y abogado don Adrián Ventura en el Foro de Estudios sobre la Administración de Justicia (FORES), realizado en Buenos Aires, Argentina, en septiembre de 2007

Jorge Luis Salas Arenas *

El rol del Poder Judicial en la República Argentina es conducir una rama del poder, por lo que deben considerarse tres elementos que las democracias avanzadas tienen en cuenta, dos de ellos son jurídico-políticos: legitimidad de origen y legitimidad de ejercicio; el tercer elemento es el consenso social, que no es jurídico sino social y fundamentalmente vinculado a la comunicación. Por ello, a partir de esa constatación Ventura señaló enfáticamente que el Poder Judicial requiere una dirección de prensa y una dirección de comunicaciones, siendo importante diseñar una política en tal sentido, a partir de una estrategia para ganar credibilidad y recuperar la confianza en el Poder Judicial.¹

Dijo Ventura que el sistema funciona mal en Argentina, y remitiéndose a las mediciones de confianza en la justicia en Buenos Aires precisó que según el índice de percepción (mide el funcionamiento de la justicia en transparencia, imparcialidad y eficiencia), sólo el 23% de la muestra percibió al Poder Judicial de manera aceptable; en tanto que según el índice conductual (mide el comportamiento de los usuarios), el 66% de los encuestados acudiría a la justicia. Esto evidencia una situación incoherente que refleja que la gente recurre al PJ porque se siente atrapada en el sistema².

* Vocal Superior Titular de la Corte de Justicia de Arequipa, Past-Presidente de la Asociación de Jueces para la Justicia y Democracia.

1 Un inventario no priorizado ni validado de los aspectos notablemente negativos expresados desde diversos ángulos de crítica respecto al Poder Judicial peruano, puede resumirse en:

- Historial institucional de ausencia de independencia.
- Estructura insuficientemente democrática (rígida, vertical, castizogénica).
- Procedimientos indebidos, burocratizados, ritualizados, mayormente escritos, sobre todo en el ámbito penal.
- Falta de transparencia en la información jurisdiccional y en la administrativa respecto a la justicia.
- Mecanismos o automatismos en la aplicación de las leyes, aun de las inconstitucionales.
- Lentitud procesal, (ausencia de mecanismos eficientes de atención oportuna a la demanda de justicia).
- Saturación de los órganos jurisdiccionales (sobrecarga).
- Insuficiencias infraestructurales, tecnológicas y logísticas (gerencia insuficiente de los escasos recursos asignados),
- Distanciamiento de la ciudadanía en cuyo nombre se ejerce la función de impartir justicia.
- Altos índices de percepción ciudadana en materia de corrupción judicial.

Cada uno de estos aspectos merece ser objeto de análisis institucional y de políticas de atención-solución, para generar resultados destinados al conocimiento ciudadano, midiendo el impacto de la eficacia de la información en la ciudadanía.

2 Reflexionando a partir de lo señalado, en nuestro país, debido a los históricos y complejos fenómenos de exclusión y postergación sociales, existen en la colectividad altos niveles de desconfianza interpersonal, intergrupala, interregional, etcétera, que se reflejan en desconfianzas respecto de la autoridad en general y del Poder Judicial en particular.

Se dice que el trabajo del juez consiste en resolver conflictos dentro de la ley, aunque lo resuelto resulte impopular; Ventura se preguntó si será verdad que el juez no busca popularidad sino racionalidad. Y la respuesta que se dio en su monólogo fue que el juez debe buscar prestigio.³

“Se dice que el trabajo del juez consiste en resolver conflictos dentro de la ley, aunque lo resuelto resulte impopular.”

Como quiera que en tanto poder del Estado el Poder Judicial se halla expuesto a la crítica pública en general y a la periodística en particular, Ventura sugiere como estrategia que dicha institución puede:

- Valerse de los medios de comunicación.

- Esquivar a los medios (censura o ausencia de contacto).

Y luego aconseja que el Poder Judicial, sin caer en lo chabacano, busque los espacios para llegar a la gente a través de los medios.

Afirmó que se debe propiciar el acercamiento a los medios de comunicación, cuando se reconocen problemas generados en la justicia, por ejemplo, la lentitud; cuando se convoca comisiones de comunicaciones, de eficacia, gestión, etcétera.⁴

Ciertamente, al salir en la prensa, los jueces se exponen más (por eso Ventura dice que hay que saber “cuándo ocultarse”, propiamente bloquearse como en el ajedrez), pero aunque en principio hay que tratar con el periodismo serio, abriendo los canales en general hay que aprender a manejarse con toda la prensa, con la seria y también con la prensa amarilla, con transparencia, pero teniendo en cuenta que el trabajo en cada caso es diferente, sin perder de vista que el periodista, como especialista y conductor del medio de comunicación, tiene siempre la última palabra, irremediablemente.⁵

³ El buen prestigio personal y profesional se construye a lo largo de la vida de cada quien; la colectividad generalmente percibe los casos de “maquillaje” o de distorsión de la mala fama. Lo cierto es que ese prestigio (bueno o malo) se trasvasa al Poder Judicial. Es bueno reflexionar acerca de lo escrito por Jorge F. Malem Señá sobre si pueden ser buenos jueces las malas personas. El tema va más allá de hallarse los jueces técnicamente capacitados para la función. Zaffaroni habla de jueces empíricos, jueces tecnoburócratas y jueces comprometidos con la democracia, para concluir que los dos primeros tienen la virtud de funcionar en dictadura o en democracia, con diverso grado de aceptación, mientras los últimos son los que reclama la sociedad, que se decanta por la modernidad y el respeto a los derechos fundamentales.

⁴ En Arequipa se creó la Comisión Especial para el Mejoramiento de la Impartición de Justicia (CEMAJUS) que vinculó al Poder Judicial con la sociedad civil en el 2006, y la Comisión de Gestión del Apoyo Social (COGESTAS) que desde el 2007 coordina con la sociedad civil el apoyo a la gestión judicial. Ambas experiencias han servido para acercar a la Corte Superior de Justicia de Arequipa a la ciudadanía y en concreto a la prensa.

⁵ En el Perú, en general, el público objetivo de cada sector de la prensa es diverso:

- En la prensa escrita la gama va desde los diarios serios a los muy populares.
- En la prensa radial el espectro incluye los noticieros serios y los muy informales, que desafían permanentemente, injurian y escarnecen.
- En la prensa televisiva la gama va desde los noticieros y programas que se apoyan en la investigación, hasta los que dan cabida al suelto periodístico en busca de las preferencias del público consumidor.

Tras puntualizar que las empresas suelen manejar sus relaciones públicas a la perfección, propone Ventura que el Centro de Información Judicial en su país debe funcionar cabalmente (hacia adentro y hacia afuera); y que, considerando el carácter federal de la justicia argentina, son necesarias jefaturas de prensa en cada provincia.⁶

Se debe entrenar a los jueces para relacionarse en un trabajo fructífero con los medios de comunicaciones, con estrategias de dos vías:

- De información general (fijando objetivos: lentitud judicial, imparcialidad, vinculación política, corrupción, etcétera).
- Frente a la desinformación concreta (el juicio paralelo de la prensa amarilla no se puede evitar).⁷

Ventura propone estudiar especialmente varios aspectos:

- Como saludar al jurado (donde está establecido).
- Medir el **training**.

Además, algunos temas de trascendencia institucional:

- Entrenamiento para hablar con periodistas.
- Adelantarse a un resultado judicial impopular, “levantando” otros casos, y comunicar decisiones parecidas, preparando las condiciones.

Las propuestas de Ventura se basan centralmente en que cada sentencia es como un bien, como un producto.⁸

A partir de todo ello, como experto en comunicaciones judiciales, aconseja:

- Manejarse con los periodistas, no enfrentarlos.
- Aprender el sistema **off the record**.
- Si el periodista se equivocó u opinó distinto, hacerle ver el otro punto de vista.
- Tener códigos lingüísticos de ida y vuelta (fluidez).
- No dar discursos, por cuanto en los medios de comunicación sólo hay segundos (el mensaje debe darse en 20 segundos, dado el costo de la publicidad).
- Usar palabras simples que entienda la gente; es su derecho.

⁶ Debido a que uno de los problemas más agudos que enfrenta el Poder Judicial peruano es el de la comunicación con la colectividad en general, considero que es oportuno seguir el consejo de Ventura para estar en condiciones de informar con eficiencia.

⁷ Jacobo López Barja de Quiroga puntualiza que no es igual, para efectos de la publicidad, que el proceso penal se halle en fase de instrucción que uno que esté en fase de juzgamiento. La presión de los medios puede llegar a ser inadmisibles, por hostilidad pública hacia la parte o los testigos, y allí se genera un contexto poco propicio para el desempeño sereno e imparcial de la función judicial. El juicio paralelo invade y usurpa la función encomendada al Poder Judicial, y al mismo tiempo constituye un acto de afectación a la respetabilidad de éste. Las frases formalmente injuriosas o las que carezcan de interés público y que, por tanto, sean innecesarias e irrelevantes respecto a la esencia del pensamiento que se expresa, se hallan desprovistas de valor de justificación (STC de España, No. 46 de 2 de marzo de 1998).

⁸ En efecto, la sentencia es un producto judicial muy importante, pero no necesariamente el más trascendente. Cuando una causa termina de manera extraordinaria, la decisión que le pone fin es la más trascendente para el caso concreto. Cada decisión judicial es trascendente, y también lo es el proceso bajo el cual se tramita la causa, debido a que el fruto aceptable procederá esencialmente de un árbol saludable.

- Nunca mentirle al periodista.
- Negociar con el periodista: “no lo cuentes ahora”.
- No se debe olvidar que también hay corrupción en algún sector del periodismo.

“...pero aunque en principio hay que tratar con el periodismo serio, abriendo los canales en general hay que aprender a manejarse con toda la prensa, con la seria y también con la prensa amarilla...”

- Evitar que editen lo que uno dice.
- No responder lo que no se pueda responder.⁹
- Con el periodista amarillista extremar las precauciones, y si no hay condiciones mínimas, preferiblemente no comprometerse a ir al medio.

- Buscar seguridad de que va a ser buena la entrevista, coordinar con gerentes del medio: aprovechar el espacio, prepararse para conductas difíciles (ejemplo, “no quiero confrontar sino explicar”).
- Coordinar a través de los centros de prensa: Hablar con las entidades de periodistas (contextos institucionales).
- No sobreexponerse ante los medios.
- Preparar corresponsales judiciales.
- Hacer juicios orales televisados si y sólo si el tribunal es consciente de que tiene ante sí una o más cámaras de tv.¹⁰
- Hay que prevenir (estar siempre alerta) con el periodismo.

Quienes tuvimos el privilegio de asistir, recibimos el trasvase de un conjunto de experiencias institucionalmente útiles para las relaciones entre el Poder Judicial y la prensa, en condiciones de mutuo respeto e interés por llegar eficientemente a la ciudadanía, titular del poder en cuyo nombre, en democracia, el Estado en general ejerce y la justicia en particular se imparte.

⁹ Bloquear la infidencia que afecta, además, la confianza en la institución.

¹⁰ La emisión televisiva envía su señal a mucha gente dentro y fuera de la colectividad, y en tiempo real.

JUECES: INFORMACIÓN Y TRANSPARENCIA

Juan Carlos Checkley Soria *

Quiero comenzar esta charla agradeciendo al señor Presidente del Poder Judicial y de la Corte Suprema de Justicia la oportunidad de estar ante ustedes y compartir una perspectiva sobre la siempre llamada relación de tensión, muchas veces de conflicto entre prensa y jueces. Creo que cuando se habla de relación conflictiva hoy, al menos en la sociedad peruana, la relación va más allá y es de los jueces con la sociedad. Los medios son una de las vías que comunican ese conflicto.

De inicio quiero introducir la idea que comparto con Jane E. Kirtley, profesora de la cátedra Ética de los Medios de Difusión y Derecho, en la Facultad de Periodismo y Ciencias de la Comunicación de la Universidad de Minnesota. Ella señala que no es fácil vivir con una prensa libre, pues a muchos puede molestar, perturbar o indignar. Más aun hoy cuando la tecnología permite que la información fluya desde los canales más insospechados y llegue a todos. Entonces, debemos considerar que la premisa fundamental es que los jueces estamos precisamente para resguardar que esta la libertad de prensa no sea vulnerada, por el contrario, hay que hacerla patente en cada una de las decisiones judiciales que la involucren.

A partir de esa premisa quiero presentarles algunas reflexiones sobre la relación prensa-jueces. Para ordenar mejor esta presentación quiero hacerlo desde tres aspectos: el primero, referido a todo aquello que nos es común a jueces y periodistas; el segundo, relativo a lo que nos diferencia; y el tercero, a lo que debemos apuntar en común, y ello porque lo que buscamos es que entre prensa y judicatura exista un vínculo de mutuo respeto, constructivo, beneficioso para la institucionalización y legitimación del Poder Judicial, del sistema judicial. Una sociedad que no confía en sus jueces será como aquel mundo que nos representa Kafka en *El proceso*: uno absurdo pero muchas veces terriblemente real; y si bien se asemeja muy poco a la existencia ordinaria, está hecho de elementos de la vida cotidiana.

**...las lógicas con que
funcionamos los jueces son
distintas a la de los periodistas, y
no pueden
subordinarse la una
a la otra.**

* Vocal Superior de la Corte Superior de Justicia de Piura.

Entrando en el tema, tanto jueces como periodistas trabajamos sobre la base de información. Los jueces, al igual que los periodistas, recibimos información, en mayor o menor cantidad, sobre hechos. Algunos, por su importancia o novedad, pueden resultar de mayor interés a los periodistas porque detrás está la noticia, pero para los jueces serán relevantes aquellos que importan al caso o al conflicto que tiene que solucionar. Para ello, ambos, cada cual en su interés, analiza, procesa, discrimina y sistematiza dicha información. Pero ojo, ninguno debe trastocarla, inventarla o reformularla como le gustaría que fueran los hechos. Los hechos, pues, sean cuales sean, son los mismos, nos delimitan nuestro campo de acción o de trabajo. Una diferencia residirá en la lectura con la que dichos hechos se quieran mostrar, y otra, que en mi opinión es la más significativa, es la forma en que se transmitirán a quienes se van a comunicar.

Ello significa que las lógicas con que funcionamos los jueces son distintas a la de los periodistas, y también que no pueden subordinarse la una a la otra.

La primera obligación de un juez es su imparcialidad. Esa es la mayor exigencia que la sociedad le hace y es el capital fundamental que sustenta la decisión de ese juez. Dicha lógica está limitada, en el caso del sistema judicial nuestro, por un ordenamiento jurídico que nos obliga a seguir usando la técnica que el derecho nos provee. Un desafío que se nos presenta a los jueces es dejar de ser boca de la ley para ser creadores de derecho. Ello significa que nuestras decisiones, argumentadas, fundamentadas en el razonamiento jurídico y en la realidad social y los valores subyacentes en dicha realidad, sirvan para predecir los casos similares. Esto se llama predictibilidad. Tenemos, pues, nuestros límites; más aun, estamos a la vista y opinión de quienes se hallan involucrados en el caso o en el conflicto sobre el cual vamos a decidir. Y también con la predictibilidad hay una suerte de hipoteca de nuestra decisión respecto al futuro: lo que hoy se decida, los argumentos que sustenten tal decisión, son los que deben sustentar las decisiones de mañana en casos similares.

Entonces, a los jueces se les exige que el procesamiento de la información con que cuentan se realice con imparcialidad y predictibilidad. Los periodistas también manejan información, la procesan, la contrastan, la sistematizan, y eso nos asemeja. Sin embargo, la finalidad que nos diferencia es que en este caso esa información está destinada a servir como noticia. Su propósito va más allá de lo que los jueces decidan o las partes en el conflicto deseen, tiene un alcance más amplio.

Pero aquí surge un aspecto que es relevante considerar: ¿debe reclamarse al periodista que maneje y difunda la información con la misma imparcialidad y predictibilidad que se exige al juez? Si son dos lógicas diferentes, el periodista no se encontraría vinculado con esas exigencias que se le hacen al juez. En todo caso, lo que se le puede exigir al periodista es que sea objetivo, lo cual igualmente alcanza al juez.

Este manejo de información implica otro aspecto en el que también tenemos algo en común, y es la confianza que se genera o no en la sociedad. Por un lado, la confianza del juez y del colectivo de jueces, y por otro la confianza en el periodista y en los medios. Este es un tema de capital importancia, sin confianza de la sociedad no es posible que las decisiones de los jueces se legitimen y que la información de los periodistas sea creíble. Pero más grave resulta en el primer caso que en el segundo. La decisión judicial permanece. La noticia es temporal, una vez que sale otra más novedosa pierde vigencia la anterior.



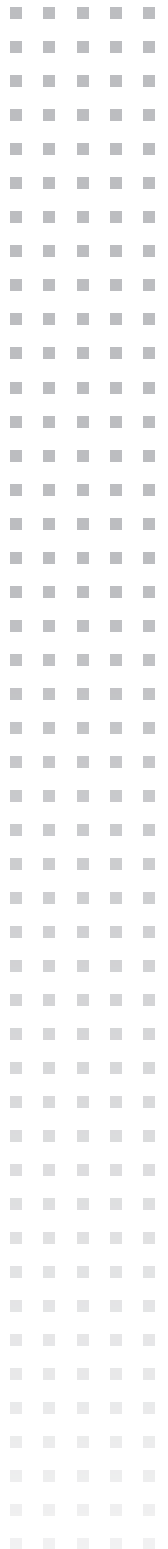
...Los periodistas también manejan información, la procesan, la contrastan, la sistematizan, y eso nos asemeja.



Jueces y periodistas debemos tener exigencias y límites. Los primeros debemos exigir que nuestras decisiones se adopten en el mayor y mejor marco de imparcialidad, utilizando la técnica que conocemos, comunicarlas en el mejor lenguaje posible y estar en permanente capacitación. Entonces, ¿qué se demanda del periodista? Informar con objetividad. Aquí surge un aspecto que queda a discusión sobre el periodismo de investigación, cuando quien lo realiza emite juicios de valor. Ello resulta inevitable, pero debe recurrir a las fuentes de información y a las personas involucradas, para dar el vistazo completo de los hechos.

Un tema en el que diferenciamos nuestras tareas es el del manejo del lenguaje, y ello es importante porque se vincula con la comunicación. Ambos comunicamos: los jueces, decisiones judiciales, y los periodistas noticias; pero ambas informaciones son fundamentales para la vida de las personas. Posiblemente, las primeras resulten todas así, y las segundas no todas.

Por tradición, por cultura generacional, los jueces estamos acostumbrados al manejo de un lenguaje jurídico. Ello no es malo, claro, si lo hacemos en nuestro colectivo, en el medio legal; pero no resulta aceptable cuando estamos juzgando o adoptamos decisiones. Recuerdo varias anécdotas de procesos en los que hacíamos preguntas a los procesados, a veces gente del campo, usando términos como “¿existe simetría entre este hecho y el otro que usted vio?”. ¿Percibió usted una actitud diferente?”. “Compatibiliza usted esa opinión con la de fulano?”. Hablamos “en difícil”, cuando no “en imposible”, al recurrir a los latinazgos como “ergo usted señaló tal o cual cosa”, “el ad que refiere tal cosa”, etcétera. Pero como en todo, es cuestión de romper paradigmas, modelos de hacer las cosas. Posiblemente en algún momento haya que recurrir al viejo derecho romano para hacer una comparación, una atingencia, pero eso también debe ser explicado y narrado en lenguaje común, que lo entienda cualquier persona, mejor aun cuando no necesita que se lo traduzca el abogado.



Los periodistas nos llevan una ventaja. Les es más fácil comunicar la noticia, manejan el lenguaje con mayor facilidad. Por eso en este aspecto debemos complementarnos. Los jueces deben comunicar sus decisiones en un lenguaje que los periodistas y el común de la gente puedan comprender. A su vez, los periodistas deben conocer también el lenguaje judicial que les resulta imprescindible para su labor. Por ejemplo, si bien puede ser que una noticia exprese: “jueces liberan narcotraficante” o “desalojan familia desamparada”, ello no es lo mismo que “jueces absuelven persona involucrada en tráfico de drogas por falta de pruebas” o “desalojan familia por no cumplir con el pago del préstamo bancario”. La primera información, ¿no afecta la imagen del Poder Judicial?, ¿no muestra a los jueces ante la sociedad como poco profesionales o abusivos? Claro,

“...Hablamos “en difícil”, cuando no “en imposible”, al recurrir a los latinazgos como “ergo usted señaló tal o cual cosa”, “el ad que refiere tal cosa”, etcétera. Pero como en todo, es cuestión de romper paradigmas,

lo segundo es más largo y menos entendible, lo primero es la noticia. Por eso debemos buscar traducir ese lenguaje jurídico en uno que haga noticia sin variar el contenido esencial del hecho ni deslegitimar el trabajo del Poder Judicial.

Y aquí tenemos otro aspecto en común para trabajar: ¿cómo comunicamos los jueces nuestras decisiones?

Por un lado, debemos romper con otro paradigma: desacralizar el derecho. Nuestras decisiones deben ser relatadas en un lenguaje asequible, que se comprenda lo que se quiere transmitir.

Por eso es importante la tarea que hoy emprende el Poder Judicial en su relación con los medios. Instalar una oficina de imagen y prensa en nuestra Corte de Justicia es el primer paso en ese camino. También es importante resaltar aquí la figura de un portavoz en el Poder Judicial, como canal de comunicación entre jueces y periodistas.

Otro aspecto diferenciador que vale la pena resaltar es el del tiempo con el que manejamos la información. Para el periodista la noticia es HOY, para los jueces el caso se resuelve en una lógica distinta de tiempos, con diversos actores involucrados. Parte del problema y de la crítica constante al sistema judicial es su morosidad y lentitud. Por eso, como sistema judicial, debemos encaminarnos hacia formas más rápidas de solucionar los conflictos, la oralidad constituye una de ellas, las audiencias y el uso intensivo de la tecnología, estoy seguro ayudan, mucho en ello.

Finalmente, un aspecto más que quiero traer a reflexión es el de la apertura de los jueces a dar información sobre su trabajo. No ha sido parte de la cultura ni del manejo de los tribunales el ser abiertos a la prensa. Por el contrario, hay una larga tradición

de reserva y tiene que ver con la formación desde las escuelas de derecho y la misma ley; por ejemplo, el propio Código de Procedimientos Penales instituye la reserva de la investigación. Claro, ello no se condice con la lógica del periodismo. Es un reto para los jueces romper este esquema. La legitimidad de nuestras decisiones pasa necesariamente por el imperativo de que nuestros actos, sobre todo cuando juzgamos, sean transparentes. El nuevo modelo procesal penal se vislumbra como la mejor herramienta para desechar ese paradigma. En un sistema acusatorio, donde la audiencia pública constituye el espacio obligado de debate entre las partes, el juez en el papel que le corresponde adopta una decisión que es evaluada por quienes se hallan en la audiencia. No hay forma de escapar del escrutinio público. El desempeño en la audiencia es la mejor evaluación.



ANEXOS



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
PLENO JURISDICCIONAL DE LAS SALAS PENALES
PERMANENTE Y TRANSITORIAS

ACUERDO PLENARIO N° 3-2006/CJ-116

Concordancia Jurisprudencial
Art. 116° TUO LOPJ

ASUNTO: Delitos contra el honor personal y derecho
constitucional a la libertad de expresión y de información.

Lima, trece de octubre dos mil seis.-Los Vocales de lo Penal, integrantes de las Salas Permanente y Transitorias de la Corte Suprema de Justicia de la República, reunidas en Pleno Jurisprudencial, de conformidad con lo dispuesto en el artículo veintidós del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, han pronunciado el siguiente:

ACUERDO PLENARIO I.

ANTECEDENTES.

1. Las Salas Penales Permanente y Transitorias de la Corte Suprema de Justicia de la República, con la autorización del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, acordaron realizar un Pleno Jurisdiccional de los Vocales de lo Penal, a fin de dar cumplimiento a lo dispuesto por los artículos 22° y 116° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.
2. Para estos efectos, con carácter preparatorio, se delimitó el ámbito de las Ejecutorias Supremas que correspondían analizar y se aprobó revisar las decisiones dictadas en el segundo semestre del presente año. A continuación, el Equipo de Trabajo designado al efecto, bajo la coordinación del Señor San Martín Castro, presentó a cada Sala un conjunto de Ejecutorias que podían cumplir ese cometido. Las Salas Permanente y Primera Transitoria –de donde emanaron las Ejecutorias analizadas-, en sesiones preliminares, resolvieron presentar al Pleno las Ejecutorias que estimaron procedentes.
3. En el presente caso, el Pleno decidió tomar como referencia la Ejecutoria Suprema que analiza y fija criterios para solucionar la colisión que puede presentarse entre el delito contra el honor –protección constitucional al honor y a la reputación- y el derecho constitucional a la libertad de expresión. Se trata de la Ejecutoria recaída en el recurso de nulidad número 4208-2005/Lima, del 18 de octubre de 2005.
4. En tal virtud, se resolvió invocar el artículo 116° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial que, en esencia, faculta a las Salas Especializadas del Poder Judicial dictar Acuerdos Plenarios con la finalidad de concordar jurisprudencia de su

especialidad. Dada la complejidad y amplitud del tema abordado, que rebasa los aspectos tratados en la Ejecutoria Supremas analizada, se decidió redactar un Acuerdo Plenario incorporando los fundamentos jurídicos correspondientes necesarios para configurar una doctrina legal y disponer su carácter de precedente vinculante.

5. La deliberación y votación se realizó el día de la fecha. Como resultado del debate y en virtud de la votación efectuada, por unanimidad, se emitió el presente Acuerdo Plenario. Se designaron como ponentes a los señores San Martín Castro y Calderón Castillo, quienes expresan el parecer del Pleno.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS.

6. Los artículos 130° al 132° del Código Penal instituyen los delitos de injuria, difamación y calumnia como figuras penales que protegen el bien jurídico honor. El honor es un concepto jurídico ciertamente indeterminado y variable, cuya delimitación depende de las normas, valores e ideas sociales vigentes en cada momento histórico, pero que en todo caso, desde una perspectiva objetiva, aluden a la suma de cualidades que se atribuyen a la persona y que son necesarias para el cumplimiento de los roles específicos que se le encomiendan. Desde un sentido subjetivo el honor importa la conciencia y el sentimiento que tiene la persona de su propia valía y prestigio; reputación y la propia estimación son sus dos elementos constitutivos [en igual sentido se ha pronunciado el Tribunal Constitucional en la sentencia número 0018-1996-AI/TC, del 29.4.1997, que hace mención al honor interno y al honor externo, y llega a decir que la injuria, a diferencia de la difamación y la calumnia, sólo inciden el honor interno, que es muy subjetivo]. Este bien jurídico está reconocido por el artículo 2°, numeral 7), de la Constitución, y constituye un derecho fundamental que ella protege, y que se deriva de la dignidad de la persona – constituye la esencia misma del honor y determina su contenido-, en cuya virtud los ataques al honor son ataques inmediatos a la dignidad de la persona. Su objeto, tiene expuesto el Tribunal Constitucional en la sentencia número 2790-2002-AA/TC, del 30.1.2003, es proteger a su titular contra el escarnecimiento o la humillación, ante sí o ante los demás, e incluso frente al ejercicio arbitrario de las libertades de expresión e información, puesto que la información que se comunique, en ningún caso, puede resultar injuriosa o despectiva.

7. Paralelamente, la Constitución, en su artículo 2°, numeral 4), también reconoce y considera un derecho fundamental común a todas las personas las libertades de información, opinión, expresión y difusión del pensamiento mediante la palabra oral o escrita o la imagen, por cualquier medio de comunicación social. Son sujetos de este derecho la colectividad y cada uno de sus miembros, no son sólo los titulares del órgano o medio de comunicación social o los profesionales del periodismo. Desde luego, el ejercicio de este derecho fundamental –dado el carácter o fundamento esencial que ostenta en una sociedad democrática [v.gr.: STEDH, Asunto Worm vs. Austria, del 29.8.1997, § 47]– modifica el tratamiento de los delitos contra el honor en aquellos supuestos en los que las conductas objeto de imputación en sede penal han sido realizadas en el ejercicio de dichas libertades. Como es evidente, por lo general se presenta un problema entre la protección constitucional de dichas libertades y el derecho al honor, dada su relación conflictiva que se concreta en que el derecho al honor no sólo es un derecho fundamental sino que está configurado como un límite especial a las libertades antes mencionadas –tiene una naturaleza de libertad negativa, que en el Derecho penal nacional se aborda mediante la creación de los tres delitos inicialmente mencionados- [“Los delitos cometidos por medio del libro, la prensa y demás de comunicación social se tipifican en el Código Penal y se

juzgan en el fuero común”: segundo párrafo del numeral 4) del artículo 2° Constitucional]. La Corte Interamericana de Derechos Humanos en la sentencia *Herrera Ulloa vs. Costa Rica*, del 2 de julio de 2004, precisó que el derecho a la libertad de expresión y de pensamiento no es absoluto, cuyas restricciones deben cumplir tres requisitos, a saber: 1) deben estar expresamente fijadas por la ley; 2) deben estar destinadas a proteger ya sea los derechos o la reputación de los demás, o la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o moral pública; y 3) deben ser necesarias en una sociedad democrática.

8. La solución del conflicto pasa por la formulación de un juicio ponderativo que tenga en cuenta las circunstancias de cada caso en particular y permita determinar que la conducta atentatoria contra el honor está justificada por ampararse en el ejercicio de las libertades de expresión o de información. La base de esta posición estriba en que, en principio, los dos derechos en conflicto: honor y libertades de expresión –manifestación de opiniones o juicios de valor- y de información –imputación o narración de hechos concretos-, gozan de igual rango constitucional, por lo que ninguno tiene carácter absoluto respecto del otro [ambos tienen naturaleza de derecho – principio]. A este efecto, uno de los métodos posibles, que es del caso utilizar para el juicio ponderativo, exige fijar el ámbito propio de cada derecho, luego verificar la concurrencia de los presupuestos formales de la limitación, a continuación valorar bajo el principio de proporcionalidad el carácter justificado o injustificado de la injerencia y, finalmente, comprobar que el límite que se trate respeta el contenido esencial del derecho limitado.

9. Una vez determinados legalmente la concurrencia de los presupuestos típicos del delito en cuestión –paso preliminar e indispensable-, corresponde analizar si se está ante una causa de justificación –si la conducta sujeta a la valoración penal constituye o no un ejercicio de las libertades de expresión e información-. Es insuficiente para la resolución del conflicto entre el delito contra el honor y las libertades de información y de expresión el análisis del elemento subjetivo del indicado delito, en atención a la dimensión pública e institucional que caracteriza a estas últimas y que excede el ámbito personal que distingue al primero.

En nuestro Código Penal la causa de justificación que en estos casos es de invocar es la prevista en el inciso 8) del artículo 20°, que reconoce como causa de exención de responsabilidad penal “El que obra [...] en el ejercicio legítimo de un derecho...”, es decir, de los derechos de información y de expresión. Estos derechos, o libertades, pueden justificar injerencias en el honor ajeno, a cuyo efecto es de analizar el ámbito sobre el que recaen las frases consideradas ofensivas, los requisitos del ejercicio de ambos derechos y la calidad – falsedad o no- de las aludidas expresiones.

10. Un primer criterio, como se ha expuesto, está referido al ámbito sobre el que recaen las expresiones calificadas de ofensivas al honor de las personas. La naturaleza pública de las libertades de información y de expresión, vinculadas a la formación de la opinión ciudadana, exige que las expresiones incidan en la esfera pública –no en la intimidad de las personas y de quienes guarden con ella una personal y estrecha vinculación familiar, que es materia de otro análisis, centrado en el interés público del asunto sobre el que se informa o en el interés legítimo del público para su conocimiento-. Obviamente, la protección del afectado se relativizará –en función al máximo nivel de su eficacia justificadora- cuando las expresiones cuestionadas incidan en personajes públicos o de relevancia pública, quienes, en aras del interés general en juego, deben soportar cierto riesgo a que sus derechos subjetivos resulten afectados por expresiones o informaciones de ese calibre –más aún si las expresiones importan una crítica política, en tanto éstas se perciben como instrumento de

los derechos de participación política-: así lo ha reconocido la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la sentencia Herrera Ulloa, del 2 de julio de 2004, que tratándose de funcionarios públicos ha expresado que su honor debe ser protegido de manera acorde con los principios del pluralismo democrático. En todos estos casos, en unos más que otros, los límites al ejercicio de esas libertades son más amplios.

11. El otro criterio está circunscrito a los requisitos del ejercicio de las libertades de información y de expresión. Se ha respetar el contenido esencial de la dignidad de la persona. En primer lugar, no están amparadas las frases objetiva o formalmente injuriosas, los insultos o las insinuaciones insidiosas y vejaciones –con independencia de la verdad de lo que se vierta o de la corrección de los juicios de valor que contienen-, pues resultan impertinentes –desconectadas de su finalidad crítica o informativa- e innecesarias al pensamiento o idea que se exprese y materializan un desprecio por la personalidad ajena. Es claro que está permitido en el ejercicio de las libertades de información y de expresión que se realice una evaluación personal, por desfavorable que sea, de una conducta, pero no lo está emplear calificativos que, apreciados en su significado usual y en su contexto, evidencian menosprecio o animosidad.

12. En segundo lugar, el ejercicio legítimo de la libertad de información requiere la concurrencia de la veracidad de los hechos y de la información que se profiera. Debe ejercerse de modo subjetivamente veraz [el Tribunal Constitucional, en la sentencia número 0905-2001-AI/TC, del 14.8.2002, ha precisado al respecto que el objeto protegido de ambas libertades es la comunicación libre, tanto la de los hechos como la de las opiniones –incluye apreciaciones y juicios de valor-; y, tratándose de hechos difundidos, para merecer protección constitucional, requieren ser veraces, lo que supone la asunción de ciertos deberes y responsabilidades delicadísimos por quienes tienen la condición de sujetos informantes]. Ello significa que la protección constitucional no alcanza cuando el autor es consciente de que no dice o escribe verdad cuando atribuye a otro una determinada conducta –dolo directo- o cuando, siendo falsa la información en cuestión, no mostró interés o diligencia mínima en la comprobación de la verdad –dolo eventual-. En este último caso, el autor actúa sin observar los deberes subjetivos de comprobación razonable de la fiabilidad o viabilidad de la información o de la fuente de la misma, delimitación que debe hacerse desde parámetros subjetivos: se requiere que la información haya sido diligentemente contrastada con datos objetivos e imparciales [El Tribunal Constitucional, en la sentencia número 6712-2005-HC/TC, del 17.10.2005, precisó que la información veraz como contenido esencial del derecho no se refiere explícitamente a una verdad inobjetable e incontrastable, sino más bien a una actitud adecuada de quien informa en la búsqueda de la verdad, respetando lo que se conoce como el deber de diligencia, y a contextualizarla de manera conveniente; es decir, se busca amparar la verosimilitud de la información].

No se protege, por tanto, a quienes, defraudando el derecho de todos a recibir información veraz, actúen con menosprecio de la verdad o falsedad de lo comunicado, comportándose irresponsablemente al transmitir como hechos verdaderos simples rumores carentes de toda constatación o meras invenciones o insinuaciones insidiosas; las noticias, para gozar de protección constitucional, deben ser diligencias comprobadas y sustentadas en hechos objetivos, debiendo acreditarse en todo caso la malicia del informador.

Es de destacar, en este punto, la doctrina jurisprudencial del Tribunal Constitucional Español –entre otras muchas, la sentencia número 76/2002, del 8.4.2002 (§ 3)- que ha puntualizado que el específico deber de diligencia es exigible con diferente grado de intensidad en función de que la noticia se presente como una comunicación neutra, en cuanto procedente de la originaria información de otro medio de comunicación o fuente informativa, de la que simplemente se da traslado, o bien de que se trate de una información asumida por un medio periodístico y su autor como propia, en cuyo caso el deber de diligencia para contrastar la veracidad de los hechos comunicados no admite atenuación o flexibilidad alguno, sino que su cumplimiento debe ser requerido en todo su rigor.

Para los supuestos de reportaje neutral el deber de diligencia se satisface con la constatación de la verdad del hecho de la declaración, pero no se extiende en principio a la necesidad de acreditar la verdad de lo declarado, aún cuando se exige la indicación de la persona –debidamente identificada- que lo proporciona [a éste se le exige la veracidad de lo expresado], siempre que no se trate de una fuente genérica o no se determine quién hizo las declaraciones, sin incluir opiniones personales de ninguna clase. Por lo demás, no se excluye la protección constitucional cuando media un error informativo recaído sobre cuestiones de relevancia secundaria en el contexto de un reportaje periodístico.

13. Otra ponderación se ha de realizar cuando se está ante el ejercicio de la libertad de expresión u opinión. Como es evidente, las opiniones y los juicios de valor –que comprende la crítica a la conducta de otro- son imposibles de probar [el Tribunal Constitucional ha dejado expuesto que, por su propia naturaleza, los juicios de valor, las opiniones, los pensamientos o las ideas de cada persona pueda tener son de naturaleza estrictamente subjetivas y, por tanto, no pueden ser sometidos a un test de veracidad, Sentencia del Tribunal Constitucional número 0905-2001-AA/TC, del 14.8.2002]. Por tanto, el elemento ponderativo que corresponde está vinculado al principio de proporcionalidad, en cuya virtud el análisis está centrado en determinar el interés público de las frases cuestionadas –deben desbordar la esfera privada de las personas, única posibilidad que permite advertir la necesidad y relevancia para lo que constituye el interés público de la opinión- y la presencia o no de expresiones indudablemente ultrajantes u ofensivas, que denotan que están desprovistas de fundamento y o formuladas de mala fe –sin relación con las ideas u opiniones que se expongan y, por tanto, innecesarias a ese propósito, a la que por cierto son ajenas expresiones duras o desabridas y que puedan molestar, inquietar o disgustar a quien se dirige.

III. DECISIÓN.

14. En atención a lo expuesto, las Salas Penales Permanente y Transitorias de la Corte Suprema de Justicia de la República, reunidas en Pleno Jurisdiccional, y de conformidad con lo dispuesto por el artículo 116° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial; por unanimidad;

ACORDÓ:

15. ESTABLECER como doctrina legal, las reglas de ponderación precisadas en los párrafos 8 al 13 del presente Acuerdo Plenario. En consecuencia, dichos párrafos constituyen precedentes vinculantes.

16. PRECISAR que el principio jurisprudencial que contienen la doctrina legal antes mencionada debe ser invocado por los Magistrados de todas las instancias judiciales, sin perjuicio de la excepción que estipula el segundo párrafo del artículo 22° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

17. PUBLICAR el presente Acuerdo Plenario en el Diario Oficial El Peruano. Hágase saber.-
SS.

SALAS GAMBOA SIVINA

HURTADO GONZÁLES

CAMPOS SAN MARTÍN

CASTRO VALDÉZ ROCA

BARRIENTOS PEÑA VEGA

VEGA LECAROS

CORNEJO MOLINA

ORDÓÑEZ PEIRANO

SÁNCHEZ VINATEA

MEDINA PRINCIPE

TRUJILLO CALDERON

CASTILLO

URBINA GAMBINI

ANEXO 2

EXP. N.º 6712-2005-HC/TC
LIMA
MAGALY JESÚS MEDINA VELA
Y NEY GUERRERO ORELLANA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 17 días del mes de octubre de 2005, el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con la asistencia de los magistrados Alva Orlandini, Bardelli Lartirigoyen, Gonzales Ojeda, García Toma, Vergara Gotelli y Landa Arroyo, pronuncia la siguiente sentencia

I. ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por doña Magaly Jesús Medina Vela y por don Ney Guerrero Orellana contra la Resolución de la Cuarta Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima, del 6 de julio de 2005, que declara infundada la demanda de hábeas corpus de autos.

II. ANTECEDENTES

a. Demanda

Con fecha 31 de mayo de 2005, los recurrentes interponen demanda de hábeas corpus contra los miembros de la Primera Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema, señores Robinson Gonzáles Campos, José María Balcázar Zelada, Pastor Barrientos Peña, César Vega Vega y Hugo Príncipe Trujillo, solicitando que se declare la nulidad del proceso penal seguido en su contra hasta la fase de instrucción.

Sostienen que acuden al hábeas corpus porque se configura la violación del derecho a la libertad personal por haberse negado la tutela procesal efectiva cuando se vulnera su derecho a la probanza y a la defensa. Consideran que tales transgresiones se produjeron a través de las tres resoluciones judiciales firmes en el proceso penal seguido en su contra (las expedidas en el 2003 por el Trigésimo Noveno Juzgado Penal, en el 2004 por la Sexta Sala Penal Superior y en el 2005 por la Primera Sala Penal Suprema Transitoria).

Expresan que se contraviene su derecho a probar puesto que, habiendo presentado testimoniales (tanto del asesor legal del canal como del administrador del mismo), nunca fueron admitidas ni rechazadas por el juez. La importancia de tales medios se centraba en que, antes de emitir el reportaje materia del proceso penal que se siguió en su contra, ellos fueron asesorados por abogados, los cuales les aseguraron que no se afectaba el derecho a la intimidad de la 'vedette' con la emisión del mencionado reportaje. Justamente, al no tomarse en cuenta los medios probatorios ofrecidos, consideran que se les ha impedido probar el error de prohibición en sus actos, lo cual llevaría no exactamente a la antijuricidad, sino a la exclusión de culpabilidad. Asumen que tampoco el juez pudo establecer la existencia de tales medios como prueba inútil, pues ésta se configura cuando los hechos alegados no requieren probanza por ser demasiado obvios.

Asimismo, alegan la afectación al derecho a la defensa, pues el juzgador nunca se pronunció sobre el extremo que plantearon como mecanismo de defensa en la declaración instructiva. Éste se refiere a que, al haber propalado un vídeo que probaba la existencia de prostitución ilegal, no se pudo afectar la intimidad de la querellante.

b. Declaraciones instructivas de los demandados

Con fecha 7 de junio de 2005 se toma la declaración de los cinco vocales demandados, los mismos que niegan los presupuestos del hábeas corpus formulado.

Consideran que actuaron dentro del marco de la ley, y como parte de su independencia funcional como jueces. Afirman, además, que la sentencia está debidamente motivada.

c. Resolución de primera instancia

Con fecha 10 de junio de 2005, el Decimotercer Juzgado Penal de Lima declara infundada la demanda por los siguientes motivos:

- i. La Ejecutoria Suprema fue expedida dentro de un proceso regular.
- ii. Se han respetado las garantías del debido proceso, pues los demandantes contaron con defensa y pluralidad de instancias.
- iii. No corresponde aceptar la inhibición planteada por los demandantes, tomando en consideración lo dispuesto por el artículo 52° y por el Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, en concordancia con el artículo 305° del Código Procesal Civil. El pedido fue declarado inadmisibile.

d. Resolución de segunda instancia

Con fecha 6 de julio de 2005, la Cuarta Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Lima confirma la sentencia, argumentando que:

- i. Con respecto al tema de fondo, lo que pretende la demanda es cuestionar el pronunciamiento emitido por el órgano jurisdiccional.
- ii. Sí se aprecia en la resolución cuestionada una correcta valoración de los medios probatorios ofrecidos por los demandantes.
- iii. La inhibición, por su parte, al no estar permitida en el Código Procesal Constitucional, debe ser declarada improcedente.

III. DATOS GENERALES

➤ **Violación constitucional invocada**

La demanda de hábeas corpus fue presentada por doña Magaly Jesús Medina Vela y por Ney Guerrero Orellana y la dirigen contra los vocales de la Primera Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema, señores Robinson Gonzáles Campos, José María Balcázar Zelada, Pastor Barrientos Peña, César Vega Vega y Hugo Príncipe Trujillo.

El acto lesivo se refiere a la expedición de la Resolución en el Recurso de Nulidad N.º 3301-04, de fecha 28 de abril de 2005, en la cual se declara no haber nulidad en la sentencia de fecha 4 de junio de 2004, la misma que condena a los demandantes a cuatro años de pena privativa de la libertad, suspendida condicionalmente por el término de tres años, por la comisión del delito contra la libertad–violación de la intimidad.

➤ **Petitorio constitucional**

Los demandantes alegan la afectación de los derechos constitucionales a la tutela procesal efectiva (artículos 139°, inciso 3, de la Constitución, y 4° del Código Procesal Constitucional) –en correspondencia con la libertad personal (artículo 2°, inciso 24, de la Constitución)–, en lo referido al derecho a probar (artículo 139°, inciso 3, de la Constitución) y al derecho a la defensa (artículo 139°, inciso 14, de la Constitución).

Sobre la base de esta vulneración, solicitan lo siguiente:

- Nulidad del proceso penal hasta la fase de instrucción a fin de que se les permita probar el hecho postulado como defensa material.
- Nulidad del proceso penal hasta la fase de instrucción a fin de que el juez penal en la sentencia se pronuncie sobre el argumento de defensa técnica.

➤ **Materias constitucionalmente relevantes**

Con el fin de responder correctamente a las inquietudes de los demandantes, y determinar los límites de la independencia de los jueces al momento de determinar sus sentencias, en esta sentencia se desarrollarán los siguientes acápites:

- ¿Qué implica la utilización del proceso constitucional de hábeas corpus en el presente caso? Por ende,
 - ¿Un juez constitucional puede inhibirse?
 - ¿Cuándo una resolución puede considerarse firme?
 - ¿De qué forma ha de realizarse un análisis de la tutela procesal efectiva?
- ¿Se ha llegado a afectar el derecho a probar de los recurrentes? Por lo tanto,
 - ¿Cuál es el ámbito constitucionalmente protegido de este derecho?
 - ¿La supuesta violación del derecho a la prueba tiene relación directa con la responsabilidad de los recurrentes?
 - ¿Cuáles son los elementos de análisis respecto a la supuesta violación de esta parte de la tutela procesal efectiva?
- ¿Existe alguna vulneración del derecho a la defensa? En tal sentido,
 - ¿Cómo se habrá de entender la defensa técnica y en qué sentido se habrá de conectar con un test de razonabilidad?
 - ¿Por qué es necesario entender el significado constitucional de los derechos a la información y a la vida privada para resolver este extremo de la demanda?
 - ¿De qué manera se inserta la determinación de existencia de prostitución clandestina en el acto ponderativo entre información y vida privada?
- ¿Qué consecuencias genera la presentación de una demanda como la planteada en el presente caso?

IV. FUNDAMENTOS

La presente demanda de hábeas corpus cuestiona la validez del proceso penal llevado a cabo contra los actores por el delito contra la intimidad, prescrito taxativamente en el artículo 154° del Código Penal. La materia de análisis constitucional versa sobre la declaratoria de responsabilidad de los querellados (ahora demandantes en el proceso constitucional) en sede judicial. La determinación de culpabilidad de los coimputados se asienta en hechos claramente establecidos que no pueden ser objeto de análisis por parte de este Colegiado, sino que se asumen como válidos, al estar definido su vigor en sede judicial.

El día 31 de enero de 2000, en el programa televisivo Magaly TV, se transmitió un vídeo editado que contenía imágenes que revelaban datos íntimos de doña Mónica Adaro Rueda (querellante en el proceso penal), y se le apreciaba manteniendo relaciones sexuales con una persona de sexo masculino, identificado posteriormente como don Eduardo Martín Arancibia Guevara. Tal reportaje fue anunciado como ‘Las Prostivedettes’, y fue difundido a través de un canal de televisión de señal abierta. En el curso del proceso penal, se estableció que fueron los querellados, el productor del programa (don Ney Guerrero Orellana) y la conductora del mismo (doña Magaly Jesús Medina Vela), quienes contrataron a la persona que se aprecia en las imágenes para que indujera a la querellante a mantener relaciones sexuales por medios que son objeto del reportaje televisivo. Para el plan de los denunciados se contó con el previo ocultamiento de los dispositivos de filmación y grabación de audio en el ambiente en el cual iban a mantener relaciones sexuales.

Sobre la base de estos hechos, y tras la sanción penal de los querellados, son ellos mismos los que acuden ante esta instancia constitucional para que se analice en esta sede si hubo vulneración, o no, de sus derechos fundamentales.

IMPLICANCIAS DE LA UTILIZACIÓN DEL HÁBEAS CORPUS EN EL PRESENTE PROCESO

1. Según la Constitución, todo acto u omisión que vulnere o amenace la libertad personal o algún derecho conexo a ella amerita la presentación de una demanda de hábeas corpus por quien se sienta afectado (artículo 200°, inciso 1). Y, tal como lo prescribe el Código Procesal Constitucional, se considerará como derecho conexo a la libertad personal el referido a la tutela procesal efectiva (artículo 4°). Por tal razón, es pertinente que se plantee la presente demanda de hábeas corpus sobre la base de una supuesta vulneración del derecho fundamental a la tutela procesal efectiva de los demandantes, por lo que este Colegiado se encuentra habilitado para responder a las inquietudes formuladas sobre la base de un análisis estricto y *pro homine* de la resolución judicial cuestionada. Sin embargo, existen algunas cuestiones que deben resaltarse y detallarse respecto al análisis jurídico de la formulación de este tipo de hábeas corpus restringido.

1. La inhibición del juez

2. El primer tema a resolver se refiere a la capacidad del juzgador para intervenir en un proceso de hábeas corpus. Al respecto, los demandantes alegan que la jueza de primera instancia del proceso constitucional no es imparcial, pues ha hecho público su punto de vista respecto a los procesados:

La señora magistrada a cargo del proceso ha manifestado una evidente animadversión hacia el presente proceso. Su malestar frente a este proceso y sus partes se evidencia del siguiente dicho: ‘No me gusta la prensa, no me gusta Magaly, no me gustan los Supremos’, frase que manifestó el día de ayer a horas 8:30 a.m., en la oficina de la secretaria cursora de esta causa y en presencia de la señorita abogada Isela Valdez Savid, quien ejerce conjuntamente el patrocinio de los accionantes¹.

Aun cuando no lo expresen claramente, los recurrentes solicitan que la magistrada se inhiba de seguir conociendo el hábeas corpus incoado.

¹ Escrito del abogado de los demandantes del hábeas corpus (fs. 142, 43 del Expediente).

3. El principal argumento que sostienen está referido a la independencia que debe tener todo juzgador a la hora de resolver un proceso. Sobre la base del artículo 139°, inciso 2 de la Constitución (que garantiza la independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional), aducen que no puede aceptarse que un juez pueda emitir juicios de valor sobre las partes de un proceso.

Sin embargo, debe anotarse que, como derecho fundamental, también los principios de la función jurisdiccional tienen límites. Por ello, es necesario determinar si en los procesos de hábeas corpus existe alguna restricción referida a tal principio, pues sólo así se justificaría que se haya determinado la imposibilidad de la inhibición de la magistrada.

4. Razona la propia jueza, cuando emite la sentencia de primera instancia respecto al presente hábeas corpus, que la inhibición planteada no resulta amparable. Se sustenta en lo dispuesto en el artículo 305° del Código Procesal Civil, en concordancia con el artículo 52° del Código Procesal Constitucional. Sobre tal base declara inadmisibles la inhibición², aunque en segunda instancia se reforma este extremo de la sentencia y se le declara improcedente. Pero ante ello se debe responder a la interrogante acerca de si una solución de este tipo está permitida por las normas procesales sobre la materia.

Por la peculiaridad que tiene el proceso de hábeas corpus, se ha dispuesto la existencia de normas procesales especiales que rijan su desarrollo. El artículo 33°, inciso 2, del Código Procesal Constitucional expresa que:

Este proceso somete además a las siguientes reglas: (...) No caben excusas de los jueces ni de los secretarios (...).

Es decir, explícitamente se ha determinado, en aras de la celeridad del proceso de hábeas corpus, que los jueces constitucionales no puedan alejarse del ejercicio de su función jurisdiccional. Por ello, en el presente caso, no correspondía, por incompatible, aplicar el Código Procesal Civil para pedir que la jueza se inhiba –o, excuse, usando la terminología del Código Procesal Constitucional– del conocimiento de la causa.

Por ello, es valedero el pronunciamiento realizado por la jueza al respecto. Lo que no es válida es la utilización de las normas detalladas en su sentencia. Se usan dispositivos previstos explícitamente para el caso del amparo o para procesos civiles, lo cual no puede ser aceptable tomando en consideración que el hábeas corpus, en tanto proceso constitucional y por su carácter de tutela de extrema urgencia, tiene reglas sumamente especiales y plazos muy breves, que han sido claramente determinadas por el legislador.

Por lo tanto, el pedido de inhibición planteado por los reclamantes debe ser declarado improcedente.

5. Conviene en este tramo mencionar qué caminos proporciona el propio Código Procesal Constitucional a las personas que cuestionan la independencia de un magistrado que resolverá un caso en el cual pueden verse perjudicadas.

Según una interpretación oportuna del artículo 33°, inciso 1, del mencionado cuerpo normativo, puede interponer pedido de recusación el propio afectado (o su representante legal). Es decir, los recurrentes tuvieron la capacidad de recusar a la

² Sentencia del Decimotercer Juzgado Penal de Lima en el proceso de hábeas corpus (fs. 165 del Expediente).

jueza que vio su caso, si es que se consideraban perjudicados con su actuación. De lo que consta en autos, dicho pedido nunca fue realizado.

2. La firmeza de la resolución

6. Como segundo tema, debe precisarse que se considera como una resolución firme. Ello porque los recurrentes alegan criterios que implicarían una grave desatención respecto a cuáles son los fallos judiciales que pueden ser materia de un proceso constitucional.

A su entender, cada una de las tres resoluciones emitidas en el proceso penal que se siguió en su contra (sentencia condenatoria, sentencia confirmatoria y sentencia no anulatoria) tienen la condición de firmes³. Sin embargo, han interpuesto el hábeas corpus tan sólo contra la última de ellas.

Corresponde, entonces, dejar sentado con claridad qué habrá de entenderse por 'resolución judicial firme'; más aún si de una explicación errada puede concluirse que contra cualquier sentencia judicial se podría interponer una demanda de este tipo, desnaturalizando la función de control constitucional de este Colegiado, que quedaría convertido en una instancia judicial más.

7. Según el mencionado artículo 4° del Código Procesal Constitucional, sólo cabría la presentación de una demanda de hábeas corpus por violación de la tutela procesal efectiva cuando existe una 'resolución judicial firme'.

La firmeza de las resoluciones judiciales está referida a aquel estado del proceso en el que no cabe presentar medio impugnatorio y, por lo tanto, sólo cabrá cuestionar la irregularidad de la actuación judicial a través del control constitucional. Por lo tanto, la inexistencia de firmeza comporta la improcedencia de la demanda que se hubiese presentado, tomando en cuenta la previsión legal expresada en el mencionado código.

Por ende, ni la sentencia emitida por el Trigésimo Noveno Juzgado Penal, ni la emitida por la Sexta Sala Penal Superior de Lima en el proceso penal seguido por delito contra la intimidad, podrán considerarse firmes. Sí lo será la emitida en la Corte Suprema y es solamente contra ella que se entenderá presentada la demanda de hábeas corpus.

3. El control constitucional de la tutela procesal efectiva

8. La tutela procesal efectiva como derecho protegible dentro del ordenamiento constitucional tiene un claro asidero en el artículo 4° del Código Procesal Constitucional, reconduciendo y unificando lo dispuesto en el artículo 139°, inciso 3, de la Constitución, pues en éste se incluye separadamente el derecho al debido proceso y a la tutela judicial.

La presente demanda de hábeas corpus se ha planteado sobre una supuesta vulneración de dos derechos-reglas pertenecientes a un derecho-principio más amplio. Se alega que se ha violado el derecho a probar y el derecho a la defensa técnica, pero ambos como ámbitos de la tutela procesal efectiva.

9. Con relación a ello, es un hecho sin duda significativo que la jurisdicción ordinaria, cuando resuelve un proceso constitucional –y así ha sucedido en el presente hábeas

³ Claramente establecido en la Demanda de hábeas corpus (fs. 7 del Expediente).

corpus– enfatice que se ha respetado irrestrictamente el derecho a la tutela procesal efectiva aduciendo, casi siempre invariablemente, la regularidad en la tramitación del proceso. No se hace uso de argumentos constitucionales, sino, tautológicamente, de fórmulas propositivas que reiteran que el cuestionado es un proceso regular que, precisamente, está siendo criticado por el supuesto incumplimiento irrestricto de su regularidad.

En el caso de autos, los vocales demandados señalan que la causa penal la resolvieron dentro de los límites y formalidades que señala la Ley Orgánica del Poder Judicial⁴, que su decisión es correcta desde el punto de vista sustantivo penal⁵, y que no han violentado derecho o garantía constitucional alguno que amenace la libertad⁶. Adicionalmente, manifiestan que

Este fallo fue recurrido (respeto a la pluralidad de instancias) y el caso llegó hasta la Corte Suprema, de modo que tampoco se produjo la afectación a la ‘defensa procesal’ como lo denomina la contraria. Pese a ello, ¿cuál es su pretensión?: ¿La nulidad del proceso? ¿No existe acaso el recurso previsto en el ordenamiento procesal ordinario? ¿No han hecho valer, los demandantes, los medios impugnatorios contra las sentencias?⁷.

Este Tribunal estima imperativo advertir que estos problemas de argumentación no solamente quedan a nivel de los demandados, sino también se presentan en las resoluciones emitidas por los magistrados constitucionales. El juez de primera instancia señala también que ‘la Ejecutoria Suprema se ha expedido en el ámbito de un proceso regular’, toda vez que su pretensión es una valoración jurídica de los hechos materia del recurso de nulidad, y de esta forma los juzgadores llegaron a la plena convicción de la responsabilidad de los acusados⁸. La Sala Superior, por su parte, respecto a la sentencia impugnada, precisa que:

(...) se aprecia que tal pronunciamiento judicial ha sido producto de un proceso penal regular seguido en su contra, al interior del cual tuvieron la posibilidad de ejercer todo el conjunto de derechos y facultades con las que se hallaban investidos a fin de demostrar su inocencia y en el cual no se advierte vulneración alguna a sus derechos como alegan (...) ⁹.

De ello que se puede observar que, tanto los demandados como los juzgadores judiciales han determinado que no se ha afectado de la tutela procesal efectiva por considerar que el proceso ha sido llevado de manera regular, respetándose el derecho a la defensa o la pluralidad de instancias. Sin embargo, no se realiza argumentación alguna del por qué el examinador llega a esta conclusión.

10. Según el artículo 139°, inciso 5, de la Constitución, toda resolución que emita una instancia jurisdiccional (mandato que no se restringe a los órganos del Poder Judicial, sino también a toda entidad que resuelva conflictos, incluido el Tribunal Constitucional) debe estar debidamente motivada. Ello significa que debe quedar plenamente establecida a través de sus considerandos, la *ratio decidendi* por la que se llega a tal o cual conclusión. Pero una resolución, como la que se observa

⁴ Toma de declaración de los vocales supremos, señores Pastor Adolfo Barrientos Peña (fs. 119 del Expediente), Hugo Príncipe Trujillo (fs. 123 del Expediente) y José María Balcázar Zelada (fs. 126 del Expediente).

⁵ Toma de declaración de vocal supremo César Javier Vega Vega (fs. 125 del Expediente).

⁶ Toma de declaración de vocal supremo Robinson Octavio Gonzales Campos (fs. 122 del Expediente).

⁷ Apersonamiento y absolución de traslado de la demanda de hábeas corpus por parte del Procurador Adjunto a cargo de los Asuntos Judiciales del Poder Judicial (fs. 160 del Expediente).

⁸ Sentencia del Decimotercer Juzgado Penal de Lima en el proceso de hábeas corpus (fs. 166, 167 del Expediente).

⁹ Sentencia de la Cuarta Sala Especializada en lo Penal para Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima en el proceso de hábeas corpus (fs. 231b, 232 del Expediente).

en el proceso constitucional que se está resolviendo, en que no se precisan los hechos, el derecho y la conducta responsable, ni tampoco se encuentra razón o explicación alguna del por qué se ha resuelto de tal o cual manera no respeta las garantías de la tutela procesal efectiva. La debida motivación debe estar presente en toda resolución que se emita en un proceso. Este derecho implica que cualquier decisión cuente con un razonamiento que no sea aparente o defectuoso, sino que exponga de manera clara, lógica y jurídica los fundamentos de hecho y de derecho que la justifican, de manera tal que los destinatarios, a partir de conocer las razones por las cuales se decidió en un sentido o en otro, estén en la aptitud de realizar los actos necesarios para la defensa de su derecho. El derecho a la motivación es un presupuesto fundamental para el adecuado y constitucional ejercicio del derecho a la tutela procesal efectiva.

Además de considerarla como principio y garantía de la administración de justicia, este Colegiado ha desarrollado su contenido en la sentencia recaída en el Expediente N.º 1230-2002-HC/TC, donde se precisó que lo garantizado por el derecho es que la decisión expresada en el fallo o resolución sea consecuencia de una deducción razonada de los hechos del caso, las pruebas aportadas y su valoración jurídica. Además, en la sentencia recaída en los Expedientes N.º 0791-2002-HC/TC y N.º 1091-2002-HC/TC, se afirmó, entre otras cosas, que la motivación debe ser tanto suficiente (debe expresar por sí misma las condiciones que sirven para dictarla y mantenerla) como razonada (debe observar la ponderación judicial en torno a la concurrencia de todos los factores que justifiquen la adopción de esta medida cautelar). Lamentablemente, nada de esto se cumple en las resoluciones emitidas en los órganos jurisdiccionales que han resuelto el presente hábeas corpus, puesto que ni siquiera se ha respondido a las pretensiones de los recurrentes.

Aparte de la violación de la debida motivación, no puede permitirse ligerezas de este tipo en un Estado social y democrático de derecho, máxime si la vigencia efectiva de los derechos constitucionales es el fin esencial de los procesos constitucionales, tal como lo señala el artículo II del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional.

En tal sentido, tampoco puede considerarse como adecuado razonamiento de la judicatura de que no pueda criticarse lo resuelto en el Poder Judicial por estar dentro del marco de las atribuciones judiciales. No puede alegarse tal inexistencia de violación sin que se desvirtúen específicamente los argumentos que los recurrentes alegan. Responder judicialmente de esta manera significa confeccionar en la sentencia un simple eufemismo procesal. No puede aceptarse que, al momento de administrar justicia, se señale que no existe vulneración a la tutela judicial efectiva porque se observa la existencia de un indeterminado ‘proceso regular’, sin que se explique por qué ni cómo éste es ‘regular’, pues es justamente esta ‘regularidad’ la que está siendo materia de control por la judicatura constitucional, y una falta de respuesta motivada al respecto constituye un ejercicio contrario a la función de administrar justicia. Quien demanda debe demostrar la irregularidad (máxime si se toma en cuenta la ausencia de etapa probatoria en los procesos constitucionales prevista en el artículo 9º del Código Procesal Constitucional), y quien sentencia, descartarla o acreditarla, pero siempre asumiendo la presunción de constitucionalidad de los actos jurisdiccionales.

11. Por ello, es necesario que este Colegiado analice cada uno de los argumentos vertidos por los demandantes respecto a la vulneración de la tutela procesal efectiva en el proceso penal seguido en su contra, básicamente en la sentencia emitida por la Corte Suprema.

El estudio concreto de las dos violaciones aducidas (falta de análisis de las pruebas o carestía de observación de los medios de defensa) podrá franquear una conclusión conveniente respecto a lo pedido por los demandantes. Si el requerimiento es aceptable, podrá declararse fundada la demanda, sin que ello signifique una intrusión en los fueros judiciales. Pero si, por el contrario, lo solicitado tiene por finalidad concretar una artimaña jurídica, no sólo se podrá declarar infundada la demanda, sino que incluso se podría tratar de poner un coto a ejercicio procesales abusivos de este tipo.

Pero lo que no puede permitirse –conviene insistir–, es que sin que se efectúe un análisis de fondo se llegue a conclusiones apresuradas que no hacen bien al fortalecimiento de la justicia en el país. Por ende, debe responderse directamente y con exactitud cada uno de los argumentos esgrimidos por los demandantes.

EL ANÁLISIS DE LAS PRUEBAS OFRECIDAS EN EL PROCESO PENAL

12. Los recurrentes alegan que durante el desarrollo del proceso penal en que se les sanciona por su responsabilidad en el delito de violación de intimidad, se ha vulnerado su derecho a probar:

Cuando en las instructivas negamos la imputación de delito de violación de la intimidad, postulamos como defensa material el hecho del asesoramiento legal en la realización del trabajo periodístico de las Prostivedettes, incluso señalando los nombres de los abogados que nos brindaron la opinión jurídica. Técnicamente ofrecimos medios de investigación o pruebas testimoniales que debieron ser admitidos y actuados por el Juez Penal respetando nuestro derecho a probar¹⁰.

Es decir, aducen que ofrecieron medios probatorios pero que en el Poder Judicial tales no sólo no fueron analizados correctamente, sino que, peor aún, no fueron admitidos o fueron rechazados. En ello radicaría la principal vulneración del derecho a la tutela procesal efectiva. Frente a ello, la Procuraduría Pública del Poder Judicial señala que no existe vulneración alguna respecto a este derecho, sino que una argumentación de este tipo lo que refleja es un interés para que nuevamente se evalúen los aspectos de fondo de la responsabilidad penal¹¹.

Entonces, para determinar con claridad la existencia de la violación a la probanza, se debe analizarse específicamente cuál es el contenido constitucionalmente protegido de este derecho, para advertir si dentro de él se encuentra comprendida la supuesta vulneración planteada.

1. El sentido constitucional del derecho a la prueba

13. El derecho a probar es uno de los componentes elementales del derecho a la tutela procesal efectiva, pues, como ya lo ha señalado este Tribunal en la sentencia del Expediente N.º 010-2002-AI/TC, constituye un elemento implícito de tal derecho. Por ello, es necesario que su protección sea realizada a través del presente proceso constitucional.

Como se ha destacado, la tutela procesal efectiva está consagrada en la Constitución y en el Código Procesal Constitucional, y su salvaguardia está

¹⁰ Demanda de hábeas corpus (fs. 13 del Expediente).

¹¹ Apersonamiento y absolución de traslado de la demanda de hábeas corpus por parte del Procurador Adjunto a cargo de los Asuntos Judiciales del Poder Judicial (fs. 158 del Expediente).

relacionada con la necesidad de que, en cualquier proceso que se lleve a cabo, los actos que lo conforman se lleven a cabo en los cauces de la formalidad y de la consistencia, propias de la administración de justicia. Es decir, se debe buscar que los justiciables no sean sometidos a instancias vinculadas con la arbitrariedad o los caprichos de quien debe resolver el caso. El derecho a la tutela procesal efectiva se configura, entonces, como una concretización transversal del resguardo de todo derecho fundamental sometido a un ámbito contencioso. Por ello, según lo señala la sentencia del Expediente N.º 200-2002-AA/TC, esta tutela:

(...) implica el respeto, dentro de todo proceso, de los derechos y garantías mínimas con que debe contar todo justiciable, para que una causa pueda tramitarse y resolverse en justicia. Tal es el caso de los derechos al juez natural, a la defensa, a la pluralidad de instancias, acceso a los recursos, a probar, plazo razonable, etc.

En este esquema, una de las garantías que asiste a las partes del proceso es la de presentar los medios probatorios necesarios que posibiliten crear la convicción en el juzgador de que sus argumentos son los correctos. De esta manera, si no se autoriza la presentación oportuna de pruebas a los justiciables, ¿se podrá considerar amparada la tutela procesal efectiva? Todo hace indicar que ello sería imposible. Sólo con los medios probatorios necesarios, el juzgador podrá sentenciar adecuadamente. Por ello, la ligazón entre prueba y tutela procesal efectiva es ineluctable: la primera constituye un derecho-regla de la segunda; una verdadera garantía de su ejercicio.

14. Sin embargo, el reconocimiento del derecho a la prueba en la normatividad es restringido, y se le relaciona casi exclusivamente con la presunción, de inocencia. Por eso, normalmente aparece bajo la fórmula siguiente: “la persona se considera inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad”. Éste es el enunciado utilizado en el artículo 2º, inciso 24, acápite e, de la Constitución, que reproduce lo estipulado por el artículo XXVI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, y, en cierta forma, lo prescrito en los artículos 11º, inciso 1, de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 14º, inciso 2, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y 8º, inciso 2, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Aún así, es menester considerar que el derecho a la prueba apareja la posibilidad de postular, dentro de los límites y alcances que la ley reconocer, los medios probatorios para justificar los argumentos que el justiciable esgrime a su favor.
15. Existe un derecho constitucional a probar, aunque no autónomo, que se encuentra orientado por los fines propios de la observancia o tutela del derecho al debido proceso. Constituye un derecho básico de los justiciables de producir la prueba relacionada con los hechos que configuran su pretensión o su defensa. Según este derecho, las partes o un tercero legitimado en un proceso o procedimiento, tienen el derecho a producir la prueba necesaria con la finalidad de acreditar los hechos que configuran su pretensión o defensa. Así, por ejemplo, el artículo 188º del Código Procesal Civil establece que los medios probatorios tienen por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el juez respecto de los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones. Se trata de un derecho complejo que está compuesto por el derecho a ofrecer medios probatorios que se consideren necesarios, a que estos sean admitidos, adecuadamente actuados, que se asegure la producción o conservación de la prueba a partir de la actuación anticipada de los

medios probatorios y que estos sean valorados de manera adecuada y con la motivación debida, con el fin de darle el mérito probatorio que tenga en la sentencia. La valoración de la prueba debe estar debidamente motivada por escrito, con la finalidad de que el justiciable pueda comprobar si dicho mérito ha sido efectiva y adecuadamente realizado.

Reconocido el derecho a la prueba desde el punto de vista constitucional, este Tribunal considera pertinente señalar que no todos los supuestos de su contenido merecen protección a través de un proceso constitucional de la libertad (amparo o hábeas corpus). Tal como lo establece el artículo 200° de la Constitución, estos tipos de procesos han sido establecidos para proteger derechos de rango constitucional. Los derechos que tengan su sustento en normas de rango legal o inferior no podrán ser acogidos mediante estos procesos; el artículo 5°, inciso 1, del Código Procesal Constitucional señala, *contrario sensu*, que solamente serán amparables en sede constitucional aquellas pretensiones que estén referidas en forma directa al contenido constitucionalmente protegido del derecho invocado, tal como se expresara en la sentencia del Expediente N.º 1417-2005-AA/TC.

Por ello, y a efectos de resolver el presente caso, corresponde ir fijando cuáles son los supuestos del derecho a la prueba que merecen ser tutelados a través de un proceso constitucional a la libertad.

16. Para lograr este cometido, se debe partir del derecho que engloba a la prueba. Es el derecho a la tutela procesal efectiva, uno que también debe ser determinado correctamente en el terreno constitucional. La vulneración del contenido constitucionalmente protegido de la tutela procesal efectiva no puede ser identificada con cualquier irregularidad procesal, si es que ella implica una infracción de las garantías cardinales y primordiales con las que debe contar todo justiciable. Por ello, atañe a este Colegiado restringir la protección de la tutela procesal efectiva a determinados supuestos, excluyéndose aquéllos que no están relacionados directamente con el ámbito constitucional del derecho.

Una muestra de este trabajo interpretativo se encuentra en lo desarrollado con relación al derecho a la defensa. Este Tribunal se ha pronunciado en el sentido de que el mismo tiene aspectos que no inciden en el contenido constitucionalmente protegido de la tutela procesal efectiva y que, por lo tanto, no pueden ser susceptibles de protección en estos procesos. En la sentencia del Expediente N.º 3914-2004-HC/TC, se expresa lo siguiente:

(...) si bien se demuestra una cierta limitación del derecho de defensa de la persona, no es la sede del hábeas corpus la pertinente para criticar tal acto. Tal limitación no es una restricción que afecta bienes constitucionales.

Por ende, en el derecho-regla a la prueba, este Colegiado está en la capacidad de delimitar y circunscribir cuál es su ámbito de protección en sede constitucional. Veamos cómo se puede ir estableciendo éste.

2. La supuesta vulneración del derecho a la prueba

17. Un componente básico para el control jurisdiccional solicitado es determinar el acto que constituye la vulneración del derecho fundamental. En el caso concreto, los recurrentes advierten una doble violación: una falta de respuesta respecto a su admisión y una inadecuada calificación como “prueba inútil”.

Cabe recordar que las transgresiones alegadas tienen su origen en un mismo hecho. Se trata de la postulación realizada por los actores de un medio probatorio. Éste se refiere a la declaración de testigos, y en virtud del cual consideran que se pudo haber evidenciado la existencia de informes jurídicos previos a la emisión del vídeo materia del control penal, que opinaban por la legalidad de su propalación.

18. En primer lugar, se encuentra la falta de respuesta. No obstante haberse ofrecido el medio probatorio de la declaración de testigos, que según los querellados era parte importante para su defensa, los juzgadores ni los admitieron ni los rechazaron. Esto sucedió tanto en primera como en segunda instancia. En las dos sentencias emitidas no se hace mención alguna a la declaración ofrecida.

Según los demandantes del proceso de hábeas corpus, estas resoluciones constituyeron el mejor ejemplo de vulneración de un derecho fundamental:

(...) ni el Trigésimo Noveno Juzgado Penal, ni la Sexta Sala Penal Superior, ni la Primera Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia, han argumentado que no se admitieron y actuaron los medios de investigación o prueba que ofrecimos por el vencimiento del plazo probatorio (...)¹².

Es decir, pese a la obligación exigible a cualquier juzgador de resolver un pedido realizado por un justiciable, no se dio respuesta en el plazo correspondiente.

Para contradecir esta evidencia de vulneración, el representante del Poder Judicial explica la razón de esta falta de contestación. Si bien concluye en que todo magistrado está en la facultad de admitir los medios probatorios que considere pertinentes para valorarlos en la sentencia, y de esta manera sustentar su razonamiento jurídico, su principal razón consiste en que:

(...) no se expidió una resolución que admitiera o denegara directamente este medio probatorio y no ocurrió por un hecho muy simple, nos encontrábamos en aquella oportunidad en un proceso especial, en una sumaria investigación señala el Código (...). Si bien es cierto en aquel proceso no se respetaron estrictamente los plazos, se trató de expedir una sentencia en un tiempo corto y razonable, así efectivamente se hizo en cinco meses, once días (...)¹³.

Además, refiere que, al tratarse de un proceso de naturaleza especial, con plazos expeditivos, los plazos prescritos son cortos, por lo que sólo correspondía hacer una valoración de la prueba ofrecida al momento de sentenciar en la Corte Suprema.

En pocas palabras, no se respondió a lo solicitado por los demandantes aduciendo que el proceso no podía demorar mucho tiempo, tomando en cuenta para ello la celeridad exigida en el proceso penal sumario.

19. En segundo lugar, luego de no haber sido ni admitida ni rechazada la prueba ofrecida, en la Corte Suprema se señaló claramente la inconveniencia de un medio probatorio como es la declaración de los testigos del caso concreto.

Así, en la máxima instancia judicial se consideró que la prueba presentada por los querellados en el proceso penal era, casi, una prueba inútil:

Ante la presencia de tal calidad de elementos probatorios, se declara improcedente la denuncia sobre del derecho a probar la falta de antijuricidad de los hechos. Ante tal dimensión de evidencias, la existencia o no de una consulta jurídica favorable que dicen los denunciados haber obtenido previamente a la propalación del vídeo, en nada hará cambiar el sentido de la

¹² Demanda de hábeas corpus (fs. 15 del Expediente).

¹³ Declaración del Procurador Público del Poder Judicial (Audiencia Pública del 17 de octubre de 2005).

presente resolución al estar acreditada la manera provocada, vejatoria e innecesaria con la que se ha actuado (malicia calificada)¹⁴.

Sin embargo, los recurrentes alegan que los medios probatorios presentados no pueden ser considerados como una prueba inútil, precisando que el rechazo de la prueba invocando su inutilidad, asumiendo que la defensa de los procesados es equivocada, supone adelantar en la etapa probatoria el juicio que debe efectuarse en la fase de sentencia¹⁵. Frente a este argumento, el *ad quem* constitucional considera que la actuación del juzgador penal se ajustó a una correcta valoración probatoria, máxime si los medios probatorios ofrecidos no eran necesarios para determinar su responsabilidad penal¹⁶.

De lo expresado, queda claro que se tiene que determinar si un juez como el del proceso penal está en la capacidad de considerar una prueba como inútil, y si ello termina vulnerando, o no, el derecho a la prueba por parte de los demandantes.

20. Tanto porque los juzgadores no admiten una prueba postulada, como porque la califican como inútil, los recurrentes han considerado que la vulneración alegada se centra en que, a su entender, se les impidió invocar una circunstancia de la pena privilegiada, la del error de prohibición vencible, figura prevista en dos normas del Código Penal: los artículos 14º, último párrafo, y 21º¹⁷. Este Colegiado debe insistir en que no es objeto de la presente sentencia señalar si, en efecto, el error de prohibición se encontraba debidamente acreditado en autos, sino tan sólo determinar si la omisión de consentir el recibo de determinadas testimoniales constituye una vulneración del derecho a la prueba.

Ahora bien, lo que buscaron atacar los propios actores con esta postulación probatoria, según ellos mismos afirman, era el establecimiento de su inculpabilidad. Este principio, si bien no se encuentra reconocido expresamente en la Constitución (de forma tácita se presenta en el artículo 2º, inciso 24, acápite e), se trata de uno implícito que limita la potestad punitiva del Estado.

La esencia de la culpabilidad no reside (...), sino en la posibilidad de haber actuado de otra manera en el caso concreto (...). El principio de culpabilidad determina las siguientes consecuencias: (...) Se debe reconocer el error sobre los hechos y, al menos, sobre la antijuricidad (...)¹⁸.

Asimismo, este Tribunal concuerda con la doctrina cuando se señala que:

(...) Conforme a la naturaleza de la culpabilidad -y de la inculpabilidad- la evitabilidad de la falta de comprensión de la criminalidad de la conducta debe valorarse siempre en relación al sujeto en concreto y a sus posibilidades¹⁹.

Independientemente de la postulada conexión entre error de prohibición y culpabilidad (por no ser materia de un proceso constitucional), este Tribunal buscará contrastar si los dos actos aducidos por el recurrente para sustentar la

¹⁴ Sentencia de la Primera Sala Penal Transitoria Corte Suprema en el proceso de delito de violación a la intimidad. R.N. N° 3301-04 (fs. 94 del Expediente).

¹⁵ Demanda de hábeas corpus (fs. 20 del Expediente).

¹⁶ Sentencia de la Cuarta Sala Especializada en lo Penal para Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima en el proceso de hábeas corpus (fs. 231b del Expediente).

¹⁷ Demanda de hábeas corpus (fs. 38 del Expediente).

¹⁸ BACIGALUPO, Enrique. *Derecho Penal – Parte General*. Lima, Ara, 2004. p. 160

¹⁹ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Derecho Penal – Parte General*. 2ª Ed. Buenos Aires, Ediar, 2002. p. 728.

violación de la prueba en el proceso penal vulneran el derecho constitucional a la defensa alegada por los recurrentes.

3. Elementos de análisis respecto a la prueba ofrecida

21. Una de las manifestaciones del derecho a probar se encuentra en la presentación de testigos, figura que es totalmente aplicable al caso concreto.

Tal como claramente lo ha expresado el artículo 14°, inciso 3, acápite e, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (posteriormente reproducido en el artículo 8° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos), la persona acusada tendrá derecho, en plena igualdad, durante todo el proceso:

A interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo y que éstos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo.

Sin embargo, como todo derecho, éste tampoco es ilimitado o irrestricto, sino que debe estar sujeto a las propias líneas divisorias que en la normatividad se desarrollan. Pero, ¿qué se ha dicho respecto a la postulación probatoria en el proceso penal sumario, como es el caso de autos?

Para llegar a una respuesta adecuada, es necesario conciliar lo que el ordenamiento jurídico estima necesario para proteger el ámbito constitucionalmente protegido del derecho a la prueba y los hechos existentes en el caso sometido a control constitucional. Para cumplir este objetivo, surgen diversas aristas que pasamos a explicar a continuación.

3.a. Eficacia de la prueba

22. Su importancia radica en la capacidad de toda parte o tercero legitimado en un proceso para producir la prueba necesaria que pueda formar la convicción del juzgador sobre la existencia o la inexistencia de los hechos que son o serán objeto de probanza. Así, en su contenido se incluye la posibilidad de su ofrecimiento, su admisión, su actuación, su producción, su conservación y su valoración.

El Tribunal Constitucional español (la N.º 33/1992), en una sentencia atinente concretamente a la denegación de medios probatorios, ha señalado que:

(...) es indiscutible la existencia de una relación entre denegación indebida de pruebas e indefensión, pero no existe indefensión de relevancia constitucional cuando aun existiendo alguna irregularidad procesal, no se llega a producir efectivo y real menoscabo del derecho de defensa, bien porque no exista relación entre los hechos que se querían probar y las pruebas rechazadas o bien porque quede acreditado que el interesado, pese al rechazo, pudo en todo caso proceder a la defensa de sus derechos e intereses legítimos.

Tal como se puede observar, para que la prueba ofrecida por un inculpado tenga un grado de eficacia tal que pueda ser admitida en un proceso, debe presentar elementos de juicio irrefutables a la luz de la responsabilidad penal atribuida.

23. Como premisa básica, la presentación de testimoniales por parte de los querellados resulta ser una prueba inútil. Ella en sí misma no permite establecer la existencia o inexistencia del hecho que se pretende probar o verificar con su ofrecimiento o actuación, que es, finalmente, la capacidad de reacción normativa y la internalización de la norma por parte del sujeto.

Justamente, se ha señalado que la prueba del error de prohibición versa:

(...) sobre si el sujeto es responsable de la ausencia de motivación conforme a derecho (...). A esa conclusión difícilmente puede llegarse a partir de una prueba directa distinta de las propias manifestaciones del acusado, de modo que si el propio sujeto invoca error, sólo una manifiesta contradicción a partir de máximas de experiencia puede hacer decaer su propia declaración al respecto (...) ²⁰.

En el presente caso, como se ha podido establecer, la parte demandante pretendió acreditar que incurrió en error de prohibición con la postulación de un medio probatorio que parece no cumplir con el nivel de validez exigido. En realidad, la actuación de las testimoniales no hubiera llegado a asegurar la existencia del error de prohibición. Lo único que se hubiera llegado a expresar es el hecho de que el asesor legal externo de Frecuencia Latina y también el asesor legal interno emitieron un informe favorable, pero no que hubo un error subjetivo de apreciación al momento de cometer el delito.

24. En este sentido, es ilógico que se planteen como medio probatorio, la declaración de testigos, si bastaba con presentar un informe escrito sobre el tema requerido. Para probar realmente la existencia de un estudio jurídico previo sobre la materia (sobre si la prostitución clandestina estaba o no tutelada por el derecho a la vida privada), no era preciso mostrar declaraciones, sino, por el contrario, mostrar documentos.

Durante la audiencia pública realizada en la sede de este Tribunal, se formuló a los recurrentes una pregunta al respecto; ¿por qué era necesaria la declaración de dos personas: el asesor legal y el representante del canal, si bastaba con haber presentado el informe externo? La respuesta reflejaba su indecisión sobre este aspecto:

Por lo siguiente, primero no había un informe escrito, no existía un informe escrito, por eso es que se ofrece la prueba testimonial y lo que se iba a testimoniar en ese momento es que antes de la difusión de ese video, se consulta a estos profesionales y olvidaba un tercer testimonio que es incluso el administrador del canal de ese entonces. Entonces, esta es la prueba que se ofrece al momento de la declaración de instructiva que tranquilamente se pudo haber admitido su actuación y de repente en la valoración no creerle, pero, el problema señor vocal es que no se admite la prueba, no se señala la razón de su no admisión, ni siquiera se notifica y, en la Corte Suprema se dice, no sea admitida porque no tenía la razón, eso me parece que lesiona frontalmente el derecho a probar ²¹.

No es creíble la versión planteada por el abogado de los demandantes respecto a que tanto el abogado externo como el interno presentaron informes, pero solamente verbales. En un proceso judicial no es consistente una argumentación como la vertida. Asumir esta posición coadyuva a considerar adecuada la respuesta de la judicatura respecto a la postulación probatoria denegada.

25. Un último punto al respecto. El delito por el que fueron sentenciados los recurrentes en la querella por delito contra la intimidad, está prescrito claramente en el artículo 154° del Código Penal:

El que viola la intimidad de la vida personal o familiar ya sea observando, escuchando o registrando un hecho, palabra, escrito o imagen, valiéndose de instrumentos, procesos técnicos u otros medios, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años. La pena será no menor de uno ni mayor de tres años y de treinta a ciento veinte días-multa, cuando el agente revela la intimidad conocida de la manera antes prevista. Si utiliza algún medio de comunicación social, la pena privativa de libertad será no menor de dos ni mayor de cuatro años y de sesenta a ciento ochenta días-multa.

²⁰ PEREZ DEL VALLE, Carlos. *Estudios sobre la independencia judicial y el proceso penal*. Lima, Grijley, 2005. pp. 164, ss.

²¹ Declaración de la defensa de los demandantes (Audiencia Pública del 17 de octubre de 2005).

En tal configuración, el delito no sólo se restringe a la responsabilidad por captar imágenes, sino que avanza hasta la difusión de las mismas. Fue en cuanto a la difusión que los recurrentes solicitaron los informes respectivos, pero también fluye de autos que respecto a captar imágenes no hubo informe alguno que supuestamente lo autorice. Es decir, así se hubiese comprobado la existencia de un informe, ello no hubiera podido exculpar o disminuir la responsabilidad de los querellados respecto al momento en que se preparó y se filmó el acto sexual de la querellante.

3.b. Momento de postulación de la prueba

26. Para que los medios probatorios sean admitidos deben ser presentados en su oportunidad. Ante ello, este Tribunal considera necesario efectuar un análisis de la presunta vulneración del derecho a la prueba respecto de los presupuestos necesarios para que el medio probatorio ofrecido sea admitido.

El derecho a que se admitan los medios probatorios, como elemento del derecho de prueba, no implica la obligación del órgano jurisdiccional de admitir todos los medios probatorios que hubieran sido ofrecidos.

En principio, las pruebas ofrecidas por las partes se pueden denegar cuando importen pedidos de medios probatorios que no sean pertinentes, conducentes, legítimos o útiles, así como manifiestamente excesivos²².

En tal sentido, es imperioso que se realice un análisis de cuál es el rol que cumple el medio probatorio, ya que así se podrá determinar, entre otras cosas, si el momento en que fue postulado era el que correspondía según las normas procesales sobre la materia.

Así, entre otros, el medio probatorio debe contar con:

- *Pertinencia*: Exige que el medio probatorio tenga una relación directa o indirecta con el hecho que es objeto de proceso. Los medios probatorios pertinentes sustentan hechos relacionados directamente con el objeto del proceso.
- *Conducencia o idoneidad*: El legislador puede establecer la necesidad de que determinados hechos deban ser probados a través de determinados medios probatorios. Será inconducente o no idóneo aquel medio probatorio que se encuentre prohibido en determinada vía procedimental o prohibido para verificar un determinado hecho.
- *Utilidad*: Se presenta cuando contribuya a conocer lo que es objeto de prueba, a descubrir la verdad, a alcanzar probabilidad o certeza. Sólo pueden ser admitidos aquellos medios probatorios que presten algún servicio en el proceso de convicción del juzgador, mas ello no podrá hacerse cuando se ofrecen medios probatorios destinados a acreditar hechos contrarios a una presunción de derecho absoluta; cuando se ofrecen medios probatorios para acreditar hechos no controvertidos, imposibles, notorios, o de pública evidencia; cuando se trata de desvirtuar lo que ha sido objeto de juzgamiento y ha hecho tránsito a cosa juzgada; cuando el medio probatorio ofrecido no es el adecuado para verificar con él los hechos que pretenden ser probados por la parte; y, cuando

se ofrecen medios probatorios superfluos, bien porque se han propuesto dos medios probatorios iguales con el mismo fin (dos pericias con la finalidad de acreditar un mismo hecho) o bien porque el medio de prueba ya se había actuado antes.

- *Licitud*: No pueden admitirse medios probatorios obtenidos en contravención del ordenamiento jurídico, lo que permite excluir supuestos de prueba prohibida.
- *Preclusión o eventualidad*: En todo proceso existe una oportunidad para solicitar la admisión de medios probatorios, pasado dicho plazo, no tendrá lugar la solicitud probatoria.

A partir básicamente de esta última exigencia, corresponde analizar qué sucede en el caso nacional con relación a los plazos en las solicitudes probatorias.

27. Según el proceso establecido en el Código de Procedimientos Penales para el procesamiento de delitos que son objeto de persecución privada (artículos 302° y siguientes), en caso de no haber conciliación en la audiencia de comparendo, el juez examinará al querellante, al querellado y a los testigos de ambas partes, en la forma que el propio Código indica.

Asimismo, es de observarse que, conforme al artículo 303° del Código de Procedimientos Penales, la documentación existente, así como los testigos y peritos que hubiere, serán examinados en la misma audiencia conjuntamente con las partes:

El juez instructor citará al querellado mediante cédula, expresando en ella el delito que se le imputa, el nombre de los testigos ofrecidos, el de los peritos nombrados, si los hubiere, y el día y hora en que deben comparecer juntos, querellante, querellado, testigos y peritos. Estos últimos, con su respectivo dictamen. En la misma cédula se expresará que el querellado tiene derecho para llevar hasta tres testigos que rectifiquen los hechos imputados, o demuestren la parcialidad de los testigos ofrecidos por el querellante, y si hay prueba pericial, un perito que discuta los dictámenes de los peritos judiciales o los presentados por el querellante. A esta cédula se acompañará una copia de la querella.

Como es de verse, la oportunidad para ofrecer testimoniales o cualquier otro medio probatorio en un procedimiento de querella es antes de la audiencia, ya que es en ella cuando tendrá lugar su actuación. Pero, ¿cuándo se presentó el medio probatorio en el proceso penal seguido contra los querellados?

28. Se ha alegado que la postulación se produjo cuando las instructivas fueron realizadas. De lo que se puede observar de ellas es que, básicamente, lo que los recurrentes señalan son datos necesarios para ejercer su derecho a la defensa. Nada más. En su declaración, los dos coimputados coincidieron en señalar que:

(...) luego de consultar con los asesores internos legales del canal encabezados por el doctor Leopoldo Valdez, quien a su vez realizó una inter consulta con el asesor legal externo del canal, el doctor Rolando Souza, luego de recibida la asesoría legal necesaria para evitar que violemos algún tipo de ley, decidimos emitir el informe²³.

Lo que se puede colegir de esta manifestación judicial no es que se esté ofreciendo medio probatorio alguno, sino tan sólo que se está relatando un hecho particularmente necesario para su defensa. No se puede concluir, de ninguna

²³ Instructivas de Magaly Jesús Medina Vela, del 28 de enero de 2003 (fs. 62 del Expediente) y de Ney Edgardo Guerrero Orellana, del 28 de enero de 2003 (fs. 67 del Expediente).

manera, en que a través de esta declaración los recurrentes –querellados, en su momento–, postularon un medio probatorio.

Situación distinta se advierte cuando se presentó un escrito ante el juzgador penal en el que sí, con claridad, se ofrece un medio probatorio:

Como acto probatorio de parte destinado a demostrar la verdad de los hechos que forman mi defensa material, apporto los siguientes medios probatorios: 1.- Medios probatorios: a) La declaración testimonial de don Emilio Leopoldo Valdez Castañeda (...) b) La declaración testimonial de don Mendel Percy Winter Zuzunaga (...). 2.- Significado probatorio del acto de defensa.- El objeto de los testimonios ofrecidos tiene por finalidad acreditar que dado el interés público de la investigación periodística que motivó la difusión del informe se decidió emitirlo al aire previa consulta con el apoderado especial del canal y abogados externos de la Compañía Latinoamericana de Radiodifusión S.A.²⁴.

De esta forma se consolida la idea de que existe un medio probatorio ofrecido por los demandantes que debió ser observado por el juzgador penal recién a partir del 12 de mayo de 2003.

Entonces, pese a que, según la normatividad procesal penal, en el proceso penal de autos el plazo para postular medios probatorios (la comparecencia de testigos es uno de ellos) era antes de la audiencia realizada el día 28 de enero de 2003, recién se realizó el pedido casi cinco meses después. Del propio escrito de demanda fluye que los accionantes realizaron el ofrecimiento probatorio –cuya inadmisión y consiguiente imposibilidad de actuación se cuestiona– fuera del plazo establecido por ley, perdiendo así toda oportunidad para ofrecer dicho medio probatorio, ya que las testimoniales, de haber sido ofrecidas, debieron haber sido actuadas en la misma audiencia en la que el juez examinó a los querellados.

29. En conclusión, debe enfatizarse que, si bien ha de procurarse la rapidez y la prontitud para llegar a una resolución en todo proceso judicial, inclusive penal, y más aún en uno sumario, ello no puede desvirtuar la protección de la persona como fin supremo de la sociedad y del Estado (artículo 1° de la Constitución). Todo acto de celeridad debe tener como propósito esencial el respeto del derecho a la tutela procesal efectiva. Tal sentido fluye de lo dispuesto por el artículo 125° del Código de Procedimientos Penales, el mismo que determina que si el inculpado invoca hechos o pruebas en su defensa, estos deben ser verificados por el juzgador en el plazo más breve.

El hecho que aducen los recurrentes no puede ser apreciado como una vulneración del derecho a la tutela procesal efectiva en el ámbito relacionado con el derecho a probar. No puede haber violación de este derecho básicamente por dos motivos. En primer lugar, porque el medio probatorio fue postulado fuera de los plazos legales para hacerlo, por lo que era incorrecto que el juzgador lo aceptase. En segundo lugar porque, finalmente, el propio Poder Judicial, a través de la Corte Suprema, subsanó la deficiencia formal en que habían incurrido los juzgadores de primera y segunda instancia al no pronunciarse al respecto, considerando acertadamente que tal prueba era irrelevante.

Por ello, es oportuno subrayar que lo pedido por los recurrentes no se inserta en el contenido esencial del ámbito constitucionalmente protegido del derecho a la prueba, motivo por el que este extremo de la demanda se inserta en lo prescrito por el Código Procesal Constitucional en el artículo 5°, inciso 1, y debe ser declarado improcedente.

²⁴ Escrito N.º 25 de la defensa, recibido el 12 de mayo del 2003 (fs. 71, 72 del Expediente).

EL ARGUMENTO DE DEFENSA RESPECTO AL ÁMBITO DE PROTECCIÓN DEL BIEN JURÍDICO INTIMIDAD

30. Además de aducir la violación del derecho a la prueba, los recurrentes refieren que, en el proceso penal seguido en su contra, se ha afectado su derecho a la defensa, precisando los siguientes motivos:

Desde la fase de instrucción del proceso penal hemos alegado como argumento de defensa técnica la atipicidad del hecho por el que se nos atribuye ser autores de delito contra la intimidad, porque los actos de prostitución clandestina, por ser ilícitos, no se encuentran dentro del ámbito de protección del bien jurídico intimidad. Este argumento de defensa técnica no ha sido tratado o considerado en las sentencias dictadas en las 3 instancias de la causa penal (...) ²⁵.

En la sentencia de primera instancia del proceso penal, el juzgador reseñó claramente cuál era la estrategia de defensa utilizada por la defensa de los recurrentes: que la prostitución clandestina, por constituir un ilícito administrativo, no se encuentra dentro de la esfera de la vida privada; y que la conducta realizada se encuentra justificada en la medida que los querellados actuaron en el ejercicio regular de la libertad de información ²⁶. Pese a tal reconocimiento, los ahora recurrentes alegan que la vulneración de la defensa técnica se produjo cuando se les impidió vindicar su acción, obstaculizando la comprobación de la existencia de la mencionada prostitución clandestina ²⁷.

En consecuencia, lo que corresponde determinar en este punto de la sentencia es si los argumentos de defensa esgrimidos por los querellados del proceso penal debieron ser analizados obligatoriamente por el juzgador al momento de resolver, o si por el contrario, tenía éste la posibilidad de desconocerlos cuando redactó su sentencia.

1. La defensa técnica como derecho

31. La defensa de una persona es un elemento también clave de la configuración de la tutela procesal efectiva, puesto que un proceso no puede considerarse como respetuoso de la persona si no se le permite la posibilidad de presentar sus argumentos, estrategia y elementos de respaldo jurídico necesarios. Así, la defensa también es un derecho-regla de la tutela procesal efectiva.

Sobre su reconocimiento normativo, debemos remitirnos a la Constitución cuando reconoce en su artículo 139°, inciso 14, la existencia de

El principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso (...).

Los instrumentos internacionales ponen énfasis en ámbitos específicos del derecho a la defensa. El artículo 11° de la Declaración Universal de Derechos Humanos insiste en que se aseguren a la persona todas las garantías necesarias para su defensa. A su vez, el artículo 14°, inciso 3, acápito “d” del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos considera pertinente requerir una defensa no sólo realizada a título personal, sino también a través de un abogado. Por su parte, el artículo 8°, inciso

²⁵ Demanda de hábeas corpus (fs. 43 del Expediente).

²⁶ Sentencia de primera instancia emitida por el Trigésimo Noveno Juzgado en lo Penal de Lima. N.° 396-2001 (fs. 80 del Expediente).

²⁷ Recurso de agravio constitucional en el proceso de hábeas corpus (fs. 250, 251 del Expediente).

2, acápite c de la Convención Americana sobre Derechos Humanos concede al inculpado el tiempo y medios convenientes para que prepare y realice su defensa.

32. Teniendo en cuenta tales dispositivos, conviene preguntarse cuándo se produce una violación del derecho de defensa. Ello ocurrirá cuando una persona no logra ofrecer a quien la juzga los elementos necesarios para desvirtuar una acusación en su contra o para afirmar que tiene la razón en lo que alega. Pero no todo acto que imposibilita un correcto uso de la defensa produce un agravio al derecho. A colación de lo expuesto, el Tribunal Constitucional español ha señalado, como parte de la Sentencia N.º 237/1999, que

(...) la indefensión, que se concibe constitucionalmente como la negación de la tutela judicial (...) ha de ser algo real, efectivo y actual, nunca potencial o abstracto, por colocar a su víctima en una situación concreta que le produzca un perjuicio, sin que le sea equiparable cualquier expectativa de un peligro o riesgo (...). Por ello hemos hablado siempre de indefensión 'material' y no formal, para la cual resulta necesaria pero no suficiente la mera transgresión de los requisitos configurados como garantía, siendo inexcusable la falta de ésta, cuando se produce de hecho y como consecuencia de aquélla. Puestas así las cosas en su punto final, parece claro que la omisión denunciada, podría ser reprochable en el plano de la legalidad y con efectos quizá en otros ámbitos, pero está desprovista de trascendencia constitucional para considerar enervada o debilitada la efectividad de la tutela judicial.

Por ende, queda claro que también corresponde determinar si lo que están alegando los demandantes se puede considerar como una forma de vulneración del derecho fundamental a la tutela procesal efectiva.

33. Para comprobar la vulneración de la defensa técnica, los recurrentes solicitan que este Colegiado reexamine el criterio vertido por el órgano jurisdiccional respecto al carácter de la prostitución clandestina, presumiendo que sólo así se podrá determinar que no existe violación de la vida privada si existe un ilícito de por medio. Ante ello, este Colegiado reitera el pleno respeto de la independencia judicial al momento de resolver, de modo que únicamente determinará si los juzgadores observaron, o no, los argumentos de defensa presentados. No se pronunciará ni emitirá reflexión alguna respecto a lo que decidió la Corte Suprema en este caso, puesto que ello implicaría que resuelva como una instancia judicial ordinaria. Cabe resaltar que según el artículo 138º de la Constitución,

La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la Constitución y a las leyes (...).

Una norma de este tipo sólo puede significar respeto pleno de las resoluciones judiciales y que ningún otro órgano puede afectarlas, ni siquiera el Tribunal Constitucional, a no ser que haya vulneración de algún derecho fundamental, situación en la cual la proscripción prevista en el segundo párrafo del artículo 139º, inciso 2 de la Norma Fundamental cedería ante la posibilidad de interponer una demanda de algún proceso constitucional, según lo permite el artículo 200º.

Ahora bien, a grandes rasgos y *prima facie*, lo que se advierte es que en las tres sentencias emitidas en el Poder Judicial sí se observaron los argumentos de defensa pero no se creyó conveniente asumirlos como válidos para resolver el caso. En cada una de las instancias, los juzgadores establecieron que era irrelevante averiguar la existencia de prostitución ilegal, pues ello no era objeto de juzgamiento, lo que en cierta forma ha terminado confirmando que en su criterio la vida privada de las personas no tiene relación alguna con la finalidad con la que realizan sus actos.

34. Pese a lo que se acaba de determinar, este Colegiado reseñará algunos parámetros constitucionales sobre los derechos que estuvieron en juego en el proceso judicial penal sometido a control constitucional, por ser ello necesario en virtud de la profilaxis interpretativa que corresponde al Tribunal Constitucional en su calidad de órgano supremo de interpretación de la Norma Fundamental (artículo 1° de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional). Ello no significa que se está volviendo a resolver sobre el caso del fondo, sino únicamente que se analizará la decisión judicial en el extremo planteado en la demanda, toda vez que sólo así se desvirtuará, o validará, la tesis esgrimida por los recurrentes, además de sentar las bases conceptuales para el estudio de derechos fundamentales poco desarrollados jurisprudencialmente.

Asimismo, se pondrá énfasis en que los jueces, como miembros partícipes del Estado, deben cumplir con las obligaciones que la propia Constitución reconoce en el artículo 44°: una de ellas referida a garantizar la plena vigencia de los derechos humanos. Frente a ello, al ser el órgano de control de la Constitución, según lo previsto en el artículo 201° de la propia Norma Fundamental, este Tribunal está capacitado para resguardar el respeto de los derechos fundamentales de las personas.

En los siguientes puntos, se tratará de insistir en el contenido constitucionalmente protegido de los derechos fundamentales a la información y a la vida privada, para que a partir de allí se pueda realizar un juicio de ponderación respecto al vídeo propalado en el programa Magaly TV. Gracias a este estudio, se determinará en el último extremo y dentro de los márgenes que impone la presente demanda de hábeas corpus, si hubo, o no, vulneración del derecho a la defensa técnica.

2. La urgencia de definir los ámbitos de los derechos a la información y a la vida privada

35. Sólo se podrá analizar la supuesta afectación del derecho a la defensa de los recurrentes, si previamente se ubica correctamente el reconocimiento judicial de la existencia de prostitución en la relación entre derechos fundamentales de los querellados y la querellante.

Al respecto, los recurrentes buscaron ejercer, al momento de emitir el reportaje mencionado, su derecho a la información. Sin embargo, a partir de un inadecuado ejercicio de éste, el Poder Judicial determinó su responsabilidad por la afectación de la vida privada, toda vez que ésta aparece como un límite a tal derecho. Pero, ¿qué habrá de entenderse por derecho fundamental a la información? Constitucionalmente, se ha previsto que toda persona puede emitir las noticias que considere pertinentes, configurándose lo que se conoce como el derecho a la información. En tal sentido, en el artículo 2°, inciso 4, se ha admitido la existencia del derecho a la libertad de información. Además, la Declaración Universal de Derechos Humanos, en su artículo 19°, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en su artículo 19°, inciso 2, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, en su artículo IV, y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su artículo 13°, inciso 1, reconocen el derecho a la investigación, recepción y difusión de las informaciones.

Como todo derecho fundamental, la información posee un elemento constitutivo que le da sentido a su tutela constitucional, componente conocido como su contenido esencial, concepto cuyo desarrollo se puede encontrar en la sentencia del

Expediente N.º 0050-2004-AI/TC y otros, donde se desarrolla una idea institucional del mismo. En el caso de la información, y tal como se ha desarrollado en la sentencia del Expediente N.º 0905-2004-AA/TC, su contenido esencial se encuentra en la veracidad de lo que se manifiesta, lo cual no se refiere explícitamente a una verdad inobjetable e incontestable, sino más bien a una actitud adecuada de quien informa en la búsqueda de la verdad, respetando lo que se conoce como el deber de diligencia, y a contextualizarla de manera conveniente; es decir, se busca amparar la verosimilitud de la información.

Entonces, solamente se debió ingresar a analizar la afectación de la vida privada de la querellante si se comprobaba la veracidad de la información. Caso contrario, ni siquiera se podría mencionar la existencia de un ejercicio del derecho a la información. Si bien no hay dudas respecto a la autenticidad de las imágenes presentadas (nunca la querellada las criticó), la veracidad del reportaje emitido en el programa Magaly TV no se puede considerar una parte del derecho a la defensa, sino simplemente el cumplimiento de lo mínimo que se le podría exigir a un programa de índole periodística.

36. El ejercicio del derecho a la información no es libre ni irrestricto; por el contrario, está sujeto a ciertos condicionamientos que deben ser respetados dentro de un Estado democrático y social de derecho. Sólo así, con los límites que se deben encontrar en la propia Constitución, el derecho a la información podrá convertirse en la piedra angular de la democracia.

Es importante que en el ordenamiento internacional se haya determinado la existencia de límites a los derechos comunicativos. En tal sentido, tanto el artículo 19º, inciso 3, acápite a del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, como el artículo 13º, inciso 3, acápite “a” de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, precisan que el ejercicio del derecho a la información ‘entraña deberes y responsabilidades especiales’, por lo que está sujeto a una restricción como es la de asegurar

(...) el respeto a los derechos o a la reputación de los demás.

En el ámbito constitucional, se ha prescrito respecto al derecho a la información, como parte del artículo 2º, inciso 4, que los delitos cometidos a través de los medios de comunicación social se encuentran tipificados en el Código Penal, sancionándose *ex post* la afectación a un derecho fundamental, y reconociéndose de manera explícita un límite externo en la vida privada.

De otro lado, sobre la base del principio interpretativo de la unidad de la Constitución, la vida privada de las personas aparecerá como límite al derecho a la información, en el sentido que el ejercicio de uno no podrá realizarse vulnerando el espacio del otro. Así, y tomando en cuenta su naturaleza de derecho-principio de ambos, se buscará la optimización de sus contenidos. Por ende, es imprescindible determinar si la preparación, filmación y divulgación de imágenes que demostrarían una supuesta prostitución ilícita está protegida por el derecho a la información de los recurrentes o si, por el contrario, ello se configura como una vulneración del ámbito de protección del derecho a la vida privada de la querellante. Ello hace necesaria la aplicación del test del *balancing* o ponderación.

37. La vida privada de las personas es un límite válido del derecho a la información. Por ello, corresponde fijar algunos contenidos básicos del primero de los derechos mencionados con el fin de controlar jurisdiccionalmente el segundo.

Lo importante de dotar de un contenido constitucionalmente protegido a la vida privada en el presente caso se centra en que los recurrentes aseveran que la violación a su derecho a la tutela procesal efectiva, en el sentido de derecho a la defensa técnica, se basa en una consideración equívoca. Debe determinarse, por tanto, si dentro del derecho a la vida privada se puede dejar de abrigar un ámbito como el de la prostitución clandestina, máxime si el Poder Judicial ya tomó una decisión clara y concreta, al considerar que sí la protege.

En primer lugar, es menester observar cómo ha sido reconocida en el ordenamiento jurídico. En la Constitución, como derecho-regla base se ha prescrito en el artículo 2°, inciso 7, que toda persona tiene derecho a la intimidad personal y familiar. Además, existen otros dispositivos que siguen refiriéndose a este tema dentro del mismo artículo 2°: el impedimento de que los servicios informáticos no suministren informaciones que afecten la intimidad personal y familiar (inciso 6); la inviolabilidad de domicilio (inciso 9); el secreto e inviolabilidad de comunicaciones y documentos privados (inciso 10); entre otros. Y pese a que el desarrollo constitucional de la materia es disperso, lo cierto es que la Declaración Universal de Derechos Humanos le da cierta coherencia y unidad. Así, en el artículo 12° se sostiene que nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, motivo por lo cual se expresa el derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques. Un planteamiento similar se puede encontrar en el artículo 17° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en el artículo 11° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (sobre todo incisos 2 y 3). Menos amplio es el reconocimiento mostrado en el artículo V de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, que se restringe a señalar que toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra los ataques abusivos a su vida privada y familiar.

Como se observa, existe disimilitud de conceptos entre la normatividad nacional e internacional, que por ello exige su reconducción hacia un criterio unitario, básicamente planteado a partir de la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución y del artículo V del Código Procesal Constitucional. Básicamente planteamos que el derecho-principio reconocido es la vida privada, y la intimidad, uno de sus derechos-regla.

38. Con respecto al bien jurídico tutelado en la Constitución, no cabe duda que la vida privada refleja uno de muy difícil comprensión, tanto así que algunos consideran que se trata de un concepto jurídico indeterminado. No obstante ello, juzgamos que es necesario plantearse sobre él un concepto inicial y preliminar.

Son diversas las posturas para explicar el significado de la vida privada. Algunas la conciben como aquella zona de la persona que no es pública, por lo que nadie debe tener acceso a ella. Sin embargo, más correcto es tratar de otorgar un sentido positivo. Así, sobre la base del *right to be alone* (derecho a estar en soledad)²⁸, se ha estimado apropiado afirmar que es el ámbito personal en el cual un ser humano tiene la capacidad de desarrollar y fomentar libremente su personalidad. Por ende, se considera que está constituida por los datos, hechos o situaciones desconocidos para la comunidad que, siendo verídicos, están reservados al conocimiento del

²⁸ WARREN, Samuel y Louis BRANDEIS *El derecho a la intimidad* (*The Right to Privacy*, 1890). Madrid, Civitas, 1995. pp. 24, ss.

sujeto mismo y de un grupo reducido de personas, y cuya divulgación o conocimiento por otros trae aparejado algún daño²⁹. De esta forma se ha llegado a definirla, argumentando su faz positiva, como

(...) el reducto de lo personal no encuentra su confín en la cárcel de la propia individualidad (...) sino que ella sirve de plataforma para la integración del ser humano con el círculo de ciertos allegados (especialmente a través de los lazos familiares), con un ambiente físico (el domicilio) y con el ambiente inmaterial de sus manifestaciones espirituales (la correspondencia, las comunicaciones de todo tipo, los papeles privados)³⁰.

En la jurisprudencia tampoco se ha rehusado la posibilidad de definir un concepto como éste. Este Colegiado ha señalado, a través de un fundamento de voto en la sentencia del Expediente N.º 0072-2004-AA/TC, que la vida privada implica necesariamente la posibilidad de excluir a los demás en la medida que protege un ámbito estrictamente personal, y que, como tal, resulta indispensable para la realización del ser humano, a través del libre desarrollo de su personalidad, de conformidad con el artículo 2º inciso 1 de la Constitución. De esta manera, no sólo se hace hincapié en un ámbito negativo de su configuración, sino también en el positivo.

Igualmente, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en el caso von Hannover c. Alemania (*Application* N.º 59320/00), del 2004, estableció que

(...) la importancia fundamental de la protección de la vida privada desde el punto de vista del desarrollo de la personalidad que tiene todo ser humano. Esa protección (...) se extiende más allá de círculo privado familiar e incluye también la dimensión social. El Tribunal considera que cualquier persona, aun si es conocida por el público, debe poder gozar de una 'legítima expectativa' de protección y respeto de su vida privada.

De ello se concluye que únicamente a través del reconocimiento de la vida privada la persona podrá crear una identidad propia, a fin de volcarse a la sociedad, toda vez que aquel dato y espacio espiritual del cual goza podrá permitírselo.

La vida privada es un derecho fundamental en primordial relación con la intimidad. El último de ellos tiene una protección superlativa dado que configura un elemento infranqueable de la existencia de una persona; la vida privada, por su parte, la engloba y también incluye un ámbito que sí admite algunas intervenciones que habrán de ser consideradas como legítimas, vinculándose inclusive con otros derechos como la inviolabilidad de domicilio, prevista en el artículo 2º, inciso 9 de la Norma Fundamental.

39. En el presente caso, el ámbito de la vida privada que estaría siendo objeto de violación es la intimidad personal, zona que también merece protección superlativa a través del tipo penal descrito en el artículo 154º del Código Penal. En ella, la persona puede realizar los actos que crea convenientes para dedicarlos al recogimiento, por ser una zona ajena a los demás en que tiene uno derecho a impedir intrusiones y donde queda vedada toda invasión alteradora del derecho individual a la reserva, la soledad o el aislamiento, para permitir el libre ejercicio de la personalidad moral que tiene el hombre al margen y antes de lo social³¹. Como lo señala este Colegiado

²⁹ FERREIRA RUBIO, Delia Matilde. *El derecho a la intimidad*. Análisis del artículo 1071 bis del Código Civil: A la luz de la doctrina, la legislación comparada y la jurisprudencia. Buenos Aires, Editorial Universidad, 1982. p. 52.

³⁰ ZAVALA DE GONZALES, Matilde. *El derecho a la intimidad*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1982. p. 82.

³¹ CARRANZA, Jorge A. *Los medios masivos de comunicación y el derecho privado. Un problema contemporáneo: Los avances de la tecnología comunicacional sobre el individuo y la sociedad*. Buenos Aires, Lerner, 1975. p. 41.

en su sentencia del Expediente N.º 1797-2002-HD/TC, es el poder jurídico de rechazar intromisiones ilegítimas en la vida íntima o familiar de las personas.

De esta forma, la intimidad protegía todo acto dentro de un espacio personal de la querellante, como puede ser las relaciones sexuales que practique, con prescindencia de la motivación o la causa de dicho hecho. Queda claro, entonces, que su derecho a la vida privada sí protegía la posibilidad de evitar que otros se inmiscuyan y reproduzcan en un canal de televisión los actos sexuales que realizó. Sin embargo, esto no quiere decir que, si se presenta un ilícito, la investigación periodística que se realice no puede estar también protegida, haciendo disminuir la protección del contenido accidental del derecho a la vida privada de la persona. Pero, sobre la base objetiva del contenido esencial de cada uno de los derechos en juego (vida privada e información), se efectuará a continuación un análisis ponderativo para comprobar si la judicatura ordinaria analizó correctamente, o no, el medio de defensa utilizado por los querellados respecto a la existencia, o no, de prostitución clandestina.

3. La ponderación entre la información y la vida privada

40. Si bien la relación existente entre los derechos a la vida privada y a la información es una de las más clásicas en el Derecho, en muchos casos se ha dado una respuesta poco idónea a la teoría de los derechos fundamentales. Así, se ha propuesto la primacía de la información en virtud de la aplicación equívoca de la teoría valorativa de las *preferred freedoms* al sistema constitucional, postura doctrinal que propendería a una jerarquía entre los derechos fundamentales. Pero, de otro lado, también se manifiesta y se presencia una prevalencia de la información, basándose en el efecto irradiante que posee respecto al resto de derechos. Pero no hay que olvidar que los derechos fundamentales (todos, sin excluir ninguno) están en igualdad de condiciones dentro de la Constitución.

Por eso, lo que corresponde realizar es una determinación de los contenidos de cada uno de los derechos involucrados. Sólo así se llegará a la delimitación adecuada de sus contornos. Para ello, será necesario optar por el método de la ponderación, con una utilización mixta de los criterios de razonabilidad (propios de cualquier relación entre derechos fundamentales) y de desarrollo colectivo (exclusivo de los derechos de respeto de la persona y los comunicativos).

4.a. La razonabilidad de la medida

41. La razonabilidad es un estándar de control de una acción que, como en el caso concreto, está referido a la emisión de imágenes respecto a los actos sexuales cometidos por la querellante con otro sujeto.

Incluye, dentro de sí, tres juicios claramente establecidos: la adecuación, la necesidad y la proporcionalidad, en cada uno de los cuales se debe dejar sentado si los argumentos de los recurrentes tienen, o no, sentido.

4.a.i. El juicio de adecuación

42. A través de la adecuación, la conclusión a la cual se arribe debe ser lo más ajustada posible a la finalidad de la Constitución, explícita o implícitamente reconocida. En tal sentido, la acción que realice la persona debe ser conveniente, jurídicamente hablando (la norma habrá de ser accesible y previsible) y contar con

un fin legítimo. Este juicio aplicado a la relación entre información y vida privada permite determinar que sólo existirá una solución adecuada, si es que la noticia sobre la cual versa la información no desconoce el objetivo previsto en la Constitución en su artículo 1° (la persona es el fin supremo de la sociedad y del Estado) y que se materializa en la vigencia del respeto de los ámbitos de la vida privada de una persona, por más pública que ésta sea.

Por tanto, ¿es permisible que el derecho a la información pueda tocar temas tan sensibles como las relaciones sexuales de una persona, por más que haya estado en un supuesto de prostitución clandestina? Este Colegiado considera que no.

La sentencia de la Corte Suprema de Estados Unidos, en el caso *Lawrence c. Texas*, del 2003 (se trata de un caso en que hubo una intervención estatal a un domicilio en el cual dos personas practicaban relaciones homosexuales), también está en la misma línea:

La libertad protege a la persona de intrusiones gubernamentales arbitrarias en una vivienda u otro lugar privado (...). El derecho de la libertad se extiende más allá de los límites espaciales. La libertad supone una autonomía de la persona que incluye libertad de pensamiento, credo, expresión y cierta conducta íntima. El presente caso involucra la libertad de la persona tanto en su dimensión espacial como en sus más trascendentes dimensiones.

43. En el caso de autos, el reportaje emitido en el programa *Magaly TV*, tal como había sido propalado, no respetaba de ningún modo a la persona sobre la cual versaba el mismo. Como se puede apreciar de su transmisión, no existe la más mínima consideración por la querellante ni por su vida privada. Además, no se ha respetado la inviolabilidad de domicilio (artículo 2°, inciso 9 de la Constitución), derecho que protege también las actividades realizadas por una persona en la habitación un hotel.

Independientemente del fin con el que se realiza el reportaje, lo importante en este punto es analizar si con él se respetaban los valores y principios previstos en la Norma Fundamental: ni la democracia se veía favorecida con un reportaje de este tipo y menos aún la dignidad de la persona podría ser argüida como sustento jurídico del mismo. Nada productivo para el Estado democrático y constitucional de derecho se ha de conseguir con el vídeo sobre ‘Las Prostivedettes’, ni con la emisión de imágenes que muestran partes íntimas de la querellante, máxime si los medios de comunicación social están obligados a colaborar con el Estado en la educación y formación moral y cultural de la nación, tal como lo precisa el artículo 14°, *in fine*, de la Constitución.

Queda claro, entonces, que la utilización del argumento de la prostitución clandestina no ayudaba ni ahondaba en nada en el tema de la adecuación de la medida realizada por los demandantes.

4.a.ii. El juicio de necesidad

44. El criterio de necesidad importa la ausencia de una solución más efectiva y adecuada de la que se esté tomando. Lo que se busca realizar a través de este juicio es elegir, entre las medidas posibles, la mejor que exista.
Asumiendo este argumento, se ha señalado que la vida privada

(...) es un derecho fundamental, razón por la cual las leyes que pretendan limitarlo han de contar con una muy sólida justificación. Deben ser necesarias para satisfacer un imperioso interés estatal³².

Es relevante, por tanto, para evitar afectar la vida privada de una persona, que el ejercicio del derecho fundamental a la información se realice sin excesos. Y de otro lado, en pos de la optimización de cada derecho en juego, buscar que la medida utilizada permita el mejor desarrollo posible del derecho a la vida privada, tal como ha debido suceder en el presente caso.

45. La propia Corte Suprema, en el proceso penal seguido contra los demandantes, precisó que

(...) en el caso materia de incriminación se evidencia una injerencia ilegítima a la intimidad, pues el reportaje televisado 'Las Prostivedettes' exhibe a Mónica Adaro Rueda manteniendo relaciones sexuales con una persona de sexo masculino. Que filmaciones de tal naturaleza constituyen formas de cómo se puede penetrar y quebrantar las fronteras del entorno de la intimidad propia de cada persona, ya que evidentemente no era una información de interés público. Más reprobable y desvalorada resulta la conducta sub examen, al haber reconocido los propios sentenciados que provocaron el encuentro sexual instruyendo al llamado 'contacto' para que oficie de instigador³³.

Lo importante en un caso como éste es determinar si la propalación del reportaje en un canal televisivo de señal abierta era necesario para cumplir con el objetivo de informar, y si la forma en que éste se realizó se puede considerar como válida a partir de la búsqueda de protección de la vida privada de las personas. Por ello, este Colegiado se centrará en dos aspectos relevantes; el primero, relacionado con el tipo de imágenes emitidas y, el segundo, con la urgencia de descubrir una red de prostitución clandestina.

46. Un tema que vale la pena resaltar está referido al tipo de imágenes que el reportaje emitió. En primer lugar, debe tomarse en cuenta el momento en que se emitieron las imágenes: la transmisión se produjo a las nueve de la noche, horario en que se transmitía -y aún hoy se transmite- Magaly TV. En ese momento, ese horario era considerado ya de carácter familiar³⁴, y por lo tanto no era correcta la difusión de imágenes como las contenidas en 'Las Prostivedettes', máxime si, según el artículo 27° del Texto Único Ordenado de la Ley de Telecomunicaciones, Decreto Supremo N.º 013-93-TCC, vigente en el momento en que se emitió el reportaje, se demandaba a los medios de radiodifusión que puedan

(...) difundir una programación que mantenga los principios formativos que relieven la dignidad eminente de la persona humana y la defensa de la familia como célula básica de la sociedad, así como los demás valores que proclama la Constitución Política del Perú como factores de integración, de identidad nacional y de pacificación.

Nada de lo previsto en esa norma fue respetado en la emisión del reportaje. Es más, se debió evitar la difusión de imágenes que puedan afectar algún derecho de las personas, tal como ocurre cuando se cubre el rostro de alguien (el ejemplo

³² SCHNEIDER (*State interest analysis in Fourteenth amendment 'privacy' law*), cit. por Pablo Lucas MURILLO DE LA CUEVA. El derecho a la intimidad. En: "Revista Jurídica del Perú". Trujillo, año XLVIII, N.º 14 (ene. - mar. 1998). p. 92.

³³ Sentencia de la Primera Sala Penal Transitoria Corte Suprema en el proceso de delito de violación a la intimidad. R.N. N.º 3301-04 (fs. 96 del Expediente).

³⁴ Actualmente, en el artículo 40° de la Ley de Radio y Televisión, Ley N.º 28278, se señala que el horario familiar "(...) es el comprendido entre las 06:00 y 22:00 horas".

más clásico de ello es cuando aparece un menor de edad, o también cuando testifica alguien que no desea ser reconocido), ya sea tanto con su consentimiento o sin él, cosa que tampoco ha ocurrido en el caso de la querellante. Un discurso visual requiere, además de veracidad, ser necesario para cumplir su objetivo.

47. En el caso de autos se ha dicho que el reportaje buscaba demostrar una red de prostitución en el vedettismo nacional, y que para ello era necesario mostrar a una bailarina, como era la querellante, justamente manteniendo relaciones sexuales sin autorización legal para hacerlo. Supongamos que estuviese permitida la filmación de la persona en la habitación de un hotel, tal como sucedió en este caso, ¿se faculta, aun así, que el medio de comunicación pueda mostrar las partes íntimas de la persona involucrada? En el vídeo presentado³⁵, se observa con claridad cómo la querellante se desnuda -sin saberlo- frente a la cámara, y son vistas sus partes más íntimas (zonas pudendas), sin que se busque evitar tal hecho. Las únicas imágenes cubiertas (a través de un cuadrado negro en la pantalla) fueron las del rostro de la persona que mantuvo relaciones con la querellante.

Queda claro, además, que no hubo consentimiento de la querellante para la filmación y menos para la difusión del vídeo del que fue parte, tal como se ha señalado *supra*, y esto hace aún más ilícito el reportaje.

48. Otro tema que se debe mencionar está relacionado con la ilegalidad aducida respecto a la prostitución no autorizada. He aquí el tema principal de la supuesta afectación del derecho a la defensa, pues se constituye como soporte del argumento presentado por los recurrentes en el proceso penal que se siguió en su contra, y que fue supuestamente desconocido por el juzgador.

Se considera, en el fondo, que los querellados actuaron de acuerdo a derecho, toda vez que presentaron un reportaje, haciendo uso de su derecho a la información, con el fin de descubrir una red de prostitución en la farándula limeña. Queda claro que la prostitución clandestina debe estar proscrita por ser un oficio no permitido en nuestro ordenamiento.

Al respecto, alegan los demandantes a través de su abogado, que la prostitución clandestina es un acto no aceptado en Derecho, por lo que habría que considerarlo como un ilícito o injusto administrativo³⁶. Por ello, a su entender, debía analizarse en primer término si existía dicha red para que, en segundo lugar, se pueda desconocer una protección superlativa de la vida privada. Considera que le incumbió al juzgador averiguar si el ilícito aducido se había producido en la realidad, pues sólo así se hubiese protegido plenamente a los recurrentes.

Frente a ello, para justificar la irrelevancia penal del ejercicio de la prostitución clandestina de la querellante en la responsabilidad de los recurrentes en el delito contra la intimidad, el Procurador Público del Poder Judicial consideró pertinente afirmar que

(...) el juez penal, en una extensa sentencia que consta en autos, ha señalado lo siguiente: 'No importa, que lo que realizó la señora Adaro en aquel cuarto de hotel, sea un acto de prostitución o no, no importa que haya estado libando licor con el señor Arancibia o que hayan estado jugando a las escondidas porque no es materia del proceso penal, lo que importa es que existió una violación flagrante de su derecho a la intimidad'³⁷.

³⁵ Vídeo del programa (anexo al Expediente).

³⁶ Declaración de la defensa de los demandantes (Audiencia pública del 17 de octubre de 2005).

³⁷ Declaración del Procurador Público del Poder Judicial (Audiencia Pública del 17 de octubre de 2005).

Por ende, la discusión en sede constitucional debe restringirse a determinar si era importante que el juez analice la aducida prostitución clandestina, y concluir en si ello comportaba dejar de proteger la vida privada de las personas.

En realidad, ¿qué implica la actividad de la prostitución clandestina? Su ejercicio está regulado básicamente a través de la Ordenanza N.º 141 de la Municipalidad Metropolitana de Lima, Sobre Obligatoriedad de Portar Carné de Salud, la misma que señala en su artículo 6º que

Las personas que ejerzan el meretricio y/o se desempeñen como acompañantes de baile en boites, clubes nocturnos, cabarets y similares, además del Carné de Salud, están obligadas a poseer un Certificado de Control Periódico epidemiológico, serológico y tebeciano, los cuales serán expedidos por la Autoridad Sanitaria Municipal por períodos quincenales, trimestrales y semestrales, según corresponda.

En caso de que no se cumplan estas exigencias, según el artículo 14º, la Dirección de Salud y Bienestar Social de la Municipalidad podrá sancionar inclusive con una multa a la persona infractora dedicada a tal actividad.

49. ¿Era o no relevante la comprobación de prostitución clandestina en el caso de autos? A criterio de este Colegiado, la existencia de este tipo de prostitución es un hecho que sí ameritaba ser conocido por la sociedad, máxime si a través de su conocimiento podría llegar a protegerse convenientemente la salud en tanto derecho social previsto en el artículo 7º de la Constitución.

Pero una cosa es que se llegue a informar sobre la supuesta red de prostitución existente y otra muy distinta que se vulnere ilícitamente los derechos fundamentales de las personas, en este caso el derecho a la vida privada. Es necesario informar, pero no traspasar los límites externos de la vida privada. Bastaba hacer un seguimiento de la persona que se estaba investigando o mostrar el momento en que se hacía el trato. Pero no puede ser aceptable, en un Estado democrático y social de derecho, que una cámara se introduzca subrepticamente en la habitación de un hotel para que luego las imágenes captadas muestren públicamente las partes íntimas del cuerpo de una persona. Ello es inaceptable y excesivo. Con la propia transmisión del mensaje (desnudo), se ha terminado desdiciendo y sobrepasando el motivo alegado respecto al reportaje televisivo (presumible prostitución clandestina).

Por ser irrelevante analizar el fin del reportaje (ilícito administrativo manifestado), no puede considerarse superado el juicio de necesidad en el caso planteado, pues lo único claro del vídeo emitido es que éste terminó afectando el derecho fundamental a la vida privada de la querellante.

Lo que también debe tenerse en consideración es que un periodista no es fiscal o juez para, en su investigación, calificar figuras delictivas y, sobre la base de ello, afectar derechos fundamentales ilícitamente. Lo que le corresponde hacer en tal caso es dar cuenta al Ministerio Público o al Poder Judicial, para que estos actúen de acuerdo a sus competencias.

4.a.iii. El juicio de proporcionalidad

50. A través de la proporcionalidad se procura que cada solución a la cual se arribe responda a una conveniencia constitucional o finalidad de la determinación de contenidos de cada uno de los derechos que están en juego. Es decir, busca que el

resultado del acto interpretativo responda al objeto perseguido por la ponderación realizada.

En el caso de la relación entre vida privada e información, se procura que ambos derechos tengan la mayor efectividad posible, y que uno y otro sean protegidos de una manera adecuada, máxime si ha habido circunstancias que demuestran la desproporcionalidad del reportaje emitido.

Según este juicio, quizás hubiese bastado, para concretar el propósito del reportaje, que éste mostrase a la persona teniendo relaciones sexuales, pero es excesivo y exagerado haber presentado públicamente (a través de un medio de comunicación social) el cuerpo desnudo de la querellante. Es decir, en este caso era irrelevante saber si había, o no, prostitución clandestina. La violación de la vida privada se concretaba con la emisión de imágenes como las del vídeo.

51. En este tema, resulta particularmente llamativa la actuación realizada por los querellados en la comisión del delito de violación de la intimidad, pues demuestra el poco interés mostrado en la protección del derecho a la vida privada de la víctima.

Así, debe constar cómo los propios inculpados del proceso penal, ahora demandantes en el proceso constitucional, propiciaron la comisión del ilícito administrativo, el cual, a su vez, es alegado ahora como parte de su derecho a la defensa. Ellos mismos pusieron a la persona que tuvo relaciones sexuales con la querellante, tal como la propia recurrente lo relata:

(...) como parte de una investigación periodística y debido a que habían muchos indicios que señalaban que la prostitución clandestina se había enquistado entre las vedettes de nuestro medio (...) decidimos averiguar qué tan ciertos eran estos indicios. Fue así que después de una larga investigación llegamos hasta una proxeneta conocida con el nombre de 'Corín', quien aseguró tener entre las mujeres que ella ofrecía vedettes conocidas de la televisión, fue así que luego de llamar a la persona que se hizo pasar como cliente logramos comprobar en la investigación que la vedette Yesabella y Mónica Adaro se dedicaban a la prostitución clandestina (...) ³⁸.

De ello se advierte la intencionalidad de los propios querellados para que las imágenes sean captadas, pues colocaron una cámara de filmación de manera oculta (y pese a que la querellada la buscó, no la encontró, tal como se observa en el vídeo del programa³⁹), y enviaron una persona para que contacte intencionalmente a la bailarina que querían descubrir. Como se puede ver, los recurrentes nunca tuvieron interés alguno en proteger la vida privada de la víctima, ni en poner a conocimiento de la autoridad policial o fiscal supuestos ilícitos penales (o administrativos), sino propalar un reportaje sobre un tema reservado para las investigaciones de las autoridades públicas -o en todo caso, presumir tal ilícito-. De esta forma, y tal como el mismo abogado de los demandantes lo reconoce⁴⁰, hubo afectación del principio de proporcionalidad en el reportaje realizado.

4.b. El desarrollo colectivo en la medida

52. Luego de concluir con el análisis de la ponderación según parámetros genéricos, debe efectuarse un examen desde el punto de visto específico.

³⁸ Instructiva de Magaly Jesús Medina Vela, del 28 de enero de 2003 (fs. 62 del Expediente). Lo mismo fue señalado por el otro coinculpad [Instructiva de Ney Edgardo Guerrero Orellana, del 28 de enero de 2003 (fs. 67 del Expediente)].

³⁹ Vídeo del Programa (anexado al Expediente).

⁴⁰ Declaración de la defensa de los demandantes (Audiencia Pública del 17 de octubre de 2005): considera desproporcional la actuación de sus defendidos.

En cuanto a la relación entre los derechos a la información y a la vida privada, debe insistirse en la correspondencia existente en derecho entre lo público y lo privado. Una buena muestra de esta distinción se constata en el Constitucionalismo Histórico nacional. Así, el artículo 20° de la Norma Fundamental de 1867 consideraba que no existía responsabilidad de la prensa cuando los asuntos eran de interés general, situación que variaba completamente cuando mediaba un interés privado, o como ella misma denominaba, ‘publicaciones sobre asuntos personales’.

En conclusión, debe establecerse cuándo se está realmente frente a un ‘discurso público’, teniendo en cuenta que este incluye un desarrollo colectivo de la sociedad. Este tipo de discursos

(...) está en la base de una serie de distinciones (...): asuntos de interés público (*matters of public interest*) por oposición a los que no la tienen, intimidad (*privacy*), figuras públicas y simples particulares (*public figures, private persons*)⁴¹.

En el análisis de la validez del derecho a la información o a la vida privada se tendrá como característica esencial e imprescindible su acercamiento a una base razonable para el mejoramiento social y personal de los miembros de la colectividad. Sólo de este forma podrá ser entendido el interés público en una información vertida por los medios de comunicación social. Este desarrollo colectivo se materializa en dos ámbitos: uno subjetivo (proyección pública) y otro objetivo (interés del público).

4.b.i. El juicio de proyección pública

53. Un primer aspecto respecto a la formación de la opinión pública por intermedio de la información vertida por los recurrentes se refiere a la validez de la proyección pública en el caso concreto. Se asume que el grado de conocimiento de la población respecto a ciertos personajes conocidos hace que la protección de su vida privada puede verse reducida.

En el caso concreto, por lo tanto, se aduce la proyección pública de la querellante para justificar la intromisión en su vida privada. Para justificar ello, el abogado defensor de los demandantes señala que

Magaly Medina es la principal exponente de la prensa chicha televisiva y (...) la prensa no convencional tiene dos temáticas fundamentales, que son los dos arquetipos de la sociedad cuantitativamente más importantes de este país (...). Entonces, dentro de esa sociedad, los dos arquetipos fundamentales son la vedette y el futbolista (...). De lo que acontece es esto, para el público y la temática que había estaba dentro del formato del canal, si ésa es la idea, dentro del formato del programa estaba la temática”⁴².

Frente a tal aseveración, en el proceso penal que se les siguió por violación a la intimidad, el juzgador señaló que

(...) aun cuando admitamos de manera forzada que la agraviada Mónica Adaro es líder o corriente de opinión en nuestro país, justo es señalar que las revelaciones hechas sobre ella nada tienen que ver con la actividad por la cual es públicamente conocida: su labor como cantante y bailarina (...)”⁴³.

⁴¹ Análisis del proyecto de MEIKLEJOHN, rec. por Pablo SALVADOR CODERCH. *El mercado de las ideas*. Madrid, CEC, 1990, p. 28.

⁴² Declaración de la defensa de los demandantes (Audiencia Pública del 17 de octubre de 2005).

⁴³ Sentencia de primera instancia emitida por el Trigésimo Noveno Juzgado en lo Penal de Lima. N.º 396-2001 (fs. 82 del Expediente).

Con dos posiciones encontradas como las que mostramos, corresponde formular algunas precisiones sobre lo que puede aseverarse con relación al juicio de proyección pública y su relación con los derechos fundamentales involucrados.

54. Cuando un suceso involucra a una persona conocida por todos, existe una mayor preocupación del resto de gente en saber sobre ella o conocer lo que los otros opinan sobre la misma. No es que haya una protección desigual con respecto a su vida privada, sino que simplemente se está reconociendo una diferenciación.

Pero, ¿por qué brindarle mayor protección las personas sin proyección pública frente a los que sí la tienen? Para responder a esta interrogante se impone un análisis tanto de la importancia de sus actividades como de su posibilidad de respuesta ante un ataque desmedido, toda vez que el acceso que tienen a los medios de comunicación social es mucho mayor que el que de los particulares.

Lo que también es cierto es que existen diversos tipos de personas con proyección pública, cada una de las cuales cuenta con un nivel de protección disímil. Según el grado de influencia en la sociedad, se pueden proponer tres grupos de acuerdo con el propósito de su actuación:

- *Personas cuya presencia social es gravitante*: Determinan la trayectoria de una sociedad, participando en la vida política, económica y social del país. Ellas son las que tienen mayor exposición al escrutinio público, por cuanto solicitan el voto popular.
- *Personas que gozan de gran popularidad sin influir en el curso de la sociedad*: Su actividad implica la presencia de multitudes y su vida es constantemente motivo de curiosidad por parte de los particulares, aunque tampoco se puede negar que ellos mismos buscan publicitar sus labores, porque viven de la fama.
- *Personas que desempeñan actividades públicas, aunque su actividad no determina la marcha de la sociedad*: Sus actividades repercuten en la sociedad, pero no la promueven, como puede ser el caso de los funcionarios públicos.

Como se puede dar uno cuenta, la querellante y uno de los querellados se insertan en el segundo grupo de personas con proyección pública.

55. Lo que queda por dilucidar en el caso es si era relevante para determinar la intromisión de la vida privada de la persona el hecho de que ella era una bailarina conocida, y si es que para tal propósito se requería averiguar la existencia de prostitución clandestina.

En un caso de Jurisprudencia Comparada, se publicaron en un semanario diversos artículos titulados 'Mi vida' como si la propia artista, protagonista de estas historias, los hubiese escrito, lo cual era falso. Por ello, se señaló en la Corte de Apelaciones de París, en el caso de Marlene Dietrich, que

(...) las vedettes están protegidas por los mismos principios (generales), y no corresponde hacer una excepción en lo que a ellas concierne, bajo el pretexto espacioso de que ellas buscan una publicidad indispensable a su celebridad.

Entonces, las personas que se dedican al vedettismo también gozan de la protección de su derecho a la vida privada, y más aún de su intimidad, por más proyección pública que realicen de sus actividades. Es inaceptable, por ello, que en el caso de autos se asevere, o se deje sentado, que porque la querellante era una persona pública, podía vulnerarse o transgredirse su derecho a la vida privada, y exponerla gratuitamente a un fútil escrutinio de la comunidad.

4.b.ii. El juicio de interés del público

56. El segundo gran tema respecto al desarrollo colectivo está referido a los asuntos que merecen una atención especializada de la sociedad. En él se demuestra cómo una persona puede terminar informando un asunto que imperiosamente merece ser conocido por los demás, y que ello justifica alguna intromisión de la vida privada de alguien. Ello tampoco ha de impedir la protección de los derechos de los afectados, sino simplemente la disminución de los límites externos de uno de ellos. Respecto a la filmación realizada, se afirma que ésta versaba sobre una cuestión de interés general, lo cual justificaría la posibilidad de invadir la esfera personal de la querellante, pues

(...) debido a que era un tema de interés público, había que demostrar la penetración de la prostitución en el ambiente artístico y al espectáculo ya que muchas personas utilizan los medios de comunicación como artistas y finalmente no lo son, dejando en claro que el fin fue hacer conocer un hecho de interés público⁴⁴.

Por tanto, corresponde ahora analizar qué se entiende por juicio del interés del público, pues solamente a partir de ello se podrá determinar si el juzgador estuvo acertado en no tomar en consideración una defensa técnica como la referida a la prostitución clandestina de la querellante.

57. El criterio en mención está en relación directa con la formación de la opinión pública. Lo público es una garantía de respeto a lo privado si se asume el rol del Estado, pero no debe olvidarse que la sociedad se preocupa también del respeto de sus miembros y de evitar la invasión de los ámbitos personales. De esta forma, no se puede argüir como válida, por más interés del público que exista, una intromisión ilegítima en el ámbito privado de las personas, ya que al medio de comunicación social

(...) sólo le corresponde protección en el tratamiento de cuestiones que afecten lo público. Pero la prensa pierde la protección jurídicamente reforzada de su función política cuando injustificadamente penetra en la esfera puramente privada para exponer, sin interés público, la vida privada de las personas o a una discusión que dañe su honor⁴⁵.

Para determinar correctamente la formación de la opinión pública, se ha considerado pertinente observarla desde un doble punto de vista. Normativamente, se protege exclusivamente el discurso cuya importancia implica una real y efectiva participación de los ciudadanos en la vida colectiva, en clara referencia a las materias relevantes para el proceso democrático de autogobierno. Descriptivamente, es el discurso que interesa a una parte del público o a todo él en el sentido de presentarse, en el ámbito ético-político, como actitud que tiende a compartir e identificarse con las inquietudes y necesidad ajenas, y, de forma jurídica, como un compromiso de los poderes públicos de hacer efectiva la igualdad material.

58. No debe confundirse interés del público con mera curiosidad. Es deleznable argumentar que cuando muchas personas quieren saber de algo, se está ante la

⁴⁴ Instructiva de Ney Edgardo Guerrero Orellana, del 28 de enero de 2003 (fs. 67 del Expediente).

⁴⁵ SCHEUNER (*Pressfreiheit*), cit. por Juan José SOLOZÁBAL ECHAVARRÍA. "La libertad de expresión desde la Teoría de los Derechos Fundamentales". En: *Revista Española de Derecho Constitucional*. Madrid, año 11, N.º 32, p. 107.

existencia de un interés del público, si con tal conocimiento tan solo se persigue justificar un malsano fisgoneo.

Este Colegiado ha reconocido la importancia del derecho a la información, pero en estrecha vinculación con su rol democrático, cosa inexistente cuando se está ante un acto de curiosidad. Lejos de él, su protección debería disminuir. Hablando de la expresión y la información, se ha señalado, en la sentencia del Expediente N.º 0905-2001-AA/TC, que

(...) ellas no constituyen una concreción del principio de dignidad del hombre y un complemento inescindible del derecho al libre desenvolvimiento de la personalidad. También se encuentra estrechamente vinculadas al principio democrático, en razón de que, mediante su ejercicio, se posibilita la formación, mantenimiento y garantía de una sociedad democrática, pues se permite la formación libre y racional de la opinión pública.

De otro lado, en un caso de Jurisprudencia Comparada (Corte Suprema de Justicia de la Nación argentina, Causa 1985-B-114, Caso Ponzetti de Balbín c/ Editorial Atlántida), el juzgador afirmó que si bien es cierto que es de interés público conocer la salud de un político célebre, no lo es menos que dicho interés no justifica invadir su vida privada ni tampoco difundir las fotos de dicha persona en estado agonizante.

Asimismo, en el ámbito internacional, se ha dejado sentado claramente qué significa el interés del público referido a la toma de imágenes relacionada con la vida privada de las personas. Este criterio marca claramente el límite del derecho a la información. Así, en el ya nombrado caso del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Von Hannover c. Alemania (*Application* N.º 59320/00), del 2004, se estableció lo siguiente:

(...) el Tribunal considera que la publicación de fotos y artículos en cuestión, respecto de las cuales el único propósito era satisfacer la curiosidad de un sector particular de lectores de conocer los detalles de la vida privada de la demandante, no puede ser considerado o juzgado como contributivo al debate alguno de interés general para la sociedad a pesar que la demandante sea conocida públicamente (...). Estas fotos fueron tomadas -sin el conocimiento o consentimiento de la demandante- y el hostigamiento sufrido por muchas figuras públicas en su vida diaria no pueden ser completamente desestimados (...). Además, el Tribunal considera que el público no tiene un legítimo interés de saber dónde se encuentra la demandante y cómo ella actúa o se desenvuelve generalmente en su vida privada, aunque ella aparezca en lugares que no siempre puedan ser descritos como aislados y pese al hecho que ella sea muy conocida públicamente.

Por tal razón, cuando una información no cumple un fin democrático y se convierte en un malsano entrometimiento que afecta el derecho a la vida privada de un tercero, el grado de protección del primer derecho fundamental habrá de verse distendido, sobre todo si se afecta la protección de la dignidad de las personas, establecida en el artículo 1º de la Constitución.

59. Regresando al caso concreto, la existencia de prostitución clandestina no puede ser considerada como un dato periodístico que revista el carácter de interés público. Mejor dicho, tal reconocimiento no puede ser usado en el proceso penal llevado a cabo contra los querellados como una noticia de interés público.

Quizás la proscripción de la prostitución clandestina en aras de proteger la defensa de la salud pública, prevista en el artículo 7º de la Constitución, puede ser materia de control mediático, pero la utilización de imágenes que exponen partes íntimas de la querellada no puede considerarse como válida porque no aporta

nada a la investigación realizada. No contribuye al desarrollo de la sociedad peruana saber que una o dos bailarinas se hayan dedicado al meretricio. Y sí es más bien indefendible y refutable plenamente que se exponga no sólo el cuerpo desnudo de una persona pública, sino que se la muestre manteniendo relaciones sexuales, con el objeto de alegar un interés del público en una noticia de este tipo. Interés del público no es, ni puede ser, sinónimo de fisgoneo, impertinencia o curiosidad. El elemento objetivo de una noticia difundida a través de un programa de farándula no puede ser admitido en un Estado democrático y social de derecho que desea proteger realmente los derechos fundamentales de la persona.

De lo expuesto, por más trascendente que sea para la sociedad la investigación sobre la prostitución clandestina en el país, no justifica de ningún modo la vulneración de la vida privada de una persona. Coincidimos en que es innecesario un análisis judicial, pese a lo que alegan los recurrentes, respecto a la existencia de la prostitución clandestina. En primer lugar, porque era excesivo realizar indagación alguna sobre ella, puesto que la vulneración del derecho a la vida privada de la querellante se sustentaba en la emisión de imágenes que no tenían valor constitucional con el supuesto fin del reportaje de Magaly TV. Y, en segundo lugar, porque someter a estudio judicial esta materia no correspondía a la sede penal en la cual se llevaba a cabo el proceso por violación de la intimidad.

60. Un análisis ponderativo, tanto de los criterios genéricos como de los específicos, de los dos derechos en relación, lleva a la conclusión de que la defensa técnica de los recurrentes realizada en el marco del proceso penal que se siguió en su contra no ha sido afectada de forma alguna. Ahora sí se puede señalar que todo ha sido llevado de manera regular en el ámbito judicial.

Si bien es aceptable que una persona pueda informar sobre un asunto como es la prostitución clandestina, no puede ser válido que ello se realice presentando uno o dos casos (pues también se presentó otro vídeo de similares connotaciones), a través de la transmisión de imágenes inútiles para la investigación periodística. Se puede decir que los demandantes buscaron ejercitar su derecho a la información, cumpliendo con el respeto a su contenido esencial de veracidad, pero el problema se encuentra en mantener incólume su contenido accidental. Justamente, el derecho a la vida privada es uno de los límites que posee el derecho a la información, y es precisamente este derecho el que protegía a la querellante. Ante tal circunstancia, era necesario determinar cuál era el contenido de cada uno de estos derechos.

Aparte de establecer que las sentencias judiciales cumplen con un *test* de razonabilidad, se debe convenir en que existen suficientes elementos de juicio para que el juzgador haya declarado la culpabilidad de los querellados. Para insistir en el carácter doloso de la actuación de los ahora demandantes, el juzgador de primera instancia señaló que, aparte de no contarse con el consentimiento de la querellada, las imágenes no sólo fueron transmitidas un solo día (31 de enero del 2000), sino también fueron reproducidas los días 2, 3, 4 y 7 de febrero del mismo año⁴⁶.

La reincidencia de la conductora de televisión con respecto a la vulneración de los derechos de la bailarina fue justificada por uno de los demandantes:

(...) sí volvimos a propalar algunos extractos del vídeo original debido a que la vedette Mónica Adaro declaró públicamente que la persona con la que había sido grabada era su pareja sentimental, declaró que no había recibido dinero, declaró que el video era una trampa entre otras acusaciones sin sentido por lo que nos vimos obligados a responderle con imágenes que

⁴⁶ Sentencia de primera instancia emitida por el Trigésimo Noveno Juzgado en lo Penal de Lima. N.º 396-2001 (fs. 75 del Expediente).

hablan más que las palabras. Estas acusaciones públicas, ellas las hizo a través de sintonizados programas y en noticieros de la televisión, por lo tanto nos vimos obligados a responderle por el mismo medio⁴⁷.

Frente a ello, el juzgador de segunda instancia insistió correctamente en el dolo existente en la conducta de los querellados, precisando que con la reiteración de las imágenes se ha seguido penetrando de manera arbitraria en los ambientes íntimos de una persona, o en los acontecimientos íntimos de ésta⁴⁸.

Para los recurrentes, era elemental terminar favoreciendo a la información en virtud de la existencia de una supuesta red de prostitución clandestina, dato que fue revisado y analizado en sede judicial, aunque sin la acuciosidad que los recurrentes reclamaban. Sin embargo, tras realizar un examen ponderativo adecuado (con cinco juicios ampliamente explicados), queda claro que tal pedido es irrelevante a fin de resolver correctamente el caso concreto. Por tal razón, la demanda en este extremo es claramente infundada.

EFFECTOS DE LA PRESENTE SENTENCIA

61. Este Tribunal, en la resolución del caso, consideró indispensable e indefectible analizar detenidamente los argumentos vertidos por los recurrentes respecto a la violación del derecho a la defensa constitucionalmente recogida.

Este desarrollo expositivo no afecta la independencia judicial en la resolución de un caso en concreto, pues su fin exclusivo fue examinar la alegada vulneración de un derecho fundamental por parte de quienes acudieron a la vía del hábeas corpus.

Este Colegiado enfatiza en que el objetivo de este examen ha sido, y debe ser, estrictamente constitucional. Esta intervención tutelar del órgano de control, entonces, tuvo como propósito concordar la actuación de la magistratura con la protección de la persona. No ha habido intromisión, sino simplemente una búsqueda de compatibilizar dicha actuación jurisdiccional con los preceptos constitucionales.

62. Lo expuesto no obsta para que se llame la atención a los magistrados de primera y segunda instancia del proceso penal.

Las normas pertinentes del Código de Procedimientos Penales deben ser aplicadas al caso concreto y analizadas en su plenitud para ver si su inobservancia acarrea una responsabilidad de índole constitucional por parte de los demandados. Respecto a cómo debe responder el Poder Judicial ante un ofrecimiento de pruebas, se asevera que por más dificultades temporales de los juzgadores para resolver, siempre habrá de explicarse las razones para la que se llega a esta conclusión. Por ello, se debe reiterar la importancia de que el Poder Judicial responda ante los requerimientos de las partes de un proceso con la responsabilidad que dicha institución posee, y según el rol constitucional que se le ha asignado.

Finalmente, por más que en el extremo de la violación del derecho a la prueba se haya declarado improcedente la demanda, ello no justifica el modo como fue llevada a cabo la actuación judicial en este caso. Por eso, se requiere de los magistrados mayor compromiso con su actividad, en el sentido de dar respuesta (así sea

⁴⁷ Instructiva de Magaly Jesús Medina Vela, del 28 de enero de 2003 (fs. 63 del Expediente).

⁴⁸ Sentencia de segunda instancia emitida por la Sexta Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos Libres. Exp. N.º 1836-03 (fs. 89, 90 del Expediente).

negativa, como correspondió en este caso) dentro del plazo que corresponda, como derecho de todo justiciable. Esperamos que estos pedidos puedan, en siguientes oportunidades, ser contestados en el plazo debido.

63. De otro lado, del estudio de los actuados queda claro que la decisión del órgano jurisdiccional ha sido plenamente válida, y que el pedido de los recurrentes ante esta sede no sólo desatiende las resoluciones emitidas en sede judicial, sino que pretende que este Colegiado se constituya en una instancia más del proceso penal, procurando en la demanda de hábeas corpus inducir una supuesta actitud temeraria de parte de los magistrados emplazados.

En conclusión, este Colegiado comparte la posición de los demandados en el sentido de que los recurrentes pretenden desconocer una decisión judicial dictada con todas las garantías legales⁴⁹, y que la demanda es una mera maniobra mediática para eludir el cumplimiento de una resolución ejecutoriada que tiene la autoridad de cosa juzgada⁵⁰.

Este Tribunal reafirma que cualquiera de las resoluciones emitidas en un proceso judicial adquiere calidad de cosa juzgada, y que la judicatura constitucional sólo podrá intervenir cuando haya vulneración de los derechos fundamentales de los litigantes, cosa que no ha sucedido en el caso de autos.

64. Por tal razón, este Colegiado considera necesario referir un tema que nos causó extrañeza al momento de analizar tanto el expediente de hábeas corpus como el penal. El asunto se refiere a que si bien se solicita la prueba testimonial, no se presenta a los dos abogados que supuestamente emitieron informe, sino simplemente a uno de ellos.

La duda de este Tribunal surgió cuando, a la hora de observar los escritos presentados por los recurrentes en la querella iniciada en su contra, el nombre del estudio al cual pertenece el abogado de los recurrentes incluye el apellido de quien precisamente es el abogado externo del canal, y que es esta persona la que no ha sido presentada como testigo. Así, respecto al informe interno, es lógico que se solicite la intervención del abogado interno de Frecuencia Latina, pues él lo debió haber elaborado. Sin embargo, respecto al informe externo, resulta extraño que se solicite interrogar al representante del canal, y que no se hubiese pedido la declaración del mencionado abogado externo.

Ante ello, en la audiencia pública le preguntamos explícitamente al abogado defensor si alguno de los letrados que realizaron los informes pertenecía a su estudio. La respuesta fue la siguiente:

En esa época, no. Uno, sí; uno, no⁵¹.

Lógicamente, se estaba aceptando que el abogado Souza era -y es- el socio del abogado Nakazaki, cuyo Estudio Jurídico es el que patrocina a los demandantes en la presente demanda de hábeas corpus. Según se puede observar, quienes promueven la emisión del reportaje sobre 'Las Prostivedettes', gracias a un informe externo, son los mismos que posteriormente patrocinan a los recurrentes

⁴⁹ Toma de declaración de vocal supremo Robinson Octavio Gonzales Campos (fs. 122 del Expediente).

⁵⁰ Apersonamiento y absolución de traslado de la demanda de hábeas corpus por parte del Procurador Adjunto a cargo de los Asuntos Judiciales del Poder Judicial (fs. 160 del Expediente).

⁵¹ Declaración de la defensa de los demandantes (Audiencia pública, del 17 de octubre de 2005).

en un proceso penal, y actualmente los respaldan jurídicamente en el proceso constitucional.

Inclusive, en el mismo proceso penal, utilizando los argumentos de la propia defensa, se pudo haber terminado investigando a dichos abogados (externo e interno) por una posible instigación en la comisión del delito de violación de la intimidad. Debemos recordar que, según alegan los propios recurrentes, estos cometieron el delito simplemente porque ambos abogados les señalaron que no existía un problema de legalidad en sus actos.

65. Según el artículo II del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, los procesos constitucionales tienen como fin la vigencia efectiva de los derechos fundamentales de la persona. En conjunción con ello, estos procesos deben ser desarrollados sobre la base de un principio como es la celeridad, tal como lo señala el artículo III del mismo cuerpo normativo. Sobre esta base, corresponde a este Colegiado tutelar los derechos a las personas en un tiempo adecuado. En un análisis objetivo de esta afirmación, queda claro que no podrá permitirse actuaciones procesales que lo único que buscan es, antes que proteger derechos, crear supuestos temerarios asentados en la irreflexión y osadía, con el único propósito, tal como se constata en el petitorio de la demanda, de demorar la conclusión final del proceso originario.

Por más tutelar que sea la función del Tribunal Constitucional, no puede permitirse que se utilice dispendiosa y maliciosamente los recursos procesales que tiene a su disposición cualquier justiciable, lo que a su vez, acarrea una desatención de otras causas que merecen atención, y que, por analizar casos como el planteado, deben esperar una respuesta más lenta de la que podría haberse realizado si es que no estuviesen permitidas actuaciones como la realizada por los recurrentes. Al respecto, según el artículo 56° del Código Procesal Constitucional, se podrá condenar al pago de costas y costos al demandante cuando se incurra en manifiesta temeridad.

Si bien la norma está relacionada con los procesos de amparo, este Tribunal estima oportuna su utilización para el caso de autos, pues una interpretación extensiva coadyuvará a que los fines de los procesos constitucionales (proscripción de procesos no céleres) sean cumplidos. Este Colegiado considera, asimismo, que, para que haya una verdadera protección objetiva, y cuando las circunstancias así lo obliguen, es pertinente imponer multas, y no sólo para los demandados, sino cuando medie mala fe por parte de los demandantes.

Como se ha podido advertir, la actitud de los recurrentes ha sido plena y absolutamente irreflexiva. Varios hechos demuestran esta disposición a lo largo del proceso; entre otros, se pueden mencionar: presentar un pedido de inhibición cuando ello no procedía; reclamar el uso de los procesos constitucionales contra cualquier tipo de sentencia; dejar de presentar testigos; evitar relacionar la intervención de los miembros de su estudio a lo largo de los procesos penal y constitucional; presentar una demanda cuando se sabía perfectamente que iba a ser desestimada; pretender rectificar en sede constitucional lo que había sido ya perdido en la ordinaria. La realización de este tipo de actos ha contraído consecuencias negativas a este Colegiado, perturbando el cumplimiento adecuado de sus funciones constitucionales, motivo por lo cual se impone aplicar a los demandantes el pago de costos y costas del proceso, así como una multa (según el artículo 22°, su determinación es discrecional del juez) de veinte unidades de referencia procesal (20 URP).

66. Pese a que el pago se impone contra los recurrentes por una desestimación del petitorio de la demanda, de los datos presentados a lo largo del proceso seguido, este Colegiado ha advertido algunas cuestiones respecto a la práctica profesional de la defensa. Ésta, por principio, no amerita una utilización arbitraria de los medios procesales que el sistema jurídico provee, sino más bien comporta la necesidad de patrocinar convenientemente a los defendidos. Así, no es posible que los miembros de un estudio jurídico primero manifiesten a sus clientes que pueden realizar un acto porque no lo asumen como delito, cuando sí lo es; luego defenderlos en el proceso penal que se investiga por la comisión de tal acto; y, posteriormente, conducirlos hasta un proceso constitucional como modo de infundir esperanzas –muchas veces infundadas– a quienes confiaron en ellos.

La Norma Fundamental es muy clara cuando prescribe, en su artículo 103°, que no se puede amparar el abuso del derecho. La actuación inapropiada de un abogado defensor, más que beneficiar a sus defendidos, puede terminar impidiéndoles un adecuado patrocinio y protección jurídica, cuestión que, indudablemente, merece ser evaluada a la luz de la deontología forense en el país.

VI. FALLO

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere de la Constitución Política del Perú

HA RESUELTO

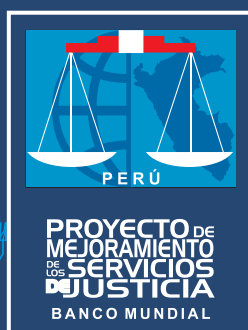
1. Declarar **IMPROCEDENTE** la solicitud de inhibición del juez.
2. Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda de amparo de autos en el extremo que alega la violación del derecho a la prueba.
3. Declarar **INFUNDADA** la demanda de amparo de autos en el extremo que alega la violación del derecho a la defensa.
4. **EXHORTAR** a los magistrados del Poder Judicial mayor compromiso en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales, sobre todo en lo relativo a dar respuesta a los pedidos de los justiciables, por más infundados o improcedentes que estos sean.
5. **DISPONER** la sanción a los recurrentes de la multa de 20 URP, imponiéndoseles el pago de costas y costos del proceso como consecuencia de su acción temeraria al presentar una demanda absolutamente inviable.

Publíquese y notifíquese.

SS.

ALVA ORLANDINI
BARDELLI LARTIRIGOYEN
GONZALES OJEDA
GARCÍA TOMA
VERGARA GOTELLI
LANDA ARROYO

Este libro se terminó de imprimir
en los talleres gráficos de
FIMART S.A.C. EDITORES E IMPRESORES
Av. Del Río 111 - Pueblo Libre / Telf.: 424-0662



PROYECTO DE MEJORAMIENTO DE LOS SERVICIOS DE JUSTICIA

Paseo de la República s/n
Palacio de Justicia 4to piso- oficina 4444
Telefax: 4270292
Teléfono: 719 6302 - 719 6300

www.pmsj.org.pe
Email: ucp@pmsj.org.pe

TALLER: HABILIDADES BLANDAS

- Pásara, L. (SAP). Conflicto entre medios de comunicación y justicia.

El conflicto entre medios de comunicación y justicia

Luis Pásara

En la mayor parte de América Latina aparece un conflicto sordo entre la administración de justicia y los medios de comunicación, que erupciona intermitentemente, a propósito de determinados casos y cuya falta de resolución se encamina a debilitar, aún más, nuestra frágil institucionalidad. El presente texto intenta situar las raíces del conflicto, delinear sus términos y proponer algunas líneas que contribuyan a encontrar una salida al problema.

1. Crisis en la justicia, confianza en los medios

En los últimos años han ocurrido, en la mayoría de los países de la región, dos procesos que están en la raíz del conflicto bajo examen. De un lado, la administración de justicia – que, debido a diversas razones, nunca gozó entre nosotros de un reconocimiento social importante– ha sido llevada al banquillo de los acusados. De otro, los medios de comunicación se han convertido en depositarios importantes de credibilidad y confianza públicas, al ingresar a una etapa profesional de su desarrollo en la que están cobrando creciente independencia. Cada uno de estos procesos se ha desarrollado autónomamente respecto del otro, pero ha definido la condición desde la cual prensa y justicia están enfrentados hoy en día.

La crisis de la justicia es algo mucho más complejo que un mal funcionamiento crónico. Su expresión más visible tal vez sea el notorio malestar ciudadano existente respecto a la administración de justicia, puesto de manifiesto en datos ofrecidos por numerosísimas encuestas de opinión. En casi toda América Latina, la percepción social sobre la justicia – con niveles de variación que corresponden a la situación de cada país– le adjudica lentitud, complacencia con el poder y corrupción.

Los factores componentes de la insatisfacción generalizada, respecto a la justicia en nuestra región, son varios. Uno proviene de círculos y sectores ligados al funcionamiento de la economía que ven en la justicia, carente de imparcialidad e imprevisible en sus resultados, un componente del “factor riesgo país”. De allí que el Banco Mundial y el Banco Interamericano de Desarrollo hayan abordado el tema, destinando préstamos de importancia al apoyo de reformas importantes en materia de sistemas de justicia. Esta preocupación, de parte de estas entidades internacionales, guarda estrecha relación con los llamados programas de reforma estructural que ellas mismas promovieron en América Latina que, al tiempo que redujeron la capacidad regulatoria del poder administrador, dejaron al juez como instancia de mucho mayor importancia en la resolución de conflictos económicos.

Una segunda fuente de insatisfacción corresponde a una demanda política. El retorno a la democracia en la región no ha producido resultados socialmente satisfactorios para vastas porciones del electorado; este hecho está en la base del desencanto respecto a los políticos, que ha ganado a buena parte de la ciudadanía latinoamericana. En parte, ese desencanto guarda relación con la experiencia de que el abuso del poder –y, en particular,

la corrupción– no ha desaparecido junto con las dictaduras. El reclamo de control sobre el ejercicio del poder –por parte de ejecutivo y legislativo– ha cobrado así una importancia que no tenía cuando el problema parecía originarse en sucesivos gobiernos autoritarios que, por definición, no estaban sujetos a control legal alguno. El establecimiento de mecanismos institucionales de control del poder aparece ahora como indispensable y urgente. El poder judicial aparece entonces interpelado, con ocasión de esta necesidad del funcionamiento democrático, para que asuma su rol contralor sobre los otros órganos del Estado y lo ejerza efectivamente, del modo que usualmente han prescrito nuestras constituciones pero, en los hechos, sólo ocasionalmente ha sido cumplido por los jueces.

Un factor concurrente en la demanda política, y en el consiguiente malestar respecto al desempeño de la administración de justicia, proviene de la centralidad progresivamente ganada en nuestros países por la temática de los derechos humanos. En la difícil experiencia latinoamericana de las últimas décadas, hemos aprendido que, en buena medida, los derechos humanos –incluidos aquéllos que consagran instrumentos internacionales ratificados por numerosos gobiernos– han sido en los hechos “letra muerta”. Ese carácter meramente declarativo de normas que fueron, y todavía ahora son, sistemáticamente ignoradas por prácticas represivas –policiales y aun judiciales– es considerado, con razón, como una responsabilidad de los jueces que han carecido del conocimiento, la voluntad y/o el valor necesarios para poner en vigencia efectiva derechos proclamados en la constitución y las leyes.

En suma, el malestar ciudadano con la justicia no corresponde a un estado de humor social pasajero, ni puede ser explicado superficialmente como un asunto circunstancial de mala imagen institucional, que podría ser atendido mediante el uso de mejores recursos en relaciones públicas. Se trata de una demanda de cambio profundo que tampoco puede reducirse a un reclamo simple de modernización en órganos judiciales desfasados en razón de su anclaje a usos y costumbres coloniales.

Aquello que confiere estado de crisis grave a la situación de la administración de justicia no es la mera existencia de un variado conjunto de demandas insatisfechas sino la incapacidad de los jueces para entenderlas, hacerse cargo de ellas y responderlas. En diversos casos, estamos ante ineptitudes históricamente formadas para advertir defectos, diagnosticar problemas, planear mejoras y, al enmendar rumbos, producir una dinámica de signo positivo que responda a los desafíos socialmente planteados.

Paralelamente a esta crisis de la justicia, los medios de comunicación han cobrado en nuestros países un papel de creciente importancia. En ese proceso puede reconocerse la confluencia de dos vertientes: una interna y otra internacional.

De una parte, la empresa periodística se ha ido constituyendo en un negocio autónomo; esto significa que diarios, emisoras de radio y canales de televisión han dejado de ser, preponderantemente, medios auxiliares o instrumentos de apoyo de intereses políticos o económicos posicionados principalmente en otras esferas de actividades –agropecuarias, industriales, financieras o comerciales–, como ocurriera hasta hace unos años. La razón de éxito de la empresa periodística, por consiguiente, está ahora cifrada más en su

capacidad de competir eficientemente en la tarea de obtener, procesar y transmitir información, que en la de respaldar eficazmente determinados intereses económicos o políticos. Complementariamente, la empresa periodística está dejando de ser una tarea familiar y, conforme exige la organización de una empresa moderna, a los efectos de reclutar personal y directivos se está inclinando hacia criterios basados en el mérito y las capacidades profesionales en periodismo.

Ese proceso de autonomización como negocio y de modernización como organización empresarial –que ha ido produciendo el surgimiento de nuevos medios, la renovación completa de otros y el decaimiento o la desaparición de algunos tradicionales– no hubiera sido posible de no existir un contexto internacional que lo ha propiciado y, en ocasiones, forzado. En todo el mundo, la comunicación se ha desarrollado de un modo espectacular en las últimas décadas y las empresas eficazmente dedicadas a este negocio han cobrado un peso que hace cuarenta años hubiera sido inimaginable. La transformación tecnológica ha hecho posible la aparición, desde el mundo de la comunicación, de protagonistas de primera importancia: los medios de comunicación son parte de la noticia misma, en el sentido de que, en apreciable medida, los hechos sociales son tales o importan en la medida en que alcanzan lugar en los medios. Esa evolución de la comunicación en el mundo ha inducido un proceso de cambio acelerado en nuestros medios de comunicación latinoamericanos, que han debido transformarse para desarrollar el nuevo papel.

En un contexto de crisis en otras instituciones, los medios latinoamericanos han asumido cierto protagonismo a través del desempeño de sus nuevas tareas y están logrando un respaldo ciudadano que es notablemente mayor al de otras actividades. Por cierto, credibilidad y confianza en los medios resultan beneficiarias de la mala percepción generalizada acerca de instituciones como la policía, los jueces, los partidos y los políticos. Pese a esta ventaja relativa, en algunos países los medios no gozan de aceptación y confianza amplias, acaso debido a que su proceso de profesionalización no los ha distanciado suficientemente ni de la vinculación con grupos de poder que los utilizan en provecho propio, ni de ciertas vías usadas para competir en el mercado de información: el sensacionalismo e incluso la corrupción.

Los medios desarrollan su nuevo rol, en cierta medida, a expensas de las instituciones en estado de falencia. Sucede así no sólo en el área de la administración de justicia. Aceptamos hoy como normal que una entrevista a un funcionario público de alto rango, hecha en un programa de televisión de alta audiencia, alcance mucho más relevancia que su comparecencia ante el congreso para ser cuestionado por los diputados de oposición. El programa radial, las páginas de diarios y revistas, y la pantalla de televisión constituyen hoy los principales lugares donde encuentra espacio el tratamiento de la cosa pública. Nos guste o no ese tratamiento, el ciudadano promedio lo busca y encuentra en los medios, en una medida y amplitud que no halla en otros espacios institucionales.

Vista la justicia como servicio público, debe advertirse que su crisis ha dado lugar al surgimiento de lugares sustitutos para la realización de su tarea. Sólo uno de esos lugares son los medios de comunicación. La incapacidad del aparato judicial para responder a las demandas sociales existentes está dando lugar, en América Latina, a la aparición de vías

de evitamiento o circunvalación., destinadas a encarar de una manera u otra los conflictos que la justicia no resuelve adecuadamente. Las principales alternativas en competencia con la administración de justicia son:

- los tribunales extranjeros (particularmente los de Nueva York, que figuran en cláusula especial de todo contrato internacional de importancia) y el comité especializado en inversiones extranjeras, en el Banco Mundial, para dirimir conflictos relevantes en los que es parte un Estado;
- el arbitraje, que resuelve conflictos de intereses económicos nacionales, con base en criterios enterados, en plazos relativamente breves y a costos razonables para esos actores;
- una diversidad de fenómenos sociales que expresan el recurso a una justicia por mano propia, ejercida sea individual o grupalmente por quien/es defiende/n con la fuerza aquello que entiende/n suyo; el espectro comprende el uso de sicarios y los juicios realizados por comunidades campesinas en Colombia, los linchamientos populares en Perú, Guatemala, Bolivia y Venezuela, y escuadrones de la muerte que eliminan “indeseables” en Brasil, Colombia y Honduras; y
- los medios de comunicación, utilizados crecientemente para instaurar procesos paralelos a los que entabla –o debería entablar, en ciertos casos– la justicia estatal; en ellos se acusa, investiga y sanciona socialmente, sobre todo a quienes pueden ser tratados de manera benigna o complaciente por los jueces.

2. Los procesos paralelos de la justicia y los medios

El conflicto puede quedar mejor delimitado si se escucha las versiones encontradas que, desde uno y otro lado, se formula en torno a él. Según aquéllos que se desempeñan en tareas judiciales, existe una invasión de los medios de comunicación sobre asuntos que legalmente competen sólo al conocimiento y resolución de aquel brazo del Estado a quien constitucionalmente corresponde la resolución de conflictos. Tales invasiones, se sostiene, constituyen formas de presión o de interferencia, según la modalidad que usen los medios; pero, esencialmente, todas ellas corresponden a un rol que el periodismo se ha adjudicado y que no se limita, como antaño, a informar sobre los pasos que sigue un caso determinado a través de su procesamiento por la justicia.

Desde el nuevo rol, se realiza una serie de actividades que, en los hechos, configuran un proceso paralelo, concerniente a aquellos casos que, debido a algún elemento motivador de interés público, suscitan la atención y cobertura de los medios de comunicación. Se investiga entonces los hechos, se interroga testigos, se sopesa elementos probatorios, se examina y discute hipótesis y, en definitiva, se establece o descarta responsabilidades en el campo civil, y culpabilidades o inocencias en materia penal. Se anota también que, en el desarrollo de estas diversas actividades, el periodismo no siempre es guiado por el objetivo de informar, plenamente legítimo, sino por motivos como: el propósito comercial de aumentar la circulación o la audiencia del medio, la satisfacción de intereses económicos o políticos vinculados a los propietarios del medio, y la venalidad de algunos periodistas que ponen su labor al servicio de quien pueda recompensarla.

Aquéllos que se dedican a funciones judiciales usualmente señalan que las consecuencias derivadas de este comportamiento periodístico, que se superpone sobre la tarea judicial, son graves:

- En el proceso paralelo, llevado a cabo en los medios de comunicación, no existe ninguna de las garantías que el proceso judicial otorga, empezando por la presunción de inocencia. El honor de las personas es frecuentemente mancillado en los medios, sin que exista adecuada reparación pública cuando un ciudadano ha sido infundadamente agraviado por una información falsa o lesiva a su honor.
- El manejo de los casos en los medios de comunicación se halla a cargo de personas que no conocen el aparato técnico para considerar profesionalmente hechos, pruebas y normas aplicables. Esto hace que aquellos razonamientos jurídicamente validados para conocer y resolver un conflicto determinado sean ignorados por los medios y sustituidos, en el tratamiento periodístico del asunto, por criterios legos que, pese a ampararse en el sentido común, no resultan adecuados ni legítimos para dar solución al mismo.
- Pese a los dos graves rasgos señalados, propios del proceso paralelo, es éste y no el judicial el que llega a conocimiento y debate de la opinión pública. Limitado por el secreto de la investigación en unos casos, y por una tradición judicial de discreción en todos, el juez avanza en el conocimiento del caso que le ha sido sometido mientras constata en los medios cómo se difunde públicamente una versión que en ocasiones es muy distinta a la que él maneja. El público, guiado por los medios de comunicación, se configura una imagen del caso a partir de los términos planteados en ellos, lejos del contorno que el mismo va adquiriendo efectivamente en el procesamiento judicial.
- En las condiciones descritas, se crea un clima social en el que el juez encuentra acrecentadas dificultades para juzgar con ecuanimidad. Los medios producen o exacerban expectativas y presiones, en un sentido u otro. Cuando el juez debe tomar una decisión importante en un proceso que recibe atención en los medios, se espera –gracias al clima creado por la información– que esa decisión esté enrumada en determinada dirección.
- Como consecuencia de lo anterior, cuando la resultante judicial de un caso determinado no coincide con la anticipada en el proceso paralelo, se sospecha de la idoneidad del juzgador, incluso en aquellos casos en los que los medios no lo insinúan abiertamente. Al repetirse esta discrepancia entre ambos procesos –siempre en torno a casos que importan a la opinión pública por su propio mérito o debido a la atención que le dieron los medios–, se alimenta el descrédito del órgano judicial mismo.
- Los medios, conscientes de la insatisfacción social existente con la justicia, fomentan una suerte de sospecha generalizada sobre su funcionamiento, a partir de aquellos casos en que la decisión judicial no coincide con el proceso paralelo. La premisa de la cual parten asume –con base en la poca confianza existente en la justicia– que, puesto el ciudadano en la opción de elegir entre una y otra “sentencia”, confiará menos en la judicial.

Los comunicadores, por su parte, ofrecen una argumentación radicalmente contrapuesta acerca del asunto. De inicio, asumen en la práctica de su trabajo cotidiano –aunque no siempre lo expresen formalmente– que todo sistema de justicia, desde la instancia policial hasta la prisión, es una maquinaria estatal que se halla en cuestión debido a no cumplir sus propósitos declarados, y que en los hechos se guía por criterios muy lejanos a aquellos que puede leerse en las normas legales. Desde esta postura, los comunicadores sostienen que el descrédito de los organismos judiciales nuestros –claramente documentado, como se anotó, por todo sondeo de opinión pública– tiene su raíz en la experiencia del ciudadano con la justicia, y no en la imagen que de ella ofrezcan los medios. El comunicador limita así su papel al de espejo que sólo refleja una realidad lamentable y, en consecuencia, no se considera productor de una imagen negativa de la justicia.

Al mismo tiempo, el comunicador cree percibir en la opinión pública un estado de alta sensibilidad respecto de las instituciones del Estado, en general, y de la justicia en particular. Esa opinión pública, consumidora de los medios de comunicación, es la que exige, según los periodistas, que la prensa independiente avance sin temores ni reparos en el cuestionamiento de la actuación judicial, con el propósito de obligar a que se produzcan cambios en ella. Desde luego, el terreno principal para desarrollar ese cuestionamiento no es la sección de opinión del medio sino las de información, donde a partir de casos concretos se evalúa la calidad del desempeño de los juzgadores.

Una prensa atenta a los problemas que preocupan a la mayoría, se argumenta, debe seguir con interés el tema de la justicia. Más aún, debe ejercer una suerte de vigilancia sobre los casos más importantes que son sometidos a la maquinaria de la justicia, a los efectos de que en ellos se produzca un resultado socialmente deseable o, cuando menos, aceptable; esto es, que no por argucias legalistas o argumentos jurídicos incomprensibles para el ciudadano de a pie, quede sin sanción una transgresión socialmente reprobada.

Desde esta perspectiva, muchos comunicadores consideran que su actuación, lejos de constituir una interferencia con la recta administración de justicia, comporta una contribución nada desdeñable a la misma. Esta tesis cita, en apoyo suyo, aquellos casos que en varios de nuestros países han sido sometidos a proceso sólo después de una intensa campaña periodística de denuncia e investigación, así como aquellos otros casos en que el trabajo periodístico abrió camino cuando el procesamiento judicial parecía empantanado y, por lo tanto, destinado a concluir en nada. Muchos de estos casos-testigo se refieren a abusos de poder, donde los jueces tendieron a adoptar una actitud más bien benevolente, que la prensa logró revertir mediante una cobertura intensa.

Ambas posiciones y sus respectivas argumentaciones tienen cierto sentido. Algunos de las razones que se esgrimen en cada lado son de innegable validez, dado que expresan preocupaciones legítimas y se apoyan en argumentos sólidos. Justamente por eso es que estamos ante un conflicto complejo de abordar y difícil de resolver.

3. ¿Es posible superar el conflicto?

Partamos de hacer explícito aquello que no está en discusión –o que no debería estarlo–, dado que es la tarea respectiva que compete a juzgadores y a comunicadores. Debe concordarse en que es a los jueces a quienes corresponde juzgar y que a los comunicadores compete informar.

Si los jueces, o cualquier otro actor social, ponen en discusión lo que hacen los medios de comunicación en torno a un tema determinado, la argumentación no puede ir tan lejos como para negar su rol mismo. Esto es, puede discutirse cómo la prensa desempeña su papel, pero no puede cuestionarse su responsabilidad básica, que es la de informar. Parece casi inútil recordarlo pero, en tierras como las nuestras, donde la libertad de prensa es joven, puede no estar de sobra reafirmar ese punto de partida.

Seguramente muchos señalarán que el problema, en efecto, está en cómo ha de desarrollarse esa tarea informativa. Porque si bien la libertad de prensa y la libertad de informarse son fundamentales, no son las únicas que importan; se trata de derechos humanos básicos, pero no son los únicos a tener en cuenta. La cohabitación de la libertad de prensa y el derecho a la información con otras libertades y otros derechos nos plantea cierto nivel de conflicto.

Debemos concordar en otro viejo punto de partida: libertades y derechos de uno tienen como límites libertades y derechos de los demás. El ejercicio sano de la libertad de prensa debe reconocer la frontera de los derechos de los ciudadanos. En los hechos, sin embargo, las zonas de protección del individuo no parecen hallarse hoy debidamente reconocidas por mucha de aquella información que los medios de comunicación proveen. Aparte del derecho a la intimidad, violada a diario de mil formas, probablemente sea la presunción de inocencia aquella garantía –fundamental en todo sistema de justicia moderno– que peor tratamiento recibe en los medios de comunicación. Es verdad que esta garantía corresponde propiamente al proceso judicial, pero si los medios –a través de su proceso paralelo– no se atienen también a la presunción de inocencia, el daño causado al ciudadano es enorme.

Los instrumentos internacionales de derechos humanos se refieren tanto a la libertad de información como a sus responsabilidades. Así, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos estipula en su numeral 19 que: “Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión: este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier procedimiento de su elección”, pero advierte enseguida que el ejercicio de tal derecho “entraña deberes y responsabilidades especiales” que pueden ser fijadas por la ley, en relación con la necesidad de “asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás”. Igualmente, la Convención Americana sobre Derechos Humanos dispone en su artículo 13.2 que el ejercicio de la libertad de pensamiento y de expresión “no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar (...) el respeto a los derechos o a la reputación de los demás”.

Pese a tal claridad normativa, los ejemplos en contrario se reiteran cotidianamente. La imagen de un detenido, esposado y conducido por la policía, cuando sólo ostenta la condición de “sospechoso” y, en ocasiones, cuando ni siquiera un juez ha dictado una orden de detención contra él, es la condena gráfica que a diario niega el principio de presunción de inocencia sobre el cual, teóricamente, descansan nuestros sistemas penales. Ningún adverbio relativizador, ni ninguna forma condicional en el verbo que sean deslizados en la leyenda de la foto o en el texto leído de la noticia –utilizados ritualmente para evitar una acción legal del perjudicado– pueden atenuar el daño causado de manera ya rutinaria a tantas personas.

Al informar sobre asuntos sometidos al conocimiento de la justicia, los medios pueden destruir en segundos, y de modo irreparable, la imagen que cada quien ha logrado construir de sí mismo, que es lo que llamamos honor. Al abordar estos casos, la prensa ingresa fácilmente en el terreno de la intimidad y difunde asuntos privados de un modo que daña la vida y la personalidad del individuo. Lamentablemente, ésta no es una opción excepcional; se trata de prácticas reiteradas, cuyas consecuencias sufren un número indeterminable de ciudadanos. Cuando los medios cubren controversias que han sido llevadas al terreno judicial, distan mucho de quedar asegurados los derechos y la reputación de aquellos individuos que son partes en la controversia. Este maltrato ocurre principalmente con ocasión de asuntos penales pero también aparece tratándose de asuntos de familia, comerciales y otros. Probablemente, no se trata de encontrar una solución instantánea a través de nuevas normas, controles o sanciones, sino de criterios que los propios medios adopten como códigos de conducta.

En 1994, una reunión de expertos convocados en Madrid por la Comisión Internacional de Juristas y el Comité español de UNICEF, recordaron que “Los medios de comunicación tienen la obligación de respetar tanto los derechos de las personas protegidos por el Pacto Internacional, como la independencia de la judicatura” (CIJ, *La Revista*, no. 52, p. 96). Los periodistas tendrían que preguntarse si, al cuestionar la actuación judicial en un caso concreto, ponen suficiente cuidado en respetar al mismo tiempo la independencia de la judicatura, principio fundamental para administrar la justicia rectamente.

Hasta aquí se ha recordado algunos de los incumplimientos de obligaciones que pueden ser imputados a los medios de comunicación. Pero, de otra parte, ciertas posturas judiciales tampoco resultan propicias a los efectos de encontrar salida al conflicto que se examina.

Un rasgo de la actuación judicial que entra en curso de colisión con la tarea de los medios de comunicación es la tendencia a negar información. Más allá de los límites impuestos por el secreto de la investigación –que está preceptuado usualmente en la ley pero que los jueces tienden a usar de una manera excesivamente amplia y no siempre racionalmente justificada–, la práctica judicial tiende a mantener su labor fuera del conocimiento social. Desde el lado de la justicia, esta rutina alimenta decisivamente el conflicto con los medios y provee, cuando menos, de una explicación a lo que hemos llamado procesos paralelos.

Un juez replicaría que es la privacidad de las partes aquello que se preserva mediante la falta de información o la negativa del acceso a la información sobre casos judiciales. El argumento es sostenible pero una mirada más cuidadosa de la vida judicial sugiere, sin ninguna duda, que el secreto aparece como rasgo característico del oficio, aun en aquellos casos donde no hay privacidad de las partes a ser protegida.

En el fondo de esta tendencia, a mantener la lógica y el desarrollo de la actividad judicial lejos del conocimiento público, se halla un principio al cual adhieren muchos de los jueces latinoamericanos y que consiste en la creencia en que la justicia que ellos administran es un asunto correspondiente a la relación íntima entre la ley y su conciencia. Según esta creencia, el juez no debe una explicación a la sociedad por su actuación, por las decisiones que toma y por los criterios con los cuales resuelve los casos sometidos a su conocimiento. Este encerramiento intimista del juez –que, sin embargo, como sabemos, sufre en los hechos frecuentes e intensas presiones particulares que buscan violentar su recta conciencia– proviene de una conceptualización de la función judicial que no es propia de un sistema democrático.

Algunos jueces gustan repetir que ellos responden por su tarea ante Dios y su conciencia. Pero Dios no los designó para desempeñar el cargo. Fue su sociedad quien les confió esa altísima responsabilidad, a través de los mecanismos de nombramiento establecidos, y, por lo tanto, es a ella a quien corresponde evaluar su desempeño. Por esa razón es que, en muchos de nuestros países, se usa constitucionalmente la fórmula que indica que “los jueces administran justicia a nombre de la Nación”; esto es, sin asomo de retórica, en nombre de todos los ciudadanos. A éstos, cada juez debe explicación acerca de la manera en la que desempeña su tarea.

La opinión pública, en aquellos casos que reclaman su atención, requiere que el juez dé razones y explique sus decisiones. Porque una justicia cuyas decisiones son incomprensibles socialmente es, sin duda alguna, una justicia socialmente ilegítima. Muchos de nuestros jueces no tienen suficientemente en cuenta esta responsabilidad social por sus actos como jueces. En esa insuficiencia judicial reside la raíz de un malentendido clave con los medios, que tienen como tarea precisamente comunicar a la sociedad aquello que algunos jueces creen que no tienen por qué comunicar.

Si de superar el conflicto se trata, del lado de los medios es preciso hacerse cargo de que su tarea de informar no puede realizarse a costa de los derechos de las personas involucradas en casos judiciales ni en perjuicio de la independencia de los jueces, que es a quienes corresponde juzgar. Del lado de los jueces, es necesario asumir que la tarea de juzgar no es asunto cuyo conocimiento pueda y deba estar reservado a quienes laboran en los tribunales; que la sociedad tiene derecho pleno a saber cómo y por qué se establecen responsabilidades, se declaran culpables e inocentes; que, en consecuencia, el juez está obligado a explicarse; y que, en el mundo contemporáneo, la sociedad se informa –de esto, como de todos los temas– a través de los medios.

Se requiere establecer formas de comunicación entre jueces y periodistas, mediante las cuales el enconado conflicto actual pueda ser reducido progresivamente a las proporciones aceptables de una tensión ineludible y positiva. Si la judicatura venciera su tendencia a encerrarse en sí misma, los comunicadores podrían sugerir cómo organizar en el poder judicial las vías para proveer información o aconsejar al juez acerca de cómo aprender a relacionarse con la prensa, dejando atrás ese lenguaje para iniciados, que resulta incomprensible no sólo para el ciudadano medio sino también para el periodista.

De otra parte, si los periodistas reconocieran que, con una frecuencia preocupante, los derechos ciudadanos resultan violados por la prensa al informar sobre casos judiciales, los jueces podrían asesorarlos para desarrollar códigos de conducta que los medios podrían adoptar voluntariamente para el tratamiento de determinados delitos, cuya cobertura resulta rutinariamente violatoria de derechos humanos.

Si jueces y comunicadores admiten que comparten preocupaciones y principios, se hallarán en condiciones de encontrar formas de entendimiento. No para que unos sean colaboradores de los otros, idea que repugna a la independencia que es necesaria tanto en jueces como en periodistas. Pero sí para que ambos contribuyan, desde su función, al logro de aquello que todos queremos para nuestros países: democracia, justicia y paz.

TALLER: HABILIDADES BLANDAS

- Consejo General del Poder Judicial. Oficina de comunicación. Protocolo de justicia 2015.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Oficina de Comunicación

(2)



Protocolo de Comunicación

de la Justicia 2015

*Texto presentado por el presidente del TS y del CGPJ a la Comisión Permanente el
16 de julio de 2015 y al Pleno el 22 de julio de 2015*



(2)

1.- Introducción

2.- El entorno legal, la normativa orgánica y reglamentaria

3.- Objetivos

4.- La Oficina de Comunicación como cauce institucional de la información judicial

5.- Qué información se facilita:

a.- La fase de instrucción

b.- Los medios audiovisuales en la fase de instrucción

c.- La fase de juicio oral

d.- Los medios audiovisuales en la fase de juicio oral

e.- Criterios para grabación de imágenes en el juicio oral

f.- Las sentencias

6.- Cómo se facilita la información

7.- Las actividades de las Oficinas de Comunicación

a.- El Consejo General del Poder Judicial

b.- El Tribunal Supremo

c.- El presidente de la Audiencia Nacional y los presidentes de los Tribunales Superiores de Justicia

d.- Los presidentes de las Audiencias Provinciales y los Jueces Decanos

e.- Los jueces de instrucción y de lo Penal

f.- Otros órdenes jurisdiccionales

8.- Colaboración con los Secretarios Judiciales

9.- Las Oficinas de Comunicación y el CGPJ

10.- Las Oficinas de Comunicación y la Fiscalía

11.- Las Oficinas de Comunicación y la página web

12.- Las Oficinas de Comunicación y las redes sociales

13.- Iniciativas en Comunicación

14.- Conclusiones



(2)

1.- Introducción:

El 7 de julio de 2004, el Pleno del Consejo General del Poder Judicial dio el visto bueno al texto del Protocolo de Comunicación de la Justicia aprobado por la Comisión de Comunicación el 30 de junio del mismo año. Una década después ha llegado el momento de construir un nuevo texto siguiendo las líneas maestras del aprobado en 2004, que se adecúe a la reforma del CGPJ operada por la Ley Orgánica 4/2013, a los profundos cambios que ha experimentado el sector de la comunicación y a la relevancia social que ha adquirido la actividad de Juzgados y Tribunales, generando una demanda de información que debe ser atendida por el Poder Judicial.

En esa tarea se han mostrado especialmente eficaces las Oficinas de Comunicación creadas en el CGPJ, el Tribunal Supremo, la Audiencia Nacional y los 17 Tribunales Superiores de Justicia. Su implantación, desarrollada a lo largo de estos diez años, goza de un consenso unánime no solo en los órganos de gobierno del Poder Judicial, sino entre los miembros de la carrera judicial y entre los periodistas especializados en información de tribunales.

La información sigue siendo la misma, pero en estos años se han desarrollado nuevas formas de comunicar más rápidas, los medios tradicionales conviven con los digitales y la imagen es en muchos casos el centro de la información. Además, la implantación generalizada de Internet y las redes sociales permiten establecer cauces de comunicación directa con la sociedad, posibilidad a la que el Poder Judicial tampoco debe permanecer ajeno.

Este documento propone fórmulas para que la información llegue al ciudadano de forma eficaz, clara, veraz, objetiva y responsable, con absoluto respeto a los derechos y observancia de los deberes de todos los implicados en procedimientos judiciales y pretende establecer una vía de comunicación estable, sencilla y segura para los jueces/zas y magistrados/as. Para su elaboración se han tenido en cuenta la particular situación de los órganos judiciales como fuentes de información de interés periodístico, así como las necesidades de los periodistas de tribunales, la experiencia de las Oficinas de Comunicación y los protocolos aprobados en las Salas de



(2)

Gobierno de diferentes órganos judiciales como el Tribunal Supremo, la Audiencia Nacional, el Tribunal Superior de Justicia de Murcia o el de Cataluña.

2.- El entorno legal, la normativa orgánica y reglamentaria

La reforma de la Ley Orgánica 4/2013, de 28 de junio, establece en su artículo 598.8ª que le corresponde al presidente del Tribunal Supremo y del Consejo General del Poder Judicial dirigir la comunicación institucional. En su artículo 620 establece la creación de una Oficina Comunicación del CGPJ que se encargará de esas funciones y en su artículo 598.10ª establece que tiene la competencia de nombrar y cesar al Director/a de la Oficina de Comunicación.

Por tanto, es el presidente del Tribunal Supremo y del Consejo General del Poder Judicial quien dirige la comunicación institucional a través de una Oficina de Comunicación cuyo director/a es nombrado y cesado por él. Las Oficinas del Tribunal Supremo, de la Audiencia Nacional y de los Tribunales Superiores de Justicia de todas las comunidades autónomas dependen de la Oficina de Comunicación del CGPJ, que marca los criterios a seguir en política de comunicación.

Anteriores Consejos expresaron su compromiso con el deber de transparencia. El actual Consejo General del Poder Judicial ha convertido ese deber de transparencia en seña de identidad y lo materializado en la creación de un Portal de Transparencia, puesto en marcha seis meses antes de la entrada en vigor de la Ley de Transparencia, Acceso a la Información y Buen Gobierno.

El principal objetivo de la Oficina de Comunicación del CGPJ es la transparencia, junto con la obligación de ofrecer información veraz, neutral, clara, objetiva, responsable y en el menor tiempo posible. Junto a ello no puede olvidarse la necesaria colaboración con los órganos judiciales en los casos en que son objeto de demanda de información por los asuntos de que conocen, pretendiendo así que su normal actuación se vea afectada lo menos posible.

La creación por el legislador en una norma con rango de Ley Orgánica de una Oficina de Comunicación y la atribución al presidente del Tribunal Supremo y del Consejo General del Poder



(2)

Judicial de la dirección de la comunicación institucional es muestra de la importancia que esta materia debe tener en el devenir diario de la institución como vía de relación y acercamiento a la sociedad que mantenga y refuerce la confianza en su sistema de Justicia.

3.- Objetivos:

A pesar del paso de los años y del esfuerzo realizado por Consejos anteriores, la percepción que tiene la ciudadanía de la Justicia sigue siendo mejorable y además presenta una particularidad. Por una parte es un servicio público mal valorado por los ciudadanos y es un poder poco conocido por la ciudadanía que lo percibe como oscuro, complicado e incomprensible. Sin embargo frente a esa todavía mala imagen de la Administración de Justicia, encontramos una imagen muy positiva del juez, que los ciudadanos valoran como profesional, responsable y formado. Mejorar la imagen de aquella y potenciar e incrementar la de éstos son las metas a alcanzar.

La gran mayoría de los ciudadanos no tienen a lo largo de su vida contacto con la Administración de Justicia, por lo que es a través de los medios de comunicación como se crean los estados de opinión que luego inciden de forma directa en la visión que la ciudadanía tiene de la Justicia.

El principio de publicidad de la Justicia es una garantía esencial del funcionamiento del Poder Judicial en una sociedad democrática que permite, por un lado, someter al conocimiento público la actuación de los jueces y, por otro, mantener la confianza de la sociedad en los Tribunales, constituyendo de este modo una de las bases del proceso debido y uno de los pilares del Estado de Derecho.

El principio procesal se verá reforzado si se le añade una política de comunicación institucional que traslade de forma cohesionada, reconocible y veraz la realidad del Poder Judicial español a través de canales de comunicación profesionales, estables y adecuados para transmitir a los ciudadanos, últimos destinatarios de la actividad jurisdiccional, las decisiones y resoluciones de mayor trascendencia y relevancia social.

El objetivo último es fortalecer la confianza pública en la Justicia, mejorar la imagen de la Justicia y del juez, acercar el



(2)

Consejo General del Poder Judicial a los ciudadanos y a los jueces y fomentar la responsabilidad de los órganos de la Administración de Justicia.

4.- Las Oficinas de Comunicación como cauce institucional de la información judicial:

Como mantenía el Protocolo de Comunicación de la Justicia aprobado en 2004, las Oficinas de Comunicación son la "*pedra angular*" de la política de comunicación del CGPJ. Sin ellas no es posible trasladar a la opinión pública la labor que desarrollan los jueces ni cumplir con el compromiso de transparencia.

Las Oficinas de Comunicación forman parte de la estructura judicial. Son el puente entre la carrera judicial y los medios de comunicación, el cauce institucional y la fuente oficial de los jueces. Además hacen posible el ejercicio por parte de los ciudadanos del derecho a recibir información veraz.

Debe existir una relación de mutua confianza entre los miembros de las Oficinas de Comunicación, los jueces y magistrados y sus órganos de gobierno.

La coordinación entre jueces, magistrados, secretarios judiciales y Oficinas de Comunicación permitirá actuar con previsión ante asuntos o resoluciones de relevancia social e interés público, evitando la apariencia de ineficacia, las filtraciones interesadas y las interpretaciones erróneas.

Una comunicación efectiva exige la colaboración de todos. Es imprescindible que la Oficina de Comunicación, que siempre respetará la legalidad y actuará a favor de la imagen de la Justicia y de los jueces, tenga conocimiento previo de asuntos o resoluciones que son de relevancia pública.

Los integrantes de las Oficinas de Comunicación serán preferentemente periodistas con experiencia previa en la información de tribunales. Su conocimiento, por un lado, de las técnicas de comunicación y, por otro, del lenguaje y de los procedimientos



(2)

judiciales facilitará la tarea para hacer de “puente” entre los medios de comunicación y la Carrera Judicial.

5.- ¿Qué información se facilita?

Las Oficinas de Comunicación facilitarán a los periodistas –y directamente a los ciudadanos a través de la página web del Poder Judicial y de las redes sociales- información sobre los asuntos que hayan despertado interés, pero también sobre otros que las propias Oficinas o los titulares de Juzgados y Tribunales consideren que deben ser conocidos por la opinión pública por su trascendencia y relevancia social o jurídica.

Un asunto se considerará de interés cuando despierte la atención de los medios de comunicación por las personas que intervienen, el objeto del proceso, la relevancia del hecho objeto del procedimiento, la relevancia jurídica de las resoluciones dictadas y/o las normas jurídicas aplicadas, la previa existencia de informaciones periodísticas sobre el mismo, incluso en su fase policial, o se considere que es de interés para la ciudadanía.

A modo de ejemplo, el Tribunal Constitucional ha señalado que son relevantes a efectos informativos asuntos como el mal funcionamiento de los organismos públicos (STC 143/1991 y STC 6/1998), la corrupción política (STC 105/1990), la seguridad del tráfico aéreo (STC 171/1990), las actividades terroristas (STC 159/1986), los acontecimientos de interés general como el Campeonato del Mundo de fútbol (STC 20/1998), el origen y la evolución de una enfermedad como el SIDA (STC 20/1992), los enfrentamientos entre particulares por cuestiones como el nudismo (STC 24/1992), los abusos en los derechos laborales (STC 4/1996) y otras cuestiones como la violencia sobre la mujer, el abuso de menores, la violación de las libertades sexuales, las discriminaciones, delitos como el tráfico de drogas, estafas, homicidios, incendios, robos, etc. En este sentido, la STC 178/1993, de 31 de mayo, afirma (FJ 4) que, *“por regla general, no cabe negar interés noticioso a hechos o sucesos de relevancia penal”*.

En cuanto al interés motivado por las personas que intervienen en el procedimiento judicial, se considera personaje público o persona



(2)

con notoriedad pública a aquel cuya conducta, imagen y/o opiniones estén sometidas al escrutinio de los ciudadanos, según la doctrina establecida por el Tribunal Constitucional.

Así, la STC 192/1999, de 25 de octubre, declara que *'quienes tienen atribuida la administración del poder público son personajes públicos en el sentido de que su conducta, su imagen y sus opiniones están sometidas al escrutinio de los ciudadanos, los cuales tienen un interés legítimo, garantizado por el derecho a recibir información del art. 20.1 d) C.E., a saber cómo se ejerce aquel poder en su nombre. En esos casos, y en tanto lo divulgado o criticado se refiera directamente al ejercicio de las funciones públicas, no puede el individuo oponer sin más los derechos del art. 18.1 C.E.'* (FJ 7).

Por su parte, la STC 134/1999 dice que los *'personajes con notoriedad pública asumen un riesgo frente a aquellas informaciones, críticas u opiniones que pueden ser molestas o hirientes, no por ser en puridad personajes públicos (...), sino porque su notoriedad pública se alcanza por ser ellos quienes exponen al conocimiento de terceros su actividad profesional o su vida particular'* (FJ 7).

La mayor parte del interés periodístico se centra en la información que genera la jurisdicción penal, en la que se deben distinguir dos momentos procesales muy específicos: la fase de instrucción y la fase del juicio oral

a.- La fase de instrucción:

El artículo 301 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal establece que *"las diligencias del sumario serán secretas hasta que se abra el juicio oral"*. La fase de instrucción, por tanto, se rige por el secreto sumarial para asegurar el buen fin de la investigación.

Por otra parte, y dado el carácter de excepción al principio constitucional de publicidad de las actuaciones judiciales que constituye el secreto del sumario, el Tribunal Constitucional ha declarado –en la STC 13/1985, de 31 de enero– que *"se requiere, en su aplicación concreta, una interpretación estricta, no siendo su mera alegación fundamento bastante para limitar más derechos -ni en mayor medida de lo necesario- que los estrictamente afectados por la norma entronizadora del secreto"*.



(2)

En la misma sentencia, el Tribunal Constitucional añade que el secreto del sumario *"no significa, en modo alguno, que uno o varios elementos de la realidad social (sucesos singulares o hechos colectivos cuyo conocimiento no resulte limitado o vedado por otro derecho fundamental según lo expuesto por el art. 20.4 de la Constitución Española) sean arrebatados a la libertad de información, en el doble sentido de derecho a informarse y derecho a informar, con el único argumento de que sobre aquellos elementos están en curso unas determinadas diligencias sumariales"*.

Es por tanto posible ofrecer información de los asuntos de relevancia también durante la fase de instrucción, siempre que ésta no trate de las "diligencias del sumario" a que se refiere el artículo 301 de la LECrim -que según el artículo 302 de la misma norma son aquellas en las que las partes personadas "intervienen"- y no perjudique la finalidad del secreto sumarial, que en palabras del propio Tribunal Constitucional no es otra que alcanzar "una segura represión del delito".

Así, las Oficinas de Comunicación podrán facilitar, previa autorización del juez de instrucción, las resoluciones procesales dictadas por éste, distintas de las diligencias sumariales. Entre ellas, y sin ánimo de ser exhaustivos, figuran los autos de admisión o inadmisión a trámite, los que ordenan prisión provisional u otras medidas cautelares, los de estimación de pruebas, los autos de procesamiento o transformación en procedimiento abreviado y las resoluciones sobre recusaciones y recursos.

Además de las resoluciones procesales, durante esta fase se podrá facilitar y actualizar regularmente información referida a:

- Número e identidad de los imputados y/o detenidos que han prestado declaración ante el juez y los motivos de su imputación y/o detención, con una breve descripción de los hechos o de los indicios de delito apreciados.
- Situación procesal acordada tras la toma de declaración.
- Presuntos delitos por los que se sigue el procedimiento.
- Número de testigos que han declarado.
- Pruebas periciales realizadas.
- Diligencias de investigación practicadas (número de entradas y registros, de comisiones rogatorias cursadas, etc.)



(2)

Finalizada la instrucción, se facilitará el auto de apertura de juicio oral y los autos relevantes dictados en ejecución de sentencia.

La experiencia acumulada en los años transcurridos desde la creación de las Oficinas de Comunicación ha demostrado que esta información no supone el quebranto del secreto sumarial ni perjudica el buen fin de la investigación, mientras que sí contribuye a poner en valor ante la ciudadanía el trabajo de jueces y magistrados.

Debe tenerse en cuenta que es en la fase de instrucción donde se producen las denominadas “filtraciones” y los llamados “juicios paralelos”. Una política de transparencia, mediante la comunicación de información puntual, veraz, objetiva y responsable que permita ofrecer una idea cabal de la marcha del procedimiento judicial es el mejor modo de impedir lecturas interesadas o interpretaciones erróneas por parte de los implicados en el proceso o de terceros ajenos al mismo.

La comunicación por parte de los jueces, magistrados y secretarios judiciales de la existencia de un asunto judicial que sea de relevancia pública, permitirá a la Oficina de Comunicación estar preparada y poder auxiliar a los jueces, magistrados o secretarios judiciales si lo necesitaran.

La Oficina de Comunicación, a su vez, también podrá dirigirse a ellos para recabar datos o advertirles de la existencia de ese asunto de interés.

Con pleno respeto al secreto de las actuaciones, la Oficina de Comunicación pedirá al secretario judicial, de acuerdo con las funciones establecidas en el art. 454.4 de la LOPJ, que le comunique a la mayor brevedad posible una vez firmadas y notificadas a las partes las resoluciones que se dicten a la Oficina de Comunicación así como cualquier otra información de interés. Bastará con que se dé a las partes la posibilidad de tener conocimiento oficial de la misma, mediante la remisión de notificación electrónica.

Se pondrá en conocimiento de la Oficina de Comunicación la fecha prevista de notificación de la resolución.

Se intentará que las notificaciones se hagan de forma simultánea a todas las partes para evitar filtraciones interesadas e interpretaciones erróneas. En casos de gran repercusión mediática se pondrá a disposición de la Oficina de Comunicación de forma



(2)

simultánea a su notificación a las partes.

En estos casos, es recomendable trabajar con antelación con el responsable de la Oficina de Comunicación la información que se va a trasladar, sobre todo, en los primeros momentos. La primera noticia que llega es el que prevalece y guía las informaciones. Llegar tarde y con información confusa, lo que sucede si el papel de fuente informativa se deja al deseo de las distintas partes intervinientes, reducirá el mensaje y minará la credibilidad de todos, Oficinas de Comunicación, jueces y, en definitiva, de la Justicia.

En todo momento, la Oficina de Comunicación mantendrá informados a jueces, magistrados y secretarios judiciales de la actividad que está desarrollando y del desarrollo de la información.

b.- Los medios de comunicación audiovisuales en la fase de instrucción:

Los medios de comunicación audiovisuales necesitan imagen y sonido para poder desarrollar su trabajo. Por regla general, las televisiones y las radios se encuentran en desventaja frente a sus compañeros de periódicos o agencias y muchas veces no pueden desarrollar su trabajo en igualdad de condiciones.

Al mismo tiempo, y paradójicamente, sus audiencias indican que son quienes más llegan a la opinión pública, ya que sus espectadores superan ampliamente a los lectores de periódicos.

También los periodistas de medios audiovisuales se enfrentan a dos momentos en la información de tribunales: la instrucción y la vista oral.

Es habitual que durante la instrucción se generen conflictos. En algunos tribunales los medios de comunicación acceden a los pasillos de los órganos judiciales con cámaras de video, mientras que en otros su acceso está prohibido por acuerdo de la Sala de Gobierno.

De acuerdo con el artículo 4.m),n) y ñ) del Reglamento 1/2000 de 26 de julio, de los Órganos de Gobierno de los Tribunales y con el artículo 168 de la LOPJ, la competencia para regular los accesos a los edificios judiciales corresponde a las Salas de Gobierno y a los Jueces Decanos, respectivamente. En este punto se recuerda la sentencia del Tribunal Constitucional 56/2004 de 19 de abril de 2004 reiterada en STC 57/2004 que estableció que "*los pasillos u otras dependencias*



(2)

de ese edificio no son fuentes de información de acceso general, pues más allá de los locales en los que se desarrollan las actuaciones públicas, el derecho de acceso tiene un carácter instrumental, es decir, paso para llegar a aquellos locales”.

Ahora bien, los medios de comunicación deben poder tener acceso a la imagen que se produce en el exterior de los juzgados ya sea de imputados o de testigos, con los límites que establece la ley. Se debe facilitar el trabajo de los medios de comunicación audiovisuales en los exteriores teniendo como prioridad la garantía del funcionamiento de la Administración de Justicia y sin perturbar la normal actividad en las dependencias judiciales.

Los jefes de prensa de los diferentes tribunales, en coordinación con las fuerzas de seguridad, deberán establecer un perímetro lógico donde puedan estar los periodistas para tomar imágenes sin dificultad ni obstáculos intermedios que impidan su grabación. Los jefes de prensa deberán facilitar un espacio donde se puedan grabar declaraciones de cualquiera de las partes y delimitar un lugar donde los periodistas puedan realizar sus crónicas en directo.

Es habitual que los periodistas de medios audiovisuales tengan que intervenir en directo en horarios de tarde, noche o madrugada. Existen tribunales como la Audiencia Nacional donde la actividad es especialmente intensa. Se recomienda, siempre que sea posible, mantener abierto un espacio o facilitar un lugar en el que puedan trabajar fuera del horario de audiencia.

b.- La fase de juicio oral:

En la fase de juicio oral, no existe ninguna restricción de acceso a la vista y a la información, excepto las que marca la ley en el caso, por ejemplo, de menores o víctimas de violencia de género

El procedimiento judicial se convierte en público desde el momento en el que el juez estima que la investigación ha concluido. Así se desprende del artículo 301 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y lo establece el artículo 680 de la misma norma, que señala que *“los debates del juicio oral serán públicos, bajo pena de nulidad”*.

Además, la publicidad de las vistas orales se ha visto sucesivamente amparada por el Tribunal Constitucional en sus



(2)

sentencias 56/2004, 57/2004 y 159/2005. Es especialmente relevante la sentencia 56/2004, de la que se hablará extensamente en el siguiente apartado de este Protocolo, puesto que consagra el derecho de los periodistas a acceder a las vistas orales al decir que *"forma parte del contenido de su derecho a comunicar información la obtención de la noticia en la vista pública en la que ésta se produce"*.

La excepción a esta regla general viene regulada en el mismo artículo 680 de la LECrim, que establece que *"podrá, no obstante, el presidente mandar que las sesiones se celebren a puerta cerrada cuando así lo exijan razones de moralidad o de orden público, o el respeto debido a la persona ofendida por el delito o a su familia"*, añadiendo que la resolución deberá consignarse *"en auto motivado"*.

También el artículo 232 de la LOPJ dispone que *"excepcionalmente, por razones de orden público y de protección de los derechos y libertades, los jueces y tribunales, mediante resolución motivada, podrán limitar el ámbito de la publicidad y acordar el carácter secreto de todas o parte de las actuaciones"*.

Por último, el artículo 6 del Reglamento 1/2005 de los aspectos accesorios de las actuaciones judiciales, aprobado por el Pleno del Consejo General del Poder Judicial el 15 de septiembre de 2005, señala que *"se permitirá, con carácter general, el acceso de los medios de comunicación acreditados a los actos procesales celebrados en audiencia pública, excepto en los supuestos en que pueda verse afectados valores y derechos constitucionales, en los que el Juez o Presidente del Tribunal podrá denegar dicho acceso mediante resolución motivada"*.

Las Oficinas de Comunicación deberán informarse con la suficiente antelación de la existencia o no de resoluciones dictadas por el juez o presidente del Tribunal al amparo del citado artículo 6 del Reglamento 1/2005 en todas las vistas orales de relevancia pública y se ocuparán de dar traslado de las mismas a los periodistas. Si en algún caso se acuerda celebrar una vista a puerta cerrada sin haber dictado resolución motivada al respecto, la Oficina de Comunicación pedirá al juez o presidente del Tribunal que la dicte y se la trasladará a los periodistas.



(2)

d. Los medios de comunicación audiovisuales en el juicio oral:

No existe ninguna ley en España que regule el acceso de los medios de comunicación audiovisuales a las salas de vistas. Es imprescindible reproducir aquí los argumentos de la sentencia del Tribunal Constitucional 56/2004, que recogía los argumentos de la STC 30/1982, de 1 de junio.

La sentencia establecía que *“el principio de la publicidad de los juicios garantizado por la Constitución (art. 120.1) implica que éstos sean conocidos más allá del círculo de los presentes en los mismos, pudiendo tener una proyección general. Esta proyección no puede hacerse efectiva más que con la asistencia de los medios de comunicación social, en cuanto tal presencia les permite adquirir la información en su misma fuente y transmitirla a cuantos, por una serie de imperativos de espacio, de tiempo, de distancia, de quehacer, etc., están en la imposibilidad de hacerlo. Este papel de intermediario natural desempeñado por los medios de comunicación social entre la noticia y cuantos no están, así, en condiciones de conocerla directamente, se acrecienta con respecto a acontecimientos que por su entidad pueden afectar a todos y por ello alcanzan una especial resonancia en el cuerpo social”* (STC 30/1982, de 1 de junio, FJ 4).

Los magistrados añadían que *“no resulta adecuado entender que los representantes de los medios de comunicación social, al asistir a las sesiones de un juicio público, gozan de un privilegio gracioso y discrecional, sino que lo que se ha calificado como tal es un derecho preferente atribuido en virtud de la función que cumplen, en aras del deber de información constitucionalmente garantizado”* (ibidem). Y concluían que *“las audiencias públicas judiciales son, pues, una fuente pública de información y, por eso, conforme acaba de exponerse, ha declarado este Tribunal, con respecto a los profesionales de la prensa escrita, que forma parte del contenido de su derecho a comunicar información la obtención de la noticia en la vista pública en que ésta se produce”*.

Y sobre los medios audiovisuales aseguraba que *“nada distinto de lo declarado para los periodistas que cumplen su función mediante el escrito hay que decir para las informaciones que se valen de otros medios técnicos para obtener y transmitir la noticia, como los de*



(2)

grabación óptica, a través de cámaras fotográficas o de radiodifusión visual. El art. 20.1 d) CE garantiza el derecho a comunicar libremente información veraz "por cualquier medio de difusión", sin distinción entre las diferentes modalidades de éstos en lo que se refiere al contenido constitucionalmente garantizado del derecho. Por eso debe afirmarse que forma parte de dicho contenido tanto la utilización de esos cauces técnicos para la obtención y difusión de la noticia en la fuente informativa de acceso general (y las audiencias públicas judiciales lo son), como la instalación, instrumentalmente necesaria, de los aparatos técnicos precisos allí donde la noticia se produce. En esta línea, ha de destacarse que la imagen enriquece notablemente el contenido del mensaje que se dirige a la formación de una opinión pública libre".

Los magistrados del Tribunal Constitucional advertían de que la publicidad de las actuaciones judiciales puede ser limitada por jueces y tribunales cuando se considere que otros derechos o bienes con protección constitucional deban tener prevalencia (STC 96/1987, de 10 de junio, FJ 2).

Por lo tanto, según doctrina constitucional, la regla es el libre acceso de los medios audiovisuales a las salas de vistas. En los casos en los que, según las excepciones previstas en la ley, se limite o restrinja el derecho de información de estos medios, las Oficinas de Comunicación solicitarán la resolución motivada de ese acuerdo y la trasladarán a los periodistas.

e.- Criterios para la grabación de imágenes de las partes intervinientes en la vista oral:

Con el objetivo de conciliar el derecho a la información con el derecho al honor, la intimidad y la propia imagen de las partes que intervienen en el proceso, se recomienda seguir estas pautas para la grabación de imágenes:

- La cámara se situará en un lugar que no moleste y siguiendo siempre las indicaciones del presidente del tribunal, que dará las pautas que considere oportunas.
- Los jefes de prensa explicarán las limitaciones de grabación en el caso, por ejemplo, de testigos protegidos y los periodistas



(2)

apagarán la cámara durante los recesos y cuando el juicio haya quedado visto para sentencia.

- Se podrán grabar planos que permitan la identificación plena del acusado si existe un interés público relevante por la gravedad de los hechos que se enjuician y la repercusión que tengan en la opinión pública, es un personaje público o con notoriedad pública –y especialmente si los hechos están relacionados con una actividad de carácter público- o ha prestado su consentimiento de forma expresa o tácita, al haber aparecido de forma voluntaria en los medios de comunicación con anterioridad. Si no se da ninguna de esas circunstancias, se procurará tomar planos posteriores o laterales del acusado.
- Se evitará grabar imágenes que permitan la fácil identificación de las víctimas, salvo que hayan prestado su consentimiento expreso.
- Para la grabación de la imagen de los testigos y peritos no funcionarios es necesaria su autorización expresa.
- Se procurará grabar solo recursos de los miembros del jurado, tratando de que no se facilite la identificación individual de los mismos.
- En cuanto a los funcionarios que intervengan en la vista, el artículo 8.2 a) de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, sobre protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, establece que el derecho a la propia imagen no impedirá *"su captación, reproducción o publicación por cualquier medio, cuando se trate de personas que ejerzan un cargo público o una profesión de notoriedad o proyección pública y la imagen se capte durante un acto público o en lugares abiertos al público"*. Esta circunstancia afecta a jueces y magistrados, fiscales, secretarios judiciales, médicos forenses y peritos que ostenten la cualidad de funcionarios.

Cuando exista un sistema de grabación propio con suficiente calidad, se utilizará y las imágenes se distribuirán entre los medios que lo soliciten. La Oficina de Comunicación tendrá que poner los medios técnicos necesarios para que esa señal sea recogida por los medios de comunicación.

Es habitual que las salas de vistas sean pequeñas siendo



(2)

imposible la colocación de varias cámaras de televisión. Para estos casos, y si no existe imagen institucional, se recomienda organizar un sistema de pool (un medio graba y distribuye a los demás).

En los casos en los que no sea posible la imagen institucional o el sistema de pool, se organizará un mudo (grabación de imágenes al inicio del juicio). El tiempo de grabación debe ser suficientemente amplio y, en el caso de vistas que duren semanas o meses, se permitirá con cierta regularidad el acceso de los medios audiovisuales para grabar imágenes.

Cuando no haya suficiente espacio para el público que asista a la vista oral, los jefes de prensa reservarán espacio para la prensa. En estos casos ningún medio podrá disponer de más de un asiento y se dará preferencia a los programas informativos sobre los divulgativos o los de entretenimiento.

Desde las Oficinas de Comunicación se ofrecerá un trato igualitario a todos los medios de comunicación, fijando criterios objetivos de audiencia si estuvieran obligados a establecer preferencias de acceso.

Los periodistas se someterán a las normas generales de seguridad. La previsión de acreditaciones e identificaciones para los periodistas no limita el ejercicio de su derecho a informar (STC 30/1982 de 1 de junio), sino que es un medio para que puedan ejercer el derecho de acceso preferente.

f.- Las sentencias

El artículo 266 de la Ley Orgánica del Poder Judicial establece que *"las sentencias, una vez extendidas y firmadas por el juez o por todos los magistrados que las hubieren dictado, serán depositadas en la Oficina Judicial y se permitirá a cualquier interesado el acceso al texto de las mismas"*. El Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal de 2011 explicitaba el sentido de este precepto en su artículo 115, que indicaba que *"la sentencia recaída en el proceso penal es pública desde que sea depositada en la Oficina Judicial, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 266 de la Ley Orgánica del Poder Judicial"*.

Con frecuencia se plantea la cuestión de en qué momento deben ponerse las sentencias a disposición de las Oficinas de



(2)

Comunicación para su difusión a los medios de comunicación. De la lectura del artículo 266 de la LOPJ se desprende claramente que las sentencias adquieren el carácter de documento público –y, por tanto, son accesibles *"a cualquier interesado"*– una vez dictadas y firmadas por los magistrados, sin que esta circunstancia dependa del éxito de su notificación a las partes personadas.

Además, el artículo 120.3 de la Constitución establece que las sentencias *"se leerán en audiencia pública"*. Si bien este procedimiento se utiliza de manera excepcional –puede recordarse la lectura de la sentencia por los atentados del 11 de marzo de 2004–, del citado precepto se desprende que, para el constituyente, no hay preferencia en el orden de acceso a estas resoluciones para las partes personadas respecto de terceros.

Por tanto, las sentencias judiciales una vez dictadas y firmadas por los magistrados son documentos públicos y no existe obstáculo alguno para ponerlas a disposición de las Oficinas de Comunicación –paralelamente a su remisión a los representantes procesales de las partes personadas– para que las hagan llegar a los medios de comunicación.

Sobre esta regla general solo opera la excepción prevista en el mismo artículo 266 de la LOPJ, que señala que *"el acceso al texto de las sentencias, o a determinados extremos de las mismas, podrá quedar restringido cuando el mismo pudiera afectar al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda, así como, con carácter general, para evitar que las sentencias puedan ser usadas con fines contrarios a las leyes"*.

Para salvaguardar los derechos citados en el precepto, en las sentencias que reúnan esas circunstancias se podrá proceder a eliminar los datos personales de los afectados y aquellos otros que puedan identificarlos antes de facilitarlas a los medios de comunicación. Las Oficinas de Comunicación que alteren en este sentido las resoluciones comprobarán que se dan los requisitos para ello.

Se aconseja a las Oficinas de Comunicación incluir al difundir la resolución una breve advertencia similar a la siguiente:

"La comunicación de datos personales será responsabilidad de



(2)

los medios de comunicación.

Esta resolución se difunde desde la Oficina de Comunicación a efectos informativos, no estando autorizada su inclusión en ningún Fichero o Base de Datos, en aplicación de lo dispuesto en la legislación sobre Protección de Datos”.

6.- ¿Cómo se facilita la información?

Las Oficinas de Comunicación serán los cauces naturales para el contacto con los medios. Las informaciones que proporcionen se facilitarán a todos los periodistas a la vez, en régimen de igualdad salvo que se traten de informaciones, entrevistas o reportajes solicitados por un medio concreto.

La información se debe facilitar de forma escrita mediante una nota de prensa oficial. Eso facilita el trabajo del periodista y ayuda a destacar el mensaje que se quiere trasladar.

Las notas de prensa, escritas en las plantillas oficiales del CGPJ, se enviarán por correo electrónico a los periodistas que lo soliciten y en el mismo momento a todos, sin excepción.

Las nuevas formas de periodismo pueden hacer que estén acreditadas personas que tienen su propio medio de comunicación (blog, página web...). Para tener acceso a las resoluciones de un tribunal se debe acreditar la condición de periodista y la página o medio para el que trabaja.

Para que la comunicación sea más rápida, las Oficinas de Comunicación podrán habilitar otros canales de comunicación como grupos de WhatsApp, garantizando siempre que la información les llega a todos en el mismo momento.

7.- Las actividades de las Oficinas de Comunicación

Todas las Oficinas de Comunicación se encuentran bajo la dependencia de la Oficina de Comunicación del CGPJ que, de acuerdo al artículo 620 de la LOPJ es un órgano técnico. La regulación de sus funciones, por tanto, se recogerá en el Reglamento de Organización y Funcionamiento del CGPJ (ROF). Las funciones que a continuación se detallan son unas meras pautas internas sujetas a lo que disponga el mencionado Reglamento.



(2)

1.- Realizar un resumen de prensa diario de todos los periódicos que se editan en el ámbito territorial. Recogerán las informaciones relacionadas con los Juzgados y Tribunales. Ese resumen de prensa se enviará a los miembros de la Sala de Gobierno, a los jueces y magistrados del territorio y a la Oficina de Comunicación del CGPJ que elaborará a diario un resumen regional para su difusión interna.

2.- Podrán elaborar un resumen de prensa monográfico para jueces o Tribunales que estén conociendo asuntos que son objeto de atención informativa y lo soliciten.

3.- Apoyarán de forma directa a jueces y Tribunales facilitando su relación con los medios de comunicación y posibilitando hipotéticas rectificaciones en el supuesto de errores que deban corregirse. En ese caso, prepararán los escritos utilizando el derecho de rectificación. La Oficina actuará a instancia del magistrado, la Sala o el presidente, haciéndolo constar en el escrito que envíe al medio de comunicación, en cumplimiento de la Ley Orgánica 2/1984 reguladora del Derecho de Rectificación.

4.- Recopilarán a diario las resoluciones judiciales de todos los órganos colegiados del respectivo territorio para que puedan acceder a ellas los periodistas acreditados, que elegirán libremente qué publicar.

5.- Idéntica función respecto de las resoluciones de instancia cuando supongan un interés informativo.

6.- Informarán a los periodistas con antelación de los señalamientos de las vistas, advirtiéndoles con tiempo suficiente de si se ha establecido alguna limitación en las condiciones de acceso o grabación de las mismas. En caso de que el juez o presidente del Tribunal haya acordado que la vista no sea pública total o parcialmente, pedirán y trasladarán a los medios de comunicación la resolución motivada.

7.- Asistirán a los magistrados ante la necesidad de planificar determinadas vistas orales con dimensión mediática.

8.- Redactarán notas de prensa y comunicados. Se deberán hacer siempre sobre las plantillas oficiales facilitadas por el CGPJ.

9.- Organizarán y convocarán ruedas de prensa.

10.- Gestionarán y prepararán entrevistas a los responsables



(2)

de las instituciones judiciales.

11.- Gestionarán la publicación de artículos de opinión de jueces y magistrados.

12.- Realizarán un seguimiento del tratamiento dado por televisión, radio y por los medios digitales más importantes a las noticias relacionadas con la Administración de Justicia en su territorio.

13.- Se ocuparán de la acreditación de todos los periodistas e informadores gráficos que cubran habitualmente o esporádicamente la crónica de tribunales.

14.- Atención personalizada a cada uno de los periodistas que realizan información de tribunales y atención a las relaciones con los directores de los diferentes medios de comunicación.

15.- Remitirán a la Oficina de Comunicación del CGPJ aquellas resoluciones judiciales y actos institucionales de interés para su difusión en la página web www.poderjudicial.es , en las redes sociales y en el Portal de Transparencia.

16.- Realizarán la cobertura gráfica de actos institucionales para su difusión en la web www.poderjudicial.es

17.- La Oficina de Comunicación del CGPJ podrá reclamar el asesoramiento de las Oficinas de Comunicación de los Órganos Centrales y de los Tribunales Superiores de Justicia.

18.- Las Oficinas de Comunicación podrán solicitar apoyo o refuerzo a la Dirección de la Oficina de Comunicación del CGPJ siempre que lo consideren oportuno.

19.- Podrán organizar visitas de estudiantes y otros colectivos siempre y cuando no interfiera en su labor informativa.

20.- Cualquier conflicto o disfunción relacionado con los medios de comunicación se pondrá en conocimiento de la Oficina de Comunicación y ésta, al presidente del Tribunal.

21.- Podrán redactar notas de presidencia, de los presidentes de Salas, de los decanos y de los magistrados. En todos los casos se hará constar la identidad del firmante del comunicado. Nunca se elaborarán comunicados que puedan redactar otros colectivos o grupos de personas.



a.- El Consejo General del Poder Judicial

El artículo 122 de la Constitución Española establece que el Consejo General del Poder Judicial es el órgano de gobierno de los jueces, con funciones en materia de nombramientos, ascensos, inspección y régimen disciplinario. El CGPJ no ejerce funciones jurisdiccionales, por lo que la información sobre sus actividades es de acceso público y general, con la única excepción de las deliberaciones de sus órganos –cuyo “carácter reservado” viene establecido por el artículo 629 de la Ley 4/2013, de reforma del CGPJ- y los datos personales que figuren en los documentos que genere la institución y estén expresamente recogidos en la legislación sobre Protección de Datos.

La política de transparencia instaurada por el Consejo en su actual mandato, materializada en la puesta en marcha de un Portal de Transparencia, ya permite a los medios de comunicación –y en general a los ciudadanos- tener conocimiento puntual de los órdenes del día del Pleno y de las Comisiones, así como de los acuerdos adoptados y de los informes emitidos en su función de órgano consultivo.

También los procesos selectivos de cargos gubernativos se rigen por la política de transparencia, dando posibilidad a los medios de comunicación de seguir en directo o a través de la página web las comparecencias de los candidatos y de consultar sus currículos.

La Oficina de Comunicación facilitará a los periodistas la búsqueda de la información en el Portal de Transparencia y se la proporcionará si no figura en el mismo.

Cuando las solicitudes de información se refieran a materia disciplinaria, la Oficina de Comunicación actuará siguiendo el criterio establecido por el Pleno del CGPJ de 22 de marzo de 2012, cuyo acuerdo número 57 aprueba *“la difusión a través de la Oficina de Prensa -tras su notificación a los interesados- de todas aquellas resoluciones de incoación de expedientes disciplinarios, archivo o imposición de sanciones que adopte el Pleno o la Comisión Disciplinaria, que, por su contenido o doctrina, revistan relevancia pública”*.



b.- El Tribunal Supremo:

La reforma de la Ley Orgánica 4/2013 de 28 de junio establece la creación de una Vicepresidencia del Tribunal Supremo.

El/la responsable de la Oficina de Comunicación del Tribunal Supremo se encargará de asistir, gestionar, informar y asesorar al vicepresidente así como a los miembros de la Sala de Gobierno y mantendrá informada a la Dirección de la Oficina de Comunicación del CGPJ.

La Oficina de Comunicación tendrá acceso a las sentencias una vez dictadas y firmadas por los magistrados y al tiempo de su remisión a los representantes procesales de las partes personadas, momento en el que las distribuirá a los medios de comunicación. La Oficina de Comunicación será activa en la difusión de las resoluciones y podrá adelantar el fallo cuando así lo consideren los magistrados.

c.- El presidente de la Audiencia Nacional y los presidentes de los Tribunales Superiores de Justicia:

Las competencias del presidente de la Audiencia Nacional y de los presidentes de los Tribunales Superiores de Justicia están establecidas en materia de comunicación en el Reglamento 1/2000 de los Órganos de Gobierno de los Tribunales.

Así en el artículo 54.1.g dice: *"Cuando ello resulte necesario para la adecuada información de la opinión pública, los Presidentes de los Tribunales Superiores de Justicia podrán emitir notas y comunicados dirigidos a los medios informativos en relación con la actividad de los órganos jurisdiccionales de su ámbito al suscitarse ante ellos algún asunto de singular relevancia o interés público. Los Presidentes ejercitarán tal facultad a iniciativa propia o previa solicitud del órgano jurisdiccional que estuviere conociendo del asunto, y cuidarán en todo momento de preservar las exigencias derivadas de los derechos fundamentales al honor, a la intimidad personal y a la propia imagen, así como la plenitud de la potestad jurisdiccional del Juzgado o Tribunal. Análoga facultad, en su respectivo ámbito, tendrán los Presidentes de las Audiencias Provinciales y Decanos, previa comunicación al Presidente de su*



(2)

Tribunal Superior y con sujeción a las indicaciones que éste les formule”.

De la misma forma en el artículo 54.3 del mismo Reglamento se dice que corresponde *“a las Oficinas de Prensa de los Tribunales Superiores de Justicia, con la asistencia técnica pertinente y bajo la dirección de su Presidente, el desarrollo de las actividades informativas y de relación con los medios de comunicación que procedan en el ejercicio de las competencias atribuidas a los órganos de gobierno de cada Tribunal Superior, así como para una mejor atención de los medios informativos y de los profesionales de la información en sus relaciones con la Administración de Justicia dentro de dicho ámbito”.*

Es decir, los presidentes son los portavoces naturales de los Tribunales Superiores de Justicia. Podrán intervenir públicamente, ante los medios de comunicación, cuando lo consideren necesario.

La relación del jefe de la Oficina de Comunicación con el presidente será fluida y diaria. Sus funciones, sin perjuicio de lo que disponga el ROF, serán:

- El jefe de la Oficina de Comunicación podrá acompañar al presidente en actos oficiales en los que pueda haber medios de comunicación.
- El jefe de la Oficina de Comunicación podrá planificar, con el presidente, y organizar los actos institucionales. Podrán ejercer funciones de protocolo siempre que no haya un responsable específico.
- La Oficina de Comunicación preparará la presentación de la memoria anual del TSJ. La memoria debe darse a conocer a la opinión pública puesto que ofrece una visión global de la Justicia en la Comunidad Autónoma. Debe facilitarse al CGPJ para su difusión.
- El jefe de la Oficina de Comunicación podrá asesorar al presidente en la elaboración de sus discursos oficiales.
- El jefe de la Oficina de Comunicación podrá facilitar encuentros periódicos del presidente con los editores y directores de los medios de comunicación de su territorio.
- El presidente podrá solicitar al jefe de la Oficina de Comunicación cuantos informes considere necesarios.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Oficina de Comunicación

(2)

- El presidente debe ser informado de las comparecencias públicas planificadas por los presidentes de las Audiencias y jueces decanos y el objetivo de dichas comparecencias.

Las Oficinas de Comunicación prestarán apoyo a la Sala de Gobierno y participarán activamente para dotar de mayor transparencia a los acuerdos de la Sala de Gobierno.

Las Oficinas de Comunicación también podrán realizar, sin perjuicio de lo que disponga el ROF, las siguientes funciones:

- Elaborar semanalmente un comunicado para dar a conocer los temas de interés tratados en Sala de Gobierno.
- En situaciones de crisis, la Dirección de la Oficina de Comunicación del CGPJ será la encargada de analizar el problema y señalar la estrategia a seguir, pudiendo reclamar el asesoramiento de la Oficina de Comunicación del territorio para obtener una mayor eficacia.
- La Sala de Gobierno podrá resolver aquellos conflictos que puedan surgir a consecuencia del normal funcionamiento del departamento de comunicación en su relación con jueces y magistrados del territorio.
- La Sala de Gobierno podrá recabar todos los informes que considere necesarios a la Oficina de Comunicación, a través del presidente del Tribunal Superior de Justicia.
- La Sala de Gobierno contará con la colaboración del secretario de Gobierno para dotar de más transparencia a los acuerdos adoptados por la Sala de Gobierno.

Las Oficinas de Comunicación también mantendrán una relación fluida con los presidentes de Sala de los TSJ y los magistrados. Además podrán asesorarles y asistirles cuando sea necesario planificar una vista oral.

d.- Los presidentes de las Audiencias Provinciales y los jueces decanos:

Los presidentes de las Audiencias Provinciales son figuras institucionales a las que se debe otorgar un peso específico en la



(2)

comunicación porque son, excepto en las sedes de los Tribunales Superiores de Justicia, las máximas autoridades judiciales en las capitales de las distintas Comunidades Autónomas y las más cercanas en el ámbito provincial, en el que trabajan medios de comunicación locales, influyentes en la configuración de la opinión pública.

Por ello la Oficina de Comunicación podrá prestarles apoyo para planificar posibles contactos con los medios de comunicación, siempre con el visto bueno del presidente del Tribunal Superior de Justicia. La Oficina de Comunicación será el instrumento para dar a conocer sus sentencias y podrá asesorarlos cuando necesite preparar sus comparecencias públicas.

Tanto los presidentes de Salas de Tribunales Superiores de Justicia como los de las Audiencias Provinciales designarán a las personas que deben entregar a la Oficina de Comunicación las resoluciones dictadas así como los señalamientos de las vistas, que deberán llegar con una semana de antelación. Los presidentes indicarán a la Oficina de Comunicación con suficiente antelación el señalamiento de juicios que puedan conllevar una organización previa por su trascendencia pública.

Los jueces decanos constituyen el tercer escalón del sistema comunicativo judicial. Son los portavoces naturales de todas las Juntas de Jueces, encargados de trasladar a la opinión pública los acuerdos que se adopten cuando puedan tener trascendencia pública. Por tanto, la Oficina de Comunicación colaborará con el Decanato en sus relaciones con los medios de comunicación, todo ello presidido por el principio de coordinación que debe regir la labor de los informadores al servicio de la Justicia. La Oficina de Comunicación podrá asistir al juez decano en sus comparecencias públicas y con carácter general el juez decano prestará la ayuda precisa para el buen funcionamiento de la Oficina de Comunicación.

e.- Los jueces de instrucción y Penal:

Son ellos quienes reciben los asuntos potencialmente interesantes para los medios de comunicación y son quienes soportan mayor la presión mediática.

En los casos que tengan relevancia pública y que exista un interés manifiesto de los medios, el único límite a la colaboración con



(2)

la Oficina de Comunicación será no comprometer la investigación.
(ver apartado 5.- *Qué información se facilita*)

En el caso de que el juez de instrucción opte por mantener contacto directo con los periodistas, la Oficina de Comunicación solicitará la información para evitar que otros profesionales que hayan recurrido a la Oficina se queden sin ésta.

La Oficina le asistirá personalmente para canalizar la demanda informativa cuando instruya un caso que sea de atención preferente para los medios.

En el caso de los jueces de lo Penal la Oficina de Comunicación pedirá a los secretarios judiciales (artículo 232.2 de la LOPJ) una relación semanal de los juicios y las sentencias que resulten de interés.

f.- Otras jurisdicciones: otros órdenes jurisdiccionales

Las Oficinas de Comunicación serán especialmente activas en la difusión de resoluciones y sentencias dictadas por Juzgados y Tribunales de los demás órdenes jurisdiccionales (órdenes Civil, Contencioso-Administrativo y Social), en atención a su relevancia social y jurídica o a las normas aplicadas, aunque el asunto de que se trate no haya tenido seguimiento mediático.

La experiencia de estos últimos años demuestra que este tipo de resoluciones –sobre adopciones o custodia de menores, sobre las relaciones de los ciudadanos con la Administración o sobre medidas de conciliación de la vida familiar y laboral y otros derechos de los trabajadores, por ejemplo- despiertan gran interés en los medios de comunicación una vez conocidas, y fomentan la imagen de los jueces/zas como garante de los derechos de los ciudadanos.

A menudo, se trata de resoluciones complejas que deben ir acompañadas de una nota explicativa, por lo que es especialmente importante la colaboración entre los jueces o magistrados y la Oficina de Comunicación. En ocasiones, los medios audiovisuales requerirán de un juez especialista en la materia que resuma ante la cámara o los micrófonos los aspectos más importantes de la resolución.

Con carácter general, los jueces y magistrados del resto de las jurisdicciones no mencionadas podrán aplicar las normas detalladas en este documento y podrán disponer de las Oficinas de



(2)

Comunicación cuando lo necesiten en las mismas condiciones que el resto de jueces y magistrados con destino en la jurisdicción penal.

8.- Colaboración con los Secretarios Judiciales

El desarrollo de una política de comunicación basada en la transparencia no se concibe sin la participación de los secretarios judiciales, dadas las importantes competencias que les atribuye la ley en esta materia.

Así, el artículo 234.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial establece que *"los secretarios y funcionarios competentes de la Oficina judicial facilitarán a los interesados cuanta información soliciten sobre el estado de las actuaciones judiciales, que podrán examinar y conocer, salvo que sean o hubieren sido declaradas secretas conforme a la ley"*, mientras que el artículo 454.4 de la misma norma dispone que los secretarios judiciales *"facilitarán a las partes interesadas y a cuantos manifiesten y justifiquen un interés legítimo y directo, la información que soliciten sobre el estado de las actuaciones judiciales no declaradas secretas ni reservadas"*.

En su reunión anual de 2007, los secretarios de Gobierno de los Tribunales Superiores de Justicia ya abordaron la necesidad de optimizar las relaciones de las Oficinas Judiciales con las Oficinas de Comunicación de los Tribunales Superiores de Justicia en el marco del citado artículo 234 de la LOPJ, y llegaron a concretar un borrador de Instrucción sobre las relaciones de las Oficinas Judiciales con los medios de comunicación.

En síntesis, ese documento establece que el secretario judicial queda orgánica y funcionalmente obligado a garantizar el adecuado desarrollo del derecho de acceso a la información judicial, no solo de la denominada publicidad o información procesal –partes e interesados-, sino también de la extraprocesal –genérica o difusa-. En este sentido, el borrador de Instrucción entiende que el interesado al que se refiere el artículo 234 de la LOPJ incluye necesariamente a los periodistas o profesionales de la información.

El borrador –que en los Tribunales Superiores de Justicia de Cataluña y de la Región de Murcia llegó a convertirse en instrucción- establecía, por ejemplo, que los secretarios judiciales canalizarían hacia las Oficinas de Comunicación de los TSJ las solicitudes de



(2)

información de los periodistas, cuidarían el régimen de acceso más adecuado a la información que precisara el responsable de la Oficina de Comunicación en su territorio y no se opondría a la grabación por parte de los medios de comunicación audiovisual de los actos procesales celebrados en audiencia pública.

Transcurridos más de diez años desde la aprobación del primer Protocolo de Comunicación de la Justicia, y ocho desde que se redactara el citado borrador de Instrucción, la colaboración entre las Oficinas de Comunicación y los secretarios judiciales sigue siendo imprescindible para desarrollar políticas de comunicación que conduzcan a una adecuada percepción social de la Administración de Justicia y contribuyan a hacer realidad lo dispuesto en la Carta de Derechos de los Ciudadanos ante la Justicia, que en su apartado segundo proclama que el ciudadano tiene derecho a recibir información general y actualizada sobre el funcionamiento de los Juzgados y Tribunales.

Por esta razón, las Oficinas de Comunicación establecerán cauces de comunicación y colaboración con los secretarios judiciales en su territorio, a los que darán cuenta de la existencia de este Protocolo de Comunicación. Los secretarios judiciales serán informados de las actividades de la Oficina de Comunicación, que solicitará su colaboración cuando sea necesaria para desarrollar adecuadamente sus funciones.

9.- Las Oficinas de Comunicación y el CGPJ

Las Oficinas de Comunicación de todos los territorios serán la “fuente oficial” del Poder Judicial, estarán bajo la dirección de la Oficina de Comunicación del CGPJ que marcará las líneas a seguir en política de comunicación y bajo la supervisión del presidente del Tribunal Superior de Justicia de cada Comunidad Autónoma.

Las Oficinas de Comunicación y sus responsables se engloban en un equipo de comunicación con una única voz y asumirán como suyos los criterios que establezca la Dirección en cada momento.

Los jefes de prensa y los redactores así como los auxiliares de redacción de todos los Tribunales Superiores de Justicia forman parte de la plantilla del Consejo General del Poder Judicial. Su nombramiento y cese se realizará a través de un decreto del



(2)

presidente del Tribunal Supremo y del CGPJ, a propuesta de la Dirección de Comunicación del CGPJ.

Las vacaciones o libranzas se comunicarán y serán autorizadas por la Dirección de la Oficina de Comunicación del CGPJ, último responsable en política de comunicación de la actividad de las Oficinas de Comunicación de cada territorio.

10.- Las Oficinas de Comunicación y la Fiscalía

Como parte de la estructura judicial y cauce institucional de la información que se genera en Juzgados y Tribunales, las Oficinas de Comunicación mantendrán una neutralidad absoluta respecto de las partes personadas en los procedimientos judiciales. No obstante, en atención a la importante función en los mismos de la Fiscalía, podrán acordar con ésta facilitar junto a los señalamientos de vistas orales los escritos de calificación del Ministerio Público.

La difusión de cualquier otro escrito de la Fiscalía desde las Oficinas de Comunicación, especialmente durante la fase de instrucción, tendrá carácter excepcional y se realizará previa comunicación a la Oficina de Comunicación del CGPJ e indicando claramente en el correo electrónico o vía de difusión que se utilice que la remisión a los medios de comunicación se hace a solicitud del Ministerio Público.

11.- Las Oficinas de Comunicación y la página web

Todo el contenido abierto e informativo de la página web se dirigirá desde la Oficina de Comunicación del CGPJ, que valorará la información y su colocación en la página.

La información será suministrada por las Oficinas de Comunicación de los órganos centrales y de los Tribunales Superiores de Justicia. La Oficina de Comunicación del CGPJ editará esa información y podrá solicitar a las Oficinas de Comunicación de todo el territorio aquellas resoluciones que considere de interés.

Cuando se trate de resoluciones con datos personales, éstas se remitirán al CENDOJ para su tratamiento. La Dirección de Comunicación del CGPJ estará en continuo contacto con el CENDOJ para la resolución de problemas y para la gestión del Portal de



(2)

Transparencia abierto en la web www.poderjudicial.es. La Dirección de Comunicación alertará a los responsables de cada área cuando se produzcan disfunciones.

12.- Las Oficinas de Comunicación y las redes sociales

La Oficina de Comunicación del CGPJ mantendrá abierta una única cuenta en cada una de las redes sociales más conocidas. En esas cuentas se ofrecerá información oficial de las actividades de los juzgados y tribunales y se enlazará con la información disponible en la página web www.poderjudicial.es. La información se publicitará en redes sociales una vez que ésta haya sido difundida por otros canales a todos los periodistas al mismo tiempo.

Las Oficinas de Comunicación de los territorios también podrán tener cuentas en las redes sociales y ofrecer la información oficial después de difundirla entre los periodistas acreditados. Son cuentas institucionales en las que nunca podrá existir información exclusiva, ni opinión o valoración alguna de las decisiones judiciales.

13.- Iniciativas en comunicación

Las Oficinas de Comunicación desarrollarán en sus territorios las iniciativas de la Oficina de Comunicación del CGPJ dirigidas a mejorar la imagen y la reputación corporativa de la Administración de Justicia.

La Oficina de Comunicación del CGPJ será especialmente activa en el desarrollo de actividades que fomenten una relación de mutua confianza y respeto entre los periodistas y los jueces y magistrados, así como en el asesoramiento de éstos en técnicas de comunicación. Estas iniciativas tendrán también como objetivo a los alumnos de la Escuela Judicial, entre quienes se difundirá el Protocolo de Comunicación y a los que se dará cuenta de la existencia y funciones de las Oficinas de Comunicación durante su estancia en la misma.

14.- Conclusiones:

1.- Es necesario actualizar el Protocolo de Comunicación de la Justicia aprobado en el año 2004 y adecuarlo a la reforma de la Ley Orgánica 4/2013 de 28 de junio. Establece que le corresponde al



(2)

presidente del Tribunal Supremo y del Consejo General del Poder Judicial dirigir la comunicación institucional a través de una Oficina de Comunicación en el CGPJ, de la que dependerán las Oficinas del Tribunal Supremo, Audiencia Nacional y Tribunales Superiores de Justicia.

2.- El principal objetivo de la Oficina de Comunicación del CGPJ es la transparencia, junto con la obligación de ofrecer información veraz, neutral, clara, objetiva, responsable y rápida.

3.- Las Oficinas de Comunicación de los órganos centrales y de los TSJ serán la *"piedra angular"* de la política de comunicación del CGPJ. Serán *"fuente oficial"* del Poder Judicial y el puente de unión entre éste y los periodistas.

4.- Las Oficinas de Comunicación se engloban en un equipo de comunicación que forma parte de la estructura judicial y siempre respetarán la legalidad y actuarán a favor de la imagen de la justicia.

5.- Existirá una relación mutua de confianza y colaboración entre los responsables de las Oficinas de Comunicación y los jueces, magistrados y secretarios judiciales.

6.- Las Oficinas de Comunicación establecerán cauces de comunicación y relación con los secretarios judiciales, cuya colaboración solicitarán para el adecuado cumplimiento de sus funciones según lo dispuesto en este Protocolo de Comunicación.

7.- Se facilitará la información que sea posible de acuerdo a las pautas de este protocolo, respetando siempre los límites que establece la Ley. Es posible facilitar información a los periodistas que no afecte a la investigación.

8.- La negativa a facilitar cualquier tipo de información sólo estaría justificada en supuestos excepcionales, no siendo motivo suficiente el carácter reservado de las actuaciones por tratarse de una materia penal, ni siquiera que se haya declarado el secreto sumarial.

9.- El acceso de los medios de comunicación audiovisuales a las salas de vistas debe estar regido por el principio general de acceso, debiendo motivarse las restricciones al mismo.

10. - Las Oficinas de Comunicación están obligadas a difundir la información a todos los periodistas al mismo tiempo. La información se difundirá para los ciudadanos a través de la web poderjudicial.es y en las redes sociales cuando ya se haya conocido por otros canales.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL
Oficina de Comunicación

(2)

TALLER: HABILIDADES BLANDAS

- Orozco Toro, J.A. (2010). Comunicación estratégica para campañas de publicidad social. Pensar la publicidad 2010, vol. IV, nº 2, 169-190. Universidad Bolivariana – Colombia.

Comunicación estratégica para campañas de publicidad social

Jaime Alberto OROZCO TORO¹

Universidad Pontificia Bolivariana - Colombia

RESUMEN:

La publicidad social ha venido cobrando una fuerte importancia debido a los procesos de transformación que requiere la sociedad, y a las necesidades que tienen empresas y organizaciones por comunicarse a partir de estrategias de vinculación más fuertes con sus públicos objetivos. Este artículo propone parámetros estratégicos para la realización de campañas de publicidad social que permitan un mejor desempeño de las comunicaciones de las organizaciones y lo más relevante, un impacto efectivo sobre la comunidad.

PALABRAS CLAVE: Publicidad social, marketing social, adoptante objetivo, agentes de cambio, planificación estratégica de la comunicación.

TITLE: Strategic communication for social advertising campaigns.

ABSTRACT:

Social advertising has been gaining a strong importance due to the transformation processes required by the society and has the same needs as business and organizations communicate strategies for stronger links with their target audiences. This article proposes strategic parameters for conducting social marketing campaigns to enable better communications performance of organizations and, most importantly, a real impact on the community.

KEY WORDS: Social advertising, social marketing, target adopter, change agents, communication strategic planning.

1. Introducción

El escenario de la publicidad comercial se ha caracterizado por el gran número de mensajes que, a diario, tratan de impactar a los consumidores finales, generando así una proliferación de anuncios y por ende de información; aspecto en el que han incidido el crecimiento económico, la globalización de los mercados y que han privilegiado el uso del ejercicio publicitario como una manera de acelerar la circulación de bienes y servicios. A ello se le suma la concepción economicista en la que se han

¹ Licenciado en Publicidad y Máster en Desarrollo de la Universidad Pontificia Bolivariana, Colombia. Máster en Publicidad y Relaciones Públicas y Candidato a Doctor en la Universidad Autónoma de Barcelona. Autor de los libros *Publicidad Social: comunicación estratégica para el desarrollo* y *Principios y prácticas de la publicidad*. Docente investigador del grupo Gestión de la Comunicación de la UPB. Correo electrónico: jaime.orozco@correo.upb.edu.co

preferido los modelos de desarrollo a partir de la premisa que expandir el mercado es expandir el bienestar. Este enfoque ha restado importancia a visiones como la que apunta a que el desarrollo integral sólo se logra cuando éste se compromete con cambios actitudinales desde lo cultural, campo en el que se mueve la publicidad social.

Desde esta visión, se han emprendido campañas de publicidad social, en donde la proliferación de este tipo de comunicación se ha realizado, en muchas ocasiones, sin una concepción teórica sólida, pues en ellas ha primado la práctica por encima de la teoría. Ahora bien, el surgimiento de agencias de publicidad expertas en marketing y publicidad social, así como de campañas publicitarias del sector público y privado y la utilización de medios de comunicación especializados que permiten una relación más directa con los públicos objetivos han provocado que la publicidad social sea, hoy por hoy, objeto de nuevas investigaciones y análisis, incluso, como lo menciona Herranz (2004), desde perspectivas tan disímiles como las relaciones públicas, el marketing, el periodismo y también los recursos humanos.

Algunas de estas nuevas teorías relacionadas con la publicidad social privilegian aspectos de orden teórico vinculados con el posicionamiento de los agentes de cambio (García y Ramírez, 2001), los fines de las entidades emisoras y las causas sociales a las que responden (Alvarado, 2010), o la gestión de dicha comunicación (Fernández, 2007).

No obstante, uno de los ámbitos menos abordados corresponde a la necesidad de desarrollar acciones de comunicación de orden estratégico, que permita a los agentes de cambio la realización de campañas publicitarias de tipo social mucho más eficaces en el cumplimiento de sus objetivos.

El presente artículo describe algunas características que definen el concepto de publicidad social y luego las aplica a un modelo dirigido a poner en marcha, de manera estratégica, campañas de comunicación; partiendo para ello de nociones como *adoptante objetivo* (término con el que se denominan los públicos objetivos en la publicidad social), *marketing social* (entendido como la planificación y desarrollo de programas que tienen como objetivo la puesta en marcha de ideas y acciones sociales de beneficio para la comunidad) y *publicidad social* (definida por Alvarado (2010) como «aquella cuyos objetivos propiamente publicitarios son sociales, y sirven a una entidad cuya finalidad última o razón de ser es también social y, por lo tanto, exenta de otros intereses políticos o comerciales»²).

2. Elementos constitutivos de la publicidad social

Algunos de los elementos constitutivos de la publicidad social que permitirán conocer mejor sus prácticas y funciones constitutivas son:

² ALVARADO, M. (2010): «La publicidad social audiovisual: fines y formas», en De Andrés, S. (coord.), *Otros fines de la publicidad*, Sevilla, Comunicación Social, 78.

2.1. Persuasión versus disuasión

Se puede considerar la publicidad social como una forma diferente de comunicación pues al mismo tiempo utiliza la persuasión y la disuasión. Al contrario de lo que hace la publicidad comercial, que sólo se compromete con la primera, la publicidad social trabaja la persuasión de igual manera que su homóloga comercial; como lo indica Martín (2008), la publicidad social y la comercial se ven cada día más unidas por sus propias circunstancias comunicativas, aunque sus fines sean diferentes.

Las campañas en las que se pretende que los individuos utilicen el cinturón de seguridad, el preservativo en las relaciones sexuales, o acudan a una jornada de donación de sangre son casos típicos en los que se persuade. Bajo estas circunstancias la comunicación deberá apelar a la razón del adoptante objetivo: «La comunicación social busca que todos los individuos hagan conciencia de la problemática social para que el cambio de conducta provenga de la convicción del individuo y no de imposiciones o sanciones económicas y legales»³.

Muy por el contrario, la disuasión aparece en el momento en que se cambia el sentido de la campaña publicitaria y en el que los objetivos de marketing social se plantean de manera diferente. En este caso, el propósito es pedirle a la comunidad o al individuo que no realicen ciertas prácticas perjudiciales como el consumo de drogas, conducir después de ingerir bebidas alcohólicas, evitar la violencia intrafamiliar, entre otros. Aunque en las dos situaciones se utiliza publicidad social y los fines pueden ser similares, la forma de comunicación con el *adoptante objetivo* es diferente.

Lo que debe tenerse siempre presente es que el emisor, el *agente de cambio*, utilice mensajes positivos: «Resulta más motivador destacar los beneficios que pueden derivarse de una determinada conducta o situación, que amenazar con las consecuencias negativas o desagradables que pueden resultar en el caso contrario»⁴. Así, el vínculo con los adoptantes objetivos se puede cimentar bajo bases mucho más firmes y duraderas.

2.2. Publicidad preventiva

En diferentes ámbitos se escuchan comentarios como «es mejor educar al ciudadano antes que tener que reprenderlo». Una premisa similar utiliza la publicidad social: una comunicación más preventiva que curativa es la práctica más deseable; en ella se desea anticiparse a los hechos antes que sea muy difícil entablar una relación con el adoptante objetivo. Es el caso, por ejemplo, de las campañas que buscan que los adolescentes no consuman drogas. Una gran

³ PÉREZ, L.A. (2004): *Marketing social, teoría y práctica*, México, Pearson, 269.

⁴ GARCÍA, G. y RAMÍREZ, J. (2001): *Imagen y comunicación en temas sociales*, Zaragoza, Certeza, 140.

cantidad de jóvenes comienza a fumar porque quieren verse como adultos, para ser aceptados en su grupo de amigos o por reconocimiento social. En este caso particular, la publicidad intenta que el joven no ingrese al mundo de las drogas antes de tener que decirle, cuando no es tan oportuno, que salga de su influencia; es atacar antes que los hábitos de consumo se agudicen.

La problemática con este tipo de comunicación es que el agente de cambio debe ser consciente de que la publicidad preventiva requiere constancia y planificarse con tiempo suficiente, ya que los resultados esperados serán observados en el largo plazo: «Mientras la publicidad comercial busca generar una influencia muy inmediata sobre el comportamiento para incitar a la acción (compra de productos), y obtiene una “conversión táctica” del consumidor, la publicidad social, por el contrario, debe seguir un proceso más largo y profundo para modificar las creencias, las ideologías y cambiar las actitudes a largo plazo»⁵.

Es difícil identificar los diferentes plazos que serán necesarios para ser efectivos con un tipo de comunicación preventiva. Se trata, en cualquier caso, de ser constantes en las campañas e ir realizando evaluaciones y chequeos que determinen la efectividad de la información emitida.

2.3. Vender intangibilidad

La comercialización de bienes y servicios que realiza la publicidad comercial tiende a ser algo más sencilla que la forma en que la publicidad social debe trabajar con la idea de «vender» un intangible. Tratar de convencer a un consumidor a que adquiera un producto determinado le permite al publicista generar una comunicación mucho más fluida en la que contará con una mayor cantidad de variables para su idea creativa.

En la comercialización de un intangible es más etérea la forma de comunicarse con el adoptante objetivo. Vender la idea de solidaridad o participación ciudadana puede convertirse en una difícil tarea si no se tienen motivaciones claras que despierten el interés de la comunidad. Incluso desde la perspectiva creativa, la dificultad radica en que el perceptor tiene unos comportamientos arraigados, creados con anticipación y contra los cuales hay que competir, tal como lo señala De Andrés: «El debate de lo comercial y lo social quizá no ha de plantearse entre fines y medios, sino entre lo mediato y lo inmediato, entre lo condicionado y lo incondicionado de un proceso»⁶. Lo tangible, al ser palpable, es inmediato; lo intangible requiere por su parte de procesos de reconocimiento, análisis, para finalmente persuadir a la acción. Además, no se trata de lidiar con una marca que el destinatario tiene a su alcance en la góndola del supermercado, sino de desplazar

⁵ BENET, V. y NOS ALDAS, E. (2003): *La publicidad en el tercer sector*, Barcelona, Icaria, 129.

⁶ DE ANDRÉS, S. (2010): «Tercer tiempo para la publicidad. De las funciones a los fines de un metafenómeno», en De Andrés, S. (coord.), *Otros fines de la publicidad*, Sevilla, Comunicación Social, 71.

una idea o conducta previa por una nueva, que en ocasiones puede ser difícil de interiorizar.

2.4. Función educativa e informativa

Aunque la función educativa va de la mano de la informativa, son dos ámbitos en los que actúa el agente de cambio de manera diferencial. Cuando se informa se apela a una comunicación inmediata, que es lo que tradicionalmente ha hecho la publicidad comercial cuando cumple su oficio de hacer entender a los posibles compradores los bienes más apropiados para la satisfacción de sus necesidades básicas: «Esto, desde luego, no quiere decir que la publicidad no sirva para nada, o que sólo sirva para venderse a sí misma. Cumple con su función de educar en el consumo»⁷. Desde la perspectiva de la publicidad social, la acción comunicativa primero informará y, a medida que el adoptante comprenda mejor el sentido del mensaje, lo interiorizará e irá modificando comportamientos a partir de cambios de actitudes en donde se denota fehacientemente su función educativa, que no sólo es básica en la publicidad social, sino que también es clave para el desarrollo de toda la acción comunicativa en que ésta se inserta: «En general, las políticas públicas tienden a asumir la educación como un factor estratégico para el desarrollo económico, desempeñando la comunicación un papel central en el nuevo escenario complejo de transformaciones multidimensionales que tienen lugar en la economía – mundo»⁸.

Si se trata de identificar una función de primordial importancia dentro de la publicidad social, esta sería la educativa. Incluso expertos en el tema del marketing social la consideran como un compromiso de inobjetable cumplimiento: «La educación es obligación del agente de cambio o de la organización responsable de atender la problemática social. Los esquemas de educación involucran a instituciones gubernamentales y a algunas empresas del sector privado, es decir, la educación es responsabilidad compartida de las organizaciones de los tres sectores»⁹. Lo importante de la función educativa de la publicidad social es su capacidad de modificar actitudes y comportamientos enraizados en la sociedad. Esta característica será primordial en el desarrollo de vínculos entre los agentes de cambio y los adoptantes objetivos, pues al momento de generar acciones de comunicación con fines educativos se afirma un vínculo más duradero y fuerte entre ambas partes.

El punto de conjunción entre la función educativa e informativa surge en momentos en los que la comunicación termina por cambiar algún aspecto del pensamiento del adoptante objetivo:

⁷ EGUIZÁBAL, R. (2009): *Industrias de la conciencia, una historia social de la publicidad en España*, Barcelona, Península, 39.

⁸ SIERRA, F. (2006): *Políticas de comunicación y educación*, Barcelona, Gedisa, 51.

⁹ PÉREZ (2004), *op. cit.*, 268.

Las campañas de publicidad social pueden modificar actitudes incluso profundamente arraigadas, actuando directamente sobre el primer componente; es decir aportando información adicional de forma que se modifique la opinión del espectador (por ejemplo, ampliando o profundizando la visión que tenía anteriormente de un problema) u ofreciendo nuevos puntos de vista para que, al cambiar la perspectiva de enfoque, también cambie la valoración del problema¹⁰.

Aunque parezca obvio, es necesario recalcar que la función informativa, pero sobre todo la función educativa de la publicidad social, son especialmente importantes en países en desarrollo, donde los niveles de educación son más bajos y se hace necesario acudir a la publicidad para llegar a un mayor número de personas.

2.5. Comunicación masiva y participativa

El marketing social, al momento de implementar planes de comunicación entre los agentes de cambio y los adoptantes objetivos, debe acudir tanto a la publicidad como a las relaciones públicas como vía eficaz para el cumplimiento de sus objetivos. La posibilidad de llegar masivamente a diversos públicos es una ventaja evidente de la comunicación publicitaria. Uno de los aspectos importantes de la publicidad social, el cambio de actitudes, se hace realidad en la comunicación vía medios masivos: «La publicidad es capaz de cambiar la atención individual y social sobre los temas de actualidad y, además, conseguir alterar los referentes personales con los que se da sentido a la realidad percibida»¹¹. Esta es una de las razones fundamentales por las que la publicidad social es tan necesaria en procesos masivos de comunicación que permitan la participación ciudadana.

Una vez que la comunicación obtiene el carácter masivo, la consecuencia que buscan los agentes de cambio es que se genere la participación de los adoptantes objetivos a los que impacta la publicidad social. Este aspecto tiene consecuencias directas en la participación de quienes se sienten comprometidos con una causa. La publicidad permite entonces que se generen procesos de participación de la comunidad, pues cuando los mensajes le hacen ver que las necesidades básicas pueden ser suplidas y así satisfacer muchas de las dificultades en las que se encuentran, sale a relucir la participación con más vehemencia, sobre todo en casos concretos como son las donaciones para personas perjudicadas por terremotos, deslizamientos o inundaciones.

¹⁰ BENET y NOS ALDAS (2003), *op. cit.*, 137.

¹¹ CODELUPPI, V. (2007): «El papel social de la publicidad», *Pensar la publicidad*, 1 (1), 152. <http://revistas.ucm.es/inf/18878598/articulos/PEPU0707120149A.PDF/> Web visitada el 30/07/2010.

2.6. Desarrollo estratégico

Una comunicación estructurada como la publicitaria debe efectuarse desde un planteamiento estratégico. Como hecho previo, es necesario que el agente de cambio realice un esbozo de los objetivos de marketing, de manera que se pueda enfocar tanto la campaña como las actividades publicitarias que se quieren llevar a cabo. Este planteamiento estratégico incluye factores como la investigación del adoptante objetivo, la investigación del contexto y de las situaciones anexas a la campaña, el tipo de mensaje que se quiere comunicar, la forma en que se quiere llegar al adoptante y muchos otros factores necesarios para complementar el trabajo de marketing y de publicidad con el objetivo final de hacer una campaña efectiva; tal como lo plantean en términos generales García y Ramírez:

En todos los casos, cuando se acomete una campaña o una acción comunicativa, la estrategia es importante pero no es suficiente; es necesario determinar con la mayor precisión posible cuáles son los efectos específicos que con esa campaña o acción se pretende lograr y, en su caso, qué resultados u objetivos operativos se esperan conseguir¹².

Este planteamiento comunicacional y estratégico deberá ser la parte fundamental de una campaña publicitaria de tipo social, debido a que, si no se tienen en cuenta estas recomendaciones, es posible que se incurra en errores de comunicación que no permitirán una relación efectiva entre los agentes de cambio y los adoptantes objetivos.

3. Parámetros comunicacionales para una campaña de publicidad social

Cada agente de cambio tiene sus propias necesidades de comunicación. Estas necesidades surgen directamente de lo que se desea anunciar. El momento de decidir lo que se quiere que el adoptante objetivo conozca consta, entre otros factores, de una investigación previa en la que se reconocen las necesidades de la comunidad y las de la organización. Lo que se desea comunicar puede tener una conjunción de particularidades como:

- Se requiere que el adoptante objetivo cambie de comportamiento radicalmente. Ejemplo: campañas que buscan disminuir la violencia machista o de género.
- Se requiere que el adoptante objetivo actúe en favor de un beneficiario directo que no es el mismo adoptante. Ejemplo: campañas para que padres de familia lleven a sus hijos a una jornada de vacunación.

¹² GARCÍA y RAMÍREZ (2001), *op. cit.*, 94.

- Se requiere que el adoptante objetivo realice una acción individual única. Ejemplo: campañas para la donación de víveres ante una catástrofe natural.
- Se requiere que el adoptante objetivo aprenda e interiorice un sentimiento, en el que no está de por medio una acción concreta. Ejemplo: campañas relacionadas con mensajes patrióticos.
- Se requiere que el público objetivo de una organización reconozca lo que ésta hace por la comunidad y que comprenda lo importante que en algún momento puede ser apoyarla, bien sea a través del sustento a sus principios o directamente comprando sus productos¹³.

Cada uno de estos elementos forma parte de algunas de las maneras en que se debe interactuar con el adoptante objetivo. Por esto es importante que el agente de cambio entienda con claridad cuáles son sus necesidades y cuáles las del adoptante, con el fin de realizar una comunicación pertinente y adecuada que le permita cumplir los objetivos propuestos.

La primera etapa es la investigación de las necesidades, pero igual de importante será decidir lo que se va a comunicar. Para algunos agentes de cambio es más significativo definir lo que se va a decir que la forma en la que se piensa hacerlo. Se debe entender entonces que ambas circunstancias son igualmente significativas. En cualquier contexto, lo que se comunica al adoptante constituye la razón de ser de la campaña, pero la forma en que se hace determina en buena medida el éxito o fracaso de los esfuerzos de comunicación.

Hay que poner especial cuidado en que lo que comunique toda campaña de tipo social sea tan claro y transparente que no deje espacio para las malas interpretaciones. Los mensajes con contenidos ambiguos o «muy elevados» requieren de una capacidad de comprensión y de análisis que, en ocasiones, no están al alcance de las personas a las que se dirigen.

Del análisis de numerosas campañas de publicidad social y tras estudiar a autores e investigadores especializados en el tema se desprenden algunos aspectos de lo que se debe y no se debe hacer desde el punto de vista comunicacional en el momento de entablar un vínculo con el adoptante objetivo. En tal sentido, más que hablar de axiomas, se presentan a continuación algunas premisas sobre el sentido que se le brinda a una campaña de cambio de conducta social. La correcta puesta en práctica de estos elementos permitirá que el mensaje alcance uno de los factores más importantes y determinantes en una campaña de publicidad social: la credibilidad. Este elemento es esencial no sólo en los planes de comunicación comercial, sino también en las campañas sociales:

- No es recomendable transmitir mensajes «intimidantes», que atemoricen al adoptante objetivo. Esta orientación puede ser muy efectiva a corto plazo,

¹³ OROZCO, J. (2007): *Publicidad Social: comunicación estratégica para el desarrollo*, Medellín, UPB, 121.

pero, a medida que se desvanece la sensación de miedo, se va perdiendo la intención de cambio. Además, es necesario que el cambio de conducta se genere a partir de una actitud positiva, propiciando así que el comportamiento prevalezca.

- Los mensajes deben fundamentarse en propuestas realizables. Cuando las personas perciben que el objetivo es difícil de alcanzar no reaccionan fácilmente, de manera que pueden entender el mensaje, pero no actúan porque no creen que la meta sea viable.
- En casos muy concretos, conviene emitir mensajes que favorezcan el debate. De esta manera se asegura que se hable de la campaña, muchas veces accediendo a medios de comunicación masiva de manera gratuita a través del *free press* o de la publicidad boca a oreja.
- Se deben evitar mensajes con imágenes «crudas» o patéticas. Aunque sean impactantes y generen recordación, también tienden a ser rechazadas; ante la repetición, pueden generar desconcierto y desánimo en los adoptantes objetivos.
- Se deben evitar mensajes en los que se sobredimensione la realidad. Es necesario ser claros y concretos, pero nunca tratando de menospreciar el conocimiento que el adoptante objetivo puede tener sobre una situación determinada.
- Conviene presentar a los personajes que participan en la campaña tal cual son y, si es posible, que den algún tipo de testimonio que convoque a la acción.
- Es importante mostrar el contexto social, económico y cultural en el que se presenta la situación que se quiere cambiar, o en la que participan y viven las personas a quienes se desea beneficiar con la campaña.
- En la comunicación publicitaria se deben mostrar las causas de los problemas, pero sobre todo las posibles soluciones a los mismos.
- En los casos que sea oportuno, conviene proponer un procedimiento o una alternativa para que las personas actúen o se involucren con la causa: ya sea mediante una línea telefónica, un correo electrónico, un puesto de información o cualquier otra forma que le permita al público participar más activamente.

4. Parámetros estratégicos para una campaña de publicidad social

El plan estratégico que se presenta a continuación es el resultado de investigaciones en las que se han analizado y recopilado una serie de planes de marketing y publicidad en los ámbitos comercial y social. En tal sentido, la publicidad social ha sabido aplicar los parámetros estratégicos que se utilizan en su homóloga comercial, pero se le han adicionado otros factores diferenciadores que la convierten en una herramienta fundamental para aquellos agentes de cambio que requieran poner en marcha una comunicación estratégica con sus adoptantes objetivos.

4.1. Etapa de investigación

La etapa investigativa es la que permite conocer todos aquellos aspectos que en un tiempo determinado van a servir de apoyo para la toma de decisiones. Este es el momento en el que se requiere indagar cuáles son las necesidades de información, de manera que se pueda hacer un sondeo centrado en las carencias que se detecten.

Este proceso, dentro de la publicidad social, asume momentos que cada agente de cambio puede seleccionar, basado en sus propias necesidades: «Un programa de comunicación requiere segmentar el mercado, fijar los objetivos que se persiguen con ella, desarrollar los mensajes y determinar el mix de comunicación, o combinaciones de medios y soportes, de acuerdo con su eficacia demostrada para alcanzar los objetivos que se persiguen»¹⁴. Las acciones del mix de comunicación comenzarán por identificar objetivos, públicos e incluso tipos de mensajes: «Antes de decidirse por una herramienta u otra, o por utilizar varias a la vez, es importante determinar el mensaje (qué se desea decir), el objetivo de comunicación (por qué y con qué finalidad) y el público al que va dirigida la comunicación [...]»¹⁵. Estos requerimientos no son de obligado cumplimiento, pues cada proceso investigativo es diferente; lo que es necesario es ser consciente de la importancia de una buena investigación, que abone el terreno para una correcta estrategia de comunicación a través de la utilización de la publicidad social.

4.1.1. Análisis de la situación

Este análisis compete a todos los elementos del ambiente interno y externo del agente de cambio, pero más en concreto hace referencia al momento en el que se encuentra la organización. Se identifican las necesidades de información, cuáles son los problemas a solucionar y las posibles causas de los mismos. Además, se analiza el estado actual del emisor desde el punto de vista publicitario y mercadológico, el posicionamiento que tiene la organización, la manera como la ven los posibles adoptantes objetivos y otros agentes de cambio.

Se podría hablar de un diagnóstico general dentro y fuera de la organización, en el que se puedan descubrir los escenarios en los que se va a desarrollar la campaña. Algunos aspectos importantes a tener en cuenta son: fuerzas económicas y sociales que afectan la población, ambiente político, campañas publicitarias de tipo social que estén en marcha en el momento, entre otros. En este orden de ideas, cada agente de cambio debe determinar qué es lo verdaderamente importante a investigar.

¹⁴ GRANDE, I. (2002): *Marketing de los servicios sociales*, Madrid, Síntesis, 156.

¹⁵ GONZÁLEZ, M. (2009): *La comunicación responsable*, Barcelona, Media Responsable, 25.

4.1.2. Análisis del adoptante objetivo

Aunque el análisis del adoptante objetivo debe ser tarea constante de la organización, para cada campaña es oportuno conocer su comportamiento y, más que su manera de actuar, lo que interesa es hacer una segmentación del público que posibilite la emisión de mensajes para cada uno de los segmentos, de manera que se pueda llegar directamente al adoptante conociendo sus necesidades más apremiantes.

Tradicionalmente, la publicidad comercial ha utilizado diversos métodos para la segmentación de sus públicos. Para el caso de la publicidad social, esta metodología de división de los adoptantes objetivos no tiene validez, tal como lo interpreta Fernández:

La segmentación clásica por grupo socioeconómico que dividía a la población en grupos atendiendo a su edad, ingresos y lugar de residencia ya es historia. Simplemente no define la gran variedad de perfiles que hay en nuestra sociedad. Hoy en día las personas no viven condicionadas por la edad que tienen o por su renta disponible. Resulta preciso complementar esta clasificación con otras más modernas y adaptadas a nuestra época. A las personas, a los públicos de nuestras campañas hay que segmentarlos por afinidades, por grupos de pertenencia, por habitantes de diferentes barriadas o por gustos personales¹⁶.

Sin importar el tipo de organización ni el tipo de producto social, Moliner Tena ha desarrollado una metodología anexa en la que divide al público en cuatro segmentos diferentes dependiendo de algunas características comunes que los identifica:

Segmento 1: Individuos con actitud y comportamiento positivos hacia la causa social. En una campaña antitabaco serían aquellos que tienen una actitud negativa contra el tabaco y, además, no fuman.

Segmento 2: Individuos con actitud y comportamiento negativos hacia la causa social. Serían aquellos que tienen una actitud positiva hacia el tabaco, y además fuman.

Segmento 3: Individuos con actitud positiva, pero con un comportamiento negativo respecto a la causa social. Serían aquellos que tienen una actitud negativa hacia el tabaco, pero que fuman.

Segmento 4: Individuos con actitud negativa, pero con un comportamiento positivo hacia la causa social. Serían aquellos que tienen una actitud positiva hacia el tabaco, pero que no fuman (por ejemplo, jóvenes entre los 10 y los 15 años)¹⁷.

¹⁶ FERNÁNDEZ, S. (2007): *Cómo gestionar la comunicación, en organizaciones públicas y no lucrativas*, Madrid, Narcea, 251.

¹⁷ MOLINER TENA, M. A. (1998): *Marketing Social, la gestión de las causas sociales*, Madrid, ESIC, 137.

Esta forma de agrupar o segmentar a los públicos constituye una opción para las organizaciones que no disponen de los recursos necesarios para hacer una ardua investigación del comportamiento de sus adoptantes objetivos. De esta forma se puede hacer una segmentación denominada como «genérica».

4.1.3. Análisis de otros agentes de cambio

Si se encuentran simultáneamente otras organizaciones con mensajes sociales impactando diferentes adoptantes objetivos, se hace absolutamente necesario investigar las características de estos agentes de cambios, comenzando por sus mensajes hasta llegar a conocer muy bien el público al que se dirigen. Dentro de los elementos que son oportunos investigar de otros agentes de cambio antes de implementar una campaña de publicidad social, están los siguientes:

- Tipo de organización.
- Características de la organización.
- Prototipo de mensajes utilizados.
- Medios de comunicación empleados para sus mensajes.
- Adoptante objetivo al que se dirigen.
- Puntos de convergencia con la propia organización.
- Actividades de marketing y de publicidad que utilizan.
- Otras muchas otras características se pueden añadir, según las propias necesidades de información de la organización.

4.2. Etapa de formulación de objetivos

Un error bastante recurrente en la ejecución de planes de publicidad social es el caos que se crea a la hora de plantear objetivos y estrategias, tanto de marketing como de comunicación. De manera errónea, se cree que ambos objetivos deben formularse de igual modo y que deben arrojar los mismos resultados. Antes de plantear algunas propuestas sobre la manera de formular los objetivos para campañas de publicidad social es oportuno diferenciar entre un objetivo de comunicación y un objetivo de marketing, pues ambos buscan metas diferentes. En general, la formulación de algunos de los objetivos de marketing, incluyendo campañas comerciales y sociales, se centra en:

- El aumento de la participación en el mercado.
- Aumento en el volumen de las ventas.
- Provocar el uso y consumo de un producto determinado.
- Ampliar los canales de distribución.
- Alcanzar un mayor número de adoptantes objetivos que pongan en práctica una idea.

En contraposición, los objetivos de publicidad social buscan:

- Posicionar un producto social.
- Generar reconocimiento de la organización en la mente de los adoptantes objetivos.
- Crear confianza en la organización.
- Recordar esporádicamente una situación o un agente de cambio.
- Mejorar la imagen de la organización.
- Hacer que el adoptante objetivo actúe o tome decisiones.
- Estimular la frecuencia en el uso de un producto social.
- Generar identidad corporativa.
- Educar a la comunidad o a un grupo específico de adoptantes.

Una de las prácticas comúnmente utilizadas es establecer objetivos generales y posteriormente objetivos específicos con características muy definidas: que sean medibles y alcanzables: «Los objetivos de publicidad deben ser enunciados en términos muy específicos para que tengan significado y sean útiles. Deben ser concretos y detallados, perfilando el logro esperado, qué hará la empresa para asegurarse de que tiene éxito con tal logro, y cómo sabrá que se ha conseguido»¹⁸. Circunstancias que parecen fáciles de cumplir pero que, en el caso de la publicidad social, tienden a disolverse en lo etéreo, como lo advierten Kotler y Roberto: «Las organizaciones sociales tienden a establecer sus objetivos de programas en términos amplios, como elevar la calidad de vida, elevar la competencia de los niños, reforzar el pueblo, conservar la energía, evitar los crímenes y otros similares. Dado que estos objetivos no son específicos, tampoco son medibles»¹⁹.

Así como las estrategias definen el qué y las tácticas el cómo, los objetivos intentan contestar «a dónde se quiere ir», un camino por recorrer que debe estar despejado desde el principio y un factor de control y de seguridad que sólo lo puede brindar una buena formulación de objetivos. El problema puede surgir en instancias en las que los objetivos no tienen relación con las estrategias o, incluso, que se pongan en marcha estrategias sin una previa formulación de objetivos: «Se asume que los objetivos son previos a la estrategia [...]. Otra cosa es que el documento de “Estrategia”, como expresión formal de la misma, recoja necesariamente dichos objetivos»²⁰.

En el momento de escribir los objetivos de la campaña es importante saber si existe la posibilidad de tomar decisiones. En ocasiones las estrategias y los objetivos están previamente establecidos por una sede central que no permite

¹⁸ BECKWITH, S. (2004): *Planes completos de publicidad*, Barcelona, Deusto, 47.

¹⁹ KOTLER, P. y ROBERTO (1989): *Marketing Social, estrategias para cambiar la conducta pública*. Madrid, Díaz de Santos, 1992, 49.

²⁰ ALBERTO PÉREZ, R. (2001): *Estrategias de comunicación*, Barcelona, Ariel Comunicación, 2005, 153.

muchas posibilidades de movimiento; es el caso de organizaciones a nivel internacional tan importantes como Unicef, Cruz Roja, Organización Panamericana de la Salud, entre muchas otras, las cuales tienen planteamientos estratégicos definidos para una región, de manera que la posibilidad de implementar nuevas acciones es bastante restringida.

Son muchas las situaciones que hay que evaluar antes de plantear los objetivos y pasar al desarrollo estratégico. Incluso, como lo ha definido Cooper (2006), es necesario diferenciar cómo los objetivos se convierten en metas (resultados finales) y las estrategias en medios por los que se trabaja para el logro de los objetivos.

4.3. Etapa de formulación estratégica

Esta etapa es crucial tanto para la creación como para la ejecución de una campaña de publicidad social. Aunque todo plan es una suma de elementos, la estrategia es el sustento sobre el cual van a girar las principales acciones de comunicación. Objetivos concretos, mensurables, alcanzables, deben relacionarse de forma elocuente con la formulación estratégica, tal como recomienda Alberto Pérez: «Las estrategias deben fluir de manera natural en función de los objetivos, el análisis del macroentorno y microentorno, es el enunciado que dice la forma de lograr los objetivos [...] Debe existir una clara congruencia entre el objetivo y las estrategias mencionadas»²¹. Este matrimonio constante entre objetivo y estrategia es la clave que permitirá al agente de cambio vislumbrar, en el papel, lo que será la ejecución de la campaña en materia de publicidad social. Lo importante será, además, no quedarse única y exclusivamente con el diseño de esta parte del proceso, también será primordial llevar a cabo una correcta ejecución de las acciones estratégicas.

Otra de las recomendaciones importantes en la etapa de la formulación estratégica es vincularla de forma directa con la acción de comunicación:

La estrategia determina el marco de referencia más global que deben compartir todas y cada una de las acciones comunicativas. En contenidos, la estrategia expresa objetivos generales en forma de efectos genéricos. Al acometer el diseño de una acción comunicativa, estos efectos genéricos se deben especificar concretando, para un ámbito determinado por unas coordenadas espaciales, temporales y poblacionales, en qué dimensiones específicas se pretende avanzar²².

La acción social soporta, desde la estrategia, tantas formas de comunicación como necesidades tengan los adoptantes objetivos. Una de las circunstancias más relevantes representa el modo en que la estrategia se materializa en formas de comunicación. El publicista Bill Bernbach, fundador de la agencia de publicidad

²¹ *Ibidem*, 328.

²² GARCÍA y RAMÍREZ (2001), *op. cit.*, 88.

multinacional DDB, propone al respecto: «La comunicación debe ser directa. Sin tapujos y sin esconder un ápice de la verdad»²³. Igualmente, Claude Hopkins, autor del libro *Publicidad Científica*, plantea: «La comunicación debe ser incisiva y agresiva. Ha de pretender siempre una respuesta para mañana. El largo plazo ya vendrá. No es éste el problema de la comunicación»²⁴. En el caso de la publicidad social, no se puede esperar que una estrategia genere resultados inmediatos, sobre todo cuando los objetivos están encaminados a la educación o a los cambios de actitudes de un colectivo, procesos que toman tiempo y requieren de un constante esfuerzo comunicativo.

Es evidente que hay varios puntos de vista sobre la forma en que se pueden enfocar las estrategias de comunicación. Lo que debe quedar muy claro es que la estrategia no es una fórmula; las modificaciones a este esquema pueden surgir según cambien las necesidades del agente de cambio, el contexto, el adoptante objetivo y, en general, todos los elementos fundamentales del plan de publicidad social.

4.3.1. Tipo de comunicación a emplear

El tipo de comunicación que se emplee influye directamente sobre la estrategia, y en este aspecto no sólo se debe considerar el tono de la comunicación (racional o emotivo), sino que también se deben tener presentes los medios de comunicación en los que se emitirán los mensajes, así como el posicionamiento que se desea.

La primera parte de la estrategia deberá ser la definición de los objetivos y, una vez concretados, será cuestión de pensar qué se va a decir en la comunicación, cómo decirlo y a través de qué medios decirlo. Tener claro el mensaje con anticipación ahorrará tiempo y dinero; una comunicación directa con el adoptante objetivo hará más fluida la forma en que las personas entiendan el mensaje y comiencen a ponerlo en práctica.

Si ya se tiene claro el mensaje y lo que se quiere que el adoptante objetivo entienda, se puede pasar a la construcción del mensaje. Esta es la etapa crucial en la que cada persona que apoya el desarrollo de la campaña de publicidad social debe trabajar mancomunadamente; es el momento en el que publicistas, comunicadores, diseñadores, estrategas, entre otros, deben actuar juntos. Las decisiones que se tomen en este punto serán parte del éxito o fracaso de la campaña.

4.3.2. Planteamiento de estrategias de marketing

Si se tiene en cuenta que una estrategia es un conjunto de actividades que permiten ir del *¿dónde estamos?* al *¿dónde queremos ir?* y que, además, la estrategia

²³ FERRÉ, J.M. y FERRÉ, J. (1996): *Políticas y estrategias de comunicación y publicidad*, Madrid, Díaz de Santos, 13.

²⁴ *Ibidem*, 13.

ha sido catalogada como la acción que determina el *qué vamos a hacer*, entonces se entiende que las estrategias de marketing estarán dirigidas a concretar en términos reales los objetivos propuestos. Las estrategias de marketing deben reunir una serie de características muy puntuales para considerarlas apropiadas y eficaces:

- Formularse a partir de la información recolectada.
- Concretar los objetivos en términos reales.
- Fortalecer la relación entre el agente de cambio y el adoptante objetivo.
- Ser racionales, basadas en hechos concretos.
- Establecer tiempos de ejecución de la campaña.
- Definir el tipo de adoptante objetivo al que se dirigirá la campaña.
- Apoyadas en un presupuesto concreto y ejecutable.
- Resolver generalidades de medios de comunicación, por ejemplo, utilización de medios impresos o de publicidad exterior.
- Definir las actividades promocionales que se van a emplear: relaciones públicas, marketing directo, contacto personal, entre otros.
- Determinar la manera en que el agente de cambio se relacionará con el adoptante objetivo.

4.3.3. Planteamiento de estrategias de comunicación

Las estrategias de comunicación y publicidad son fundamentales como complemento para las actividades de marketing. En las agencias de publicidad, los responsables de establecer tales estrategias son los *planners* o planificadores estratégicos. Son ellos quienes deben trabajar mancomunadamente con el agente de cambio en el planteamiento de las estrategias, sobre todo cuando se enfrentan a campañas de cambio social, situaciones que, como se ha mencionado previamente, son difíciles de plantear desde el punto de vista de los mensajes que se deben entregar al adoptante objetivo. Algunas de las características que deben tener las estrategias de comunicación son:

- Relacionar el tipo de posicionamiento que se quiere alcanzar.
- Concretar la forma en que se empleará la comunicación.
- Definir los medios de comunicación que se van a utilizar.
- Especificar el estilo de comunicación.
- Permitir establecer relación entre los objetivos del agente de cambio y lo que se quiere decir a través de la comunicación.
- Consolidar una relación de contacto permanente con el adoptante objetivo.

4.3.4. Mezcla de marketing

Como cualquier otro plan estratégico, el plan de publicidad social debe contener un esbozo de los elementos de la mezcla de marketing. En cualquier caso, una parte esencial del plan estratégico es tener definida la manera en que se van a desarrollar los conceptos de producto, precio, plaza y promoción. Desde esta perspectiva, es necesario conocer:

- Concepción del producto social.
- Beneficios que le puede dar el producto social al adoptante objetivo.
- Grado de tangibilidad del producto social.
- Forma en que el producto social satisface las necesidades del adoptante.
- Costos que la comunidad está dispuesta a pagar por el cambio de comportamiento social.
- Zonas geográficas donde se plantea desarrollar la campaña social.
- Lugares de contacto con los adoptantes objetivos.
- Forma en que se van a emplear los elementos de la mezcla promocional: relaciones públicas, marketing directo y publicidad, entre otros.

Esta mezcla de marketing social debe ser el resultado de un plan coherente, integrado y, bajo el consenso general de los agentes de cambio. Como precisan Kotler y Roberto (1992): «No basta desarrollar por separado cada elemento de la combinación de marketing, agrupar elementos dispares no dará por resultado necesariamente un plan óptimo para una campaña de cambio social»²⁵. Cada uno de los elementos de la mezcla de marketing social será base firme para la ejecución de las estrategias de comunicación de publicidad social que se verán reflejadas en el mismo plan de medios.

4.3.5. Plan de medios

Un buen plan de medios debe seleccionar de forma creativa los vehículos publicitarios por los que circulará el mensaje. Algunas de las decisiones y estrategias que se deben concretar en el plan de medios son:

- Los medios en los que se efectuará la comunicación.
- Sitios estratégicos para la utilización de dichos medios.
- Cobertura de cada medio.
- Audiencia a la que se desea impactar.
- Frecuencia de las exposiciones a través de medios.
- Alcance de la comunicación publicitaria.
- Continuidad de cada uno de los medios.

²⁵ KOTLER y ROBERTO (1989), *op. cit.*, 34.

4.3.6. Presupuesto

Al igual que cualquier otra actividad de marketing o de publicidad, se debe tener en cuenta el presupuesto requerido para realizar las actividades incluidas en la campaña. En ocasiones sucede que las necesidades de comunicación están muy por encima de la disponibilidad monetaria de las organizaciones, sobre todo cuando se trabaja con publicidad social, ya que se necesita una frecuencia de pauta importante para que el adoptante objetivo cambie de conducta.

Los presupuestos deben estar acordes con las necesidades de comunicación, de manera que la forma más aceptada de aplicarlos sería: primero, saber en qué medios se desea actuar y qué es lo que se desea lograr con esa comunicación; y segundo, determinar los costos y desembolsar el dinero necesario para cumplir ese objetivo. Sin embargo la realidad es otra, pues por lo general primero se tiene el presupuesto de lo que se puede emplear en publicidad. De esta manera se limitan tanto las posibilidades de comunicación como las ideas creativas y la selección de medios de comunicación.

Una solución intermedia es comenzar siempre el proceso del plan de comunicaciones con una idea general del presupuesto, así las sorpresas serán menores. Además, se debe tener presente que aunque la mayor parte del presupuesto puede invertirse en publicidad, hay muchas otras actividades que implican tiempo y dinero: la etapa investigativa, el personal encargado de realizar la planificación estratégica, la compra de medios, la idea publicitaria, la ejecución de la campaña, el proceso de seguimiento, etc.

4.4. Etapa de formulación táctica

Una vez que se tienen claras y definidas las estrategias, la formulación táctica se convierte en una etapa que, por un lado, se podría decir que es de rutina, pero que por otro lado hace que las estrategias se lleven a cabo de manera más adecuada.

Como se ha mencionado, las estrategias hablan de qué se va a hacer. En este caso las tácticas definen el *cómo* se va a hacer y, permiten reconocer acciones concretas.

En las tácticas se plasma en detalle la manera de conducir las estrategias. Por ejemplo, si en las estrategias se plantea una acción en prensa, lo que se hace en las tácticas es convertir esa posibilidad de medio impreso en un periódico concreto, con unas fechas de inserción, la sección donde se inserta el anuncio, etc.: es decir, todos los detalles con el fin que se pueda llegar de la mejor manera al adoptante objetivo. Cuanto más detallada sea la táctica, más probabilidades se tendrán de ser efectivos en la comunicación y en la utilización del presupuesto.

A pesar que en la formulación estratégica es pertinente diferenciar entre las estrategias de comunicación y las de marketing, en las tácticas no es necesario, puesto que cada una de ellas se desprende de alguna de las estrategias, de manera que se reconoce directamente qué tipo de táctica se está empleando.

4.5. Etapa de ejecución

El proceso de ejecución de un proyecto es siempre una de las etapas más delicadas de un plan estratégico; en términos generales, una muy buena planeación puede perderse por una ejecución deficiente. En el momento de comenzar la etapa de ejecución es bueno tener en cuenta las siguientes recomendaciones que ayudarán a realizar un mejor trabajo:

- Diseñar el plan de acción completo, con cada una de las actividades que cumplirán las estrategias y los objetivos.
- Tener una lista de chequeo con las actividades que se requieren realizar y las que se van ejecutando.
- Darle prioridad a las actividades que se consideren fundamentales, de manera que se haga una jerarquización de cada una de ellas.
- Presentar un listado de los responsables de cada actividad, lo cual permite un grupo de trabajo comprometido.
- Presentar un cronograma de trabajo.
- Involucrar, en la medida de lo posible, a la comunidad y al adoptante objetivo en la ejecución de las actividades; esto permitirá contar con su apoyo y colaboración.
- Tener siempre un plan de contingencia; de forma que, en el momento en que falle una táctica, se disponga de otra alternativa que permita igualmente cumplir la estrategia.

Es necesario entender que, al igual que en los casos de las estrategias y las tácticas, la ejecución requiere un alto grado de creatividad y compromiso; no se debe tomar esta etapa como un simple proceso administrativo; es pertinente construir procesos de ejecución basados, de igual manera, en una estrategia concreta.

4.6. Etapa de control y evaluación

Son muchas las formas mediante las que se puede hacer una verificación de una campaña de publicidad social. Algunos de los procedimientos más utilizados son los métodos de acción directa e indirecta. Con los primeros se alude específicamente a resultados específicos de la campaña, tales como la disminución de la accidentalidad, el éxito de una campaña de vacunación o de donación de sangre; y con los segundos se está poniendo énfasis en el reconocimiento, la recordación y el posicionamiento, entre otros.

El proceso de control de la campaña permite ir visualizando los resultados parciales y el impacto que se va alcanzando sobre los adoptantes objetivos. De manera similar se pueden ir controlando las mismas estrategias e incluso a los ejecutores del plan, en este caso al mismo agente de cambio. Sobre este particular, Kotler y Roberto señalan: «El control de gestión es fundamentalmente un proceso

para motivar e instar a las personas a que realicen las actividades organizativas que favorezcan el fin de la organización. Es también un proceso para detectar y corregir errores de ejecución no intencionados e irregularidades intencionadas»²⁶.

Finalmente, las recomendaciones más importantes son que, cuando se realice una campaña de publicidad social, se tenga en cuenta siempre al adoptante objetivo y no se deje nada al azar, pues cuanto mejor cubiertas se tengan todas las directrices del proyecto, menos probabilidades habrá de fallar en el intento de brindar a la comunidad, en un determinado aspecto, una mayor calidad de vida.

5. Conclusiones

De lo que hemos visto en el presente artículo se pueden deducir las siguientes conclusiones:

1. Es preciso crear nuevas teorías y discusiones en torno a lo que significa la publicidad social, su importancia en el ámbito de un país desarrollado o en vía de desarrollo y bajo las circunstancias y problemas con los que se enfrentan hoy millones de ciudadanos necesitados.
2. La publicidad social tiene, cada día más, un espacio privilegiado en la escena de las empresas, no solamente desde su inclusión en el marketing con causa, meramente altruista, sino también en el marketing social corporativo, pues ha hecho de éste una nueva forma de comunicación entre las organizaciones y sus diversos públicos.
3. La buena utilización de la publicidad constituye para los agentes de cambio la manera más adecuada de entablar una relación directa con los adoptantes objetivos, tal como lo ratifica Alvarado: «La publicidad es, entonces, una herramienta comunicacional de enorme trascendencia social y uno de los elementos básicos que contribuye a la creación de la cultura en la nueva sociedad global de la comunicación y del conocimiento [...]»²⁷.
4. Las acciones estratégicas que emprendan las empresas para la puesta en marcha de campañas de publicidad social deben comenzar con procesos de investigación, en donde se contemple el análisis de sus adoptantes objetivos, de otros agentes de cambio, de los sitios donde se llevará a cabo la campaña, y de los medios de comunicación a utilizar.
5. Se deben tener en cuenta los parámetros y las bases teóricas para la construcción de estrategias y tácticas, que por lo general son mucho más difíciles de poner en marcha a la hora de la realización de una campaña de publicidad social que cuando se trata de publicidad comercial.

²⁶ *Ibidem*, 399.

²⁷ ALVARADO, M. (2009): «¿Publicidad social? Usos y abusos de lo social en la publicidad», *Icono 14*, 13, 129. http://www.icono14.net/revista/num13/7_Icono13_mcruzalvarado.pdf/ Web visitada el 30/07/2010.

6. La publicidad social depende de las estrategias de marketing que se planteen desde las organizaciones; bajo esta premisa se requiere entender que primero se deben desarrollar planes de marketing social, para a continuación, a través de la publicidad social, lograr las metas propuestas: bien sea para una campaña de marketing con causa o para una campaña de responsabilidad social corporativa.
7. La publicidad social es un instrumento de comunicación efectivo si se implementan acciones estratégicas acordes con el adoptante objetivo; acciones que deben partir del buen planteamiento de los objetivos y de una correcta relación con las estrategias y las tácticas.
8. La puesta en marcha de otras acciones empresariales como la responsabilidad social corporativa, en la cual sus prácticas pueden ir de la mano de la publicidad social, no debe simplemente encaminarse a la utilización de este tipo de campañas con fines meramente comerciales o de mejoramiento de la imagen. El trabajo de los agentes de cambio, y de las empresas en general, debe contribuir a que se amplíen los esfuerzos a favor del mejoramiento de la calidad de vida, para de esta manera brindarles a los individuos una existencia plena de libertades y capacidades.

6. Referencias bibliográficas

- ALBERTO PÉREZ, R. (2001): *Estrategias de comunicación*, Barcelona, Ariel Comunicación, 2005.
- ALVARADO, M. (2009): «¿Publicidad social? Usos y abusos de lo social en la publicidad», *Icono 14*, 13, http://www.icono14.net/revista/num13/7_icono13_mcrusalvarado.pdf/ Web visitada el 30/07/2010.
- (2010): «La publicidad social audiovisual: fines y formas», en De Andrés, S. (coord.), *Otros fines de la publicidad*, Sevilla, Comunicación Social, 75-107.
- BECKWITH, S. (2004): *Planes completos de publicidad*, Barcelona, Deusto.
- BENET, V. y NOS ALDAS, E. (2003): *La publicidad en el tercer sector*, Barcelona, Icaria.
- COOPER, A. (2006): *Planning: cómo hacer el planteamiento estratégico de las comunicaciones*, Buenos Aires, Thomson.
- CODELUPPI, V. (2007): «El papel social de la publicidad», *Pensar la publicidad*, 1 (1), <http://revistas.ucm.es/inf/18878598/articulos/PEPU0707120149A.PDF/> Web visitada el 30/07/2010.
- DE ANDRÉS, S. (2010): «Tercer tiempo para la publicidad. De las funciones a los fines de un metafenómeno», en De Andrés, S. (coord.), *Otros fines de la publicidad*, Sevilla, Comunicación Social, 47-74.
- EGUIZÁBAL, R. (2009): *Industrias de la conciencia, una historia social de la publicidad en España*, Barcelona, Península.
- FERNÁNDEZ, S. (2007): *Cómo gestionar la comunicación, en organizaciones públicas y no lucrativas*, Madrid, Narcea.

- FERRÉ, J.M. y FERRÉ, J. (1996): *Políticas y estrategias de comunicación y publicidad*, Madrid, Díaz de Santos.
- GARCÍA, G. y RAMÍREZ, J. (2001): *Imagen y comunicación en temas sociales*, Zaragoza, Certeza.
- GONZÁLEZ, M. (2009): *La comunicación responsable*, Barcelona, Media Responsable.
- GRANDE, I. (2002): *Marketing de los servicios sociales*, Madrid, Síntesis.
- HERRANZ, J. (2004): «La comunicación que fortalece la imagen y la reputación corporativa», en Herranz, J. y Salinas, F. (coord.), *La comunicación en el ámbito de la economía social*, Ávila, Universidad Católica de Ávila.
- KOTLER, P. y ROBERTO, E. (1989): *Marketing Social, estrategias para cambiar la conducta pública*, Madrid, Díaz de Santos, 1992.
- MARTÍN, M. A. (2008): «Comunicación con causa. Las causas de la publicidad», en Martín, L. (coord.), *Publicidad y consumo. Nuevas modas, viejas causas y valores sociales*, Sevilla, Comunicación Social, 13-41.
- MOLINER TENA, M.A. (1998): *Marketing Social, la gestión de las causas sociales*, Madrid, ESIC.
- OROZCO, J.A. (2007): *Publicidad Social: comunicación estratégica para el desarrollo*, Medellín, UPB.
- PÉREZ, L.A. (2004): *Marketing social, teoría y práctica*, México, Pearson.
- SIERRA, F. (2006): *Políticas de comunicación y educación*, Barcelona, Gedisa.

Recibido: 26 de abril de 2010

Aceptado: 30 de septiembre de 2010

TALLER: HABILIDADES BLANDAS

- Pásara, L. (2015). Una reforma imposible. La justicia latinoamericana en el banquillo. México D.F.: UNAM-Instituto de investigaciones jurídicas.



UNA REFORMA IMPOSIBLE

LA JUSTICIA LATINOAMERICANA EN EL BANQUILLO

LUIS PÁSARA



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO
INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS

UNA REFORMA IMPOSIBLE.
LA JUSTICIA LATINOAMERICANA EN EL BANQUILLO

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS
Serie ESTUDIOS JURÍDICOS, núm. 255

COORDINACIÓN EDITORIAL

Lic. Raúl Márquez Romero
Secretario Técnico

Lic. Wendy Vanesa Rocha Cacho
Jefa del Departamento de Publicaciones

Leslie Cuevas Garibay
Héctor Yeraldo Arias Alamilla
Cuidado de la edición

Ana Julieta García Vega
Jessica Quiterio Padilla
Formación en computadora

Edith Aguilar Gálvez
Elaboración de portada

LUIS PÁSARA

UNA REFORMA
IMPOSIBLE.
LA JUSTICIA LATINOAMERICANA
EN EL BANQUILLO



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO
INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS
México, 2015

Primera edición: 7 de mayo de 2015

DR © 2015. Universidad Nacional Autónoma de México

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS

Circuito Maestro Mario de la Cueva s/n
Ciudad de la Investigación en Humanidades
Ciudad Universitaria, 04510 México, D. F.

Impreso y hecho en México

ISBN 978-607-02-6310-1

*A la memoria de Guillermo O' Donnell
quien supo, como pocos, mirar el derecho
desde fuera de sí mismo*

*En recuerdo de Volkman Gessner quien contribuyó
a este libro de su interés por América Latina*

CONTENIDO

Presentación	XI
Introducción. La justicia como problema	XIII
CAPÍTULO PRIMERO	
LA JUSTICIA RECIBIDA	1
I. Cuando los derechos no están garantizados	1
II. Una historia de subordinación	16
III. Distante, ininteligible, difícilmente accesible	36
IV. Un ejercicio (casi) inútil	52
CAPÍTULO SEGUNDO	
CLAVES DEL SISTEMA	55
I. Herencia y tradición	56
II. La pesada carga de la cultura jurídica	73
III. Sociedad y justicia	110
CAPÍTULO TERCERO	
LOS INTENTOS DE REFORMA	131
I. Avances y límites	139
II. Los obstáculos	185
III. El caso de la reforma procesal penal	204

CAPÍTULO CUARTO

OTROS ACTORES, UN MITO Y NUEVOS DESAFÍOS.	223
I. La búsqueda sociedad civil	224
II. El papel de la cooperación y los actores internacionales	231
III. El mito acerca del papel de la justicia en el crecimiento económico	250
IV. El desafío de la pluralidad jurídica	263
V. Los jueces en la arena política	278
 Conclusiones. Entonces, ¿es posible hacer algo?	 289

CAPÍTULO PRIMERO

LA JUSTICIA RECIBIDA

¿Cómo es la justicia realmente existente en América Latina? Esta primera parte se propone reconocerla como ha sido y como es, incluidas las variaciones de las últimas décadas. Se aborda el tema en tres niveles críticos que, más allá de la mera descripción, son portadores de una interpretación que busca explicar la justicia que tenemos. El primero corresponde a la insuficiencia, cuando no la ineffectividad, de la ley en la vida social de la región; una falta de eficacia que configura un Estado de derecho débil en el que se enmarca el funcionamiento del aparato de justicia. El segundo es la historia de subordinación al poder que ha caracterizado al aparato de justicia durante la vida republicana de nuestros países, haciendo que con demasiada frecuencia el control del ejercicio del poder, a cargo de los jueces, sea inexistente. El tercero consiste en el examen de los obstáculos que se interponen entre la justicia y poblaciones masivas que carecen de los recursos educativos y económicos necesarios para comparecer ante ella de modo tal que sus derechos puedan ser reconocidos y respetados.

I. CUANDO LOS DERECHOS NO ESTÁN GARANTIZADOS

En cualquier sociedad, sin importar cuál sea su grado o forma de desarrollo, sus miembros tienen determinados derechos y deberes. Ambos se hallan dentro de un conjunto de normas que quienes viven en esa sociedad deben obedecer —para que derechos y deberes sean efectivos—, con la intervención ocasional de una autoridad encargada de obligar a que sean cumplidas o

de sancionar su incumplimiento. Ese principio, que se considera esencial para el funcionamiento de una sociedad, está en el núcleo de lo que juristas y politólogos llaman Estado de derecho.

Se oponen al Estado de derecho tanto la imposición de la fuerza, ejercida por particulares por sobre los derechos establecidos, como la arbitrariedad de la autoridad que ignore las normas y ejerza el poder sin más límites que la voluntad de quienes gobiernan. No basta entonces con que existan normas. Es preciso que esas normas sean eficaces; esto es, que rijan efectivamente las relaciones entre todos, contando para ello con el respaldo de la autoridad.

Precisamente es la eficacia de las normas lo que en nuestros países resulta cuestionado en la práctica. La endeblez del Estado de derecho consiste en que los derechos de cada ciudadano —declarados en textos constitucionales minuciosos y leyes abundantes— no están garantizados. Y constatamos que no lo están cuando alguien acude a la justicia, para asegurar que sus derechos sean respetados, y no lo logra.

En eso reside la debilidad central de la justicia latinoamericana: los jueces no garantizan el respeto y cumplimiento de derechos y deberes ciudadanos, pese a que están escritos en la Constitución y las leyes. Para que tales normas sean efectivas se necesita que los tribunales sean accesibles por cualquier persona, que los jueces procedan imparcialmente en los casos sometidos a su resolución y que sus decisiones sean ejecutadas de manera pronta y efectiva. Por cierto, además, se requiere de ciertas garantías complementarias en el aparato administrador de justicia, como que las sentencias sean razonadas o que los juicios sean públicos. Ciertamente, en lo que toca a los jueces, es preciso que éstos busquen realizar su trabajo, en los casos a su cargo, de acuerdo a los principios que están establecidos para ejecutar esa función, aunque en ocasiones esto les suponga cierto riesgo personal.¹

¹ John V. Orth, “Exporting the Rule of Law”, *North Carolina Journal of International Law and Commercial Regulation*, vol. 24, 1998, pp. 79-81.

La justicia y los jueces que, en general, han conocido los países latinoamericanos no corresponden a esas caracterizaciones. El sistema de justicia en la región es tradicionalmente ineficaz y lo es porque en él se ha separado de una manera llamativa lo que dicen las normas de su vigencia efectiva.² Los latinoamericanos sabemos, seguramente mejor que en otras partes del mundo, que no basta lo que diga la ley —en ocasiones, lo que dice es manifiestamente inútil— porque entre la norma escrita y el derecho aplicado hay una distancia que a menudo es muy larga e incluso insalvable. Esa distancia se manifiesta, como una enfermedad congénita, en el aparato de la justicia.

En México, un estudio empírico sobre conflictos judicializados, realizado en los años sesenta constató que, tratándose de pleitos entre desiguales “el derecho no juega ningún papel”, puesto que es el más fuerte “quien determina el desenlace del conflicto”, pero no mediante la utilización de las normas sino de “los muchos medios de influencia internos del sistema”. En concordancia, el poder a través de la justicia resultaba efectivo para “pocos grupos de la población”, especialmente “cuando las partes están en la misma posición social.” De otro modo, las diferencias se resolvían según el equilibrio real de fuerzas.³ En el caso venezolano, un estudio del periodo (1958-1999) constató el predominio de un sistema clientelar en el que “las reglas tienen que ser flexibilizadas —hasta el grado de su desnaturalización— cuando no simplemente ignoradas”, para lo cual un sistema de justicia que “seguía la misma lógica” hizo que “el Estado no pudo nunca garantizar los derechos ciudadanos”.⁴ En Chile, ni las cortes ordinarias ni el Tribunal Constitucional se hallaron históricamente

² Alberto M. Binder y Jorge Obando, *op. cit.*, pp. 124, 320 y 331.

³ Volkmar Gessner, *Los conflictos sociales y la administración de justicia en México*, México, UNAM, 1986, pp. 221, 246 y 247.

⁴ Rogelio Pérez Perdomo, “Venezuela 1958-1999: el derecho en una democracia renqueante”, en Héctor Fix-Fierro, Lawrence M. Friedman y Rogelio Pérez Perdomo (eds.), *Culturas jurídicas latinas de Europa y América en tiempos de globalización*, México, UNAM, 2003, pp. 648, 654 y 710.

inclinadas a defender los derechos constitucionales.⁵ Finalmente, el caso colombiano ofrece una variante que se ha reproducido durante décadas: “En muchas zonas rurales opera un control directo por los distintos grupos armados, que tienden a desarrollar estructuras informales de justicia privada y que mantienen relaciones muy complejas con las instancias oficiales”.⁶

Respecto a tiempos recientes, se cuenta a modo de ilustración con las respuestas dadas a una encuesta aplicada en 2011 en 12 países de la región, que inquirió por la experiencia de robo en la vivienda del encuestado, incluyendo lo ocurrido posteriormente en relación con el sistema de justicia (tabla 1).

TABLA 1. EN LOS ÚLTIMOS 3 AÑOS, ¿ALGUIEN INGRESÓ EN SU RESIDENCIA SIN PERMISO PARA ROBAR O TRATAR DE ROBAR ALGO? (2011)

<i>País</i>	<i>Total de encuestados</i>	<i>Sufrieron robo</i>	<i>Denunciaron</i>	<i>Capturaron a los autores</i>	<i>Los sancionaron</i>
Brasil	850	82 (9.65%)	35 (42.68%)	6 (7.3%)	2 (2.44%)
Chile	850	123 (14.47%)	76 (61.79%)	14 (11.38%)	6 (4.88%)
Guatemala	998	155 (15.53%)	81 (52.26%)	10 (6.45%)	2 (1.29%)
Jamaica	998	76 (7.62%)	43 (56.58%)	4 (5.26%)	2 (2.63%)
Venezuela	1000	137 (13.7%)	51 (37.23%)	5 (3.65%)	2 (1.46%)
Argentina	998	184 (18.44%)	126 (68.48%)	—	7 (3.8%)
Bolivia	993	228 (22.96%)	98 (42.98%)	—	7 (3.07%)

⁵ Javier Couso y Lisa Hilbink, “From Quietism to Incipient Activism. The Institutional and Ideological Roots of Rights Adjudication in Chile”, en Gretchen Helmke y Julio Ríos Figueroa (eds.), *Courts in Latin America*, Nueva York, Cambridge University Press, 2011, p. 99.

⁶ Rodrigo Uprimny *et al.*, “Entre el protagonismo y la rutina. Análisis sociojurídico de la justicia en Colombia”, en Héctor Fix-Fierro *et al.* (eds.), *Culturas jurídicas latinas de Europa y América en tiempos de globalización*, México, UNAM, 2003, p. 246.

TABLA 1. EN LOS ÚLTIMOS 3 AÑOS, ¿ALGUIEN INGRESÓ EN SU RESIDENCIA SIN PERMISO PARA ROBAR O TRATAR DE ROBAR ALGO? (2011)

Colombia	1007	152 (15.09%)	77 (50.66%)	—	6 (3.95%)
República Dominicana	997	292 (29.29%)	160 (54.79%)	—	55 (18.84%)
El Salvador	1013	106 (10.46%)	61 (57.55%)	—	3 (2.83%)
México	1057	149 (14.10%)	102 (68.46%)	—	11 (7.38%)
Perú	1009	209 (20.71%)	126 (60.29%)	—	4 (1.91%)
Total	11 770	1893 (16.08%)	1036 (54.73%)	—	107 (5.65%)

Fuente: World Justice Project Rule of Law Index.

El 16% de los encuestados dijeron haber sufrido robo en su vivienda en el lapso de los tres años previos a la entrevista, encontrándose el nivel más alto en República Dominicana (29.29%). Si se toma el conjunto de víctimas, el primer dato importante corresponde a las denuncias, que en los 12 países correspondieron a algo más de la mitad de los casos (54.73%); sea porque la víctima desconfiara del aparato de justicia o debido a que presumiera incompetencia en él para resolver el caso, la “cifra negra” —los casos no denunciados y que, en consecuencia, no integran la estadística oficial— superaron 45% de los robos producidos. Los datos por país muestran que a Venezuela correspondió el nivel más bajo de denuncias (37.23%), mientras en el otro extremo se encontraban México (68.46%), y Argentina (68.48%). Los datos sobre capturas producidas no cubren a todos los países, por lo que no pueden ser analizados comparativamente. Aquellos casos en los que la justicia produjo sanciones equivalieron, en el conjunto de países, a uno de cada 20 casos denunciados (5.65%), pero si se examina los resultados por país, resaltan, en un extremo, República Dominicana con (18.84%) de casos en los que hubo sanción, y en el otro, debido al bajo nivel de eficacia, Perú

(1.91%), Venezuela (1.46%) y Guatemala (1.29%), en los que no hubo sanción para más de (98%) de los casos denunciados.

Los datos examinados ejemplifican la ineficacia en materia penal, que es una de las áreas más importantes del aparato de justicia, no sólo debido a que esta materia tiene un peso muy grande dentro del volumen de casos que el sistema de justicia conoce sino también porque en este ámbito se juzgan —o, más bien, se deben juzgar— asuntos entre los que se hallan derechos fundamentales —entre ellos, el derecho a la vida y a la integridad personal—.

La encuesta recién citada, realizada por World Justice Project Rule of Law Index, indagó también en algunos países por los casos de homicidio ocurridos en la familia o en la vivienda del encuestado, en los últimos tres años. Las respuestas indican que en Brasil fueron sancionados los autores de tres de los 45 casos de homicidio señalados por los encuestados; en Venezuela lo fueron tres entre un total de 37 casos y en Guatemala, apenas dos de 69 homicidios.

Nuestros aparatos de justicia viven con naturalidad su ineficacia —cuyo efecto social consiste en una radical falta de respeto por la ley— que en otras partes se considera una anormalidad o una degeneración del funcionamiento de la justicia. Los jueces incluso se desentienden usualmente del cumplimiento de sus decisiones. Les basta con emitir la sentencia; consideran que su obligación llega hasta ese punto y si, luego, la decisión es obedecida o no, es algo que parecen considerar como un tema distinto, que no les importa demasiado. Los jueces latinoamericanos no comparten la idea de que el derecho que no es eficaz, en realidad, no es derecho sino “letra muerta” o “papel mojado”, que no tiene otra función que la de engañar incautos.

Hay un punto especialmente crítico en el desempeño de la justicia en nuestros países, que revela una fuente esencial de tales comportamientos. Es la incapacidad sistemática para sancionar responsabilidades en los órganos y agentes del Estado. La excepción aparece eventualmente cuando la demanda proviene de in-

tereses económicos poderosos que se consideran agraviados por una norma tributaria o una restricción del libre mercado. Resulta probable que esos demandantes encuentren jueces con oídos atentos a su reclamo. Pero cuando se trata de normas restrictivas de derechos civiles, emitidas por congreso o ejecutivo, los mismos oídos parecen taponados a cualquier razonamiento. Y, sobre todo, cuando llega la hora de procesar ciertos abusos del poder, ninguna prueba parece ser suficiente. Los miembros de las fuerzas de seguridad en muchos países no saben lo que es ser condenado, trátese de haber ocasionado lesiones, torturas, violaciones o incluso muertes. Hay trabajos que han verificado esta tendencia ominosa en determinados países. Así sabemos, por ejemplo, que en San Pablo y en Buenos Aires la actuación de las llamadas fuerzas del orden en muchos casos ni siquiera se preocupa por ocultar evidencias acerca de sus propios crímenes. De antemano se sabe que las cortes no encontrarán culpables porque —no interesa qué dicen las leyes— hay en vigencia una norma no escrita según la cual es tolerable que la policía ejecute a los delincuentes violentos.⁷

Para el ciudadano promedio, que no es víctima directa del abuso, acaso no haya hecho más irritante —y, al mismo tiempo, deprimente— que la constatación de la existencia de un sistema que garantiza impunidad a aquél que abusa de otros haciendo uso del poder otorgado por un cargo de autoridad. Los ciudadanos saben que esto es lo que ocurre. Casi cuatro de cada cinco entrevistados en una encuesta nacional en México (78.5%) manifestaron que la gente está insuficientemente protegida ante el abuso de autoridad, dos de cada cinco (40.4%) pensaban que no se puede demandar al gobierno si éste le causa algún daño, y de plantearse tal demanda en los tribunales, 86% creían que existían pocas o ninguna posibilidad de ganar.⁸

⁷ Daniel Brinks, “The Rule of (Non) Law. Prosecuting Police Killings in Brazil and Argentina”, en Gretchen Helmke y Steven Levitsky, *Informal Institutions and Democracy. Lessons from Latin America*, Baltimore, The Johns Hopkins University Press, 2006, pp. 201 y 226.

⁸ Hugo Concha Cantú *et al.*, *Cultura de la Constitución en México. Una encuesta nacional de actitudes, percepciones y valores*, México UNAM-Tribunal Electoral del

Augusto Pinochet murió sin ser condenado, pese a su demostrada responsabilidad por violaciones de derechos humanos y por haber obtenido beneficios económicos irregulares en ejercicio del gobierno. Su impunidad fue lamentable —y vergonzosa para la justicia chilena— pero, al lado de la de tantos otros, no causó sorpresa. Fue más bien sorprendente que la justicia peruana —que por diversas razones no se halla entre las más presentables de la región— condenara a Alberto Fujimori, también, por violaciones de derechos humanos y corrupción en el poder. En ese caso, un Tribunal sentó la excepción, más que la regla, porque la justicia latinoamericana ha abdicado usualmente de la función de investigar atropellos dramáticos de este tipo. Y en esa renuncia de su responsabilidad reside una de las pruebas más escandalosas acerca de la debilidad o la ausencia —según los casos— del Estado de derecho en la región.

La noción de Estado de derecho es controvertida, utilizada de diversas maneras, a veces contradictorias, y en definitiva, significa contenidos diferentes entre públicos distintos.⁹ Pese a esta dificultad, es indispensable basarse en ella porque resulta crucial en el asunto que este libro aborda, que es la justicia.

El Estado de derecho significa mucho más que un conjunto de normas dotado de eficacia. Al someterse a un conjunto de normas, una sociedad expresa un proyecto de vida en común y cooperación colectiva que, cuando se hace realidad, ha alcanzado el Estado de derecho.¹⁰ Para que éste sea efectivo se requiere

Poder Judicial de la Federación-Comisión Federal de Mejora Regulatoria, 2004, p. 41.

⁹ Guillermo O'Donnell, "Why the Rule of Law Matters", *Journal of Democracy*, vol. 15, núm. 4, octubre de 2004, p. 33; S. Haggard, A. MacIntyre y L. Tiede, "The Rule of Law and Economic Development", *Annual Review of Political Science*, núm. 11, 2008, p. 220; Rachel Sieder, "Legal Globalization and Human Rights", en Pedro Pitarch *et al.* (eds.), *Human Rights in the Maya Region: Global Politics, Cultural Contention and Moral Engagements*, Durham, Duke, 2008, p. 69.

¹⁰ Pilar Domingo, *Rule of Law and Judicial Systems in the Context of Democratization and Economic Liberalisation: A Framework for Comparison and Analysis in Latin*

que los ciudadanos tengan acceso a los mecanismos para resolver sus conflictos, que la actuación del Estado se halle efectivamente bajo control de la ley, y que ambos factores sean de responsabilidad de un aparato de justicia independiente y efectivo.¹¹ Desde luego, no existe ninguna sociedad en la que estos elementos se hayan desarrollado a plenitud, ni es posible esperar que el Estado de derecho cubra plenamente toda relación que se dé en un grupo social. Pero, cuando la tendencia en una sociedad determinada apunta a que, en general, las normas sean efectivamente aplicadas por jueces relativamente imparciales, puede decirse que allí existe —como estándar, siempre susceptible de ser ocasionalmente transgredido— un Estado de derecho. No es fácil decirlo en los países de América Latina.

Si se quiere mayor precisión, puede sostenerse que la noción de Estado de derecho originalmente correspondió¹² a la existencia de leyes de conocimiento público, aprobadas por una autoridad competente con anterioridad a los hechos a los que han de ser aplicadas, tarea que debe ser ejercida imparcialmente por las autoridades investidas de la facultad de hacerlo. La imparcialidad no sólo supone que la aplicación no corresponda a privilegios de clase, estatus o poder económico o político; además, se requiere que, como consecuencia de ella, nadie quede fuera de la aplicación de la ley o por encima de ella. Esto es lo que se conoce como la igualdad ante la ley, pero lograda en términos efectivos y no meramente declarativos.

Como el derecho no es estático sino que cambia con la evolución social, posteriormente se han ido agregando otros elementos necesarios. El primero, referido al origen de la ley, que en una democracia debe tener raíz en la elección popular de quienes legislan y en el cumplimiento de los procedimientos previstos para

América, Mexico CIDE-División de Estudios Políticos, Documento de trabajo 25, 1995, p. 3.

¹¹ Mark Ungar, *Elusive Reform. Democracy and the Rule of Law in Latin America*, Boulder-Londres Lynne Rienner Publishers, 2002, p. 1.

¹² Guillermo O'Donnell, *op. cit.*, p. 33.

la emisión de normas. El segundo, acerca de la necesidad de que todo caso similar reciba tratamiento semejante en los tribunales, lo que hace de las decisiones judiciales algo previsible. El tercero, la exigencia de que normas y procedimientos correspondan a la constitución y, además, a las normas internacionales que han sido adoptadas por el Estado de que se trate.

Finalmente, este conjunto de elementos debe producir cierto orden en la sociedad, en términos de seguridad, regulación de las conductas y desactivación de conflictos sobre la base de las normas y criterios enunciados. Así entendido, el orden hace posible la convivencia armónica en el marco normativo de un Estado que responde a la necesidad de proteger los derechos de sus ciudadanos¹³ y lo hace a través de la efectividad de un sistema institucionalizado en el que las reglas son aplicadas consistentemente en todo el territorio.¹⁴

Tal es el sistema que caracteriza a las democracias occidentales que, ciertamente, distan mucho de ser perfectas al respecto pero cuyo funcionamiento se orienta en esa dirección, lo que significa que sí se produce una violación de las normas, lo esperable es que sea castigada. Debe notarse que a las democracias occidentales les ha costado mucho recorrer ese camino. De un lado, revoluciones y guerras; de otro, siglos. El crecimiento del Estado de derecho ha sido lento porque implicó no sólo consagrar ciertos principios a través de normas sino, mucho más que eso, cambios culturales profundos.¹⁵

¹³ David A. Shirk y Alejandra Ríos Cázares, "Introduction: Reforming the Administration of Justice in Mexico", en Wayne Cornelius y David A. Shirk, *Reforming the Administration of Justice in Mexico*, Notre Dame, La Jolla, University of Notre Dame Press, Center for U.S.-Mexican Studies, University of California, San Diego, 2007, pp. 3 y 4.

¹⁴ Guillermo O'Donnell, "Horizontal Accountability: The Legal Institutionalization of Mistrust", en Scott Mainwaring y Christopher Welna (eds.), *Democratic Accountability in Latin America*, Oxford, Oxford University Press, 2003, p. 43.

¹⁵ John V. Orth, "Exporting the Rule of Law", *North Carolina Journal of International Law and Commercial Regulation*, vol. 24, 1998, p. 80.

El contraste con las sociedades latinoamericanas surge cuando, en éstas, ciertas características del funcionamiento de la ley y sus instituciones aparecen asumidas con normalidad, y resultan aceptadas casi como si tuvieran fuerza normativa. La primera de esas características es la ineffectividad del sistema legal. La segunda es consecuencia de la primera: un vasto sector de la ciudadanía no encuentra efectivamente reconocidos sus derechos fundamentales.¹⁶ La aplicación de la ley es intermitente¹⁷ y selectiva.¹⁸ La intermitencia significa que el sistema se aplica en ciertos casos y en otros no; la selectividad atiende a quiénes resultan beneficiarios de la intermitencia. En ambas se basa la desigualdad efectiva ante la ley que produce la denominada ciudadanía de baja intensidad; en esa condición, amplios grupos sociales acceden a algunos derechos —como el más o menos generalizado derecho a elegir, por ejemplo— pero no a otros. A fines de los años sesenta, un observador adjudicó a esta justicia un carácter de clase, que explicaría tanto su lentitud, como sus costos y discriminaciones; una justicia destinada a proteger a los señores y que presta poca atención a los problemas de la gente común; pese a que la ley reconozca los derechos individuales de todos, la justicia tiene poco interés en garantizarlos.¹⁹

En nuestros países, el incumplimiento de la ley —o su aplicación selectiva— no es excepcional ni procede de un error del aparato o de la influencia ocasional de alguien con poder. Se trata de un rasgo del sistema. Las instituciones han hecho suya esta

¹⁶ Guillermo O'Donnell, "Acerca del Estado en América Latina contemporánea: diez tesis para discusión", *La democracia en América Latina. Hacia una democracia de ciudadanos y ciudadanas*, Buenos Aires, Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, 2004, p. 178.

¹⁷ Guillermo O'Donnell, "Reflections on Contemporary South American Democracies", *Journal of Latin American Studies* 33, 2001, pp. 601-603.

¹⁸ Alberto Binder, "La cultura jurídica, entre la tradición y la innovación", en Luis Pásara (ed.), *Los actores de la justicia latinoamericana*, Salamanca, Ediciones de la Universidad de Salamanca, 2007, pp. 21-40.

¹⁹ Víctor Alba, *The Latin Americans*, Nueva York, Praeger Publications, 1969, p. 346.

característica por la cual las normas se aplican dependiendo de circunstancias precisas que determinan cuándo, usualmente en razón de quién se trate. Ciertamente, esto significa que es inherente al sistema la incapacidad de aplicar las normas por igual a quienes gobiernan y a quienes son gobernados.²⁰ Pero, además, implica un estatuto de impunidad para los sectores privilegiados, que gozan de mayor poder; en América Latina quienes tienen poder generalmente disfrutan de la garantía de que no serán sancionados en el caso de que incurran en una violación de la ley.²¹ Se trata, como escribió Guillermo O'Donnell, de una tradición por la cual en la región se ignora o retuerce la ley para favorecer a los fuertes y reprimir a los débiles.²²

El eje de funcionamiento de ese sistema es un Estado débil que, pese a los dos siglos de vida independiente, no tiene control sobre todo el territorio;²³ en éste determinadas áreas —no sólo rurales sino también en las grandes ciudades— y ciertas relaciones sociales, económicas y políticas se hallan, en términos efectivos, fuera de la acción de las autoridades. En el caso brasileño se ha sostenido que “el ordenamiento jurídico no regula las relaciones sociales de la mayoría de la población”.²⁴ En la región, el Estado no ejerce el monopolio legítimo de la fuerza, conforme a la definición clásica, como lo demuestra —entre otros ejemplos de crimen organizado— la vasta acción del narcotráfico en toda la región.

En el plano territorial puede tratarse de pandillas o *maras* que controlan barrios de una ciudad, o de grupos armados que im-

²⁰ Jeremy Adelman y Miguel Ángel Centeno, “Between Liberalism and Neoliberalism: Law’s Dilemma in Latin America”, en Yves Dezalay y Bryant G. Garth (eds.), *Global Prescriptions: the Production, Exportation, and Importation of a New Legal Orthodoxy*, University of Michigan, 2002, p. 158.

²¹ Alberto M. Binder y Jorge Obando, *op. cit.*, pp. 122 y 123.

²² Guillermo O'Donnell, *op. cit.*, p. 40.

²³ Peter Waldmann, *El Estado anómico. Derecho, seguridad pública y vida cotidiana en América Latina*, Caracas, Nueva Sociedad, 2003, p. 101.

²⁴ Eliane Botelho Junqueira, “Brasil: obstáculos en el camino hacia una justicia total”, en Héctor Fix-Fierro *et al.* (eds.), *Culturas jurídicas latinas de Europa y América en tiempos de globalización*, cit., 2003, p. 189.

nen cupos y ciertas reglas en zonas rurales. En el plano de relaciones sociales hay que incluir en el cuadro todas aquéllas que el Estado no tiene capacidad de someter a las normas teóricamente vigentes: la servidumbre de los empleados en el hogar, las relaciones laborales al margen de toda ley, la violencia intrafamiliar, etcétera. A todo ello, agréguese la acción de las bandas al servicio de narcotraficantes y la de sicarios, que proveen a quienes los contraten el servicio de cobro de deudas y agravios. Puede trazarse así el vasto espacio latinoamericano que el Estado no controla y donde subsisten o se han creado —y en todo caso se aplican— normas distintas a aquellas que en las facultades de derecho se estudian haciendo omisión de esa realidad, conforme se examinará más adelante.

En parte, esta acción —de sujetos o grupos que alcanzan capacidad para imponer sus normas en un ámbito dado— es viable no sólo por la ausencia del Estado sino por otro flanco de su debilidad que consiste en la porosidad que ofrece para ser colonizado por intereses particulares. Varias o muchas de esas relaciones sociales en las que una persona o un grupo impone la fuerza sobre otros son posibles mediante la acción u omisión de agentes del Estado, que reciben un beneficio a cambio de este comportamiento.

De allí que pueda decirse que, tanto debido a la ausencia del Estado como en razón de la actuación “privatizada” de sus agentes, el Estado latinoamericano es una fuente de desorden.²⁵ Los agentes estatales —incluidos los pertenecientes al sistema de justicia— contribuyen directamente a la falta de certeza derivada de una aplicación inconstante y selectiva de la ley. Como se ha señalado para el caso colombiano, los funcionarios hacen uso del derecho, haciéndolo cumplir cuando concurren determinadas circunstancias;²⁶ en unos casos puede ser que una fuente de poder

²⁵ Peter Waldmann, *El Estado anómico. Derecho, seguridad pública y vida cotidiana en América Latina*, Caracas, Nueva Sociedad, 2003, p. 16.

²⁶ Mauricio García Villegas y Rodrigo Uprimny, “El nudo gordiano de la justicia y la guerra en Colombia”, en Álvaro Camacho Guizado y Francisco Leal Buitrago (comp.), *Armar la paz es desarmar la guerra*, Santa Fe de Bogotá, PESCOL-IEPRI-CEREC, 1999, p. 59.

exija su cumplimiento; en otros, la ausencia de un poder significativo que se interese en el caso puede abrir un espacio para que la ley cobre vigencia. A menudo, las reglas de juego a ser aplicadas están sujetas a negociación, disputa, manipulación y corrupción,²⁷ alcanzando una forma maleable, a disposición de las fuerzas en disputa, que desvirtúa por completo la noción de Estado de derecho.

En determinados casos, la existencia paralela de normas en conflicto da validez a la idea de dualismo normativo. Son situaciones frente a las cuales la ley dice algo distinto de lo que de hecho son las prácticas que rigen usualmente. Esta dualidad conlleva lenguajes y exigencias paralelas, que requieren de los participantes disimulo y manipulación,²⁸ a través de las cuales en definitiva prevalecen las prácticas de las relaciones personales —y sus lazos de parentesco, amistad y clientelismo— sobre las reglas formales.

El hecho central, del cual se deriva el carácter del derecho y la justicia en nuestros países, es entonces la debilidad del Estado, que caracteriza a la mayoría de países latinoamericanos.²⁹ Al lado de esa debilidad probablemente deba considerarse una tradición histórica en la que está siempre presente la influencia externa,³⁰ expresada a menudo como copia y trasplante de normas e instituciones jurídicas extranjeras. De ese hecho central se derivan dos factores íntimamente ligados. De una parte, el Estado de derecho que estas sociedades pueden producir ha resultado sumamente frágil, constante que limita y erosiona el funcionamiento del régimen democrático.³¹ De otra, la ciudadanía también es

²⁷ Carlos Aguirre y Ricardo D. Salvatore, “Introduction. Writing the History of Law, Crime and Punishment in Latin America”, en Ricardo D. *et al.*, *Crime and Punishment in Latin America. Law and Society since Late Colonial Times*, Durham-Londres, Duke University Press, 2001, p. 16.

²⁸ Peter Waldmann, *El Estado anómico. Derecho, seguridad pública y vida cotidiana en América Latina*, Caracas, Nueva Sociedad, 2003, p. 94.

²⁹ Guillermo O'Donnell, *op. cit.*, p. 38.

³⁰ Peter Waldmann, *op. cit.*, p. 100.

³¹ Rachel Sieder, “Renegociando ‘la ley y el orden’, Reforma judicial y respuesta ciudadana en la Guatemala de posguerra”, *América Latina Hoy*, núm. 35, 2003, p. 62.

endeble, al no reconocerse los ciudadanos como sujetos de derechos —debido a la ausencia o inoperancia de un Estado que los constituyera como tales—, se facilitaron las condiciones para que abusos y atropellos prevalezcan sobre derechos.

La carencia o flaqueza de un aparato de justicia que desempeñe a cabalidad su función constitucional, cuidando de que los órganos del Estado se atengan a las reglas establecidas en el orden legal, afecta severamente el sistema de “pesos y contrapesos” que es constitutivo del juego democrático. Si los jueces no tienen capacidad efectiva de poner límites al uso del poder por las autoridades, la democracia resulta resentida. Pero el efecto social puede ser aún más profundo: cuando las normas no son aplicadas a todos por igual, las diferencias existentes en la sociedad —en razón de riqueza, origen étnico, nivel de educación, etcétera— se exacerban debido a la ausencia de un conjunto de reglas efectivamente compartidas y consideradas legítimas por todos.³² En ese caso, la cohesión social resulta dañada.

De allí que pueda sostenerse que una parte considerable de la inestabilidad y la agitación por las que pasan cíclicamente nuestros países tiene origen en el fracaso del Estado de derecho. De ese fracaso proviene un estado de cosas en el que aquéllos que son débiles y carecen de poder son víctimas de los más fuertes, a partir del cual se extiende la sensación de que la ley y sus instituciones se encuentran al servicio de intereses privados, y no del interés público.³³

Si el marco en el que se desarrolla el accionar de la justicia es uno en el que la debilidad del Estado hace frágil, y en ocasiones precario, el Estado de derecho, la pregunta subsecuente es qué

³² Douglas North *et al.*, “Order, Disorder, and Economic Change: Latin América vs. North America”, en Bruce Bueno de Mesquita y Hilton Root (eds.), *Governing for Prosperity*, New Haven-Londres, Yale University Press, 2000, p. 24.

³³ Jeremy Adelman y Miguel Ángel Centeno, “Between Liberalism and Neoliberalism: Law’s Dilemma in Latin America”, en Yves Dezalay y Bryant G. Garth (eds.), *Global prescriptions: the production, exportation, and importation of a new legal orthodoxy*, University of Michigan, 2002, p. 158.

puede esperarse, en esas condiciones, del aparato de justicia. Si el crecimiento y robustecimiento del Estado de derecho no es asunto de cambiar la Constitución o aprobar unas cuantas leyes sino que consiste en un largo proceso de transformación del ejercicio y la distribución del poder, y de la relación entre los ciudadanos y el Estado,³⁴ qué puede hacerse entretanto con las instituciones de la justicia. O, dicho en otras palabras, hasta qué punto contar con un Estado de derecho es un prerrequisito para que se levante una justicia digna de tal nombre, como sostienen algunos autores.³⁵ Es ésta una interrogante que acompaña todo el desarrollo de este volumen.

II. UNA HISTORIA DE SUBORDINACIÓN

Los estudiosos del desarrollo de los procesos democráticos no dudan acerca del carácter crucial que se debe asignar en él a cortes y jueces. Es ante el órgano judicial que se puede hacer responsables de sus actos, constitucional y legalmente, a quienes ejercen el poder. Las autoridades deben rendir cuentas del ejercicio del poder ante los jueces,³⁶ cuando sean requeridos para hacerlo por aquéllos a quienes la ley faculta a hacerlo.

Sin embargo, la tradición de nuestros poderes judiciales dista mucho del cumplimiento de esa responsabilidad. Un sociólogo europeo contrastó en los años sesenta esa tradición con la de la Corte Suprema de Estados Unidos para observar que las cortes supremas latinoamericanas no se atrevían a usar su poder y que exhibían una constante de inhibición ante asuntos de naturaleza

³⁴ Thomas Carothers, “Rule-of-Law Temptations”, en Nelson Heckman *et al.* (eds.), *Global Perspectives on the Rule of Law*, Nueva York, Routledge, 2010, p. 25.

³⁵ Kelley, R. Lynn, “Venezuelan Constitutional Forms and Realities”, en John D. Martz y David J. Meyers (eds.), *Venezuela: The Democratic Experience*, Nueva York, Praeger, 1944, p. 44.

³⁶ Scott Mainwaring, “Introduction: Democratic Accountability in Latin America”, en Scott Mainwaring y Christopher Welna (eds.), *Democratic Accountability in Latin America*, Oxford, Oxford University Press, 2003, p. 15.

política. Indicó que en tales casos las cortes de la región solían decidir que no era de su competencia juzgar la constitucionalidad de la acción de los legisladores y que dudaban mucho a la hora de reconocer que un presidente había actuado en contra de, o al margen de la constitución. Señaló los casos de México, Argentina y Brasil como ejemplos de judicaturas que se habían acomodado a la periódica suspensión de garantías constitucionales y habían mostrado demasiada amplitud para reconocer gobiernos de facto. A este mismo observador le llamó la atención el efecto diferenciado de los nombramientos judiciales, que tanto en Estados Unidos como en América Latina respondían a presiones políticas, pero en el primer caso el mecanismo no parecía repercutir sobre la independencia judicial, a diferencia de lo que sí ocurría en la región.³⁷

A mediados de la década de los años ochenta, justo antes de que se iniciara la ola de reformas del sistema judicial que patrocinó la cooperación estadounidense, se afirmaba que sólo un puñado de cortes tenían libertad para resolver los casos sobre la base de las características de los mismos y el contenido del derecho vigente. Si bien se reconocía que no había estudios sistemáticos que lo probaran, el consenso en la bibliografía disponible era que las cortes supremas latinoamericanas eran políticamente dependientes y estaban dominadas por el ambiente político que las enmarcaba, aunque se admitía que había variaciones considerables entre países, y en cada país, de acuerdo al tiempo.³⁸

Respecto al caso argentino, hay consenso en la bibliografía acerca del perfil alcanzado por el Poder Judicial. Hasta cambios ocurridos muy recientemente, la Corte Suprema se restringió en el uso del control de legalidad y de constitucionalidad sobre ac-

³⁷ Jacques Lambert, *Latin America. Social Structure and Political Institutions*, Berkeley, Los Angeles, University of California Press, 1988, pp. 288, 292 y 293.

³⁸ Joel G. Werner, "The Independence of Supreme Courts in Latin America: A Review of the Literature", *Journal of Latin American Studies*, vol. 16, parte 2, noviembre de 1984, pp. 463, 466, 468 y 505.

tos de gobierno,³⁹ gracias a que se pudo “conformar las cortes supremas, prácticamente, a la medida de las necesidades del poder político”,⁴⁰ recurriendo a destituciones que se hicieron rutina aplicada en cada cambio de régimen.⁴¹ En definitiva, como afirmara Carlos Nino, “la relación de los jueces con el poder político en la Argentina ha ido adquiriendo una configuración deplorable”,⁴² hasta el punto en el que el presidente Carlos Menem, al incrementar el número de miembros de la Corte para lograr una mayoría bajo control gubernamental, preguntara en voz alta: “Por qué debería ser yo el único presidente en 50 años que no ha tenido su propia Corte?”.

El retrato ofrecido por Eduardo Gamarra, acerca del Poder Judicial en Bolivia,⁴³ no es mejor. La politización de los periodos de nombramiento, la selección y la promoción de jueces ha atado a la judicatura del país con los lazos del clientelismo manejado por los ganadores de la contienda política. Pilar Domingo ha advertido que la tradición judicial del país está caracterizada por la subordinación tanto a intereses políticos como económicos.⁴⁴ Castagnola y Pérez Liñán han examinado el juego político sistemáticamente destinado a deshacerse de quienes desempeñan cargos judiciales y reemplazarlos por gentes de confianza de

³⁹ Peter G. Snow, “Argentina: Politics in a Conflict Society”, en Howard J. Wiarda y Harvey F. Kline (eds.), *Latin American Politics and Development*, Boston, Houghton Mifflin, 1979, p. 123.

⁴⁰ Karina Ansolabchere, *La política desde la justicia. Cortes supremas, gobierno y democracia en Argentina y México*, México, Flasco-Fontamara, 2007, p. 123.

⁴¹ Daniel Brinks, “Judicial Reform and Independence in Brazil and Argentina: The beginning of a New Millennium?”, *Texas International Law Journal*, Vol. 40, 2005, p. 608.

⁴² Carlos Nino, *Un país al margen de la ley*, Buenos Aires, Emecé, 1992, p. 81.

⁴³ Eduardo Gamarra, *The System of Justice in Bolivia: an Institutional Analysis*, San José, Florida International University, 1991.

⁴⁴ Pilar Domingo, “Weak Courts, Rights and Legal Mobilisation in Bolivia”, en Roberto Gargarella *et al.* (eds.), *Courts and Social Transformation in New Democracies. An Institutional Voice for the Poor?*, Burlington, Hampshire-Ashgate, 2006, pp. 235-238.

quienes gobiernan.⁴⁵ Faundez ha explicado cómo la aparente independencia de la judicatura chilena fue fruto de su irrelevancia política, derivada de una renuncia institucional a hacer que prevalecieran derechos constitucionales básicos sobre medidas adoptadas por los otros poderes del Estado; esa renuncia ha producido una ausencia sistemática de remedios judiciales para proteger a los ciudadanos del abuso del poder por el Ejecutivo.⁴⁶

El caso mexicano guarda cierta semejanza con el chileno; ambos tienen en común la delimitación de los jueces de un terreno propio, que no es el establecido por la ley sino que resulta de la abstención de los jueces de cuestionar decisiones tomadas por los otros poderes. En el caso mexicano esta abstención ha sido observada por diversos autores⁴⁷ y no es fruto de la revolución priísta sino que ya había sido proclamada en 1882 por quien entonces presidía la Suprema Corte de Justicia. La Revolución mexicana hereda la subordinación judicial y la mantiene mediante el control presidencial sobre el aparato de justicia federal,⁴⁸ al tiempo que los poderes judiciales de cada estado —que conocen la mayor parte de los conflictos judicializados— eran “ineficientes y vulnerables a los caprichos de los caciques, de los políticos y de

⁴⁵ Andrea Castagnola y Aníbal Pérez-Liñán, “Bolivia. The Rise (and Fall) of Judicial Review”, en Gretchen Halmke y Julio Ríos Figueroa (eds.), *Courts in Latin America*, Nueva York, Cambridge University Press, 2011, p. 302.

⁴⁶ Julio Faundez, *Democratization, Development, and Legality Chile, 1831-1973*, Nueva York, Hampshire-Palgrave Macmillan, 2007, pp. 4, 8 y 145.

⁴⁷ Robert Scott, *Mexican Government in Transition*, Urbana, University of Illinois Press, 1964, pp. 269 y 270, Carl Schwarz, “Jueces en la penumbra: la independencia del Poder Judicial en los Estados Unidos y en México”, *Anuario Jurídico*, II, 1975, UNAM, p. 197; Héctor Fix-Fierro, “Poder Judicial”, en María del Refugio González y Sergio López-Ayllón (eds.), *Transiciones y diseños institucionales*, México, UNAM, 2000, p. 173.

⁴⁸ Sara Schatz, Hugo Concha y Ana Laura Magaloni Kerpel, “The Mexican Judicial System: Continuity and Change in a Period of Democratic Consolidation”, en Wayne Cornelius y David A. Shirk, *Reforming the Administration of Justice in Mexico*, San Diego, Notre Dame, La Jolla, University of Notre Dame Press, Center for U.S.-Mexican Studies, University of California, 2007, pp. 199 y 200.

los gobernadores”.⁴⁹ En el caso de la Suprema Corte de la Justicia Federal, un estudio de 3,700 decisiones tomadas entre 1917 y 1960, respecto de casos en los que el presidente de la República aparecía como autoridad responsable de la conculcación de algún derecho,⁵⁰ pareció sugerir la existencia de un control judicial sobre el ejecutivo puesto que 28% de las decisiones dieron la razón al quejoso. Sin embargo, el trabajo vino a añadir un matiz a la existencia de la subordinación: ésta se relativizaba para admitir los intereses económicamente poderosos. Dos terceras partes de los casos reclamados correspondían a derechos de los grandes propietarios (44% del total) o se referían a utilidades (23%). De 24 reclamos presentados por trabajadores, la Corte admitió cuatro. La interpretación constitucional de los jueces mexicanos, en general, ha dependido de los valores impuestos por el Poder Ejecutivo.⁵¹

En Ecuador la politización ha “plagado” el sistema judicial, que se convirtió en prenda de la lucha política, y como resultado, ha sido incapaz de atender los casos de abusos en derechos humanos. En particular, el control partidario de la Corte ha sido visto como una manera de prevenir la persecución política por la oposición.⁵² La marca de la politización también aparece en Honduras y en Nicaragua, tanto en la selección de jueces y magistrados como en las decisiones adoptadas por las cortes supremas, divididas según fronteras partidarias.⁵³

⁴⁹ Luis Rubio *et al.*, *A la puerta de la ley*, México, Cal y Arena, 1994, p. 59.

⁵⁰ Pablo González Casanova, *La democracia en México*, México, Era, 1965, pp. 19-21.

⁵¹ Sergio López-Ayllón, “Notes on Mexican Legal Culture”, *Social & Legal Studies*, vol. 4, núm. 4, 1995, p. 485.

⁵² Laura Chinchilla y David Schodt, *The Administration of Justice in Ecuador*, San José, Center for the Administration of Justice, 1993, pp. 14 y 15, 58 y 77.

⁵³ Mark Ungar, *Policing Democracy. Overcoming Obstacles to Citizen Security in Latin America*, Washington, D.C., Baltimore Woodrow Wilson Center Press-The Johns Hopkins University Press, 2011, p. 140; Luis G. Solís y Richard J. Wilson, *Political Transition and the Administration of Justice in Nicaragua*, San José, Florida International University, 1991, pp. 11 y 12.

“El Poder Judicial salvadoreño no ha sido nunca independiente del Ejecutivo o el Legislativo”; altamente politizado, su subordinación al poder militar se hizo extrema durante los 12 años de la guerra interna, mientras los jueces eran escogidos según su filiación política.⁵⁴ En Guatemala, la subordinación de los jueces ha sido de tal naturaleza que, según algunos autores, debe hablarse de “ausencia de separación de poderes en el Estado”.⁵⁵ En la historia de Venezuela, “la partidización del Poder Judicial es un hecho constatado”;⁵⁶ el resultado consiste en que “la penetración del cuerpo de jueces por redes clientelares o político-clientelares y la venalidad de un número importante de jueces, impidieron que la judicatura fuera una instancia confiable donde pudieran ser castigados los delitos de los poderosos, incluyendo la corrupción”.⁵⁷

En este paisaje regional, durante el siglo XX aparece sólo una excepción clara: Costa Rica. No obstante que el Poder Judicial de ese país compartió con los otros países latinoamericanos el rasgo de subordinación al poder político, desde la creación, en 1989 de la Sala Constitucional en la Corte Suprema, se ha establecido una presencia importante de la justicia en los asuntos públicos y en la vida política, con principal incidencia en la protección de los derechos constitucionales y la vigilancia sobre la legalidad de la actuación de los otros poderes.⁵⁸ Como sugieren las

⁵⁴ Margaret Popkin, *Peace Without Justice. Obstacles to Building the Rule of Law in El Salvador*, University Park, The Pennsylvania State University Press, 2000, pp. 182 y 183.

⁵⁵ Rachel Sieder y Patrick Costello, “Judicial Reform in Central America: Prospects for the Rule of Law”, en Rachel Sieder, (ed.), *Central America. Fragile transition*, Londres, Institute of Latin American Studies-MacMillan Press, 1996, p. 193.

⁵⁶ *Venezuela. Administración de justicia y crisis institucional*, Lima, Comisión Andina de Juristas, 1992, p. 46.

⁵⁷ Rogelio Pérez Perdomo, “Venezuela 1958-1999: el derecho en una democracia renqueante”, en Héctor Fix-Fierro *et al.* (eds.), *Culturas jurídicas latinas de Europa y América en tiempos de globalización*, cit., p. 689.

⁵⁸ Bruce M. Wilson, “Enforcing Rights and Exercising an Accountability Function. Costa Rica’s Constitutional Chamber of the Supreme Court”, en

decisiones de la llamada Sala Cuarta del Poder Judicial de Costa Rica, con ocasión de las acciones de amparo y de los recursos de habeas corpus que le son planteados, el sistema judicial tiene no sólo la oportunidad sino la obligación de intervenir en los asuntos públicos para ejercer la porción de autoridad que la Constitución y la ley le asignan.

La tendencia adoptada por los jueces latinoamericanos ha estado marcada, más bien, por una retracción temerosa que transmitió a la sociedad el mensaje de que a ellos les correspondía sólo una mínima cuota de poder efectivo. Los jueces fueron usualmente muy cuidadosos para no crear tensiones en el ámbito político, a costa de dejar de asegurar el respeto de la ley por las autoridades.⁵⁹

Al efecto, una serie de mecanismos fueron desarrollados como prácticas judiciales. El refugio en el formalismo fue útil cuando el incumplimiento, real o aparente, de cualquier requisito procedimental mínimo podía servir de excusa para no amparar, por ejemplo, un recurso de hábeas corpus que solicitaba dar cuenta de un detenido por razones políticas. Otro subterfugio extensamente utilizado fue la dilación: al postergar una decisión, el asunto podía encontrar otra salida sin que los jueces se arriesgaran a imponer una. A menudo, la justicia sirvió al poder más mediante sus omisiones⁶⁰ que mediante sus acciones.

El argumento mayor, sin embargo, fue el que mal utilizó el concepto de separación de poderes para sostener, a propósito de asuntos respecto a los cuales a los jueces resultaba incómodo decidir, que al Poder Judicial no corresponde intervenir en cuestiones de naturaleza política pertenecientes al ámbito de otros poderes. Fue la razón dada repetidamente por la Corte Suprema de Chile para no declarar fundados miles de recursos de amparo planteados ante los tribunales en nombre de detenidos, torturados y desaparecidos durante el gobierno del general Pinochet.

Gretchen Halmke y Julio Ríos Figueroa (eds.), *Courts in Latin America*, Nueva York, Cambridge University Press, 2011, pp. 55-80.

⁵⁹ Alberto M. Binder y Jorge Obando, *op. cit.*, pp. 302 y 328.

⁶⁰ *Ibidem*, p. 712.

Debe resaltarse que en América Latina el mismo argumento fue esgrimido tanto durante gobiernos de facto como bajo gobiernos democráticamente elegidos. En general, cual fuese el régimen político, los jueces siguieron una política institucional de abstención en asuntos políticamente sensibles.⁶¹ Pese a contar con facultades legales suficientes para decidir en ellos, la justicia decidió mostrar en estos casos una actitud pasiva y de no confrontación con actores políticamente fuertes.⁶² En casos de gran impacto social, cuando el sistema judicial habría tenido que arbitrar asuntos altamente conflictivos, los jueces optaron por rehuir esa responsabilidad⁶³ y las posibles consecuencias de su decisión. Consideraciones de tipo genuinamente político, en verdad, les aconsejaron no aplicar el poder confiado a ellos constitucionalmente.⁶⁴

El papel de los tribunales en la escena política latinoamericana —y, en general, en su historia— fue caracterizado como extremadamente débil.⁶⁵ La rama judicial era vista por los políticos como una institución bajo control, donde era conveniente colocar partidarios o, cuando menos, personas políticamente inofensivas que, sino les fueren leales, por lo menos se abstuvieran de perjudicarlos. El papel de la justicia, convertida de esa manera oblicua en un brazo más del gobierno, se mantuvo disminuido e incluso desde los sectores contestatarios de la izquierda el Poder

⁶¹ Linn A. Hammergren, *The Politics of Justice and Justice Reform in Latin America. The Peruvian Case in Comparative Perspective*, Boulder, Westview Press, 1998, p. 18.

⁶² Pilar Domingo, “Judicial Independence and Judicial Reform in Latin America”, en Andreas Schedler, Larry *et al.* (eds.), *The Self-Restraining State. Power and Accountability in New Democracies*, Boulder-Londres, Lynne Rienner, 1999, p. 161.

⁶³ Alberto M. Binder y Jorge Obando, *op. cit.*, 2004, p. 312.

⁶⁴ Arpad Von Lazar, *Latin American Politics. A Primer*, Boston, Allyn and Bacon, 1971, p. 41.

⁶⁵ Arpad Von Lazar, *Latin American Politics. A Primer*, Boston, Allyn and Bacon, 1971, p. 40; Luis Salas y José Ma. Rico, *Carrera judicial en América Latina*, San José, Centro para la Administración de Justicia, 1990, p. 42.

Judicial fue visto con menosprecio.⁶⁶ Este cuadro resultó reforzado cuando los jueces de Argentina, Guatemala y Chile —para señalar los casos más importantes— no pusieron reparos a la represión aplicada por gobiernos militares, que en cada uno de esos países costó miles de muertos. Años después, la experiencia no sería muy distinta en el caso de la “guerra sucia” que vivió Perú.

Luego de la etapa de las dictaduras, los gobiernos elegidos popularmente no fortalecieron la independencia judicial, y en general, manipularon a los tribunales según su conveniencia.⁶⁷ Como resultado, tanto en democracia como bajo gobiernos autoritarios, la relación entre gobernantes y jueces sólo muy excepcionalmente pasó por tensiones. En general, los jueces miraron hacia otro lado cuando las autoridades hacían algo legalmente impropio y, para éstas, esa actitud era todo lo que necesitaban. La vía para llegar a esa suerte de equilibrio pernicioso, más que la imposición, fue el acuerdo, periódicamente renovado, entre aquéllos a quienes tocaba gobernar y las cúpulas de las instituciones judiciales.⁶⁸ De esa manera y salvo circunstancias insólitas, los jueces no tuvieron que recibir pedidos expresos para actuar —o dejar de hacerlo— de un modo que resultara favorable a los intereses de los gobernantes. El propio juez estaba dispuesto, de antemano, a servir esos intereses,⁶⁹ anticipando en el ejercicio de la función lo que el poder deseaba de él.

⁶⁶ Jorge Correa Sutil, “Judicial Reforms in Latin America: Good News for the Underprivileged?”, en Juan E. Méndez *et al.* (eds.), *The (Un)Rule of Law & the Underprivileged in Latin America*, Notre Dame, University of Notre Dame Press, 1999, pp. 258 y 259.

⁶⁷ Juan E. Méndez, “Institutional Reform, Including Access to Justice: Introduction”, en Juan E. Méndez *et al.* (eds.), *The (Un)Rule of Law & the Underprivileged in Latin America*, Notre Dame, University of Notre Dame Press, 1999, p. 223.

⁶⁸ Alberto M. Binder y Jorge Obando, *op. cit.*, p. 349.

⁶⁹ Sebastián Linares Lejarraga y Borja Díaz Rivillas, “Fortalecimiento de la independencia judicial en Centroamérica: un balance tras veinte años de reformas”, *América Latina Hoy*, vol. 39, abril de 2005, p. 59.

De allí que en el caso de México se haya afirmado que hasta entrada la década de los años noventa, el Poder Judicial fue una especie de órgano administrativo cuyo poder era derivado del Poder del Ejecutivo.⁷⁰ En Argentina, luego del entusiasmo generado por los juicios a los integrantes de las juntas militares que gobernaron el país entre 1976 y 1983; “el escepticismo en cuanto al papel político de la administración de justicia tendió a generalizarse, junto con la percepción de su falta de independencia del poder político y su carácter socialmente discriminatorio”.⁷¹ Un informe de USAID, la agencia de cooperación estadounidense, afirmó en 2002 que, con pocas excepciones —la más notable de las cuales era reconocida en el caso de Costa Rica—, las cortes latinoamericanas recibían el trato de apéndices del régimen en el poder.⁷² La lista de poderes judiciales que se han ido apartando de la tendencia descrita incluyó luego a Colombia. Algunos autores reconocen en Colombia, Brasil y Costa Rica la mayor accesibilidad por el ciudadano para solicitar a los jueces el control sobre actos de gobierno.⁷³

¿Cómo se explica la hasta hoy predominante tendencia de la justicia a subordinarse al poder? Desde que los politólogos, no los juristas, percibieron la significación del papel desempeñado por la justicia en nuestros países, se ha buscado responder esta pregunta. Ante todo, se ha notado que la dependencia política se establece principalmente a través de las cortes supremas que, a su vez, la transmiten escalonadamente a las otras instancias mediante la obligación no escrita de seguir los criterios establecidos por el

⁷⁰ Luis Rubio, *op. cit.*, p. 161.

⁷¹ María Inés Bergoglio, *Litigar en Córdoba. Investigaciones sociológicas sobre la litigación*, Córdoba, Triunfar, 2001, p. 39.

⁷² *Achievements in Building and Maintaining the Rule of Law. MSP's Studies in LAC, E&E, AFR and ANE*, Washington D.C., Office of Democracy and Governance, Bureau for Democracy, Conflict and Humanitarian Assistance, USAID, Occasional Paper Series, noviembre de 2002, p. 1.

⁷³ Rachel Sieder *et al.*, “Introduction”, en Rachel Sieder *et al.* (eds.), *The Judicialization of Politics in Latin America*, Nueva York, Houndmills-Palgrave Macmillan, 2005, p. 14.

máximo Tribunal, como se hizo en Chile,⁷⁴ o valiéndose de formas de reclutamiento generadoras de lealtades y de relaciones de clientela, como se hizo en México.⁷⁵ En términos generales, los tribunales serían producto del clima político del país y su grado de independencia estaría determinado por el papel que la clase política le asigne y la sociedad acepte o tolere.⁷⁶ Ese papel se revela en las purgas judiciales ocurridas en la segunda mitad del siglo XX en la región y que llegaron a 17 en Bolivia, 11 en Ecuador y 6 en Argentina.⁷⁷ En un periodo de sólo 10 años, la Corte Suprema de Venezuela fue disuelta completamente en cinco ocasiones: 1945, 1947, 1948, 1953 y 1955. El autoritarismo prevaleciente, junto a la inestabilidad política, explicarían la excepcionalidad de la independencia en los jueces.⁷⁸

Más específicamente, se ha señalado varios factores que, combinados, hacen posible la dependencia del poder: el rol dominante del Poder Ejecutivo en el régimen político, la propia tradición institucional de subordinación y la carencia de sustento popular que padece el Poder Judicial.⁷⁹ Este último factor puede referirse a un mecanismo de nombramientos y designaciones judiciales que no se basa en la elección popular o puede aludir a

⁷⁴ Lisa Hilbink, *Judges beyond Politics in Democracy and Dictatorship*, Lessons from Chile, Nueva York, Cambridge University Press, 2007, pp. 5 y 6.

⁷⁵ Angélica Cuéllar Vázquez, *La justicia sometida. Análisis sociológico de una sentencia*, México, UNAM, Facultad de Ciencias Políticas y Sociales-Miguel Ángel Porrúa, 2000, p. 30; Héctor Fix-Fierro, “Poder Judicial”, en María del Refugio González y Sergio López-Ayllón (eds.), *Transiciones y diseños institucionales*, México, UNAM, 2000, p. 193.

⁷⁶ Pilar Domingo, *op. cit.*, p. 156.

⁷⁷ Gretchen Helmke, “Checks and balances by other means: Strategic Defection and Argentina’s Supreme Court in the 1990s”, *Comparative Politics*, 35, 2, 2003, pp. 213-230.

⁷⁸ Mark Ungar, *Elusive Reform. Democracy and the Rule of Law in Latin America*, Boulder-Londres, Lynne Rienner Publishers, 2002, p. 130.

⁷⁹ Jodi S. Finkel, *Judicial Reform as Political Insurance. Argentina, Peru, and Mexico in the 1990s*, Notre Dame, University of Notre Dame Press, 2008, pp. 6 y 7; Siri Gloppen *et al.*, *Courts and Power in Latin America and Africa*, Nueva York, Palgrave Macmillan, 2010, p. 34.

la crónica falta de aprobación ciudadana que padecen nuestros poderes judiciales. Sea uno u otra la base del señalamiento de una carencia de sustento popular, ésta ha sido vinculada al hecho de que en nuestros países una parte importante la población es pobre, analfabeta y padece opresión o tiene una baja conciencia política desde la cual sospecha de los tribunales.⁸⁰ Se sugiere tal vez así que la falta de legitimidad social de los jueces latinoamericanos los deja a merced del poder y, acaso por esa razón, apegados al texto literal de la ley en procura de lograr alguna otra fuente de legitimidad.

La manipulación de los políticos se ha valido de una serie de recursos destinados a obtener de cortes y tribunales aquello que les favorece. Entre las prácticas informales, que un estatuto de aparente autonomía judicial no logra detener, se halla la modificación de la legislación que determina la competencia judicial, el no desembolso oportuno de los fondos previstos en el presupuesto nacional para las instituciones del sistema de justicia, y de una manera más directa, la remoción de jueces —en ocasiones, rebajando la edad jubilatoria— o el incremento de cargos en las cortes supremas,⁸¹ a fin de proveerlos con personajes más atentos a las voces del poder.

Aparte de las purgas judiciales ya mencionadas, un mecanismo especialmente utilizado en el mismo sentido es el que se vale de la inestabilidad en los cargos judiciales o de nombramientos por plazos cortos, que requieren renovación o ratificación periódicas. Antes de iniciarse las reformas, a mediados de los años ochenta, en nueve países de la región el congreso era el único responsable de nombrar a los jueces, y en Haití los nombraba di-

⁸⁰ Joel G. Werner, “The Independence of Supreme Courts in Latin America: A Review of the Literature”, *Journal of Latin American Studies*, vol. 16, parte 2, noviembre de 1984, p. 473.

⁸¹ Rebecca Bill Chávez *et al.*, “A Theory of the Politically Independent Judiciary. A Comparative Study of the United States and Argentina”, en Gretchen Helmke y Julio Ríos Figueroa (eds.), *Courts in Latin America*, Nueva York, Cambridge University Press, 2011, p. 219.

rectamente el Poder Ejecutivo.⁸² En diversos países, jueces pobremente educados y mal pagados han sido designados por razones políticas circunstanciales.⁸³ Para el caso boliviano se ha subrayado la incidencia de la política en los procedimientos de selección, promoción y disciplina aplicables a los jueces.⁸⁴ En el caso de Honduras, los dos grandes partidos pactaron en 1971 que el partido que perdiera la presidencia en las elecciones obtendría, a cambio, mayoría en la integración de la Corte Suprema cuyos miembros eran designados por el congreso.⁸⁵

En efecto, cuando se examina la incapacidad de los tribunales para tomar decisiones que, en ejercicio de sus funciones, contraríen a los otros poderes del Estado, se observa que la forma de los nombramientos parece tener cierta capacidad explicativa, especialmente —pero no sólo— en aquellos países donde las designaciones para los cargos judiciales se adoptan en sedes políticas, como ejecutivo o congreso, o por delegados de ellas. Pero, en los jueces, probablemente también opere el temor a la represalia que puede dañar no sólo individualmente al magistrado que se atreva a tomar cierta decisión sino a la institución. Junto a ello, se dice, actúa otro temor: que las decisiones judiciales no sean acatadas por otros órganos del Estado.⁸⁶

Es necesario advertir que los trabajos disponibles sobre este tema muestran que, pese a una tradición jurídica común y a ór-

⁸² Joel G. Werner, “The Independence of Supreme Courts in Latin America: A Review of the Literature”, *Journal of Latin American Studies*, vol. 16, parte 2, noviembre de 1984, p. 475.

⁸³ Luis Salas, “From Law and Development to Rule of Law: New and Old Issues in Justice Reform in Latin America”, en Pilar Domingo y Rachel Sieder, *Rule of Law in Latin America: The International Promotion of Judicial Reform*, Londres, Institute of Latin American Studies-University of London, 2001, p. 27.

⁸⁴ Eduardo Gamarra, *The System of Justice in Bolivia: an Institutional Analysis*, San José, Florida International University, 1991, p. 83.

⁸⁵ Joel G. Werner, “The Independence of Supreme Courts in Latin America: a Review of the Literature”, *Journal of Latin American Studies*, vol. 16, parte 2, noviembre de 1984, p. 498.

⁸⁶ Matthew M. Taylor, *Judging Policy: Courts and Policy Reform in Democratic Brazil*, Stanford University Press, 2008, p. 162.

denes normativos similares, existen diferencias significativas según países, y en algunos casos, distintos momentos en un país dado. Como se ha anotado, las cortes de Colombia y Costa Rica han ganado reconocimiento en las últimas décadas por su vigilancia sobre la legalidad de los actos de gobierno. En cambio, históricamente el caso chileno ilustra cuán complaciente puede ser un Poder Judicial con los otros poderes —con excepción del periodo correspondiente al gobierno de Salvador Allende—. La Corte Suprema argentina se ha mostrado débil en algunas etapas y fuerte en otras⁸⁷ pero su tendencia histórica ha tenido, cuando menos hasta hace pocos años, un carácter restrictivo de la intervención judicial en el espacio de la política. En cambio, en el caso mexicano se cree advertir que, desde 1995, la Suprema Corte ejerce crecientemente una intervención decisoria en asuntos antes reservados a los ámbitos específicamente políticos.⁸⁸ En Centroamérica, la subordinación al poder, con la excepción señalada de Costa Rica, ha marcado la trayectoria de los poderes judiciales, en el contexto dado por regímenes políticos donde el Poder Ejecutivo ha sido dominante y las autoridades civiles han estado subordinadas a un poder militar que ha disfrutado de impunidad respecto a abusos y violaciones de derechos humanos.⁸⁹

Hay quien ha puesto en duda este cuadro de situación proponiendo un cuestionamiento: si tal fuera la dependencia de la justicia respecto del poder, ¿cómo puede explicarse la tendencia creciente del ciudadano a llevar problemas ante la justicia?⁹⁰ En otras palabras, si es tan evidente que los jueces latinoamericanos

⁸⁷ Siri Gloppen *et al.*, *Courts and Power in Latin America and Africa*, Nueva York, Palgrave Macmillan, 2010, p. 151.

⁸⁸ Karina Ansolabehere, *La política desde la justicia. Cortes supremas, gobierno y democracia en Argentina y México*, México, FLACSO-Fontamara, 2007, pp. 147, 239.

⁸⁹ Rachel Sieder y Patrick Costello, “Judicial Reform in Central America: Prospects for the Rule of Law”, en Rachel Sieder (ed.), *Central America. Fragile transition*, Londres, Institute of Latin American Studies-Macmillan Press, 1996, p. 170.

⁹⁰ Gretchen Helmke y Jeffrey K. Staton, “The Puzzling Judicial Politics in Latin America. A Theory of Litigation, Judicial Decision, and Interbranch

se subordinan a otras fuentes de poder, qué sentido tiene para los ciudadanos someter sus conflictos ante ellos, dado que la decisión del caso será probablemente dictada por los intereses del poder y no de acuerdo a los derechos que se aleguen. La objeción pasa por alto varios elementos que componen el cuadro. El primero es que, como se verá en su momento en este libro, existen dudas fundadas acerca de las cifras de causas que ingresan y tienen a su cargo los aparatos de justicia latinoamericanos, dado que las estadísticas están sujetas tanto a errores gruesos como a cierta manipulación. El segundo se refiere a las razones por las que se litiga, entre las cuales hay varias que no tienen que ver con las expectativas de obtener resolución de un juez imparcial y confiable; ganar tiempo que resulta favorable al interesado o crear un escándalo público utilizando el caso judicial son objetivos estratégicos que pasan por valerse de un proceso judicial de cuya resolución en rigor no se espera nada. El tercero concierne al hecho de que no en todo conflicto sometido a la autoridad judicial intervienen intereses lo suficientemente poderosos como para inclinar la decisión; probablemente, en la mayoría de los casos que conoce la justicia esta intervención no ocurre debido a su poca relevancia en términos de poder. Pero no es la incidencia cuantitativa del poder lo que importa sino su intervención decisiva en casos de gran significación. Finalmente, el cuestionamiento pasa por alto las cifras crecientes de desconfianza ciudadana en la justicia, que manifiestan una duda sobre su actuación basada, cuando menos en parte, en la percepción de su dependencia respecto al poder, según sugieren las encuestas disponibles.

La interferencia política en la justicia está claramente presente en la región. Así, en los años noventa el presidente Carlos Menem incrementó el número de miembros de la Corte Suprema, como se ha recordado antes, a fin de contar en Argentina con lo que uno de sus ministros denominó públicamente una “Corte

Conflict”, en Gretchen Helmke y Julio Ríos Figueroa (eds.), *Courts in Latin America*, Nueva York, Cambridge University Press, 2011, p. 307.

adicta”. En esos mismos años, el presidente Alberto Fujimori dio un autogolpe en Perú para, entre otros propósitos, purgar y controlar al Poder Judicial, objetivo al que dedicó atención y esfuerzos bastante exitosos. A fines de la misma década, en Venezuela la Asamblea Constituyente destituyó a los miembros de la Corte Suprema para dar paso luego al Tribunal Supremo de Justicia, cuyas decisiones han demostrado que sus miembros responden al gobierno de Hugo Chávez. Ya en el presente siglo, Rafael Correa ha impulsado una reforma del aparato judicial ecuatoriano que en 2011 puso de lado algunas normas de la Constitución aprobada en 2008 a fin de efectuar una purga del personal del sistema, a cargo de la cual está un equipo interventor nombrado políticamente. Estos ejemplos, que no son los únicos en América Latina, ilustran el hecho de que la interferencia no es una etapa superada sino, más bien, un fantasma activo que de vez en cuando se corporiza en determinado país mediante una intervención directa y que, casi sin pausa, se insinúa a través de intervenciones indirectas para lograr de los tribunales aquello que interesa al poder.

No obstante el alto grado de dependencia de la justicia respecto al poder, en las últimas décadas esa tradición ha conocido alteraciones. Dos son las principales novedades incorporadas. La primera consiste en la modificación del sistema de nombramientos judiciales, que ha introducido cierta distancia con las instancias de poder político. La segunda corresponde al desarrollo de la justicia constitucional, que ha abierto posibilidades de revisar en la vía judicial la constitucionalidad y legalidad del ejercicio del poder.

En efecto, a lo largo de las últimas décadas, en algunos países se ha logrado un acuerdo, al que han concurrido grupos políticos mayoritarios, para recortar la intervención de los operadores políticos en, cuando menos, los nombramientos judiciales. ¿Cómo se explica ese voluntario recorte de poder por parte de quienes lo ejercen? Aparte de la presión internacional, que en ciertos casos ha estado presente —por ejemplo, ejercida en Argentina sobre el gobierno de Menem para que el Consejo

Nacional de la Magistratura fuera puesto en marcha,⁹¹— probablemente han intervenido otros factores. De un lado, gobiernos salientes han asegurado mayor independencia al Poder Judicial en busca de que el gobierno entrante no utilizara a éste como un instrumento contra los adversarios que dejen el poder; de otro lado, advertir el grado de ilegitimidad que el funcionamiento sesgado de la justicia añade al régimen político es el factor que ha aconsejado a algunos políticos adoptar un cambio en este terreno,⁹² como respuesta a demandas sociales organizadas.

En tanto los textos constitucionales se renovaban en varios casos y se producía en la región el desarrollo de la teoría neoconstitucionalista, siete países de la región instalaron cortes o tribunales constitucionales —esto es, institucionalmente separados del Poder Judicial— y otros seis especializaron salas constitucionales en sus cortes supremas. De modo que Bolivia, Colombia, Chile, Ecuador, Guatemala, Perú y República Dominicana tienen cortes o tribunales constitucionales; Costa Rica, El Salvador, Honduras, Nicaragua, Paraguay y Venezuela cuentan con salas de la corte suprema especializadas en asuntos constitucionales. Contar con una instancia especializada, y en ciertos casos autónoma, para ejercer el control de constitucionalidad parece haber producido, por de pronto, un espacio más legitimado para evaluar los casos; de hecho, la lectura de ciertas resoluciones de estos tribunales evidencia algún nivel de ruptura respecto al papel tradicional de la justicia en materia de control del ejercicio del poder, antes descrito. Al tiempo que algo ha mejorado en términos de acceso a estas vías, evitar o esquivar pronunciamientos resulta un escape más visible y embarazoso para jueces cuya

⁹¹ Rebecca Bill Chavez, *The Rule of Law in Nascent Democracies. Judicial Politics in Argentina*, Stanford, Stanford University Press, 2004, p. 143.

⁹² Jeffrey K. Staton, “Lobbying for Judicial Reform: The Role of the Mexican Supreme Court in Institutional Selection”, en Wayne Cornelius y David A. Shirk, *Reforming the Administration of Justice in Mexico*, San Diego, Notre Dame, La Jolla-University of Notre Dame Press-Center for U.S. Mexican Studies-University of California, 2007, pp. 275 y 276.

función específica consiste en conocer y pronunciarse sobre este tipo de asuntos.

En algunos de los países donde no se han producido rediseños institucionales, las propias cortes supremas parecen mostrar también una presencia distinta a la tradicional, como ilustra el caso mexicano. Del conjunto del cuadro puede decirse, pues, que en las últimas dos décadas los jueces —ordinarios o constitucionales— han jugado un papel algo más importante en la confrontación de los intereses prevalentes en los otros poderes del Estado.⁹³ No obstante, quienes han estudiado el tema observan que, en este desarrollo institucional por el que la justicia aparece más en la toma de decisiones políticas, el desempeño de los jueces constitucionales es muy diverso⁹⁴ y no resulta enteramente previsible.

Un campo de estudio que recientemente ha recibido atención es el que trata de precisar, a partir de datos empíricos, cuándo y bajo qué circunstancias los jueces dan el paso novedoso, que en ocasiones puede resultar arriesgado, de contradecir lo actuado por los otros poderes. Una tesis muy aceptada es que los jueces avanzan en este terreno cuando el poder en los otros órganos del Estado se halla fragmentado o distribuido entre diversas fuerzas, de modo tal que las represalias se tornan improbables.⁹⁵ Un análisis más fino atiende a tres conjuntos de factores explicativos de las nuevas conductas judiciales frente al poder: el contexto socio-político y la tradición, la estructura institucional y la motivación personal. De la interacción de estos elementos depende no sólo la actuación del juzgador sino también las oportunidades abiertas a los litigantes para plantear ante los tribunales el tipo de

⁹³ Pilar Domingo, *op. cit.*, p. 157.

⁹⁴ Julio Ríos-Figueroa y Matthew M. Taylor, “Justicia Constitucional y Derechos Humanos en América Latina”, *Revista Latinoamericana de Política Comparada*, vol. 3, 2010, p. 54.

⁹⁵ Gretchen Helmke y Julio Ríos Figueroa, “Introduction. Courts in Latin America”, en Gretchen Helmke y Julio Ríos Figueroa (eds.), *Courts in Latin America*, Nueva York, Cambridge University Press, 2011, p. 6.

asuntos que implican una confrontación con el poder. Sin duda, una decisión judicial de corte distinto al tradicional se convierte en un disparador de nuevas demandas que buscan ser acogidas en la misma disposición.⁹⁶

Entre los tres aspectos señalados, importa reparar en uno que resulta crucial: la actitud personal del juzgador. Esta incluye desde aspectos emocionales —dado el riesgo que para el juez supone transitar en esta especie de campo minado— hasta filiaciones ideológicas o doctrinarias. Un componente clave es la concepción que el juez tenga de la propia función, que desde hace unos años ha dejado de ser homogénea —no sólo en el conjunto de la región sino en cada país—, se ha diversificado y exhibe una gama de posiciones. Pero también la autoestima personal y la preocupación por acrecentar la reputación profesional sobre la base de un desempeño exitoso de los deberes de la función⁹⁷ pueden jugar un papel importante en el plano del individuo que debe tomar decisiones que afecten el ejercicio del poder.

El reemplazo o la sustitución de la forma en la que justicia y poder se han vinculado durante dos siglos de vida independiente en América Latina está en la agenda de los aparatos judiciales de la región, aunque la conciencia existente entre los magistrados sobre el asunto sea muy variable. Sin un cambio profundo en esa forma de vinculación, la independencia judicial no es posible.⁹⁸ Aunque hay signos de que se han producido algunas modificaciones, éstas no se han generalizado y no todas ellas son sanas. Cuando la idea de autonomía no conduce al aislamiento,⁹⁹ puede dar lugar a una postura autárquica desde la que los jueces —o específicamente la respectiva corte suprema— se comportan como

⁹⁶ Siri Gloppen *et al.*, *Courts and Power in Latin America and Africa*, Nueva York, Palgrave Macmillan, 2010, p. 175.

⁹⁷ John V. Orth, “Exporting the Rule of Law”, *North Carolina Journal of International Law and Commercial Regulation*, vol. 24, 1998, p. 76.

⁹⁸ Luis Salas y José Ma. Rico, *Carrera judicial en América Latina*, San José, Centro para la Administración de Justicia, 1990, pp. 42 y 43.

⁹⁹ Alberto M. Binder y Jorge Obando, *op. cit.*, p. 223.

si no tuvieran que dar cuenta de sus actos a nadie. En el caso argentino, que corresponde a esta tendencia, el extremo posible se revela en la decisión de la Corte Suprema, con base en una forzada interpretación constitucional, de que los jueces no paguen impuestos.

Los jueces pueden entender la independencia como ausencia de responsabilidad, que es la base para el abuso del poder del que disponen; se ha señalado que así ocurrió en Venezuela durante el periodo en el que el Poder Judicial disfrutó de autogobierno.¹⁰⁰ De hecho, la liberación de presiones e influencias no será suficiente¹⁰¹ si los jueces no tienen un sentido cabal de su responsabilidad frente a la sociedad en la que juzgan, y en consecuencia, hacen mal uso de la independencia para fomentar privilegios o echar mano de interpretaciones arbitrarias de las normas¹⁰² que, so pretexto de su autonomía, luego no aceptan que sean sometidas a discusión y cuestionamiento.

Se ha sostenido que el juez es independiente cuando su nombramiento no está bajo el control de alguien que tiene interés en un pleito y cuando no está sujeto a interferencias en su decisión.¹⁰³ Siendo esto exacto, es preciso tener presente que la independencia del juzgador no se establece en beneficio de él sino de la imparcialidad que el sistema —y los ciudadanos— espera de él en el desempeño de sus funciones. Por esa razón debe notarse que de la independencia no se deriva necesariamente la imparcialidad,

¹⁰⁰ Laura Louza Scognamiglio, “Relación entre gobierno judicial y administración de justicia. Reflexiones a la luz del caso «Venezuela»”, *Sistemas Judiciales*, año 5, núm. 10, 2006, p. 34.

¹⁰¹ Linn Hammergren, *Do Judicial Councils Further Judicial Reform? Lessons from Latin America*, Washington, Carnegie Endowment for International Peace, Rule of Law Series, núm. 28, junio de 2002, p. 17.

¹⁰² Guillermo O'Donnell, “Why the Rule of Law Matters”, *Journal of Democracy*, vol. 15, núm. 4, octubre de 2004, p. 35.

¹⁰³ Daniel Brinks, “Judicial Reform and Independence in Brazil and Argentina: The beginning of a new Millennium?”, *Texas International Law Journal*, vol. 40, 2005, p. 600.

tal como se ha señalado desde la experiencia brasileña,¹⁰⁴ donde las relaciones informales prevalecientes en el funcionamiento del sistema de justicia conducen a que jueces institucionalmente independientes mantengan la impunidad del poderoso y reserven “todo el peso de la ley” para los sectores sociales vulnerables.

Desde este ángulo es preciso insistir en que el uso que el magistrado dé a la independencia el componente personal es decisivo. La institución puede ser independiente y no serlo el juez o el fiscal que carece de la ambición de que su reconocimiento y avance personales estén vinculados a una administración imparcial del estado de derecho. Cuando esta cultura de la función no existe, las posibilidades de un desempeño independiente —y, en rigor, imparcial— se reducen.¹⁰⁵

En suma, siendo así que el modelo tradicional de subordinación ha sido atacado por varios frentes, no se ha alcanzado la claridad y solidez de un nuevo modelo. Numerosas dificultades existentes hacen que los cambios no sean fáciles y anuncian que, si se estuviera andando en una dirección positiva, probablemente aún se requiera largos años para arribar, luego de debates y enfrentamientos,¹⁰⁶ a un patrón más favorable para el ejercicio de una justicia que, de cara al poder, sea tal.

III. DISTANTE, ININTELIGIBLE, DIFÍCILMENTE ACCESIBLE

El acceso ciudadano a la justicia resulta obstaculizado por una serie de factores —que inciden de modo especialmente grave sobre los sectores más pobres de la población latinoamericana—

¹⁰⁴ Fiona Macaulay, “Democratización y Poder Judicial: agendas de reforma en competencia”, *América Latina Hoy*, vol. 39, 2005, p. 150.

¹⁰⁵ John V. Orth, “Exporting the Rule of Law”, *North Carolina Journal of International Law and Commercial Regulation*, vol. 24, 1988, p. 82.

¹⁰⁶ Hugo Frühling, “Judicial Reform and Democratization in Latin America”, en Felipe Agüero Jeffrey Stark, *Fault Lines of Democracy in Post-Transition in Latin America*, Coral Gables, North-South Center Press, University of Miami, 1998, p. 249.

na— y que hacen que en la región y la justicia sea un bien básico caro.¹⁰⁷ Los elementos que intervienen para determinar un alto precio de la justicia son varios; algunos resultan obvios, otros no tanto. Entre los primeros, se hallan los costos de traslado hasta la sede judicial —en ocasiones, lejana— y los desembolsos que las partes deben hacer en costos judiciales, y sobre todo, en pagos a los abogados intervinientes. Menos evidente es el tiempo dedicado por las partes al caso y que al final puede considerarse invertido o perdido, según sea el resultado; este rubro importa horas que fueron restadas al trabajo y pérdidas de ingreso. Asimismo, el tiempo que lleva resolver un caso en definitiva, sin que las partes puedan retomar la normalidad, es un costo, incluso en términos afectivos, importante.

En algunos países —como Bolivia, Guatemala y Perú— la lengua que se habla en los tribunales no es aquélla que por lo menos una parte de la población maneja como propia, y pese a que ese sector no se conduce fluidamente en castellano, no se pensó hasta hace poco en la posibilidad de llevar a cabo los procedimientos judiciales en la lengua hablada localmente. En todos los casos, el lenguaje de los procedimientos judiciales es incomprensible para la población, con excepción de aquellos operadores del sistema que son los abogados. Ni siquiera las oficinas de comunicación o las unidades de información al público, creadas en los últimos años, han sido capaces de utilizar un lenguaje accesible por los ciudadanos de a pie. Éstos, llamados *los justiciables*, ven con aturdimiento cómo “el proceso, sea civil o penal, no parece representar una organización de la búsqueda de la verdad, sino un cumplimiento de pasos que representan ficciones reconocidas”, mecanismo guiado por el ritualismo que llena la actuación de los intervinientes de pasos inútiles y trámites sin sentido.¹⁰⁸

¹⁰⁷ Alejandro M. Garro, “Access to Justice for the Poor in Latin America”, en Juan E. Méndez *et al.*, (eds.), *The (Un)Rule of Law & the Underprivileged in Latin America*, Notre Dame, University of Notre Dame Press, 1999, p. 279.

¹⁰⁸ Felipe Fucito, *¿Podrá cambiar la justicia en la Argentina?*, Buenos Aires, Fondo de Cultura Económica, 2002, pp. 115 y 131.

Estamos, pues, en primer lugar, ante una oferta insuficiente o inadecuada de instancias de resolución de conflictos que lleva a que las cuestiones menores no encuentren lugar para “ser planteadas, ni por el tiempo, ni por el costo”,¹⁰⁹ acumulándose así tensiones que agravan la conflictividad social. En segundo lugar, enfrentamos un asunto de costos que operan como barrera al acceso, dejando fuera del sistema a quienes no pueden pagarlos. En tercer lugar, encaramos una dificultad correspondiente a la distancia cultural entre quienes tienen un conflicto y el ambiente institucional formalmente dispuesto por el Estado para resolverlo.

Tales factores hacen que el funcionamiento de la justicia opere como un complejo sistema de intermediación, entre aquél que es parte en un proceso y el juez que ha de decidir en él.¹¹⁰ Los diversos factores intervinientes en esa intermediación pueden ser leídos en clave económica, como costos, pero a menudo resultan verdaderas barreras que impiden o dificultan que el ciudadano promedio acceda a los tribunales para defender un derecho. De allí que pueda hablarse no sólo de barreras económicas sino también de obstáculos materiales, de conocimiento e incluso psicológicos que traban el acceso a los tribunales.¹¹¹

Cuando se compara los ingresos de la población sólo con los costos económicos del proceso, en cada país existe un sector —por de pronto los que tienen estadísticamente la condición de pobres— para el cual la justicia resulta inaccesible.¹¹² No sólo la carencia de recursos para pagar los gastos indispensables sino la falta de

¹⁰⁹ *Ibidem*, p. 121.

¹¹⁰ Antonio Peres Velasco, “Aspectos críticos y desafíos de la implementación de la ley del órgano judicial y puesta en marcha del Tribunal Supremo de Justicia y del Consejo de la Magistratura”, *Hacia el nuevo sistema de justicia en Bolivia. Pensando la transición constitucional*, La Paz, Fundación Construir, 2012, p. 29.

¹¹¹ María Dakolias, *The Judicial Sector in Latin America and the Caribbean. Elements of Reform*, Washington, World Bank Technical Paper, núm. 319, 1996, p. 37.

¹¹² *Acceso a la justicia y equidad. Estudio de siete países de América Latina*, San José, Banco Interamericano de Desarrollo, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2000, p. 415; Felipe Fucito, *op. cit.*, p. 123.

conocimiento del sistema y la escasez de conexiones con quienes pueden influir en el curso del caso hacen que los más pobres, en los hechos, estén excluidos del sistema de justicia.¹¹³ La pobreza, que es acompañada por la ignorancia —y, a menudo, por el miedo— respecto al sistema, hace del pobre alguien inerme, sin capacidad de negociación¹¹⁴ y de buscar alternativas en el pleito que quisiera plantear o que alguien le plantea.

Las diversas carencias enumeradas tornan a la justicia en inaccesible, por ejemplo, para la mayoría de los bolivianos, país en el cual el sistema judicial aparece especialmente plagado por ritualismo y formalismo.¹¹⁵ El analfabetismo, la indigencia, la pasividad e impotencia de las fiscalías y la concentración de los tribunales en áreas urbanas dan como resultado un acceso limitado a la administración de justicia en Ecuador.¹¹⁶ En 2001 uno de cada cuatro ciudadanos nicaragüenses carecía de cédula de identidad, lo que le impedía comparecer ante la justicia según la exigencia legal.¹¹⁷ Se ha sostenido que en México, “la mayoría de la población sigue excluida del acceso a los servicios jurisdiccionales”;¹¹⁸ lo comprobó un estudio sobre el juicio ejecutivo mercantil —usualmente destinado al cobro de pequeñas deudas— que mostró que más de la mitad de los deudores (58%) “no contó con un

¹¹³ Harry Blair y Gary Hansen, *Weighing in on the Scales of Justice. Strategic Approaches for Donor-Supported Rule of Law Programs*, Arlington, Agency for International Development, Assessment Report, núm. 7, 1994, p. 35.

¹¹⁴ Alejandro M. Garro, “Access to Justice for the Poor in Latin America”, *op. cit.*, 1999, p. 279.

¹¹⁵ Pilar Domingo, “Weak Courts, Rights and Legal Mobilisation in Bolivia”, en Roberto Gargarella *et al.* (eds.), *Courts and Social Transformation in New Democracies. An Institutional Voice for the Poor?*, Burlington, Hampshire Ashgate, 2006, pp. 238 y 239.

¹¹⁶ Laura Chinchilla y David Schodt, *The Administration of Justice in Ecuador*, San José Center for the Administration of Justice, 1993, pp. 13 y 14.

¹¹⁷ *La justicia en Nicaragua. Diagnóstico del sistema de justicia*, Managua, Programa de Apoyo Institucional a la Justicia, Unión Europea, 2006, p. 117.

¹¹⁸ Héctor Fix-Fierro, “La reforma judicial en México: ¿de dónde viene? ¿hacia dónde va?”, *Reforma Judicial. Revista Mexicana de Justicia*, vol. 2, julio-diciembre de 2003, p. 298.

abogado que los defendiera, y por lo tanto, el juicio se siguió sin que el deudor siquiera contestara la demanda”.¹¹⁹

Pero no sólo los estrictamente pobres padecen estas dificultades frente a la justicia. Desde el punto de vista económico, para todos aquellos que tienen recursos escasos el sistema de justicia es difícilmente accesible. Adicionalmente, una buena parte de la población de cada país tiene una escasa conciencia de sus derechos, de modo que cuando son violados no conoce la base sobre la cual puede hacer un reclamo ante la justicia. Si a eso se suma la falta de información y conocimiento acerca del uso de los canales legales a ser utilizados en el caso,¹²⁰ que el sistema educativo no provee, podría afirmarse que son mayoría en nuestros países aquéllos que viven la justicia como una presencia distante y brumosa. De allí que se halle extendido el criterio de que, antes de acudir a un tribunal, es preferible arreglar las diferencias entre las partes; mas de la mitad de entrevistados en una encuesta nacional en México (51.2%) manifestaron esa predilección.¹²¹ Por su parte, quienes efectivamente acceden al sistema no llegan a comprender sus reglas ni la ruta que sigue su caso. Cuatro de cada cinco entrevistados en México, Distrito Federal, entre usuarios de los tribunales de familia dijeron que nunca fueron informados “respecto de la duración del proceso ni tampoco sobre sus posibilidades legales en el litigio”.¹²²

¹¹⁹ Ana Laura Magaloni Kerpel, “La reforma judicial. Diagnósticos empíricos *vs.* recetas legislativas”, *Reforma Judicial. Revista Mexicana de Justicia*, vol. 10, julio-diciembre de 2007, p. 66.

¹²⁰ Pilar Domingo, *Rule of Law and Judicial Systems in the Context of Democratisation and Economic Liberalisation: A Framework for Comparison and Analysis in Latin America*, México, CIDE-División de Estudios Políticos, Documento de trabajo 25, 1995, p. 23.

¹²¹ Hugo Concha Cantú et al., *Cultura de la Constitución en México. Una encuesta nacional de actitudes, percepciones y valores*, México, UNAM-Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación-Comisión Federal de Mejora Regulatoria, 2004, p. 38.

¹²² Gustavo Fondevila, “La cara amable de la justicia. Los tribunales de familia en el Distrito Federal”, *Reforma Judicial. Revista Mexicana de Justicia*, vol. 10, julio-diciembre de 2007, p. 84.

Careciendo del tiempo, el dinero, la información y la educación, la capacidad de comunicación y los contactos que resultan necesarios para llevar adelante un proceso, el ciudadano promedio tiene tres posibilidades: dejar de lado el agravio a sus derechos —si es que él no ha sido el demandado—, contratar un abogado o tomar la justicia en sus propias manos.¹²³ Por ejemplo, una encuesta ha explorado en aproximadamente la mitad de los países latinoamericanos cuál es el rumbo que adopta el ciudadano cuando se halla ante el incumplimiento de una obligación o el impago de una deuda, por un tercero. De los datos contenidos en la tabla 2 se desprende que entre los 11,737 entrevistados en 12 países de la región en 2011, en los últimos tres años 12.73% habían tenido un problema con alguien que se negó a cumplir un contrato o a pagar una deuda. De los 1,494 agraviados —llamémoslos así—, aproximadamente tres de cada diez fueron a algún escalón de la justicia. Dos de cada diez (21.75%) optaron por renegociar la deuda, pero uno de cada cinco (19.68%) optaron por no hacer nada, quedando al margen de cualquier solución. Para ellos no hubo ningún tipo de acceso para resolver el conflicto sobreenvenido.

Los datos disponibles sobre algunos países corroboran la tendencia a que los conflictos no se lleven a la justicia. En Colombia, en 1998 no se judicializaba 67% de los conflictos sociales¹²⁴ y en Brasil una encuesta reveló que 37.5.% de los involucrados en conflictos en el periodo (1995-1998) prefería no judicializarlos.¹²⁵

¹²³ Robert M. Kossick, Jr. y Rubén Minutti Z, “Citizen Access and Professional Responsibility in the Mexican Justice System”, en Wayne Cornelius y David A. Shirk, *Reforming the Administration of Justice in Mexico*, San Diego, Notre Dame, La Jolla, University of Notre Dame Press, Center for U.S. Mexican Studies, University of California, 2007, p. 299.

¹²⁴ Alfredo Fuentes y Carlos Amaya, “Demanda y oferta judicial: dificultades de ajuste”, *Desarrollo y Sociedad*, 2002, p. 150.

¹²⁵ Elaine Junqueira, “Brasil: obstáculos en el camino hacia una justicia total”, en Héctor Fix-Fierro *et al.* (eds.), *Culturas jurídicas latinas de Europa y América en tiempos de globalización*, *cit.*, p. 185.

TABLA 2. EN LOS ÚLTIMOS 3 AÑOS, ¿A USTED O A ALGUIEN QUE VIVIERA CON USTED LE OCURRIÓ QUE UN TERCERO SE NEGARA A CUMPLIR UN CONTRATO O A PAGAR UNA DEUDA? (2011)

<i>País</i>	<i>Total de encuestados</i>	<i>Tuvieron un conflicto</i>	<i>Recurrieron a tribunales</i>	<i>Recurrieron a justicia de menor cuantía</i>	<i>Utilizaron un arbitraje</i>	<i>Se sirvieron de una autoridad tradicional</i>	<i>Renegociaron</i>	<i>No hicieron nada</i>
Brasil	849	98 (11.54%)	5 (5.10%)	--	15 (15.31%)	5 (5.10%)	0 (0.0%)	36 (36.73%)
Chile	850	85 (10.00%)	22 (25.88%)	--	2 (2.35%)	6 (7.06%)	2 (2.35%)	34 (40.00%)
Guatemala	995	64 (6.43%)	20 (31.25%)	--	3 (4.69%)	5 (7.81%)	1 (1.56%)	22 (34.38%)
Jamaica	994	131 (13.18%)	23 (17.56%)	--	4 (3.05%)	0 (0.0%)	6 (4.58%)	46 (35.11%)
Venezuela	985	52 (5.28%)	17 (32.69%)	--	2 (3.85%)	3 (5.77%)	3 (5.77%)	6 (11.54%)
Argentina	997	143 (14.34%)	43 (30.07%)	11 (7.69%)	13 (9.09%)	3 (2.10%)	41 (28.67%)	21 (14.69%)
Bolivia	992	194 (19.56%)	47 (24.23%)	8 (4.12%)	33 (17.01%)	50 (25.77%)	46 (23.71%)	9 (4.64%)
Colombia	1008	197 (19.54%)	33 (16.75%)	27 (13.71%)	10 (5.08%)	3 (1.52%)	76 (38.58%)	47 (23.86%)
Rep. Dominicana	995	182 (18.29%)	52 (28.57%)	24 (13.19%)	7 (3.85%)	18 (9.89%)	18 (9.89%)	20 (10.99%)
El Salvador	1014	70 (6.90%)	13 (18.75%)	15 (21.43%)	3 (4.29%)	0 (0.0%)	21 (30.00%)	15 (21.43%)
México	1053	194 (18.42%)	53 (27.32%)	14 (7.22%)	19 (9.79%)	4 (2.06%)	76 (39.18%)	26 (13.40%)
Perú	1005	84 (8.36%)	26 (30.95%)	1 (1.19%)	7 (8.33%)	0	35 (41.67%)	12 (14.29%)
Total	11737	1494 (12.73%)	354 (23.69%)	100 (6.69%)	118 (7.90%)	97 (6.49%)	325 (21.75%)	294 (19.68%)

Fuente: World Justice Project Rule of Law Index.

En el caso mexicano, las encuestas del ICESI¹²⁶ indican que los delitos denunciados a las autoridades pasaron de 26% en 2002 a 21% en 2007, porcentaje que se halla entre los más bajos de la región; entre los más altos está el de Chile que, no obstante, pasó de 42.4% de delitos denunciados en 2003 a 37% en 2008, según la Encuesta Nacional de Seguridad Ciudadana de ese año. El significado social de este volumen, que es ascendente, de conflictos que no son llevados ante la autoridad responsable de resolverlos —y probablemente no encuentran solución— acaso deba ser leído en términos de una acumulación de resentimientos y frustraciones que tienda a repercutir tanto en una mayor conflictividad como en la generación de violencia, que por lo demás también es creciente en la región.

Los servicios gratuitos de asistencia legal suministrados por el Estado, con las probables excepciones de Chile y Costa Rica, tienen sobrecarga y bajos niveles de oferta —en razón de que la mayoría se limitan a casos penales— y de calidad.¹²⁷ En vista de esta situación, puede que el ciudadano empeñado en llevar un conflicto ante la justicia se decida a contratar los servicios de un abogado. Esta opción puede originarse tanto en que el procedimiento a seguir requiera legalmente esta intervención profesional como en que, aún no siendo requerida, el actor de a pie se sienta desconcertado y desarmado frente a los procedimientos de la administración de justicia. Si da este paso, lo espera un escenario en el que lo más probable es que tampoco se sienta a gusto cuando tenga que enfrentar varias barreras, adicionales a los honorarios profesionales que deberá pagar. Entre ellas destaca la falta de información del abogado al cliente.

¹²⁶ ICESI, *Segunda Encuesta Nacional sobre inseguridad en entidades federativas. Resultados primer semestre 2002*, 2003, p. 25, ICESI, *Quinta Encuesta Nacional sobre Inseguridad 2007*, 2008, p. 53.

¹²⁷ Mark Ungar, *Elusive Reform. Democracy and the Rule of Law in Latin America*, Boulder-Londres, Lynne Rienner Publishers, 2002, p. 197; Héctor Fix-Fierro, *op. cit.*, p. 300.

En cada país existe un mercado profesional con estratos o niveles bastante definidos, con dos polos, que corresponden a proporciones diversas, según cada caso nacional. En los niveles más altos están probablemente los mejores abogados, que también son los más caros, y como en muchas otras partes, sirven a los sectores de mayor poder.¹²⁸ En el caso peruano se ha observado que, según esta tendencia, capacidades o recursos profesionales y sector social atendido quedan vinculados en sus respectivos niveles: los abogados de mayor capacidad y honorarios más altos sirven a los sectores que pueden pagarlos,¹²⁹ esto es, conglomerados empresariales —principalmente extranjeros— y, algo marginalmente, clientes individuales de gran fortuna. Un patrón similar ha sido identificado en México.¹³⁰ Lo que es propio del mercado profesional de abogados en América Latina es lo que ocurre con el resto de la oferta profesional.

Dentro de ese espectro, se sitúan en un extremo los abogados que no tienen clientes regulares ni llevan casos sino que se ganan la vida preparando escritos en el momento en el que se los solicitan o, peor aún, firmando textos preparados por otros. Inmediatamente por encima de éstos se hallan los abogados que tienen muchos clientes, reciben de ellos pagos diminutos y en realidad no atienden los casos supuestamente a su cargo. Si en la cumbre de la pirámide se hallan los profesionales a quienes se “confía” la suerte de un gran negocio o de una fortuna, hacia la parte baja de la pirámide están los abogados que ejercen el mínimo de formalidad profesional cuando ponen una firma o hacen algún trámite en un proceso que en rigor no manejan. Éstos pueden transmitir

¹²⁸ John R. Schmidhauser, “Introduction: The Impact of Political Change upon Law, Courts and Judicial Elites”, *International Political Science Review*, 1992, vol. 13, núm. 3, p. 224.

¹²⁹ Luis Pásara, *Ley, justicia y sociedad en América Latina*, México, UNAM, 2010, p. 507.

¹³⁰ Sergio López-Ayllón y Héctor Fix-Fierro, “¡Tan cerca, tan lejos! Estado de derecho y cambio jurídico en México”, en Héctor Fix-Fierro *et al.* (eds.), *Culturas jurídicas latinas de Europa y América en tiempos de globalización*, cit., p. 579.

al cliente la sensación de que tienen un abogado, al que pagan por un servicio que en realidad no reciben.

En nuestros países, la mayoría de los profesionales, como se ha señalado para el caso argentino, se divide una masa de clientes con escasos recursos y asuntos de poca rentabilidad.¹³¹ El conjunto incluye diversos niveles de calidad y distintas formas de actuación y en él aparecen con creciente frecuencia la poca preocupación por el interés del cliente y el descuido de los casos, a veces ocasionado por el exceso de trabajo cobrado a precios modestos, que entonces redundan en una baja calidad del servicio prestado. Quien paga relativamente poco por el trabajo de un profesional, creyendo que de ese modo cuenta con un abogado que está a cargo de su caso, ignora que en realidad el caso está librado a su suerte. A la cola se halla un segmento integrado por abogados desempleados o en subocupación.¹³² Como se ha indicado para el caso mexicano, las circunstancias económicas y la falta de profesionalismo en los abogados lleva a que pocos de aquéllos que deben defenderse puedan encontrar o pagar un abogado competente.¹³³

La grave imperfección —llamémosla así— del mercado profesional de abogados consiste en que existiendo un número creciente de abogados, existe también un enorme conjunto de personas indefensas que no pueden acceder a un abogado de calidad aceptable.¹³⁴ Este sector de población que demanda asisten-

¹³¹ Felipe Fucito, *op. cit.*, p. 96.

¹³² Alberto M. Binder y Jorge Obando, *op. cit.*, p. 529.

¹³³ Sara Schatz *et al.*, “The Mexican Judicial System: Continuity and Change in a Period of Democratic Consolidation”, en Wayne Cornelius y David A. Shirk, *Reforming the Administration of Justice in Mexico*, San Diego, Notre Dame, La Jolla-University of Notre Dame Press-Center for U.S. Mexican Studies-University of California, 2007, p. 212; Héctor Fix-Fierro, “The Role of Lawyers in the Mexican Justice System”, en Wayne Cornelius y David A. Shirk, *Reforming the Administration of Justice in Mexico*, San Diego, Notre Dame, La Jolla University of Notre Dame Press-Center for U.S. Mexican Studies-University of California, 2007, pp. 264 y 265.

¹³⁴ Alberto Binder, “El mercado de los servicios legales y la crisis de la abogacía”, *Sistemas Judiciales*, año 5, núm. 9, 2005, p. 69.

cia no tiene acceso a la oferta de servicios profesionales existente o la tiene a un servicio de muy baja calidad. De esta manera, el mercado profesional de abogados erige, pues, varias barreras en el camino del ciudadano a acceder a la justicia. A primera vista se levanta una barrera evidente y eliminatoria que deja fuera del sistema de justicia a una parte, acaso mayoritaria, de la población y que consiste en la imposibilidad de pagar una defensa profesional;¹³⁵ quien no pueda pagar un abogado sabe que no tendrá cómo defenderse. A continuación se encuentra una barrera menos obvia para el ciudadano que no tiene criterios con los que pueda estimar la calidad del abogado que contrata; paga un honorario que se encuentra al alcance de sus posibilidades pero logra a cambio un patrocinio profesional endeble, en razón de la pobre aptitud profesional del abogado o de su insuficiente atención al caso. Finalmente, el cliente promedio descubrirá una tercera barrera en la relación con su abogado; constatará que se halla en una condición disminuida frente a él, debido a que no sólo no llega a comprender los códigos que aquél maneja sino que el profesional no hace demasiados esfuerzos por hacerle posible que los entienda. En ocasiones no tan infrecuentes, este tipo de relación facilita la comisión de abusos por el proveedor del servicio, lo que ciertamente no ocurre cuando se trata de un cliente de los sectores sociales más altos. En la mayoría de casos, el cliente se halla a merced de lo que el abogado le explica, hace creer, aconseja o induce, como la vía más conveniente a sus intereses. El velo espeso que oculta la comprensión del contenido del orden jurídico, y sobre todo, su funcionamiento, hace que el usuario típico se halle a merced del abogado que haya podido contratar.

Los diversos elementos examinados hasta aquí configuran una situación que no corresponde a la igualdad ante la ley, que los textos legales proclaman. En efecto, no hay igualdad ante la

¹³⁵ Christina Biebesheimer y J. Mark Payne, *IDB Experience in Justice Reform. Lessons Learned and Elements for Policy Formulation*, Washington, Banco Interamericano de Desarrollo, 2001, p. 9.

ley cuando un importante sector de población encuentra obstáculos abrumadores, y como resultado de la distribución desigual de recursos, muchas personas casi no tienen posibilidad de éxito en una acción ante los tribunales de justicia.¹³⁶ Se ha sostenido que en México “la garantía del debido proceso está relacionada de algún modo con el tono de la piel y/o la clase social”.¹³⁷ La distribución de recursos existentes en una sociedad hace, asimismo, que las ineficacias del sistema de justicia no signifiquen lo mismo para todos; esto es, que afecten más significativamente a los pobres y menos a quienes, por ejemplo, tienen recursos como para soportar los daños causados por el retardo en la solución de un proceso.¹³⁸ Quien no puede esperar, a menudo tiene que recurrir a una transacción que en otras circunstancias sería inaceptable o, simplemente, se ve forzado a abandonar el proceso. En vista de ese resultado, incluso puede sostenerse que las ineficiencias benefician a quienes tienen recursos para soportarlas. Conviene notar que el hecho de que no todos sufran por igual los importes de una justicia que funciona deficientemente conduce a que no todos tengan el mismo interés en su reforma.

De cara a emprender reformas, la primera pregunta a plantearse es cuánto de este cuadro depende de las instituciones que en conjunto prestan el servicio de justicia en un país dado. Asuntos como la falta de educación ciudadana o, más claramente aún, las desigualdades sociales que se convierten en desigualdad ante la ley, trascienden los límites y posibilidades de la justicia; no sólo de la que existe sino de aquella que pudiéramos ima-

¹³⁶ Marcela Rodríguez, “Some Thoughts on Institutional Structures in the Judicial Process”, en Irwin P. Stotzk (ed.), *Transition to Democracy in Latin America: The Role of the Judiciary*, Boulder, Westview Press, 1993, p. 169.

¹³⁷ Robert M. Kossick, Jr. y Rubén Minutti Z., “Citizen Access and Professional Responsibility in the Mexican Justice System”, *op. cit.*, p. 301.

¹³⁸ Juan E. Méndez, “Institutional Reform, Including Access to Justice: Introduction”, en Juan E. Méndez *et al.* (eds.), *The (Un)Rule of Law & the Underprivileged in Latin America*, *op. cit.*, p. 225; Carmen Luisa Roche (coord.), *Los excluidos de la justicia en Venezuela*, Caracas, Tribunal Supremo de Justicia, 2002, p. 21.

ginar como resultado de reformas profundas. En ciertos casos puede argumentarse que es el Estado y no sólo su aparato de justicia quien debe adoptar determinadas nociones para orientar su actuación;¹³⁹ por ejemplo, si se asume la diversidad cultural no basta con que las instituciones de la justicia acometan una transformación en consecuencia puesto que, además de hacerla más improbable, resultaría insuficiente.

La distinción indicada permite demarcar qué problemas específicos de acceso a la justicia que tenemos sí dependen de políticas a ser adoptadas por el sistema.¹⁴⁰ Los sistemas de justicia latinoamericanos se hallan entre aquéllos que, mediante una serie de obstáculos y formalidades, restringen el acceso¹⁴¹ que ya tiene limitaciones predeterminadas que provienen de las características de nuestras sociedades. Entre las dificultades ofrecidas por los propios sistemas están: los aranceles cobrados incluso a los más pobres, la falta de acceso en lenguas nativas, el lenguaje incomprensible para el ciudadano que es utilizado en trámites y resoluciones, el retraso en producir respuestas y la corrupción en el funcionamiento.

Debe decirse que el fenómeno de la corrupción, que aparece señalado como un mal generalizado en nuestros sistemas de justicia por casi toda encuesta de opinión disponible, requeriría de un mayor nivel de precisión. De un lado, en muchos países de la región es relativamente frecuente que los medios de comunica-

¹³⁹ Rosalva Aída Hernández y Héctor Ortiz Elizondo, “Different but Equal: Access to Justice for Mexico’s Indigenous Peoples”, en Wayne Cornelius y David A. Shirk, *Reforming the Administration of Justice in Mexico*, Notre Dame, La Jolla, University of Notre Dame Press, Center for U.S. Mexican Studies, University of California, San Diego, 2007, p. 387.

¹⁴⁰ David Lovatón, *Acceso a la justicia: llave para la gobernabilidad democrática. Informe final del proyecto ‘Lineamientos y buenas prácticas para un adecuado acceso a la justicia en las Américas’*, Washington, Organización de los Estados Americanos (OEA), 2007, p. 18.

¹⁴¹ Herbert Jacob, “Introduction”, en Herbert Jacob *et al.*, *Courts, Law, and Politics in Comparative Perspective*, New Haven-Londres, Yale University Press, 1996, p. 7.

ción denuncien casos concretos de corrupción en la justicia, que no sabemos si son representativos de un problema muy extendido. De otro lado, las encuestas que indagan por la corrupción en la justicia, cuando preguntan en general si la justicia es corrupta obtienen un sí mayoritario. Pero cuando se pregunta a quienes han pasado por un proceso judicial si han pagado un soborno, la respuesta afirmativa es bastante menos abrumadora. En un sondeo efectuado en Perú en 2005, entre los entrevistados en Lima Metropolitana, casi uno de cada cuatro (23%) sostuvo que su abogado le solicitó dinero para pagar un soborno, mientras la mayoría negaba tal hecho. Cuando se hizo la misma pregunta a una muestra de condenados, 86% de los entrevistados negó que se les hubiera solicitado pagos ilegales.¹⁴² Pero en ambos casos la forma de la pregunta hizo que entre las respuestas positivas quedasen incluidos casos en los que el abogado pudo valerse de esa excusa para pedir una suma adicional al cliente; en este caso la corrupción correspondería al abogado y no a las instituciones del sistema. Una encuesta entre usuarios de los tribunales federales en México D. F., encontró que 4.6% de los entrevistados dijo haber pagado sobornos.¹⁴³ La indagación efectuada en el 2011 en cinco países de la región, entre aquéllos que habían recurrido a un proceso judicial, preguntó si en algún momento se les solicitó una coima o se esperó de ellos cierta retribución (tabla 3). Entre los 122 entrevistados, 11.91% respondieron afirmativamente con referencia a personal de los tribunales, 9.54% en relación con la policía, y 7.43% en señalamiento de un juez o magistrado. El contraste entre encuestas produce alguna incertidumbre. Sin duda, la imagen institucional es de corrupción pero las respuestas aportadas respecto a haber experimentado la corrupción en el sistema son minoritarias.

¹⁴² Luis Pásara, “Los abogados de Lima en la administración de justicia”, en Luis Pásara, *Tres claves de la justicia en el Perú*, Lima, Pontificia Universidad Católica del Perú, 2010, p. 340.

¹⁴³ Gustavo Fondevila, “La cara amable de la justicia. Los tribunales de familia en el Distrito Federal”, *Reforma Judicial. Revista Mexicana de Justicia*, vol. 10, julio-diciembre de 2007, p. 91.

En los últimos años se han realizado diversos esfuerzos destinados a mejorar el acceso a la justicia. No obstante, el cuadro no ha podido ser transformado drásticamente, en buena medida en razón de que, como se ha observado antes, la magnitud del problema supera los límites del aparato de justicia. La primera línea de actuación ha sido el aumento de cobertura del sistema, con lo cual se ha incrementado la “oferta” de las instituciones que participan en la impartición de justicia. Este incremento ha sido posible merced a la multiplicación de recursos disponibles para la justicia. En Colombia el aumento de órganos y un paralelo incremento de la productividad permitieron acrecentar el número de casos resueltos,¹⁴⁴ lo que probablemente redujo la demora. En sentido contrario, en el caso de Ecuador, un significativo incremento de presupuesto, que expandió limitadamente los tribunales durante una década, no se tradujo en un aumento de los casos sentenciados anualmente.¹⁴⁵

Dado que las líneas tradicionales de ayuda legal —consultorios jurídicos gratuitos— han tenido un impacto muy limitado, al servir sólo a un pequeño sector de población,¹⁴⁶ las reformas incorporadas al sistema de justicia a partir de los años noventa incluyeron diversas líneas en materia de acceso: mejoras en el sistema de defensa pública, ONG y clínicas universitarias, defensorías del pueblo, mecanismos alternativos de resolución de conflictos y, en los países de población indígena, reconocimiento e impulso de las formas de resolución tradicionales.¹⁴⁷ Pese a que el balance de estas reformas será visto en la tercera parte de este libro, puede adelan-

¹⁴⁴ Alfredo Fuentes, “La reforma en Colombia: tendencias recientes 1991-2003”, en Luis Pásara (ed.), *En busca de una justicia distinta*, México, UNAM, 2004, pp. 141-193.

¹⁴⁵ Luis Pásara, *La producción judicial en Ecuador*, México, UNAM, 2011, pp. 24 y 25.

¹⁴⁶ Harry Blair y Gary Hansen, *Weighing in on the Scales of Justice. Strategic Approaches for Donor-Supported Rule of Law Programs*, Arlington, VA: U.S. Agency for International Development, Assessment Report núm. 7, 1994, p. 39.

¹⁴⁷ Mark Ungar, *Elusive Reform. Democracy and the Rule of Law in Latin America*, Boulder-Londres, Lynne Rienner Publishers, 2000, pp. 188 y 189, 200.

TABLA 3. EN ALGÚN MOMENTO DEL PROCESO JUDICIAL, ¿ALGUNO DE LOS SIGUIENTES FUNCIONARIOS LE SOLICITÓ, O ESPERÓ DE USTED, EL PAGO DE UN SOBORNO O ALGÚN OTRO INCENTIVO ILEGAL? (2011)

<i>País</i>	<i>Personal del juzgado</i>			<i>Policía</i>			<i>Jueces o magistrados</i>		
	<i>Total de encuestados</i>	<i>No</i>	<i>Si</i>	<i>Total de encuestados</i>	<i>No</i>	<i>Si</i>	<i>Total de encuestados</i>	<i>No</i>	<i>Si</i>
Brasil	24	23 (95.83%)	1 (4.17%)	24	23 (95.83%)	1 (3.70%)	23	23 (100.00%)	0 (0.00%)
Chile	27	27 (100.00%)	0 (0.00%)	27	27 (100.00%)	0 (0.00%)	27	27 (100.00%)	0 (0.00%)
Guatemala	27	22 (81.48%)	5 (18.52%)	27	22 (81.48%)	5 (21.74%)	27	23 (85.19%)	4 (14.81%)
Jamaica	23	20 (86.96%)	3 (13.04%)	23	19 (82.61%)	4 (18.18%)	23	21 (91.30%)	2 (8.70%)
Venezuela	21	16 (76.19%)	5 (23.81%)	22	17 (77.27%)	5 (4.07%)	22	19 (86.36%)	3 (13.64%)
Total	122	108 (88.09%)	14 (11.91%)	123	108 (87.44%)	15 (9.54%)	122	113 (92.57%)	9 (7.43%)

Fuente: World Justice Project Rule of Law Index.

tarse que, de un lado, el análisis de la eficiencia de estas formas de enfrentar los problemas de acceso resulta limitado por la carencia de evaluaciones idóneas y, de otro, el impacto parcial logrado parece absolutamente insuficiente en relación con la magnitud de las necesidades existentes.¹⁴⁸

IV. UN EJERCICIO (CASI) INÚTIL

Parecería relativamente sencillo obtener de los aparatos de justicia latinoamericanos datos como el número de jueces y fiscales con los que cuentan, cuántas causas ingresan y cuántas son resueltas en un año, y el presupuesto con el que operan. En la realidad, no es sencillo. En la preparación de este volumen se trató de obtener ese tipo de información, correspondiente a la década iniciada en el año 2000, a fin de compararla entre países. El propósito encontró una serie de dificultades.

La información no siempre pudo ser localizada en los portales electrónicos de las instituciones. Cuando se encontraba, frecuentemente estaba incompleta, como ocurrió en los casos de Bolivia, Ecuador, El Salvador, Honduras, Perú y Paraguay. Ocurría también que en algunos países faltaba, para cierto año, uno o varios datos específicos, lo que impidió construir una serie histórica. En Chile la información se iniciaba en el 2005; en Nicaragua se interrumpía en el 2008. En República Dominicana, la información se encontraba desagregada por tribunales, sin ofrecerse los totales nacionales. En Uruguay no se indicaba las causas resueltas cada año. Y Venezuela sólo consignaba la información sobre el Tribunal Supremo, no respecto de las otras instancias.

Varias dificultades se presentaron al examinar la información. Había países en los que se registraba el número de causas ingresadas pero no se precisaba a qué área correspondieron (civil, penal, etcétera), o no se indicaba si se incluía en tal núme-

¹⁴⁸ *Acceso a la justicia y equidad. Estudio de siete países de América Latina*, San José, Banco Interamericano de Desarrollo-Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2000, p. 450.

ro los asuntos llamados no contenciosos, que comprenden todos aquellos trámites que requieren intervención de un juez pero no corresponden a un litigio entre partes y que frecuentemente engrosan artificialmente el número de causas. En algunos países las estadísticas se presentaban en informes periódicos, que seguían una misma estructura al desagregar los datos. En otros, la información se recogía en tablas que no permitieron construir una secuencia anual de los datos. En los dos países del área que tienen estructura federal —Argentina y México— la información disponible estaba referida a la justicia de la Federación pero no había datos, o los había muy incompletos, respecto de estados o provincias, cuyos poderes judiciales reciben el mayor volumen de casos.

Se consigna aquí la historia de esta búsqueda frustrada debido a dos razones. La primera corresponde a la explicación de que las dificultades encontradas hicieron imposible efectuar la comparación pretendida. La segunda es que estos problemas, referidos a información que puede ser considerada elemental —no sólo para el público sino también para tomar decisiones en las propias instituciones—, revelan una falencia significativa que ha de repercutir en el funcionamiento de los sistemas de justicia en la región.

CAPÍTULO SEGUNDO

CLAVES DEL SISTEMA

En esta segunda parte se intenta introducir al lector en el conocimiento de algunos elementos que están en la base del funcionamiento de la justicia que tenemos y que no resultan especialmente visibles, sobre todo a la mirada de quien no se halla familiarizado con el derecho. Pero incluso para los abogados, adiestrados en el manejo de leyes y códigos vigentes, tales elementos no son evidentes porque no les resulta sencillo distanciarse de ese universo cerrado del derecho en el que fueron iniciados a lo largo de su paso por la universidad. Como resultado, tienden a “naturalizar” el funcionamiento del sistema legal, como si las características adquiridas por él en nuestros países fueran inherentes al derecho, y usualmente carecen de la capacidad crítica para enjuiciar su funcionamiento.

Esas claves, que esta parte del libro busca identificar, tienen que ver, en primer lugar, con la tradición del derecho en América Latina, profundamente marcada por la herencia histórica ibérica, la Revolución francesa y las características del derecho romano-civil, familia jurídica a la cual pertenece el derecho latinoamericano. En segundo lugar tenemos lo que usualmente se llama cultura jurídica, que consiste en la forma en la que se piensa y se vive todo aquello relacionado con las normas del derecho, y que exploraremos, primero, entre los abogados, luego en las instituciones del sistema de justicia, y por último, en el trabajo realizado en las facultades de derecho que, con notables diferencias de nivel y calidad, reproducen esa cultura para que los nuevos abogados se mantengan fieles a esa tradición, casi inhabilitados no

sólo para romperla sino incluso para pensar su objeto de trabajo fuera de aquellos marcos. En seguida, exploraremos algunos contenidos de la cultura jurídica popular, que corresponde a los ciudadanos en general, nivel desde el cual afrontaremos una idea que no por ser simple se halla suficientemente incorporada a la hora de pensar en la justicia y su reforma: cualquier sistema de justicia corresponde en buena medida a las características de la sociedad a la que pertenece.

I. HERENCIA Y TRADICIÓN

Los territorios que habrían de convertirse en países latinoamericanos estuvieron regidos durante aproximadamente tres siglos por normas que habían sido escritas y aprobadas en la Metrópoli española. Más aún, las normas con las que empezaron a vivir nuestras repúblicas fueron las mismas que habían regido durante la colonia y cuya vigencia fue prorrogada mediante leyes de las nuevas repúblicas, en muchos países hasta fines del siglo XIX o comienzos del XX. Incluso cuando algunas naciones promulgaron códigos propios —redactados “por una pequeña elite de juristas” con escaso contacto con la realidad para la cual legislaban—,¹⁴⁹ lo que hicieron fue limitarse a adoptar la legislación española de entonces, introduciéndole algunas variantes.

Aunque la influencia de otros sistemas jurídicos nacionales sobre los nuestros ha cobrado importancia, posteriormente, en las bases jurídicas de los países de la región están presentes elementos que provienen directamente de la tradición ibérica. Algo tan crucial como la manera de entender la ley parece venir básicamente de la experiencia colonial, regida por las llamadas Leyes de Indias. Un estudioso del orden español en América ha escrito que: a lo largo de toda la vida jurídica colonial [se observa] un positivo divorcio entre el derecho y el hecho. Una fue la doctrina

¹⁴⁹ Sergio López-Ayllón y Héctor Fix-Fierro, *op. cit.*, p. 508.

declarada en la ley y otra la realidad de la vida social”.¹⁵⁰ Este autor explica tal divorcio por el hecho de que las Leyes de Indias, formuladas para regir sólo en América y no en la Península, fueron escritas por moralistas y teólogos, en lugar de serlo por juristas y hombres de Estado, y que de tal autoría se deriva un desconocimiento de “ineludibles imperativos económicos y sociales”, entre los cuales, debemos intuir, estaba la explotación de las poblaciones aborígenes en condiciones de semi-esclavitud, que pese a hallarse terminantemente prohibidas por la legislación, se desenvolvió sin dificultad en las colonias.

Retengamos, sin embargo, lo esencial: la brecha entre el derecho y la práctica, el hecho macizo de una ley escrita y formalmente vigente pero carente de eficacia en la realidad. Esa brecha fue constitutiva en la organización de la vida colonial. Salvador de Madariaga, en su biografía de Hernán Cortés, describe la forma en la que el conquistador encaró el asunto de normas y leyes en el gobierno de lo que hoy es México:

Los funcionarios reales le habían traído unas instrucciones dictándole reglas para el gobierno de la Nueva España. Cortés las recibió según la costumbre ya establecida entre los gobernadores de Ultramar y los conquistadores: las obedeció, pero en cuanto a su cumplimiento apeló primero al rey para deshacerse de la mayoría de ellas. Sus famosas Ordenanzas de 20 de marzo de 1524 son en un todo independientes, y casi siempre incompatibles, con las instrucciones recibidas de la metrópoli. Pero esta discrepancia no se debía a indisciplina por parte suya. Era honrada diferencia de opinión y convicción por su parte de que, de las dos opiniones, la suya era la que valía más. El 15 de octubre de 1524, firma una carta al Emperador en que discute punto por punto los temas sobre que hay diferencia... Casi toda la carta viene a constituir una refutación de las instrucciones reales...¹⁵¹

¹⁵⁰ J. M. Ots Capdequí, *El Estado español en las Indias*, México, Fondo de Cultura Económica, 1986, p. 13.

¹⁵¹ Salvador de Madariaga, *Hernán Cortés*, Buenos Aires, Editorial Sudamericana, 1941, p. 558.

La actitud adoptada por Cortés —cuyas Ordenanzas buscaban organizar el país bajo un sistema feudal, según nos dice el propio Madariaga— pasaba por ignorar las normas dictadas en la Península para el gobierno de las nuevas colonias. Sin embargo, esa aparente transgresión era no sólo la costumbre sino que era norma vigente en el imperio español. En 1624 se publicó la edición definitiva de una suerte de manual dirigido a corregidores, *jueces y otros funcionarios públicos*, preparado por Jerónimo Castillo de Bobadilla, un letrado al servicio de su majestad, que en el capítulo “De la obediencia y cumplimiento de los mandatos reales” (en palabras adaptadas al castellano actual) precisa:

Y por leyes de estos Reinos está dispuesto que las provisiones y cédulas reales, que se dieren contra derecho, y en perjuicio de partes, no valgan, y sean obedecidas y no cumplidas... y la razón de esto es, porque tales provisiones y mandatos se presume que están fuera de la intención del Príncipe.¹⁵²

El manual añade que luego de que el juez (o la autoridad que fuere en el caso concreto) alegara ante al rey el absurdo y la injusticia de la cédula en cuestión, si el rey persistiere en que fuera cumplida, el funcionario deberá hacerlo, “según lo dispone una Ley de Partidas”. Según se ha visto, Hernán Cortés recurrió a esta vía que facultaba al funcionario para proceder a una suerte de suspensión de la ejecución de la disposición real, condicionada al resultado de su impugnación razonada y sobre la artificiosa presunción de que tal norma no podía corresponder a la intención del monarca. No se sabe si en ese caso el rey se pronunció sobre la impugnación e insistió o no en que su mandato original fuera cumplido. Tampoco existen estudios que den cuenta de todas las impugnaciones que, a tenor de este procedimiento, se habrían producido y del resultado de las mismas.

¹⁵² Jerónimo Castillo de Bobadilla, *Política para corregidores y señores de vasallos, en tiempo de paz y de guerra...*, Barcelona, Sebastian de Cormellas, 1624, t. I, libro II, capítulo X, p. 440.

Lo que sí sabemos es que esta práctica, de un lado, dejó a criterio de la autoridad más inmediata establecer cuándo una disposición real se había dado “contra derecho” o “en perjuicio de partes” —posibilidad esta última de obvia ambigüedad—, y de otro lado, introdujo aquella fórmula de “obedezco pero no cumpla”, que vino a producir una separación radical entre el texto de una norma y su ejecución, que es integrante esencial de la tradición jurídica que nos fue legada. De esa separación, como veremos, se derivan una serie de consecuencias que, en conjunto, constituyen un obstáculo formidable para la construcción del Estado de derecho.¹⁵³

Según han indicado los estudiosos del tema, la brecha entre el derecho escrito y su aplicación se extendió a las regulaciones generales de la administración española en América; aprovechando la distancia y la demora en las comunicaciones, los funcionarios entendieron que podían salirse con la suya, a menudo en connivencia con autoridades que hacían otro tanto al ignorar las restricciones legalmente impuestas. Entre esas disposiciones ignoradas estuvieron, desde luego, las que afectaron el conjunto de normas dictadas por la corona para proteger a los indios, que adquirieron el carácter de letra muerta.¹⁵⁴ Al analizar la falta de respeto a la ley en Argentina en nuestros tiempos, un autor llevó su rastreo hasta aquello que encontró como un rasgo prominente de la vida colonial: “La franqueza con que la ley impuesta por las autoridades de la metrópoli era violada por los funcionarios locales”.¹⁵⁵ Examinando el mismo asunto, un autor mexicano concluyó en que el asunto clave de la historia constitucional “ha sido la separación, si no es que el abismo, entre la norma y la realidad”.¹⁵⁶

¹⁵³ Rachel Sieder y Patrick Costello, “Judicial Reform in Central America: Prospects for the Rule of Law”, en Rachel Sieder (ed.), *Central America. Fragile transition*, Londres, Institute of Latin American Studies-Macmillan Press, 1996, p. 170.

¹⁵⁴ C. H. Haring, *The Spanish Empire in America*, Nueva York, Oxford University Press, 1947, pp. 123 y 127.

¹⁵⁵ Carlos Nino, *op. cit.*, p. 54.

¹⁵⁶ Luis Rubio *et al.*, *A la puerta de la ley*, México, Cal y Arena, 1994, p. 17.

A la brecha entre la norma escrita y su vigencia efectiva hay que agregar una característica propia del derecho español en los tiempos coloniales: la fragmentación en varias jurisdicciones (real, eclesiástica, fueros locales, etcétera), que dio lugar a interpretaciones diversas, y en ocasiones, contradictorias, entre las cuales asomaban con frecuencia determinados privilegios. En ese cuadro, un papel fundamental correspondió a la alta discrecionalidad de la que dispusieron los jueces, que produjo tanto heterogeneidad normativa como incertidumbre en la aplicación.¹⁵⁷

Sin embargo, la discrecionalidad en la aplicación de la ley no hizo parte de un estatuto de autonomía de los jueces. A diferencia de Inglaterra, los tribunales no alcanzaron en España el lugar de terceros neutrales, con autoridad formal y reconocimiento social para dirimir los conflictos; también en aquellos casos donde la corona era parte. Una judicatura independiente hubiera sido una amenaza para los intereses de largo plazo de la monarquía española, dado que ésta hubiese perdido parte de su poder de decisión si el tenedor de un derecho hubiera podido llevarlo a efecto sin depender de la voluntad y la actuación del rey. La forma de guardar lealtad a la corona en España y la de ejercer el poder desde ella hubieran resultado afectadas a largo plazo¹⁵⁸ por un sistema judicial que garantizara la aplicación de derechos y exonerara al recurrente de solicitar la merced del soberano.

Instalada en América esa forma de operar del derecho —teniendo como contenido las llamadas Leyes de Indias, sujetas al principio de “obedezco pero no cumplo”—, la resultante de una legislación sujeta a una aplicación antojadiza consistió en que tanto el sistema jurídico como sus tribunales se establecieron, a

¹⁵⁷ Carlos Aguirre y Ricardo D. Salvatore, “Introduction. Writing the History of Law, Crime and Punishment in Latin America”, en Ricardo D. Salvatore *et al.* (eds.), *Crime and Punishment in Latin America. Law and Society since Late Colonial Times*, Durham-Londres, Duke University Press, 2001, p. 3.

¹⁵⁸ Douglas North *et al.* “Order, Disorder, and Economic Change: Latin América vs. North America,” en Bruce Bueno de Mesquita y Hilton Root (eds.), *Governing for Prosperity*, New Haven-Londres, Yale University Press, 2000, p. 41.

partir de la época colonial, como “algo extraño a la sociedad”,¹⁵⁹ incapaces, por consiguiente de generar adhesión a este componente clave de la estructura política. A lo largo del proceso independentista del siglo XIX se hace patente la ausencia de un sistema de convicciones popularmente compartidas, y en consecuencia, la carencia de consensos en torno a los fundamentos constitucionale—,¹⁶⁰ factores que explican una escasez de compromisos firmes con los Estados fundados.¹⁶¹ Se construyó así repúblicas dotadas de un orden sin legitimidad, esencialmente inestable debido a las desigualdades y las injusticias percibidas en él,¹⁶² que los tribunales —provistos con leyes que no estaban destinadas a ser aplicadas— fueron incapaces de remediar.

La herencia dualista, iniciada bajo el argumento de que la norma colonial dictada en la Metrópoli era inaplicable, se autonomizó de esta justificación y pervivió como mecanismo que se plasmó en regímenes autoritarios dotados de normas liberales carentes de aplicación. En el periodo que siguió a las luchas por la independencia, los caudillos disputaban el control del territorio hasta que finalmente uno derrotaba a los otros y esta victoria, expresión de la ley del más fuerte, se revestía luego de un formato constitucional. Las súbitas alternancias en el poder, gestadas por esta vía, explican las numerosas Constituciones que nuestros países conocieron a lo largo del siglo XIX. Pero la adopción de

¹⁵⁹ Volkmar Gessner, *Los conflictos sociales y la administración de justicia en México*, México, UNAM, 1986, p. 13.

¹⁶⁰ Sergio López-Ayllón, “Notes on Mexican Legal Culture”, *Social & Legal Studies*, vol. 4, núm. 4, 1995, p. 478; Jeremy Adelman y Miguel Ángel Centeno, “Between Liberalism and Neoliberalism: Law’s Dilemma in Latin America”, en Yves Dezalay y Bryant G. Garth (eds.), *Global Prescriptions: the Production, Exportation, and Importation of a New Legal Orthodoxy*, University of Michigan, 2002, p. 147.

¹⁶¹ Douglas North *et al.*, “Order, Disorder, and Economic Change: Latin América v. North America”, en Bruce Bueno de Mesquita y Hilton Root (eds.), *Governing for Prosperity*, New Haven-Londres, Yale University Press, 2000, p. 47.

¹⁶² Jeremy Adelman y Miguel Ángel Centeno, “Between Liberalism and Neoliberalism: Law’s Dilemma in Latin America”, en Yves Dezalay y Bryant G. Garth (eds.), *op. cit.*, p. 141.

un “régimen constitucional” no eliminaba la distancia entre esa formalidad republicana, que incluía un conjunto de derechos individuales y la organización del Estado en poderes separados, de un lado, y las prácticas políticas autoritarias, personalistas y de clientela,¹⁶³ del otro. Como se ha escrito para el caso de México en el siglo XIX, “había orden, el orden de los caciques y los señores, de los pueblos y los comandantes militares. Lo que no se consiguió en todo el siglo fue un Estado de derecho eficaz”, fracaso que no se originó en que las normas estuvieran “en contradicción con ninguna esencia nacional; simplemente no tenían apoyo. No era ése el orden que producía la sociedad”.¹⁶⁴

Al terminar el siglo XIX, la dualidad entre norma y realidad ya había producido, además de una retórica ambigua no siempre exenta de cinismo, la prevalencia de la estabilidad de los derechos de aquellos que tenían el poder suficiente para hacerlos predominar, a costa de la falta de legitimidad del orden así establecido.¹⁶⁵ Los derechos del hombre, la igualdad ante la ley y las formas representativas de gobierno quedaron restringidos al ámbito de los textos, manteniéndose así una continuidad con el estilo del régimen colonial, que las declaraciones de independencia no alteraron.¹⁶⁶ El Poder Judicial, no obstante lo que dijeran los textos constitucionales, desde entonces quedó rebajado a un rol secundario, y en todo caso, subordinado a quienes ejercían el poder real, en términos políticos o económicos.¹⁶⁷

¹⁶³ Peter Waldmann, *El Estado anómico. Derecho, seguridad pública y vida cotidiana en América Latina*, Caracas, Nueva Sociedad, 2003, pp. 36 y 37.

¹⁶⁴ Fernando Escalante Gonzalbo, *Ciudadanos imaginarios*, México, El Colegio de México, 1992, pp. 100, 288.

¹⁶⁵ Jeremy Adelman y Miguel Ángel Centeno, “Between Liberalism and Neoliberalism: Law’s Dilemma in Latin America”, *op. cit.*, p. 148.

¹⁶⁶ Joseph M. Gilbert, “Preface”, en Ricardo D. Salvatore *et al.* (eds.), *Crime and Punishment in Latin America. Law and Society since Late Colonial Times*, Durham-Londres, Duke University Press, 2001, p. XIII.

¹⁶⁷ Margaret Popkin, “Iniciativas para mejorar la independencia judicial en América Latina: una perspectiva comparativa”, *Paulas para promover la independencia y la imparcialidad judicial*, Washington, USAID, 2002, pp. 112 y 113.

La herencia está viva. En el caso mexicano se ha señalado, en nuestros días, el contraste entre la estructura escrita, racionalista y de pretensión sistemática, de un lado, y de otro, la práctica informal, incorporada a la costumbre que está dotada de legitimidad social. La institución de la “mordida” corresponde, en esta interpretación, al sistema prebendario implantado en la colonia, que subsiste en la cultura actual del país.¹⁶⁸

El caso brasileño siguió un camino parecido¹⁶⁹ debido a que el origen de la herencia fue ibérico y no sólo español. Portugal, igual que España, estuvo caracterizado por una profunda desigualdad jurídica, hasta representar la antítesis de un sistema legal universalista. Los administradores coloniales tampoco pusieron en vigencia efectiva las normas expedidas por la corona, con resultados equivalentes a los producidos en las colonias españolas, incluyendo la necesidad de solicitar favores a ser dispensados desde el poder, en lugar de reclamar derechos. Brasil, igual que los otros países latinoamericanos, ha recurrido, a lo largo de su historia republicana, a promulgar leyes sin consideración por la factibilidad de ponerlas en práctica. El llamado *jeito* —un mecanismo ampliamente utilizado que valiéndose de relaciones personales encuentra una salida alternativa a la prescrita por la ley, en vista de los obstáculos y dificultades que esta última presenta— tiene sus raíces en esa herencia ibérica; en particular, se atribuye al componente católico —su rigidez dogmática, formalismo y resistencia al cambio— haber estimulado las actividades tipo *jeito*.

Puede sostenerse, entonces, que los problemas que enfrentan el derecho y la justicia en la región tienen claramente un origen histórico identificable.¹⁷⁰ De tal origen se deriva una de las características del funcionamiento del derecho en las nuevas repúblicas: la facilidad para adoptar como propias instituciones

¹⁶⁸ Luis Rubio *et al.*, *A la puerta de la ley*, México, Cal y Arena, 1994, p. 150.

¹⁶⁹ Keith S. Rosenn, “Brazil’s Legal Culture: The Jeito Revisited”, *Florida International Law Journal*, vol. I, núm. 1, 1984, pp. 1-43.

¹⁷⁰ Jeremy Adelman y Miguel Ángel Centeno, *op. cit.*, p. 158.

y normas legales originadas en otros países. La irresponsabilidad con la que se ha trasplantado a nuestros países legislación de diversos orígenes, sin atender al crucial asunto de su aplicabilidad en las condiciones y circunstancias locales,¹⁷¹ tiene raíz en la conjunción de algunos de los elementos examinados. Primero, una tradición en la que las leyes venían de fuera. Segundo, la callada presunción de que, en rigor, la ley trasplantada no sería puesta en práctica; para qué preguntarse entonces sobre su aplicabilidad y qué sería necesario para ello. Tercero, el papel relativamente superficial de las normas escritas, incluidos los textos constitucionales, restringidas a operar como expresión formalizada de deseos aparentes que, a falta de mecanismos de ejecución, vinieron a ser letra muerta. Tales elementos, una vez arraigados en un país dado, han configurado una cultura jurídica y un modo de operación del derecho que contrastan con el caso de aquellos países donde el sistema jurídico y las instituciones judiciales son, en mayor medida, producto de un desarrollo endógeno.¹⁷²

En el desarrollo de un encadenamiento histórico iniciado en la colonia, al independizarse los países de la región se eligió modelos importados, usualmente de Europa, para elaborar constituciones y leyes, que se sobrepusieron de mala manera sobre realidades y estructuras de corte autoritario. Se adoptó rápidamente, en el nivel constitucional, disposiciones liberales difícilmente compatibles con la realidad social y que por tal razón resultaban resistentes a ser puestas en ejecución,¹⁷³ incluso en las ocasiones en las que había voluntad política de hacerlo.

En el caso latinoamericano, no se formuló la pregunta acerca de si el trasplante de instituciones legales podía ser bien aceptado o no por el país receptor. Copiar normas se presentó siempre,

¹⁷¹ Alberto M. Binder y Jorge Obando, *op. cit.*, p. 116.

¹⁷² John R. Schmidhauser, "Introduction: The Impact of Political Change upon Law, Courts and Judicial Elites", *International Political Science Review*, núm. 3, vol. 3, 1992, p. 231.

¹⁷³ Peter Waldmann, *El Estado anómico. Derecho, seguridad pública y vida cotidiana en América Latina*, Caracas, Nueva Sociedad, 2003, pp. 66 y 67.

hasta estos tiempos, como signo avanzado de modernización o, simplemente, como un “adelanto”. Además de los políticos, juristas y abogados han encontrado natural buscar en leyes extranjeras una base sólida para legislar o proponer modificaciones legales.¹⁷⁴ No se percataron, primero, de lo ilusorio que era, y sigue siendo, esperar del funcionamiento de tales instituciones resultados similares a los que produjeron en el país de origen; y segundo, de que en razón de la inadaptación del trasplante sistemático, se agudizó la perniciosa dicotomía, históricamente fundada, entre la norma escrita y la realidad.

Los códigos existentes en América Latina usualmente son claros, lógicos y detallados pero, a menudo, guardan poca relación con la vida real.¹⁷⁵ Los tribunales de la región deben trabajar con un marco normativo que acaso no esté diseñado para ser aplicado universalmente en esa vida real¹⁷⁶ sino que se destina a una aplicación selectiva,¹⁷⁷ según circunstancias en las que el poder de las partes impone privilegios. A menudo, los programas de reforma —que serán examinados en la siguiente parte de este libro— no se hacen cargo de que, en rigor, el lazo entre las leyes y aquellas normas —no escritas— que efectivamente guían la conducta de jueces y abogados es muy débil.¹⁷⁸ Todo ello no constituye una realidad recientemente surgida. Es

¹⁷⁴ Mirjan Damaska, “The Uncertain Fate of Evidentiary Transplants: Anglo-American and Continental Experiments”, *American Journal of Comparative Law*, vol. 45, 1997, pp. 851 y 852.

¹⁷⁵ Víctor Alba, *The Latin Americans*, Nueva York, Praeger Publications, 1969, pp. 345 y 346.

¹⁷⁶ Linn Hammergren, *Envisioning Reform: Improving Judicial Performance in Latin America*, University Park: The Pennsylvania State University Press, 2007, p. 209.

¹⁷⁷ Alberto Binder, “La cultura jurídica, entre la tradición y la innovación”, en Luis Pásara (ed.), *Los actores de la justicia latinoamericana*, Salamanca, Ediciones de la Universidad de Salamanca, 2007, pp. 21 y 40.

¹⁷⁸ Erik G. Jensen, “The Rule of Law and Judicial Reform: The Political Economy of Diverse Institutional Patterns and Reformers’ Responses”, en Thomas C. Heller y Erik G. Jensen (eds.), *Beyond Common Knowledge: Empirical Approaches to the Rule of Law*, Stanford, University Press, p. 361.

el producto de actitudes y comportamientos perfilados a lo largo de siglos.¹⁷⁹

En eso consiste nuestra tradición jurídica, entendida no como las raíces de un conjunto de disposiciones legales sino como una parte de la cultura, compuesta de actitudes históricamente condicionadas, y profundamente enraizadas, acerca de la naturaleza del derecho, su papel en la sociedad y el Estado, la organización del sistema jurídico y la manera en que el derecho debe ser generado, aplicado, estudiado y enseñado.¹⁸⁰

A esa tradición corresponde un determinado perfil del juez. Un rasgo central de ese perfil es la dependencia del juzgador de una jerarquía que, en los orígenes de la tradición, estaba presidida por Dios y por aquél a quien —en las Partidas, un libro fundador del derecho ibérico— se consideraba su vicario en la tierra, el rey.¹⁸¹ La ideología judicial atribuía la potestad de impartir justicia al monarca, quien la ejercía a través de sus delegados, los jueces.¹⁸² De ahí que en una pieza de teatro clásico español se proclamara la supremacía del juzgador primigenio: “El mejor alcalde, el rey”.

La Revolución francesa introduce un cambio pero abre paso a una continuidad. El cambio consiste en que Dios y el rey son sustituidos por el parlamento. A partir de la Revolución, los jueces tendrán que atenerse a lo que diga la ley, que es producto de la voluntad popular expresada a través de la legislatura. La continuidad radica en que el juez se mantiene subordinado a una jerarquía —en cuyo escalón superior se halla el legislador que dispone aquello que deberá ser exactamente aplicado—, pese a

¹⁷⁹ Peter Waldmann, *El Estado anómico. Derecho, seguridad pública y vida cotidiana en América Latina*, Caracas, Nueva Sociedad, 2003, pp. 20 y 21.

¹⁸⁰ John Henry Merryman, *The Civil Law Tradition. An introduction to the Legal Systems of Western Europe and Latin America*, 2a. ed., Stanford, Stanford University Press, 1985, pp. 1, 2, 145.

¹⁸¹ Francisco Tomás y Valiente, “De la administración de justicia al Poder Judicial”, *El Poder Judicial en el bicentenario de la Revolución francesa*, Madrid, Ministerio de Justicia, 1990, p. 14.

¹⁸² Daniel E. Herrendorf, *El poder de los jueces. Cómo piensan los jueces que piensan*, 2a. ed., Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1994, p. 97.

que los tribunales son reconocidos nominalmente como un poder del Estado. Al elaborar la noción de la división de poderes, Montesquieu cuidó de que los jueces —identificados con el “antiguo régimen”— carecieran de atribuciones suficientes como para defender los intereses de la nobleza, con la que se habían identificado históricamente. A tal fin, consagró una redefinición de la función judicial: “El juez es la boca de la ley”, cuyo texto es dictado por el parlamento. A eso debería limitarse y quedar limitado el juez.

El siguiente paso se dio con la codificación, emprendida bajo el imperio napoleónico como un proceso de sistematización de las normas que aspiraba a abarcar cualquier situación humana. En los códigos debía estar comprendido todo, y por eso mismo, de un lado, el derecho no era otra cosa que los códigos, y de otro, la justicia quedó referida a su estricta aplicación.¹⁸³ El Código de Napoleón en 1804, que se consideró en la época —y en América Latina durante los dos siglos siguientes— como la más alta expresión posible del derecho, sometió la tarea del juez a una subordinación absoluta:¹⁸⁴ la que corresponde al mero aplicador de sus normas.

La codificación vino a apartar una pretensión revolucionaria referida al origen popular de la ley. Al ser la tarea codificadora un asunto altamente especializado, necesariamente reservado a los juristas; se perdió como referencia la voluntad popular. En ese paso se esfumó la posibilidad de cierto control social sobre el contenido del derecho, y como consecuencia, en el caso latinoamericano se profundizó la desconexión, existente desde la colonia, entre sociedad y derecho.¹⁸⁵ Los dos mundos se alejaron aún más al refinarse la producción del derecho como asunto restringido a los expertos.

¹⁸³ Bartolomé Clavero Salvador, “Códigos y jueces (las puertas y los porteros de la ley)”, *El Poder Judicial en el bicentenario de la Revolución francesa*, Madrid, Ministerio de Justicia, 1990, p. 80.

¹⁸⁴ Carlos Eymar Alonso, “La justicia de la razón y las razones de los jueces”, *El Poder Judicial en el bicentenario de la Revolución francesa*, Madrid, Ministerio de Justicia, 1990, p. 160.

¹⁸⁵ *Ibidem*, p. 161.

Respecto del juez, dos características quedaron definidas en el modelo surgido de ese momento histórico: el juez es un simple aplicador de la ley escrita y las cortes carecen de poder para vigilar la legalidad del desempeño de ejecutivo y parlamento. Incorporados estos dos elementos a la tradición jurídica, en América Latina pervivieron durante más tiempo que en Europa, alejados de las perturbaciones que se hubieran derivado de un mayor contacto con otras tradiciones jurídicas.

El juez, en la tradición así definida, vio devaluada su tarea, en su calidad de aplicador mecánico de normas sobre cuyo contenido no tenía intervención, salvo en casos excepcionales, expresamente autorizados por la propia ley. Concibiendo su función como la de aplicadores de la norma —y no intérpretes que le asignan un sentido en el caso concreto—,¹⁸⁶ los jueces latinoamericanos han adhirido, desde el principio de la vida de nuestras repúblicas, al texto de la ley. En Guatemala, se encuentra vigente desde 1989 una Ley del Organismo Judicial que dispone: “cuando una ley es clara, no se desatenderá su tenor literal con el pretexto de consultar su espíritu” (artículo 10) y que, para lograr la mayor fidelidad al texto, ordena que a los efectos de la aplicación: “Las palabras de la ley se entenderán de acuerdo con el *Diccionario de la Real Academia Española*, en la acepción correspondiente, salvo que el legislador las haya definido expresamente” (artículo 11).

Atado de esa manera al texto de la ley, el juez nuestro hubo de entender que era un simple administrador de la legislación y que, pese a lo que declaraban los textos constitucionales, carecía de un verdadero poder. De esa condición proviene un rasgo que los jueces latinoamericanos arrastran hasta hoy: la falta de prestigio del cargo, que ocasiona una dificultad “para atraer al cargo de juez a abogados altamente calificados”, constatada en el caso

¹⁸⁶ Agustín Squella, “Independencia interna del Poder Judicial: ante quiénes, en qué y para qué tenemos jueces independientes”, en Javier Couso y Fernando Atria (eds.), *La judicatura como organización*, Santiago de Chile, Expansiva, Instituto de Estudios Judiciales, 2007, pp. 20 y 21.

ecuatoriano¹⁸⁷ y señalada en México como la razón para reclutar para la tarea a quienes en los estudios universitarios no superaron la medianía.¹⁸⁸ En suma, la definición de la tarea del juez y su subordinación en nuestra tradición explican que la judicatura se haya convertido, para muchos, en el refugio de aquellos que disponen de menos capacidades, tanto en términos profesionales como sociales, y están dispuestos a retribuir, en el ejercicio del cargo, el favor recibido al ser nombrados o promovidos.¹⁸⁹

En la tradición del derecho romano-civil, la carencia de poder del juez se formaliza cuando en Francia, por ley de agosto de 1790, la administración pública quedó configurada como un poder no sujeto al control de la justicia.¹⁹⁰ Aquella ley recogió la interpretación según la cual la división de poderes significaba que los jueces no conocieran en revisión resoluciones adoptadas por los otros poderes del Estado.¹⁹¹ Como hemos visto en la primera parte de este libro, la Corte Suprema chilena invocó precisamente esta interpretación para cruzarse de brazos ante los recursos que le fueran presentados en relación con las violaciones de derechos humanos ocurridas durante la dictadura del general Pinochet. Podía haber cierto cinismo al refugiarse en ese argumento —dado que aquel principio no había sido aplicado por esa misma Corte durante el gobierno de Salvador Allende— pero el razonamiento correspondía genuinamente a la tradición jurídica

¹⁸⁷ Ecuador. *Legal and Judicial Sector Assessment*, Washington, The World Bank, 2002, p. 19.

¹⁸⁸ Michael C. Taylor, “Why No Rule of Law in Mexico? Explaining the Weakness of Mexico’s Judicial Branch”, *New Mexico Law Review*, vol. 27, núm. 1, 1997, p. 165.

¹⁸⁹ Ives Dezalay y Bryant Garth, “Law, Lawyers and Social Capital: ‘Rule of Law’ versus Relational Capitalism”, *Social & Legal Studies*, vol. 6 núm. 1, 1997, p. 126.

¹⁹⁰ Francisco Tomás y Valiente, “De la administración de justicia al poder judicial”, *El Poder Judicial en el bicentenario de la Revolución francesa*, Madrid, Ministerio de Justicia, 1990, p. 20.

¹⁹¹ Jesús Peces Morate, “Consolidación de una estructura judicial”, *El Poder Judicial en el bicentenario de la Revolución francesa*, cit., p. 188.

latinoamericana, heredera de la ibérica y complementada por el legado de la Revolución francesa.

El contraste resulta marcado si se compara esa definición de la función judicial con la correspondiente a la tradición anglosajona (*Common Law*). En ésta el juez es claramente identificado como alguien que toma decisiones y las justifica con un razonamiento explícito que, al ir mucho más allá de las meras referencias legales, contribuye activamente a la elaboración del derecho.¹⁹² Ya en Inglaterra los tribunales establecieron una tradición de defensa del individuo contra los abusos del poder, que desempeñó un papel activo en la destrucción del feudalismo, una tradición en la que los tribunales tenían el poder de *mandamus*, para compeler a un funcionario a cumplir con sus deberes, y el de *warranto*, para cuestionar la legalidad de un acto de gobierno.¹⁹³ Pero fue el desarrollo de la judicatura en Estados Unidos lo que hizo el contraste todavía más marcado, dado que en ese país no se tuvo la experiencia de tribunales al servicio del “antiguo régimen” como ocurrió en Francia, y en consecuencia, la Revolución americana no los trató como enemigos.

En 1803 la Corte Suprema de los Estados Unidos —que, contando con una constitución escrita, tenía un punto de partida distinto al de Inglaterra— decidió ejercer el control de constitucionalidad (*judicial review*) sobre la actuación del congreso y del ejecutivo, de una forma desconocida en ese momento en Inglaterra.¹⁹⁴ Al decidir en el *caso Marbury v. Madison*, la Corte estableció que los tribunales federales tenían la obligación de controlar la constitucionalidad de los actos del congreso y declararlos nulos cuando contrariaran la Constitución, pese a que en el texto de

¹⁹² John Bell, “The Judge as Bureaucrat”, en J. Eklaar y J. Bell (eds.), *Oxford Essays in Jurisprudence*, Oxford, Clarendon Press, 1987, p. 36.

¹⁹³ John Henry Merryman, *The Civil Law Tradition. An Introduction to the Legal Systems of Western Europe and Latin America*, 2a. ed., Stanford, Stanford University Press, 1985, p. 16.

¹⁹⁴ Herbert Jacob, “Introduction”, en Herbert Jacob *et al.*, *Courts, Law, and Politics in Comparative Perspective*, New Haven-Londres, Yale University Press, 1996, p. 4.

ésta no se estableció tal facultad. En la tradición anglosajona, la interpretación de la separación de poderes no llevó, pues, al aislamiento retraído del Poder Judicial, como ocurrió en la tradición ibérico-francesa, sino que condujo a situar como eje del funcionamiento constitucional el mecanismo de pesos y contrapesos (*check and balances*), equilibrio en el cual les fue reservada a los jueces —o, más bien, éstos pasaron a ocupar— una responsabilidad importante en el ejercicio del poder.¹⁹⁵

John H. Merryman trazó un contraste entre los jueces de una y otra tradición¹⁹⁶ y sostuvo que, a pesar de que ambos llevan la misma denominación, unos y otros corresponden a realidades muy distintas. Atribuye tales diferencias, precisamente, al legado que corresponde a cada tradición. Tratándose de la tradición romano-civil, que es como se denomina usualmente a la familia de derecho a la cual pertenece el de América Latina, considera significativo que no haya grandes nombres que recordar entre jueces, pero sí los haya entre legisladores. El juez del sistema romano-civil, sostiene, no es un personaje ilustre o reconocido, ni siquiera una figura paternal, como sí ocurre en el sistema anglosajón. La imagen de nuestro juez es la de un funcionario público, importante pero repetitivo y burocrático en su tarea, sus razonamientos no son publicados ni, menos aún, estudiados y sometidos a escrutinio público porque no se espera que sean creativos u originales y, por cierto, sólo excepcionalmente lo son.

Mientras en el sistema anglosajón flexibilidad y certeza compiten, observa Merryman,¹⁹⁷ en el sistema romano-civil la flexibilidad ha sido sacrificada a favor de la certeza y la necesidad de flexibilidad es vista, más bien, como una dificultad que complica el trabajo del juez. Los jueces del sistema anglosajón solucionan problemas, mientras sus homónimos en el sistema romano-civil tienden a practicar un formalismo que no los resuelve. Esta

¹⁹⁵ John Henry Merryman, *op. cit.*, p. 15.

¹⁹⁶ *Ibidem*, pp. 36-38.

¹⁹⁷ *Ibidem*, pp. 49 y 50, 66 y 83.

tendencia ha ensanchado la brecha entre el modelo legal, de un lado, y lo que la gente y las instituciones hacen, de otro.

En medio de ese cuadro, la figura del juez se ha empequeñecido en nuestra tradición mientras que la del legislador ha crecido. Los redactores de nuestras piezas de legislación más importantes han sido gentes de trayectoria académica, mientras en el sistema anglosajón han sido jueces, abogados y políticos, que conocían cómo resolver problemas. El papel de los profesores universitarios como redactores legislativos corresponde al hecho de que en nuestro sistema se ha considerado que el derecho es una ciencia, al tiempo que entre los anglosajones el derecho es visto como un instrumento práctico para resolver conflictos.¹⁹⁸

La nuestra es, pues, una tradición judicial de origen ibérico, con matriz colonial, e impregnada por la visión de derecho, ley y justicia de la Revolución francesa. El juez responde siempre ante el soberano; primero, el rey; luego, el parlamento. En parte a eso se debe que, hasta hace poco, se considerara adecuado en la región que los jueces fueran nombrados, o destituidos, por el congreso. También de esa manera se ha vinculado el origen del sistema jurídico a la autoridad, que a los efectos de legislar se auxilia con quienes han hecho del derecho una ciencia. Como veremos enseguida en esta parte del libro, el cultivo de esa ciencia está a cargo de las facultades de derecho.

La idea del control de constitucionalidad y de legalidad de los actos de gobierno por los jueces es una idea extraña a esta tradición, que ha sido incorporada recientemente al orden normativo de los países latinoamericanos. Hasta ese momento, los textos constitucionales eran la cúspide del orden legal, pero tenían sólo efectos simbólicos, sin mucha aplicación práctica. El cambio normativo ha encontrado, para ejercer la función de controlar el uso del poder, a personajes que, al encarnar aquella vieja tradición aún viva, acaso no resulten los más idóneos para desempeñarla.

¹⁹⁸ Herbert Jacob, *op. cit.*, p. 4.

II. LA PESADA CARGA DE LA CULTURA JURÍDICA

Hasta aquí se ha examinado cómo una tradición, anclada en la historia, configura un modo de ver y usar el derecho. El repaso efectuado muestra de qué manera limitar el enfoque del sistema de justicia a él mismo conduce a una visión parcial, sesgada en tanto el sistema no puede ser separado del funcionamiento de otras instituciones,¹⁹⁹ y menos aún, de las características básicas del medio social del que se trata. Corresponde ahora examinar cómo la tradición en la que vive nuestro derecho se condensa en ideas y creencias, valores y discursos, actitudes y comportamientos de los sujetos que viven en el sistema de justicia. Lo que será objeto inmediato de nuestra atención será la cultura jurídica, que algunos autores descartan como un concepto poco útil,²⁰⁰ pero que, sin duda, tiene capacidad para referirnos específicamente a un determinado modo de pensar, sentir y actuar en relación con el derecho, que es propio de un grupo social determinado. Claro está, nociones y representaciones no interesan aquí en abstracto, ni en sí mismas, sino en la medida en que tienen suficiente entidad como para orientar y respaldar conductas. De allí que no pueda pensarse en el cambio de las instituciones sin tomar en cuenta la cultura existente en ellas.²⁰¹

Es preciso, pues, poner en relación derecho y sistema de justicia con los rasgos de la cultura jurídica en medio de la cual operan en razón de que el derecho —en especial, su funcionamiento— es un producto histórico y social. Como consecuencia, las reformas que respecto de él se intenten quedarán encuadradas en las for-

¹⁹⁹ Julio Faundez y Alan Angell, “El rol del Banco Interamericano de Desarrollo”, *Sistemas Judiciales*, año 4, núm. 8, 2005, pp. 93, 103.

²⁰⁰ Alexandra Hunneus *et al.*, “Cultures of Legality: Judicialization and Political Activism in Contemporary Latin America”, en Javier Couso *et al.* (eds.), *Cultures of Legality. Judicialization and Political Activism in Latin America*, Nueva York, Cambridge University Press, 2010, p. 7.

²⁰¹ William Davis, “La sociedad civil frente a las reformas judiciales”, en Edmundo Jarquín y Fernando Carrillo (eds.), *La economía política de la reforma judicial*, Washington, Banco Interamericano de Desarrollo, 1997, p. 197.

mas en que el derecho ha sido establecido, puesto en práctica y entendido históricamente, y condicionadas tanto por las relaciones entre Estado y sociedad como por la conciencia y las actitudes ciudadanas respecto a la ley y el orden.²⁰² En rigor, nada de eso tiene significados universales sino que está circunscrito a la experiencia histórica propia.

En esta sección, nuestro examen empezará por la cultura jurídica de los abogados, luego veremos el caso de jueces, fiscales y funcionarios de las instituciones del sistema, y finalmente, nos detendremos en el lugar de reproducción de esa cultura, las facultades de derecho.

Interesan en primer lugar los abogados, a quienes en verdad debe tomárseles como principales reproductores, multiplicadores y amplificadores, activos y duraderos,²⁰³ de aquello que llamamos cultura jurídica. Como observó Merryman,²⁰⁴ el derecho para los abogados de nuestro sistema jurídico no es un instrumento destinado a resolver problemas concretos sino un conjunto de reglas e instituciones. Sus nociones acerca del derecho proceden de las normas legales formalmente aprobadas y de la construcción conceptual que los juristas han hecho a partir de ellas —denominada *doctrina*— y que no se sujeta a ser validada en confrontación con la realidad. Todo aquello que no es jurídico —esto es, las realidades políticas, sociales y económicas— queda fuera de atención desde esta forma de cultura jurídica que privilegia una certeza que, según su discurso, se deriva de las leyes mismas.

Ese enfoque utiliza un silogismo como método para aplicar las normas: la ley es la premisa mayor, el hecho concreto es la

²⁰² Rachel Sieder, “Renegociando «la ley y el orden», Reforma judicial y respuesta ciudadana en la Guatemala de posguerra”, *América Latina Hoy*, núm. 35, 2003, p. 63.

²⁰³ Douglas Hay, “Afterword. Law and Society in Comparative Perspective”, en Ricardo D. Salvatore (eds.), *Crime and Punishment in Latin America. Law and Society since Late Colonial Times*, Durham-Londres, Duke University Press, 2002, p. 418.

²⁰⁴ John H. Merryman, *op. cit.*, pp. 69, 78, 82.

premisa menor, y la conclusión es el juicio jurídico aplicable. Esta herramienta de trabajo ha sido trasladada por los abogados a su mirada respecto a la relación entre ley y realidad, en general; en la ley entonces no tiene que cuidarse su adecuación a la realidad porque ésta es la que debe calzar en las normas. Dado que “para el jurista típico, sancionar una norma tiene el mágico efecto de cambiar el mundo”,²⁰⁵ es frecuente que los abogados razonen como si fuera la sociedad la que debe adaptarse a los términos fijados por las leyes que expide el Estado.²⁰⁶ Este enfoque, claro está, contribuye a ahondar la brecha entre derecho y sociedad que corresponde a nuestra tradición.

Esta cultura jurídica, que tiene base en la tradición ibérico-francesa pero se ha desarrollado de una manera particular en América Latina, ha pervivido pese a la creciente influencia del derecho anglosajón en esta región. Si bien es cada vez más frecuente trasplantar normas e instituciones provenientes, sobre todo, de Estados Unidos, esa manera tradicional de ver el derecho se mantiene, probablemente debido a que la cultura jurídica no es fácilmente exportable, como sí lo son las leyes, el lenguaje universal de las matemáticas o las conclusiones derivables de experimentos científicos reproducibles en cualquier parte del mundo.²⁰⁷

En las prácticas de los abogados, a lo largo de su ejercicio profesional, las nociones de cultura jurídica más abstractas se mantienen como un telón de fondo que esporádicamente es utilizado como justificación de su quehacer. Pero las prácticas mismas —orientadas más por hacer que el cliente gane que por procurar justicia—²⁰⁸ parecen estar guiadas por imperativos concretos que, dentro de la cultura jurídica, tienen el carácter de instituciones informales, esto es, que no tienen validez meramente circunstancial sino que constituyen conjuntos de reglas no escritas que al-

²⁰⁵ Felipe Fucito, *op. cit.*, p. 43.

²⁰⁶ Alberto M. Binder y Jorge Obando, *op. cit.*, p. 650.

²⁰⁷ John V. Orth, “Exporting the Rule of Law”, *North Carolina Journal of International Law and Commercial Regulation*, vol. 24, 1998, p. 82.

²⁰⁸ Felipe Fucito, *op. cit.*, p. 108.

canzan vigencia social plena. En lo que se sigue se intenta asomar al lector a la interacción de nociones abstractas e instituciones informales.

En lo que se refiere al ámbito de la justicia, el abogado litigante es más bien un tramitador de procesos; esto es, el profesional activa, y luego prosigue ritualmente, una serie de mecanismos y pasos que mantienen en movimiento la petición en la que ha traducido legalmente el interés de su cliente. Muy pocos de esos pasos contienen elementos de sustancia —como son las pruebas y los argumentos de fondo sobre el tema en discusión—; la mayoría se limitan a efectuar gestos procesales, que son necesarios para seguir el rito del proceso pero que no tocan directamente el asunto de fondo. En el examen de procesos judiciales se verifica, a partir de la actuación de la mayoría de los abogados litigantes, que se concede más importancia al trámite que a la solución del litigio.²⁰⁹

A tal efecto, el abogado litigante utiliza los defectos y vicios del sistema de aquellas maneras que le resulten beneficiosas. Pese a que los abogados suelen quejarse del funcionamiento del sistema de justicia, al tiempo de que no han convertido sus críticas en apoyo a los procesos de reforma,²¹⁰ sus prácticas revelan que están bien adaptados al estado de cosas existente, sirviéndose de sus males para obtener el logro que les importa. Uno de esos males es el retardo en la procuración de justicia que, pese a no haber sido materia de suficientes mediciones confiables,²¹¹ es objeto de una de las críticas más generalizadas en torno al funcionamiento de la justicia. La duración de un juicio es, en cierta medida, asunto de los abogados y no sólo del aparato judicial que es quien usualmente aparece responsabilizado en razón de la actuación ineficiente de los jueces y el resto de su personal. En un estudio sobre cobro de deudas en cuatro países de la región —Argentina,

²⁰⁹ Alberto M. Binder y Jorge Obando, *op. cit.*, pp. 541 y 555.

²¹⁰ *Ibidem*, p. 85.

²¹¹ Linn Hammergren, *Envisioning Reform: Improving Judicial Performance in Latin America*, University Park, The Pennsylvania State University Press, 2007, p. 76.

Brasil, México, Ecuador y Perú— se comprobó que con frecuencia los atrasos del proceso se debían a la parte demandante o a su abogado.²¹² El retraso es un instrumento manipulado por los abogados de las partes según el provecho que puedan obtener de él; desde los primeros trámites, especialmente en los casos no penales, los abogados dejan correr plazos y recurren a apelaciones inconducentes, como una forma de alargar el proceso, en beneficio propio —porque justifican así un mayor honorario— o de su cliente, al que han prometido, especialmente cuando es el demandado, una solución que, si no es favorable, por lo menos tarde en llegar. Incluso el abogado del demandante a menudo, por descuido o por recargo en su propio trabajo, deja que los plazos transcurran sin ejercer acción alguna, conducta que ciertamente no dejará ver ante su cliente pero que aparece de manera cristalina cuando se examinan expedientes judiciales.

Para demorar el proceso, o para obtener cualquier otro resultado que considere ventajoso, el abogado latinoamericano se vale de lo que se conoce como formalismo. Esta manera de ver y operar el derecho perteneciente a la familia romano-civil adquiere raíces conceptuales en la región en el siglo XIX, llegadas desde Europa para acompañar a los primeros códigos nacionales y los comentarios que los explicaban.²¹³ El formalismo tiene dos aspectos, ambos aún presentes en importante medida entre los abogados latinoamericanos de hoy. El primero también es conocido como legalismo y restringe el contenido del derecho a lo dispuesto en las normas legales: no hay otra fuente del derecho que la ley y en ésta importa sólo la literalidad de la disposición, lo que conlleva el rechazo de cualquier interpretación que incorpore principios, criterios o valores, incluso aquellos que están presentes en el texto constitucional. Aquello que no está textualmente en la ley

²¹² Linn Hammergren, “Usos de la investigación empírica para el reenfoque de las reformas judiciales: lecciones desde cinco países”, *América Latina Hoy*, vol. 39, 2005, p. 35.

²¹³ Diego Eduardo López Medina, *Teoría impura del derecho. La transformación de la cultura jurídica latinoamericana*, Bogotá, Legis, 2004, p. 119.

no tiene efectos jurídicos. Aunque no siempre esta posición se expone de manera abierta, la práctica de los abogados la revela, en razón de que, como se ha señalado para el caso ecuatoriano, “la mayoría de abogados y jueces centran su análisis en la semántica de textos legales en lugar de un análisis conceptual”.²¹⁴

El segundo aspecto consiste en el culto a la formalidad, esto es, la exigencia rigurosa del cumplimiento de requisitos y trámites, aunque la falta de alguno de ellos no haya tenido ningún efecto de significación respecto del asunto que se discute. La falta de una firma, la omisión de un documento de identidad, una incongruencia menor en las fechas que se citan, o cualquier otro detalle que no afecta el fondo del litigio suele ser usado como materia de impugnación, que si fuera rechazada por el juez a cargo, será objeto de apelación y de cuanto recurso pueda interponerse.

La reiteración de este tipo de comportamiento hace que en los procesos que la justicia conoce, por lo general, la atención a los asuntos formales sea mayor que la que se concede a los términos de discusión del problema mismo. Ante las numerosas discusiones de tipo formal —que según el procedimiento requieren recabar primero el parecer de la otra parte, luego la decisión del juzgador, en seguida las notificaciones a las partes y a menudo conducen a una apelación ante la instancia superior donde el ir y venir del trámite se repite— que se encuentran en los expedientes judiciales nuestros, resulta difícil argüir que el formalismo —tanto en lo referido al culto al texto de la ley como a lo atingente a la veneración de las formalidades— no es un concepto útil para describir la cultura jurídica latinoamericana, como se ha sostenido.²¹⁵

Puede argumentarse que el formalismo en el litigio corresponde, en ciertos casos, a una estrategia consciente para evitar el

²¹⁴ Ecuador. *Legal and Judicial Sector Assessment*, op. cit., p. 22.

²¹⁵ Alexandra Hunneus et. al., “Cultures of Legality: Judicialization and Political Activism in Contemporary Latin America”, en Javier Couso et al. (eds.), *Cultures of Legality. Judicialization and Political Activism in Latin America*, Nueva York, Cambridge University Press, 2010, p. 3.

cambio o,²¹⁶ cuando menos retrasarlo. En Ecuador, al contestar una demanda es usual que los abogados presenten una serie larga de excepciones o cuestiones previas que incluyen la tacha de testigos que la otra parte presente o “llegare a presentar”, impugnándolos sin saber siquiera quiénes son. Asimismo, el abogado “impugna y redarguye de falsas, improcedentes, ilegales y mal actuadas las pruebas presentadas y que presentare” la otra parte y contradice “desde ya todo lo que vaya a manifestar” el contrario.²¹⁷ Aparte de la inutilidad efectiva de esta retórica que sólo logra recargar inútilmente los términos del litigio, anteponer excepciones e interponer nulidades —dos de los instrumentos preferidos por los litigantes formalistas— responde a una búsqueda de mantener el *status quo*, de conservar a como dé lugar la situación, expectativa que corresponde a aquel que se beneficia de tal estado de cosas.

Al tiempo que el abogado litigante dedica esfuerzos en el aparato de justicia a los trámites del proceso, utilizando la demora como instrumento de combate y valiéndose del formalismo como arma, fuera de la arena institucional echa mano a lo que se ha dado en llamar “capacidad relacional”.²¹⁸ Este importante elemento de la cultura jurídica profesional consiste en el uso de diferentes redes sociales para alcanzar todo aquello que pueda poner al servicio de sus objetivos. Lazos de parentesco, de escuela, colegio y universidad, de militancia o simpatía partidaria, de clubes privados, etcétera son capitalizados oportunamente por el abogado litigante para establecer contactos que tengan capacidad para ejercer influencia sobre actores decisivos en el desenlace del caso a su cargo. Este tipo de recurso, de cuyo uso sistemático obtienen mayor provecho los abogados mejor situados en la

²¹⁶ Keith S. Rosenn, “Brazil’s Legal Culture: The Jeito Revisited”, *Florida International Law Journal*, vol. I, núm. 1, 1984, p. 25.

²¹⁷ Luis Pásara, *La producción judicial en Ecuador*, México, UNAM, 2011, p. 94.

²¹⁸ Luis Pásara, “Los abogados de Lima en la administración de justicia. Una aproximación preliminar”, en Luis Pásara, *Tres claves de la justicia en el Perú*, Lima, Pontificia Universidad Católica del Perú, 2010, p. 362.

estratificación profesional, moviliza el capital social propio para avanzar posiciones en términos de poder.²¹⁹ Cuando se da a estos mecanismos cierta capacidad de operación estable, los abogados con conocida capacidad de influencia en las instituciones del sistema de justicia llegan a manejar lo que se conoce como “tribus judiciales”,²²⁰ tramas organizadas cuidadosamente que abarcan desde clientes fijos hasta integrantes de las cortes supremas respectivas, pasando por jueces, funcionarios auxiliares y jefes policiales. En ese punto, la llamada capacidad relacional se convierte con facilidad en tráfico de influencias o corrupción. Como se sabe, éstos son componentes del ejercicio profesional y del sistema de justicia nuestros.

No obstante que, con frecuencia, los intereses gremiales tienden a presentarse como demandas de interés general,²²¹ la actuación correspondiente a las asociaciones profesionales de abogados no ha sido, respecto al tipo de ejercicio profesional existente, un correctivo. En México se ha señalado que los colegios de abogados han operado más como clubes sociales, y en los peores casos, como grupos de presión política; en todo caso, no han jugado un papel significativo en el fortalecimiento del Estado de derecho.²²² De manera más específica, se ha observado que la Orden de Abogados de Brasil ha combatido la adopción del efecto vinculante —una reforma atingente a un posible mejor funcionamiento de la justicia— en defensa del mercado de trabajo de sus miembros: la restricción del efecto de la decisión judicial al caso para el cual fue dictada conduce a la instauración de muchos nuevos procesos en los que otros reclaman el derecho que los tribunales ya han

²¹⁹ Ives Dezalay y Bryant Garth, “Law, Lawyers and Social Capital: «Rule of Law» versus Relational Capitalism”, *Social & Legal Studies*, vol. 6, núm. 1, 1997, p. 132; Yves Dezalay y Bryant G. Garth, “Introduction. Lawyers, Law, and Society”, en Ives Dezalay y Bryant G. Gart (eds.), *Lawyers and the Rule of Law in an Era of Globalization*, Abingdon, Oxon, Routledge, 2011, p. 3.

²²⁰ Alberto M. Binder y Jorge Obando, *op. cit.*, pp. 347-348.

²²¹ *Ibidem*, p. 564.

²²² Héctor Fix-Fierro, “The Role of Lawyers in the Mexican Justice System”, *op. cit.*, pp. 263 y 264.

establecido, multiplicándose así la carga judicial al tiempo que el conjunto de los juicios resultan retardados²²³ pero, claro está, esta sinrazón provee de trabajo a los abogados de los nuevos casos. En términos generales, los colegios y las asociaciones de abogados no sólo han dejado de apoyar la reforma de la justicia sino que los abogados se constituyen con frecuencia en los principales opositores a los cambios del sistema.²²⁴

Pese al desempeño que de hecho tienen los abogados, a ellos corresponden importantes funciones en cualquier sistema de justicia, especialmente cuando la ley exige que su intervención sea imprescindible, a través de lo que se denomina defensa cautiva. De los abogados dependen tanto el desarrollo como el mantenimiento de un sistema de justicia.²²⁵ Como se ha dicho muchas veces, el abogado es el portero del acceso a la justicia:²²⁶ los abogados pueden influir decisivamente en que un caso vaya o no a juicio. Los abogados traducen a términos legales el reclamo de su cliente y de que hagan adecuadamente o no esta tarea, dependen tanto el cliente particular como el sistema de justicia en conjunto. Al actuar como intermediarios entre el ciudadano y la justicia, hacen que ésta gane o pierda confianza pública. Asimismo, los abogados pueden contribuir, de distintas maneras, a mejorar la legislación.²²⁷ Finalmente, hay que tener presente que ninguna revolución social o política logra desplazar a todos los abogados

²²³ Rogério B. Arantes, “Constitutionalism, the Expansion of Justice and the Judicialization of Politics in Brasil”, en Rachel Sieder *et al.* (eds.), *The Judicialization of Politics in Latin America*, Nueva York, Houndmills, Basingstoke, Hampshire, Palgrave MacMillan, 2005, p. 252.

²²⁴ Luis Salas, “From Law and Development to Rule of Law: New and Old Issues in Justice Reform in Latin America”, en Pilar Domingo y Rachel Sieder (eds.), *Rule of Law in Latin America: The International Promotion of Judicial Reform*, Londres, Institute of Latin American Studies-University of London, 2001, p. 43.

²²⁵ J. H. Wigmore, *A Panorama of the World's Legal Systems*, Washington, Washington Book Co., 1928, p. 1127.

²²⁶ Paul Súmar Gilt, *El cuerpo de la toga. Datos y apuntes para el estudio de abogados y abogacía*, Lima, Asesores Empresariales, 1997, p. 18.

²²⁷ Héctor Fix-Fierro, *op. cit.*, pp. 264 y 265.

en funciones, en parte porque la función resulta necesaria y en parte debido a que es difícil remplazarlos.²²⁸ Son profesionales cuya función se perpetúa.

Pero la realidad parece corresponder a un terreno lejano de lo que se espera del cumplimiento de sus deberes. Estudios realizados en varios países latinoamericanos sugieren que el papel del abogado defensor en procesos penales es más bien marginal y de baja calidad. La relación con el cliente, a partir del lenguaje utilizado en ella por el profesional, no mejora la comprensión que el ciudadano tenga acerca del funcionamiento de la justicia, ni siquiera para entender su propio caso; en esas condiciones, el cliente se halla a merced del abogado, que en muy pocos casos resulta obligado a rendir cuentas ante tribunales o instancias de control, que funcionan muy pobremente.²²⁹ Todo ello redundando en un incremento de la desconfianza social respecto de las instituciones y los actores jurídicos.²³⁰ Este cuadro no es típico sólo de América Latina: en Estados Unidos se ha denunciado que, en las últimas décadas, el conjunto de los abogados no han reforzado el ideal de legalidad de la sociedad, ni lo han mantenido como una preocupación profesional importante.²³¹

Todo lo dicho conduce a sostener que, si fuera posible transformar la justicia en América Latina, la práctica profesional de los abogados tendría que ser uno de los temas de atención.²³² No obstante, el papel de los abogados en la administración de justicia no ha sido suficientemente expuesto ni, menos aún, debatido.²³³

²²⁸ Douglas Hay, “Afterword. Law and Society in Comparative Perspective”, *op. cit.*, p. 417.

²²⁹ Héctor Fix-Fierro, *op. cit.*, pp. 264, 266, 268; Luis Pásara, “Los abogados de Lima en la administración de justicia. Una aproximación preliminar”, *op. cit.*, pp. 308-322; Luis Pásara, *La producción judicial en Ecuador*, *cit.*, pp. 93-95.

²³⁰ Robert M. Kossick, Jr. y Rubén Minutti Z., “Citizen Access and Professional Responsibility in the Mexican Justice System”, *op. cit.*, p. 299.

²³¹ Francis A. Allen, *The Habits of Legality: Criminal Justice and the Rule of Law*, Nueva York, Oxford Oxford University Press, 1996, p. 99.

²³² Alberto M. Binder y Jorge Obando, *op. cit.*, p. 539.

²³³ Héctor Fix-Fierro, *op. cit.*, p. 270.

Es pues, un asunto que, estando pendiente, constituye un requisito para el cambio de la justicia.

Los magistrados, en cambio, han sido sometidos a una exigente crítica pública. Corresponde ahora examinar en jueces y fiscales el componente de la cultura jurídica. Sin embargo, a fin de entender cómo opera la cultura jurídica de la que ellos son portadores, es necesario acercarse un poco más a su personaje y trazar, en términos gruesos, un perfil.

Ciertamente, los jueces y fiscales no son cortados por las mismas tijeras en todas partes. Los magistrados pertenecientes a nuestra tradición generalmente no han trabajado como abogados antes de entrar a la carrera —como sí ocurre con el juez de la tradición anglosajona— y tienden a vincularse profesional y socialmente con otros jueces,²³⁴ con lo cual mantienen una visión restringida de la realidad —incluso de la realidad profesional. Una encuesta aplicada en Colombia reveló que dos de cada cinco jueces y magistrados (41.72%) no habían tenido nunca un empleo fuera de la rama judicial.²³⁵ Este rasgo contrasta marcadamente con el caso de los magistrados en el sistema anglosajón, que normalmente acceden a un puesto judicial luego de un desempeño profesional prolongado en otras áreas, tanto públicas como privadas. Los nuestros tienden a ver la realidad y el derecho sólo desde el punto de vista del magistrado, que es el único que ellos han tenido oportunidad de conocer desde adentro.

Un observador de la política latinoamericana anotó en los años setenta que los candidatos a la judicatura usualmente eran seleccionados por razones distintas a sus méritos o destrezas.²³⁶ En ese momento, probablemente eran razones políticas las decisivas. No es tan claro que lo sean ahora, cuando en la región han

²³⁴ John Henry Merryman, *op. cit.*, p. 103.

²³⁵ Juan Manuel Dúmez Arias, “Perfil del juez de la jurisdicción ordinaria”, en Mauricio García Villegas (ed.), *Los abogados en Colombia*, Bogotá, Universidad Nacional de Colombia, 2010, p.187.

²³⁶ Arpad Von Lazar, *Latin American Politics. A Primer*, Boston, Allyn and Bacon, 1971, p. 41.

sido introducido concursos de méritos —que en diversos casos funcionan de manera relativamente transparente— y no se puede seguir sosteniendo, como tesis general, que los jueces deben su puesto a alguien. Sin embargo, en una encuesta aplicada a 303 jueces centroamericanos, a comienzos de la década de 2000, los entrevistados indicaron mayoritariamente que la amistad con miembros de la corte suprema, con legisladores o funcionarios del gobierno, el prestigio familiar o la pertenencia a un partido político gravitan en los procesos de selección. Asimismo, cuando se pidió que señalaran el principal obstáculo para que los jueces actúen de manera independiente, la inestabilidad en el cargo fue la opción señalada, entre jueces de tribunales inferiores de la rama penal, por 34.5% de los entrevistados en Nicaragua, 31.4% en Honduras y 30.4% en Guatemala. Finalmente, al indagar si los procesos disciplinarios funcionan como un mecanismo político para remover o sancionar a jueces que no están de acuerdo con el gobierno o con la corte suprema, se obtuvo 46.5% de respuestas afirmativas en Honduras, 44.7% en El Salvador, 42.2% en Nicaragua, 42.2%, 30.4% en Guatemala 30.4% e incluso 25.4% en Costa Rica.²³⁷

En cualquier caso, sigue siendo verdad que, a diferencia de lo que ocurre en la tradición anglo-sajona, los cargos judiciales no constituyen entre nosotros una ocupación apetecida por los mejores estudiantes de derecho ni están ocupados por los profesionales más brillantes. Al parecer, fue así casi siempre: en América Latina los jueces obtuvieron menos reconocimiento profesional que sus homólogos en otras partes del mundo. Quizá esto era menos evidente cuando los jueces eran reclutados de entre las clases altas; lo es menos ahora, que vienen de diversos sectores sociales,²³⁸ y pese a que el estatus social de juez no se halla entre

²³⁷ Sebastián Linares Lejarraga y Borja Díaz Rivillas, “Fortalecimiento de la independencia judicial en Centroamérica: un balance tras veinte años de reformas”, *América Latina Hoy*, vol. 39, abril de 2005, pp. 64, 78 y 79.

²³⁸ Linn A. Hammergren, *The Politics of Justice and Justice Reform in Latin America. The Peruvian Case in Comparative Perspective*, Boulder, Westview Press, 1998, p. 15.

los más altos, para muchos puede convertirse en un canal de ascenso importante.

Merryman propuso²³⁹ una explicación para el personaje que examinamos, a partir de la tarea que realiza. Relegado, más por la cultura jurídica que por la ley, a un papel relativamente menor en los procesos a su cargo, su trabajo tiene mucho de rutinario; no es el lugar para abogados creativos o aquellos interesados en la formulación de políticas. El juez latinoamericano está convencido de que su papel consiste en aplicar las reglas creadas por otros. Como consecuencia, la carrera judicial es atractiva para quienes buscan seguridad, incluidos aquellos que carecen de ambición; esto es, para quienes temen no ser exitosos en el ejercicio de la profesión o llegar a destacar como profesores universitarios. Gentes de segunda fila, dice nuestro autor, que arriban a la clase media, proviniendo de orígenes humildes, mediante la carrera judicial.

Los rasgos incluidos en ese perfil pueden explicar algunos resultados que se tienen a la vista. El primero, la mediocridad profesional de los jueces, permite entender la pobre calidad de las sentencias que, como en el caso de Perú, “se limitan a la reproducción del texto de la ley o a repetir los fundamentos expuestos en la resolución apelada o recurrida”;²⁴⁰ esto es lo que prevalece en muchos países de América Latina²⁴¹ y ha sido reconocido en el caso de México por un informe de la Suprema Corte: “Las sentencias son deficientes, respecto de su estructura, sintaxis y argumentación”.²⁴² El segundo rasgo, el bajo origen social y las expectativas de ascenso a través de la carrera judicial, acaso ex-

²³⁹ John Henry Merryman, *op. cit.*, pp. 108 y 109.

²⁴⁰ Manuel Sánchez Palacios (coord.), “Formación y capacitación de magistrados”, *Nuevas perspectivas para la reforma integral de la administración de justicia en el Perú*, Lima, Ministerio de Justicia, 1994, pp. 48 y 49.

²⁴¹ Luis Pásara, *Las decisiones judiciales en Guatemala*, Ciudad de Guatemala Minugua, 2000; Luis Pásara, *Cómo sentencian los jueces del Distrito Federal en materia penal*, México, UNAM, 2006; Luis Pásara, *La producción judicial en Ecuador*, *cit.*

²⁴² *Libro blanco de la Reforma Judicial. Una agenda para la justicia en México*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2006, pp. 403 y 404.

plique por qué los jueces latinoamericanos no se atreven a confrontar a los abogados,²⁴³ cuando éstos cometen abusos o transgreden normas en el ejercicio profesional, y sancionarlos según las facultades que la ley les otorga para ello.

La pintura puede no ser exacta hoy ni abarcar todas las situaciones nacionales. Pero cubre a una buena porción de los jueces y fiscales latinoamericanos, y por eso nos habilita para, sobre esa base, perfilar la cultura jurídica que habita en el personaje. Una cultura jurídica asentada en una formación —incluyendo la educación en materia jurídica—²⁴⁴ usualmente limitada, cuando no débil. Para el caso de México se ha indicado que, en comparación con la preparación alcanzada por los jueces en los países del *Common Law*, los jueces de ese país usualmente fueron estudiantes mediocres, provenientes de sectores sociales bajos pero con vocación de ascenso social.²⁴⁵ En Colombia, país cuya judicatura se halla entre las más prestigiadas de la región, una investigación encontró que, entre 944 jueces y magistrados encuestados, sólo 39 habían publicado cuando menos un libro.²⁴⁶

La cultura jurídica del juez latinoamericano promedio no es muy distinta de la del abogado, cuyos rasgos ya han sido examinados. Sin embargo, algunos acentos y matices pueden ser añadidos desde la perspectiva del papel que le corresponde como juzgador. Si en la cultura del abogado se destaca cierta inhabilidad para percibir los conflictos como expresión de una temática social, y no sólo como contiendas en casos particulares, en el juez esa in-

²⁴³ Linn Hamnergren, *Envisioning Reform: Improving Judicial Performance in Latin America*, University Park, The Pennsylvania State University Press, 2007, p. 83.

²⁴⁴ Ibrahim Shihata, “La experiencia del Banco Mundial”, en Edmundo Jarquín y Fernando Carrillo (eds.), *La economía política de la reforma judicial*, Washington, Banco Interamericano de Desarrollo, 1997, pp. 407-426.

²⁴⁵ Michael C. Taylor, “Why No Rule of Law in Mexico? Explaining the Weakness of Mexico’s Judicial Branch”, *New Mexico Law Review*, vol. 27, núm. 1, invierno de 1997, p. 165.

²⁴⁶ Juan Manuel Dúmez Arias, “Perfil del juez de la jurisdicción ordinaria”, en Mauricio García Villegas (ed.), *Los abogados en Colombia*, Bogotá, Universidad Nacional de Colombia, 2010, p. 199.

habilidad lo lleva a confundir el conflicto con el proceso judicial. Al reducir el conflicto entre las partes a su versión procedimental, que el expediente judicial condensa, el juez alcanza una percepción muy reducida de las raíces del conflicto real, equipara la sentencia con la que pone fin al proceso a la conclusión del conflicto y desatiende aquello que puede ocurrir —y lo que ocurre— luego de que él adopte su decisión.²⁴⁷ Complementariamente, la cultura jurídica del juez lo hace sentirse liberado de responsabilidad respecto a las consecuencias de su decisión; es decir, alienta en él la irresponsabilidad respecto de los actos a su cargo sobre la creencia de que él sólo es un aplicador de la ley que otros hacen, para afirmar la cual, en esta cultura jurídica, se pone de lado sistemáticamente la capacidad discrecional que el juzgador efectivamente tiene.²⁴⁸

Si bien el juez y el fiscal son individualmente portadores —probablemente a partir de su educación universitaria— de esos elementos de cultura jurídica, hay otros que proceden directamente del ambiente institucional y que pesan en ellos de manera decisiva. Son elementos que integran la cultura organizacional,²⁴⁹ un concepto en el que interesa detenerse antes de examinar su significación en las instituciones del sistema de justicia.

Existe una cultura en toda organización como respuesta a las necesidades de sus integrantes de alcanzar estabilidad, mantener congruencia y atribuir sentido a su actuación. Esta cultura combate la falta de certeza mediante la orientación de los actores para confeccionar rutinas que los habilitan a responder cotidianamente con medios previsibles a cualquier tipo de situación. Las instituciones son portadoras y transmisoras de una manera de ver

²⁴⁷ Volkmar Gessner, *Los conflictos sociales y la administración de justicia en México*, México, UNAM, 1986, p. 8.

²⁴⁸ John Bell, “The Judge as Bureaucrat”, en J. Eklaar y J. Bell (eds.), *Oxford Essays in Jurisprudence*, Oxford, Clarendon Press, 1987, p. 54; Linn A. Hammergren, *The Politics of Justice and Justice Reform in Latin America. The Peruvian Case in Comparative Perspective*, cit., pp. 16 y 17.

²⁴⁹ Catherine Weaver, *Hypocrisy Trap. The World Bank and the Poverty of Reform*, Princeton, Oxford, Princeton University Press, 2008, pp. 36 y 37.

el mundo, esto es, moldean las mentalidades de los actores que funcionan en ellas.²⁵⁰ En consecuencia, la ideología institucional hace de la institución, en la que los jueces son socializados, una estructura cognitiva.²⁵¹

Esa estructura de conocimiento se halla dotada de reglas formalizadas pero también de normas no escritas, de procedimientos estándar y de entendimientos compartidos, acerca de “cómo se hacen las cosas”, que cuentan con mecanismos de sanción para las conductas de incumplimiento. Lo más importante, sin embargo, reside en el proceso de interiorización de tales contenidos que los actores realizan; al hacer suyos los contenidos de la cultura de la organización, los actores están en capacidad de interpretar el medio, seleccionar y procesar la información, y tomar decisiones, manteniendo una visión relativamente consistente del mundo y del papel que corresponde a su institución en él. Las rutinas adoptadas, como resultado del proceso de internalización, integran una ideología, ciertos valores, una serie de normas y determinado lenguaje, que se traducen en las prácticas regulares de la organización. A cambio, reducen la incertidumbre y la consiguiente ansiedad en sus integrantes. En la cultura organizacional se encuentra la fuente de resistencia más importante a cambios o reformas institucionales. En la medida en que las rutinas se enraízan, instalan y “normalizan”, como conductas habituales y esperables, sus reglas quedan fuera de debate o de cuestionamientos. Cuando una organización envejece, su cultura se esclerotiza, los miembros de la organización practican las rutinas con devoción y quienes busquen un cambio tendrán menor capacidad de acción para alterar el modo en que la organización realiza sus tareas.

²⁵⁰ Lisa Hilbink, *Judges beyond Politics in Democracy and Dictatorship. Lessons from Chile*, Nueva York, Cambridge University Press, 2007.

²⁵¹ Rogers Smith, “Political Jurisprudence, the «New Institutionalism» and the Future of Public Law”, *American Political Science Review* 82:1, marzo de 1988, p. 91, citado por Lisa Hilbink, *Judges Beyond Politics in Democracy and Dictatorship. Lessons from Chile*, Nueva York, Cambridge University Press, 2007, p. 100.

Una encuesta aplicada a 570 jueces en Brasil, que incluyó a uno de cada cinco jueces en cinco estados del país y se aplicó en los años noventa, concluyó en que “los valores y normas del propio Poder Judicial constituyen el punto de referencia más fuerte de los jueces”,²⁵² lo que subraya que los jueces son educados principalmente por sus instituciones. ¿Cuáles son los rasgos de la cultura organizacional en los sistemas de justicia latinoamericanos que afectan el producto que generan?

El carácter burocrático, conservador, vertical y reactivo al cambio, de la institución judicial, ha sido señalado por diversos autores.²⁵³ La estructura refleja la cultura.²⁵⁴ Sus personajes son burócratas de carrera, que tienden a mantener reclutamientos de carácter endogámico e integran una estructura altamente jerarquizada, en la que cada tribunal funciona de manera propia y los jueces ejercen un control determinante en sus ámbitos, con un estilo más bien feudal. A la par van el rechazo al seguimiento y la evaluación, en el sentido aceptado actualmente en otras organizaciones, fundamentalmente debido a que la organización existente es considerada como si fuera “el único modo de organización posible”.²⁵⁵

Las rutinas propias de esta organización son adquiridas a partir del momento en que se ingresa a ella y quien lo hace las ad-

²⁵² María Tereza Sadek, “La crisis del Poder Judicial vista por los jueces”, en Edmundo Jarquín y Fernando Carrillo (eds.), *La economía política de la reforma judicial*, Washington, Banco Interamericano de Desarrollo, 1997, p. 404.

²⁵³ Shadid Javed Burki y Guillermo E. Perry, *Beyond the Washington Consensus: Institutions Matter*, Washington, The World Bank, 1998, p. 109; William Davis, “La sociedad civil frente a las reformas judiciales”, en Edmundo Jarquín y Fernando Carrillo (eds.), *La economía política de la reforma judicial*, cit., Banco Interamericano de Desarrollo, 1997, p. 192; Alberto M. Binder y Jorge Obando, *op. cit.*, pp. 80 y 81, 159.

²⁵⁴ William Davis, “La sociedad civil frente a las reformas judiciales”, en Edmundo Jarquín y Fernando Carrillo (eds.), *op. cit.*, pp. 192-195.

²⁵⁵ María Inés Horvitz, “Independencia de los jueces y estructura judicial”, en Javier Couso y Fernando Atria (eds.), *La judicatura como organización*, Santiago de Chile Expansiva, Instituto de Estudios Judiciales, 2007, p. 128.

quiere de buena gana porque sabe que de esa adopción depende su futuro en la institución. Como ocurre en toda otra organización, la ideología propia de las instituciones de la justicia produce determinada percepción de los problemas y una definición de lo que al sistema judicial corresponde hacer al darles tratamiento. En ese tratamiento resalta el manejo de los conflictos uno por uno, en tanto casos individuales, sin que se utilice, sino muy ocasionalmente, alguno de los canales previstos en la ley —los informes anuales de los presidentes de cortes y la iniciativa de ley, por ejemplo— para plantear la problemática social que el sistema de justicia conoce mediante su actuación y respecto de la cual podría realizar algún aporte²⁵⁶ en términos propositivos.

La reducción al caso individual y la consiguiente inacción respecto de la problemática social corresponden, en los aparatos de justicia, a un problema mayor: la cultura jurídica institucional relega la realidad a un lugar muy secundario. No sólo la realidad social, de cuyos problemas el sistema se ocupa cotidianamente, es objeto de esa postergación. La propia realidad del aparato de justicia no parece generar mayor interés entre sus operadores, como demuestra el hecho de que de ordinario se carezca de diagnósticos que sistemáticamente den cuenta de cómo funciona y cuáles son sus problemas. Cuando se encarga algún informe que presenta algún aspecto de esa realidad interna —generalmente como resultado de alguna inducción externa—, luego no hay personal idóneo en el sistema que sepa qué puede hacerse con los resultados.²⁵⁷

Un aspecto específico de esa desatención de la realidad interna es el referido al manejo estadístico. Pese a los esfuerzos desarrollados en los últimos años, las cifras estadísticas no son confiables en diversos países de la región. Entre los diversos asuntos afectados se hallan las cifras referidas a los casos procesados por el sistema,

²⁵⁶ Volkmar Gessner, *Los conflictos sociales y la administración de justicia en México*, México, UNAM, 1986, pp. 3 y 4.

²⁵⁷ Alberto M. Binder y Jorge Obando, *op. cit.*, p. 274.

que con frecuencia están infladas. En varios países, el personal de los juzgados —debido a la falta de tiempo o a razones premeditadas—, no descarga de los juzgados aquellos casos que han sido abandonados y que, según la ley, se deben declarar como tales y enviados al archivo.²⁵⁸ Para comprender el fenómeno es preciso tener en cuenta, de una parte, que presentar una demanda es un acto que no siempre busca una decisión judicial. Presionar al deudor o cobrar a la aseguradora pueden ser objetivos que requieren pasar por una demanda judicial. Las razones para presentar una demanda, o una denuncia, son muy diversas y, probablemente, una parte significativa de ellas no persiguen, en rigor, llegar a un desenlace judicial a través de una sentencia. De otra parte, un demandante puede darse cuenta, una vez planteada su demanda, que seguir adelante le resulta demasiado caro o puede ser inútil. Además, las partes pueden llegar a un acuerdo y no comunicarlo al juzgado. Por consiguiente, cuando se identifica el número de causas ingresadas como aquél con el que debe lidiar el sistema, se falsea la realidad porque no se busca que el sistema haga frente a una buena parte de ellas y, de hecho, a través del abandono, el desistimiento o el archivo, el sistema no tendrá mucho que ver con muchas de ellas. Aunque cada cierto número de años se efectúen “inventarios” que depuren los casos que no están activos, en un momento dado, cuando se trata de averiguar los casos que tiene un juzgado, el número aparece hinchado por centenares o miles de casos que se hallan en abandono y respecto a los cuales el juez no tiene ninguna tarea, salvo la tarea omitida de declarar el abandono.

Hay algunas prácticas que agravan el falseamiento. Perú ha adoptado el uso de que, cuando un caso es objeto de apelación y pasa a ser conocido por la instancia superior correspondiente, y también cuando regresa de la apelación a la instancia que está a cargo de él, es contabilizado por el sistema estadístico como un

²⁵⁸ Linn Hammergren, *Envisioning Reform: Improving Judicial Performance in Latin America*, cit., pp. 73 y 74.

ingreso; de modo que el mismo caso aparece contado —como si se tratara de casos distintos— varias veces; tantas como cambios de instancia haya tenido el proceso. El resultado es que el número de casos que el sistema conoce se multiplica, sin que pueda saberse, en realidad, cuántos casos realmente tiene a cargo el sistema. Con un resultado similar, en Ecuador se ingresa al sistema asuntos de mero trámite, respecto a los cuales el juez no tiene que tomar una decisión sino apenas suscribir una resolución equivalente a la administrativa. Así, diligencias preparatorias, permisos de viaje firmados por ambos padres, consignaciones voluntarias y otros asuntos respecto a los cuales no hay en realidad un litigio, aparecen registrados como ingresos de causas.²⁵⁹

La impostura estadística que infla el número de causas ingresadas o en trámite no parece ser resultado de un error sino fruto de una política encaminada a obtener un doble beneficio: disimular los bajos niveles de productividad del sistema y reclamar la asignación de mayores recursos. A tales efectos, como carecer de un sistema estadístico ha dejado de ser aceptable, se infla artificialmente los ingresos, de modo de evitar que se conozca la cifra de casos que efectivamente están a cargo de un juzgado —o del sistema en conjunto—, a la espera de la acción y decisión de su personal. Se persigue de este modo que el número de casos aparezca lo mayor posible. El dato falseado será la excusa para, en su momento, explicar la dilación, y desde luego, solicitar más recursos. El pedido de más recursos, que los presidentes de cortes supremas repiten en ciertas ceremonias solemnes, en parte se basa en este tipo de falseamiento estadístico que impide conocer cuál es el volumen real de una carga de trabajo que, siendo en muchos casos grande, se exagera en todos premeditadamente.

La postergación o el ocultamiento de la realidad se dan la mano con el legalismo y el formalismo presentes en las instituciones judiciales latinoamericanas. Los jueces nuestros piensan “que las leyes y los reglamentos son la base y única fuente para

²⁵⁹ Luis Pásara, *La producción judicial en Ecuador, cit.*, 2011, p. 30.

resolver”,²⁶⁰ premisa desde la cual cualquier responsabilidad respecto de las decisiones que los jueces produzcan será remitida por éstos al legislador.²⁶¹ Tal como es practicado, este legalismo tiene la peculiaridad de preferir la norma de procedimiento sobre cualquier otra consideración, tanto legal, constitucional o de valores. Esa versión del legalismo conduce al formalismo. Durante décadas, en algunas cortes supremas latinoamericanas, los jueces ordenaban a algún miembro del personal auxiliar que, al ingresar un expediente a la corte, lo primero que debían buscar en él era alguna causal de nulidad, que pudiera dar motivo a cancelar buena parte de lo hecho en el caso y reenviarlo al punto en el cual se produjo el error que invalidaba de esta forma el proceso. Esto significaba, en términos prácticos, que tales cortes supremas anulaban lo avanzado y evitaban pronunciarse sobre el problema que les había sido sometido: se optaba por dejar de administrar justicia amparándose en el respeto a alguna formalidad. Éste es un ejemplo notorio acerca de cómo en el aparato de justicia se han venido practicando legalismo y formalismo de una manera que intenta, en algunos casos, dejar la vida real fuera de su versión judicial,²⁶² prefiriéndose la “verdad del expediente” a la de los hechos.

La paradoja de ese formalismo apegado al texto de la ley, especialmente la de carácter procesal, consiste en que, debido a diversas razones, los aparatos de justicia nuestros producen diariamente ilegalidades —por ejemplo, al incumplir de manera rutinaria los términos fijados por la ley para realizar determinados actos o fases del proceso— sin que los jueces y funcionarios consideren este comportamiento como algo impropio.²⁶³ Esta práctica aceptada, junto a la vigencia del formalismo, corresponde al

²⁶⁰ Felipe Fucito, *¿Podrá cambiar la justicia en la Argentina?*, cit., p. 150.

²⁶¹ Manuel Sánchez Palacios, *op. cit.*, p. 49.

²⁶² Juan E. Méndez, “Institutional Reform, Including Access to Justice: Introduction”, *op. cit.*, p. 222.

²⁶³ Alberto M. Binder y Jorge Obando, *op. cit.*, pp. 621, 622 y 634.

universo de ficciones en el que vive la administración de justicia latinoamericana. Sólo un ejemplo ilustrativo: según el procedimiento civil vigente en la mayor parte de la región, cuando el demandante dice no conocer la dirección actual de un demandado, se hace conocer la demanda mediante la publicación en un diario local de un aviso judicial que sólo algunos abogados leen. Miles de personas, en cada uno de nuestros países, son condenadas anualmente a pagar cierta suma sin saberlo, o son divorciadas mediante sentencias de las que tienen la primera noticia cuando se les notifica la decisión judicial, o son condenadas al desalojo del inmueble que han venido ocupando, sin que tuvieran oportunidad de defenderse. La notificación a través de un aviso judicial es una ficción que, convertida en maña del ejercicio profesional, produce injusticias de manera sistemática. Los jueces, educados por la organización en cierta insensibilidad frente a este tipo de resultados, parecen no saberlo y no han planteado remedio al asunto. “Lo dispone la ley” es para ellos una razón suficiente para justificar el funcionamiento de esta irregularidad de fondo.

En un ámbito mayor, los aparatos de justicia latinoamericanos no han dudado en hacer una excepción al principio de legalidad para reconocer —siempre y en todo país, con la sola excepción de la Corte de constitucionalidad guatemalteca en 1993, cuando confrontó el golpe de Estado del presidente Jorge Serrano— a los gobiernos de facto erigidos a partir de un golpe militar o civil, que representan en la vida pública la mayor expresión de ruptura del orden jurídico.²⁶⁴ Esto demuestra que los jueces nuestros ignoran la realidad o se apartan de la ley, según conveniencias circunstanciales. Acaso lo hagan en razón de un conservadurismo —que los hace inclinarse en la dirección indicada por este factor— que refleja los intereses establecidos de determinados grupos.²⁶⁵

²⁶⁴ Carlos Nino, *op. cit.*, p. 61.

²⁶⁵ Herbert Jacob, “Introduction”, en Herbert Jacob *et al.* *Courts, Law, and Politics in Comparative Perspective*, *cit.*, p. 8.

La prescindencia de la realidad se reviste de cierta impermeabilidad. En los años setenta, un observador de la política latinoamericana anotó que, en la medida en que la región cambiaba y surgían nuevos problemas legales, el viejo sistema de justicia se volvía menos relevante debido a que carecía de una capacidad de innovación.²⁶⁶ Es la cultura jurídica, que da contenido a la tradición institucional, la que inhibe la capacidad para adaptarse a circunstancias nuevas o cambiantes e incluso impide reconocer la necesidad de hacerlo.²⁶⁷ En los años noventa, en la encuesta a jueces brasileños ya citada, la mayoría de los jueces entrevistados sostuvo que los problemas enfrentados por el Poder Judicial se originan más por falta de recursos materiales o por cuestiones relacionadas con la legislación, que por deficiencias internas de la institución, mientras sólo 15.8% del total estuvieron totalmente de acuerdo en que existía una crisis del Poder Judicial.²⁶⁸

¿Cómo enfrentan los jueces, en general, la fuerte reprobación y los insistentes reclamos que vienen desde la sociedad? Ante una demanda social crecientemente crítica sobre la justicia, la propuesta en la institución judicial consiste en mejorar su rendimiento mediante la resolución de más casos.²⁶⁹ Es decir, más de lo mismo. A los jueces, esta visión estrecha acerca de qué es lo que se demanda de ellos, los lleva a plantear la necesidad de mayores presupuestos, incremento de personal y más instalaciones.²⁷⁰ Sin una lectura compleja acerca de la demanda social existente, los jueces latinoamericanos piensan que el problema principal de la

²⁶⁶ Arpad Von Lazar, *Latin American Politics. A Primer*, Boston, Allyn and Bacon, 1971, p. 43.

²⁶⁷ Linn A. Hammergren, *The Politics of Justice and Justice Reform in Latin America. The Peruvian Case in Comparative Perspective*, Boulder Westview Press, 1998, p. 16.

²⁶⁸ María Tereza Sadek, “La crisis del Poder Judicial vista por los jueces”, *op. cit.*, p. 393.

²⁶⁹ María Dakolias, *Court Performance around the World: A Comparative Perspective*, Washington, World Bank Technical Paper, núm. 430, 1999, p. 52.

²⁷⁰ Linn Hammergren, *Envisioning Reform: Improving Judicial Performance in Latin America*, *cit.*, p. 69.

justicia consiste en la congestión, que podría ser resuelto si se les asignara más recursos. Los límites de comprensión impuestos por la cultura jurídica institucional les impiden entender que el reclamo no consiste en pedir más sentencias sino una justicia distinta.

Esa cultura interna no sólo determina los límites del cambio sino que moldea el curso adoptado por los intentos de reforma del sistema de justicia. La importancia de la cultura organizacional ha sido detectada con ocasión de los procesos de reforma judicial, en los que se ha observado, primero, que son los valores y la cultura de los individuos integrantes del sistema los factores que constituyen la diferencia,²⁷¹ y segundo, que los límites de las reformas puestas en marcha resultan determinados por la capacidad y los intereses de las culturas jurídicas internas.²⁷² Por eso mismo, se ha propuesto tanto que las estrategias de reforma reconozcan la necesidad de producir cambios culturales en los actores²⁷³ como que la capacitación de jueces se diseñe con el propósito explícito de cambiar sus actitudes,²⁷⁴ un aspecto integrante de la cultura institucional. La duda subsistente consiste en saber si esto último es factible.

En relación con la viabilidad de las reformas, la experiencia acumulada sugiere que, de una parte, aquellas reformas que no afectan la sustancia de la cultura jurídica institucional y, en consecuencia, no generan resistencias mayores —como actividades de capacitación, mejoras en la comunicación, uso de computa-

²⁷¹ Laura Louza Scognamiglio, “Relación entre gobierno judicial y administración de justicia. Reflexiones a la luz del caso ‘Venezuela’”, *Sistemas Judiciales*, año 5, núm. 10, 2006, p. 33.

²⁷² Erik G. Jensen, “The Rule of Law and Judicial Reform: The Political Economy of Diverse Institutional Patterns and Reformers’ Responses”, en Thomas C. Heller y Erik G. Jensen (eds.), *Beyond Common Knowledge: Empirical Approaches to the Rule of Law*, Stanford, Stanford University Press, 2003, p. 353.

²⁷³ Christina Biebesheimer y J. Mark Payne, *IDB Experience in Justice Reform. Lessons Learned and Elements for Policy Formulation*, Washington, Banco Interamericano de Desarrollo, 2001, p. 29.

²⁷⁴ Margaret Popkin, “Iniciativas para mejorar la independencia judicial en América Latina: una perspectiva comparativa”, *op. cit.*, p. 133.

doras y otros cambios administrativos— pueden ser llevadas a término sin mayores obstáculos.²⁷⁵ De hecho, la encuesta hecha en Brasil en los años noventa detectó que prácticamente todos los jueces apoyaban la informatización de los servicios judiciales y la reducción de las formalidades procesales.²⁷⁶ De otra parte, en la medida en que los cambios que se intente introducir contradigan elementos importantes de esa cultura, la reforma enfrentará serias dificultades que pueden desembocar en la hipocresía institucional cuando los objetivos de la reforma y los cambios propuestos son adoptados formalmente, en señal de aceptación de las expectativas que presionan desde fuera, pero no se produce un serio esfuerzo interno para que los cambios se conviertan en realidad. Esto es lo que ha ocurrido en los aparatos de justicia latinoamericanos en relación con cierto número de proyectos de reforma que han fracasado.²⁷⁷ De allí que sea posible sostener que el principal objetivo de un proceso de reforma de la justicia sea el cambio de la cultura jurídica institucional.²⁷⁸ Mientras las reformas se focalicen en problemas que son tan reales como importantes —tales como la mora, la delegación de funciones, la calidad deficiente en las sentencias e incluso la corrupción o la baja calidad profesional del personal— pero no alcancen el terreno de la cultura que está en la base de ellos, probablemente estén condenadas a seguir experimentando reveses.

El lugar donde se transmite, de generación en generación, la manera de ver al derecho es el propio de la enseñanza: las facultades de derecho. En la mayoría de éstas prevalece, en América

²⁷⁵ Jeffrey K. Staton, “Lobbying for Judicial Reform: The Role of the Mexican Supreme Court in Institutional Selection”, en Wayne Cornelius y David A. Shirk (eds.), *Reforming the Administration of Justice in Mexico*, Notre Dame, La Jolla University of Notre Dame Press, Center for U.S. Mexican Studies, University of California, San Diego, 2007, p. 278.

²⁷⁶ María Tereza Sadek, “La crisis del Poder Judicial vista por los jueces”, *op. cit.*, p. 395.

²⁷⁷ Catherine Weaver, *Hypocrisy Trap. The World Bank and the Poverty of Reform*, Princeton, Oxford, Princeton University Press, 2008, pp. 7, 141.

²⁷⁸ Alberto M. Binder y Jorge Obando, *op. cit.*, p. 785.

Latina, la transmisión de contenidos centrados en los textos legales y en lo que se ha escrito en torno a ellos con prescindencia del funcionamiento efectivo del orden normativo, es decir, la doctrina. Desde este enfoque, el incumplimiento de las leyes —incluso cuando es generalizado o permanente— no es considerado como un elemento que ponga en cuestión la existencia misma de la ley,²⁷⁹ o cuando menos, su valor dentro del conjunto normativo. En términos más generales, la prescindencia del estudio del funcionamiento de las normas escritas en leyes y códigos conduce a una visión circunscrita del derecho, que algunos erróneamente llaman teórica. No hay teoría en ello; más bien estamos ante la ausencia de la realidad.

El cuerpo conceptual propio de este acercamiento al derecho es la doctrina. Que es una construcción de nociones, definiciones y estructuras de ideas generadas en torno al contenido de las leyes, que se mantiene cuidadosamente aislada de toda posible fuente de contaminación cultural y se usa como una suerte de mapa orientador, en el complejo territorio de la legislación,²⁸⁰ para centrar el foco de atención de la interpretación en aquellas normas a las que se otorga el valor de ejes articuladores del sistema. Con el aporte acumulado de los autores “doctrinarios” se constituye el *corpus* pretendidamente científico del derecho, que es objeto de enseñanza en las facultades de derecho. Bajo la influencia del pensamiento positivista, la doctrina se presenta usualmente como ideológicamente neutral, sobre la base de su restricción al estudio de fenómenos exclusivamente legales.²⁸¹ Al renunciar a referirse al funcionamiento del derecho y a valores o teorías concernientes a la justicia, su tarea se concentra en el estudio de conceptos correspondientes al orden legal. Esas nociones no son vistas como simples instrumentos convencionales

²⁷⁹ Alberto M. Binder y Jorge Obando, *op. cit.*, p. 320.

²⁸⁰ Diego Eduardo López Molina, *El derecho de los jueces*, Bogotá, Legis, 2006, p. 290.

²⁸¹ John H. Merryman, *The Civil Law Tradition. An Introduction to the Legal Systems of Western Europe and Latin America*, cit., p. 65.

para analizar la ley; son consideradas como verdades²⁸² que la enseñanza debe transmitir.

Las definiciones de conceptos, diferencias y distinciones formuladas a partir de los textos legales, que integran la doctrina, usualmente no son sometidas entre nosotros a la prueba de ser contrastadas con la realidad,²⁸³ excepto en aquellos pocos centros de enseñanza del derecho en los que se ha adoptado el método de enseñanza estadounidense. Lo que la enseñanza latinoamericana predominante hace, incluso en facultades prestigiosas, es enseñar al alumno el contenido de las normas escritas y su ubicación en un cuadro de referencia conceptual. En los casilleros legales que el futuro abogado aprende a distinguir, en algún momento colocará los hechos que conozca en el ejercicio profesional, a fin de producir un resultado favorable a su cliente. O, cuando menos, eso es aquello a lo que esta enseñanza parece dirigirse.

El autor de este libro estudió derecho en una época en la que los profesores hacían gala de ceñirse a la enseñanza de la ley. En algunas ocasiones la pregunta de un alumno, referida al derecho en la práctica, era tajantemente desechada por el maestro: “Lo que se enseña en la facultad es la ley. En la práctica ustedes aprenderán cómo funciona”. Ley y realidad se mantenían así separadas, como se aprendió a hacer en los tiempos coloniales. En términos concretos, este divorcio aconsejaba, a todo aquél que quería llegar a ser un buen abogado, realizar “la práctica” en un estudio o bufete de abogados, donde llegaría a conocer cómo operaba el sistema.

En la década de los años ochenta, los observadores extranjeros se sorprendían por la existencia de esta forma de tratar el derecho en nuestras universidades. En Brasil, un investigador estadounidense notó que el estudio del derecho no había dedicado esfuerzos a examinar cómo funcionan las reglas en la práctica.²⁸⁴

²⁸² *Ibidem*, p. 63.

²⁸³ *Ibidem*, p. 79.

²⁸⁴ Keith S. Rosenn, “Brazil’s Legal Culture: The Jeito Revisited”, *Florida International Law Journal*, vol. I, núm. 1, 1984, p. 23.

En México, un estudioso alemán subrayó la ausencia de trabajos acerca del efecto de las regulaciones jurídicas.²⁸⁵ Los profesores de derecho latinoamericanos consideraban normal que una cosa fuera el derecho (en realidad, la ley) y otra, distinta, su práctica. Esta última no era parte de su visión del derecho, circunscrita, como estaba —y para muchos, sigue estando— a los textos legales.

Los profesores que tenían como ocupación principal la práctica profesional —que en esa época eran la mayoría, si no todos— padecían lo que un autor consideró una suerte de esquizofrenia profesional:²⁸⁶ como abogados practicantes, miraban al derecho de modo pragmático, en búsqueda de resultados favorables a los intereses de su cliente, sirviéndose de los instrumentos legales —y, en ocasiones diversas, de los no legales— que le fueran útiles. Como profesores, enseñaban y escribían acerca de ese mismo instrumento llamado derecho en un estilo abstracto, manteniendo las reglas de pretensión científica que habían visto desarrollar a otros enseñantes. En el profesor —como en el alumno en cuanto ingresara a una práctica profesional— se corporizó la brecha entre derecho y realidad, como divorcio²⁸⁷ entre lo que se hace con el derecho y lo que se dice —y acaso también se piensa— acerca de él. La cultura jurídica mantiene así y reproduce, entre los docentes, la vieja separación entre orden jurídico y sociedad, gestada en la colonia.

Mientras en la práctica se utiliza el derecho para aquello que sirve, esto es, resolver problemas o ganar en los conflictos, la enseñanza ha presentado una visión del derecho como un conjunto abstracto, sistemático y armónico de reglas e instituciones.²⁸⁸ Esta visión correspondía a la consideración del derecho como

²⁸⁵ Volkmar Gessner, *Los conflictos sociales y la administración de justicia en México*, México, UNAM, 1986, p. 3.

²⁸⁶ John H. Merryman, *op. cit.*, p. 108.

²⁸⁷ Keith S. Rosenn, “Brazil’s Legal Culture: The Jeito Revisited”, *op. cit.*, p. 24.

²⁸⁸ John H. Merryman, *op. cit.*, 1985, p. 69.

una ciencia y a la definición de la tarea del especialista en ella como el análisis y la elaboración de los principios que provienen de un estudio cuidadoso de la legislación; vista tal ciencia como una estructura, conformada por componentes puramente legales, dotada de un conjunto de verdades fundamentales que se hallan relacionadas entre sí por una lógica deductiva rigurosa.²⁸⁹

A la omisión, ya anotada, del funcionamiento de tales normas, hay que agregar una segunda exclusión la correspondiente al contexto. El derecho ha sido enseñado en América Latina como un orden conceptual dotado de estabilidad, esto es, no sujeto a las contingencias históricas que el mundo y la región han conocido. Mediante la relegación de la historia del derecho a un lugar insignificante, las grandes instituciones del derecho han sido presentadas como inalterables, pertenecientes a un universo de conceptos exento de los azares de la vida real. A este efecto, se descartó también un caudal de información “no jurídica”, esto es, todos los datos —provenientes de la estadística, y más ampliamente, de las ciencias sociales— que dieran cuenta de las conexiones entre las normas y la sociedad que las generaba o, mediante el incumplimiento relativo o total, en los hechos las modificaba o derogaba.

La ignorancia derivada de la prescindencia de otras disciplinas facilitó la creencia —a menudo bien intencionada— en que el derecho tiene respuestas simples y predeterminadas para cualquier problema que requiera solución.²⁹⁰ Por esta vía, la del universo normativo dotado de una existencia propia, según los desarrollos realizados por los cultores de la ciencia jurídica, resultó inadvertido un elemento central en la realidad del derecho, el conflicto. Aunque en la práctica, aquello que los abogados enfrentan en su ejercicio profesional son conflictos —o las formas de prevenirlos—, ni en la preparación de las normas ni en su aplicación a los casos concretos se hace lugar suficiente al análisis

²⁸⁹ Keith S. Rosenn, *op. cit.*, p. 23.

²⁹⁰ Linn A. Hammergren, *The Politics of Justice and Justice Reform in Latin America. The Peruvian Case in Comparative Perspective*, *cit.*, p. 273.

del conflicto que subyace.²⁹¹ Esto tiene explicación en el hecho de que en la base conceptual este factor fue relegado. De haberlo aceptado como disparador de la puesta en marcha del sistema jurídico —tanto en la gestación de la norma como en su aplicación— se hubiese abierto una compuerta por la cual la realidad hubiera ingresado inevitablemente, transformando la cultura jurídica heredada.

A diferencia de lo que plantearon algunas teorías jurídicas crecidas en el sistema anglosajón, en nuestra tradición jurídica el conflicto social no tuvo lugar. Se admitió la existencia de conflictos particulares entre dos personas, con nombre y apellido, en torno a determinado asunto, y se sostuvo que debía ser sometido a determinado tratamiento prescrito en las normas. Pero se descontextualizó el conflicto individual: se le privó de una caracterización atingente a las fuerzas y tensiones sociales vigentes, se extrajo su desarrollo del campo en el cual se había gestado. Por lo tanto, se renunció al uso de instrumentos que permitieran considerar los problemas sociales —a los cuales está referida la ley— en toda su complejidad,²⁹² opción que hubiera habilitado a nuestros juristas para efectuar un análisis crítico de la utilidad del instrumento normativo.

De esta manera, los juristas podían tratar un conflicto como problema localizado sin hacerse cargo de que tanto las normas aplicables como la solución que se diera para resolverlo correspondían a las particularidades y el momento propios de una sociedad determinada. El profesor de derecho tradicionalmente permaneció ajeno, en su tarea, a los conflictos tipo que su sociedad atravesaba —salvo que personalmente optara por la actividad política y abandonara entonces el terreno circunscrito del jurista— y trató cada uno de ellos como lo hace un médico particular con una enfermedad, no como el epidemiólogo que tiene

²⁹¹ Volkmar Gessner, *Los conflictos sociales y la administración de justicia en México*, México, UNAM, 1986, p. 3.

²⁹² *Idem*.

que enfrentar una plaga. Al hacerlo así, abstrayendo el conflicto de su medio, el jurista renunció a la comprensión de una parte, probablemente importante, de los factores que determinan la situación conflictiva.²⁹³

De esa renuncia se derivan, entre otros efectos, un par de consecuencias de cierta importancia en el ámbito de la justicia. La primera es la construcción de un muro divisorio entre derecho y política, que recubre de apoliticismo la función judicial y la aísla de la vida pública, de un modo que los jueces chilenos llevaron al extremo, en busca de afirmar internamente conformidad y conservadurismo.²⁹⁴ La segunda consiste en una manera de formular las decisiones judiciales que no tiene en cuenta los resultados sociales, económicos o políticos que ocasionan. “La ley es la ley”, se limitan a repetir hasta hoy los juristas nuestros, cuando se produce un resultado manifiestamente injusto o socialmente indeseable. Es una manera de reforzar la noción de un orden legal que tiene en sí mismo la razón de su validez y que está, de modo intencional y expreso, separado de la realidad social y de todo aquello que da cuenta de ella.²⁹⁵

Podría considerarse que hay en esta visión una falta de contenido crítico. No lo piensan así los juristas que —con una frecuencia no excesiva, es verdad— critican las leyes vigentes desde la doctrina. Es decir, fundamentalmente preocupados por la consistencia del orden normativo, observan incongruencias, anotando deficiencias y vacíos de los textos legales, a menudo echando mano a la comparación con legislación de otros países. Pero sólo en ocasiones excepcionales ellos acometen al cuestionamiento de las normas desde fuera de ese mundo propio, construido para

²⁹³ *Ibidem*, p. 4.

²⁹⁴ Lisa Hilbink, *Judges beyond Politics in Democracy and Dictatorship*, Lessons from Chile, Nueva York, Cambridge University Press, 2007.

²⁹⁵ Héctor Fix-Fierro, “The Role of Lawyers in the Mexican Justice System”, en Wayne Cornelius y David A. Shirk, *Reforming the Administration of Justice in Mexico*, Notre Dame, La Jolla, University of Notre Dame Press, Center for U.S. Mexican Studies, University of California, San Diego, 2007, p. 260.

respaldar y robustecer la existencia de las leyes. Así, la ley puede ser mejorada pero no será puesta en cuestión. De eso se trata.

En general, la abundante bibliografía jurídica que se ha producido en países como Argentina y México no ha sido capaz de adoptar una perspectiva crítica del derecho, la política jurídica y la función judicial. Las críticas que se han formulado se hallan asentadas dentro del orden normativo, en busca de su mayor coherencia, de modo que el conjunto de leyes no exhiba contradicciones y las resoluciones judiciales conserven una sola manera de interpretar la ley.

Esta “perspectiva interior” que caracteriza el discurso jurídico en América Latina ha llevado a la profesión legal tradicional no sólo a carecer de criterio frente a, por ejemplo, el uso de nuevas tecnologías —debilidad que ha perjudicado severamente la utilidad de introducir sistemas informáticos en la justicia— sino que, algo mucho más relevante, ha llevado a sus miembros a rehusarse ante el cambio en sí.²⁹⁶ Allí reside la razón de la resistencia que los intentos de reforma han encontrado muy especialmente entre los abogados, como se verá en la tercera parte de este volumen.

En este cuadro, caracterizado por la transmisión de una visión limitada del derecho, debe incorporarse el dato de la mediocridad en la enseñanza de la profesión, que predomina en América Latina. “Profesores que no quieren discusiones... textos que deben ser obedecidos y nunca analizados críticamente” han sido señalados en Argentina;²⁹⁷ “baja calidad de los cursos, con profesores sin titulación, alumnado excesivo y escasa infraestructura” han sido denunciados en Brasil.²⁹⁸ Expansión desordenada, debilidad docente y falta de controles de calidad fueron indicados en-

²⁹⁶ Linn A. Hammergren, *The Politics of Justice and Justice Reform in Latin America. The Peruvian Case in Comparative Perspective*, cit., p. 273.

²⁹⁷ Felipe Fucito, *op. cit.*, p. 56.

²⁹⁸ Eliane Botelho Junqueira, “Brasil: obstáculos en el camino hacia una justicia total”, en Héctor Fix-Fierro *et al.* (eds.), *Culturas jurídicas latinas de Europa y América en tiempos de globalización*, México, UNAM, 2003, p. 172.

Perú.²⁹⁹ En Venezuela, en las facultades de derecho “no se espera de los alumnos que aprendan a construir y resolver problemas, buscar y analizar información, negociar, argumentar o desarrollar alguna otra habilidad”; prevalece, pues, en ellas, “el desolador panorama de una enseñanza desactualizada y arcaica, aún en las escuelas de derecho que gozan de un prestigio positivo”.³⁰⁰ En México se ha observado que la educación jurídica es excesivamente tradicional, se halla anacrónicamente estancada en un pensamiento jurídico envejecido y padece de pobreza teórica,³⁰¹ está a cargo de profesores que no se dedican al trabajo en la universidad y utilizan métodos de enseñanza en los que los problemas reales están ausentes.³⁰² El panorama así trazado es válido para toda América Latina, con excepción de aquellas facultades de derecho, minoritarias y que cobran tarifas elevadas, que proporcionan un alto nivel de formación, están usualmente vinculadas a universidades del exterior —donde sus egresados pueden estudiar el posgrado— y forman a los abogados que se integrarán en las firmas profesionales más prestigiosas.

La mayoría de autores que han examinado el tema desde la perspectiva del funcionamiento de la justicia, creen advertir que la actual carencia de calidad de la enseñanza del derecho corresponde a un deterioro,³⁰³ que se halla ligado a la masificación en las universidades públicas y el surgimiento desbocado de nu-

²⁹⁹ Luis Pásara, “La enseñanza del derecho en el Perú: su impacto sobre la administración de justicia”, en Luis Pásara, *Tres claves de la justicia en el Perú*, Lima, Pontificia Universidad Católica del Perú, 2010, pp. 209-286.

³⁰⁰ Rogelio Pérez Perdomo, “Venezuela 1958-1999: el derecho en una democracia renqueante”, en Héctor Fix-Fierro *et al.* (eds.), *Culturas jurídicas latinas de Europa y América en tiempos de globalización*, *cit.*, p. 698.

³⁰¹ Luis Rubio *et al.*, *A la puerta de la ley*, México, Cal y Arena, 1994, p. 106; Sergio López-Ayllón y Héctor Fix-Fierro, “¡Tan cerca, tan lejos! Estado de derecho y cambio jurídico en México”, en Héctor Fix-Fierro *et al.* (eds.), *Culturas jurídicas latinas de Europa y América en tiempos de globalización*, *cit.*, p. 566.

³⁰² Héctor Fix-Fierro, *op. cit.*, p. 260.

³⁰³ William Ratliff y Edgardo Buscaglia, “Judicial Reform: The Neglected Priority in Latin America”, *Annals of the American Academy of Political and Social Science*, vol. 550, núm. 1, marzo de 1997, p. 67.

meras universidades privadas. Ni unas ni otras están sujetas a controles efectivos de calidad³⁰⁴ y muchas ofrecen el título de abogado —a través de estudios que, centrados en la ley, no requieren una alta inversión pedagógica—, entregando baja calidad a un precio accesible.³⁰⁵ Cada vez más abogados, con menor educación profesional, ingresan al mercado profesional.³⁰⁶

La interpretación proporcionada por un autor,³⁰⁷ para explicar la enorme desatención a la formación dada en las facultades de derecho tiene base en la importancia que en el ejercicio profesional adquieren las relaciones sociales. Siendo éstas decisivas, el adiestramiento en capacidades jurídicas resulta situado en un papel secundario para evaluar al joven egresado, a quien le bastan conocimientos básicos; si busca éxito en el ejercicio de la profesión, habrá de contar con sus relaciones familiares y adquiridas como un factor clave. Que las tenga sería el elemento decisivo para evaluarlo a su ingreso en la vida profesional; la universidad de la que provenga importará más, en ciertos casos, por la “capacidad relacional” ganada en ella que por la calidad de los estudios realizados.

En cualquier caso, si se tiene esa “capacidad relacional”, la competencia profesional que le haga falta al abogado para desempeñarse bien la puede aprender mediante la práctica, que en muchos casos se le requiere iniciar cuando acaba de ingresar en la facultad, convenciéndolo de que es en ella, y no en la universidad,

³⁰⁴ Linn A. Hammergren, *The Politics of Justice and Justice Reform in Latin America. The Peruvian Case in Comparative Perspective*, cit., p. 266; Luis Salas, “From Law and Development to Rule of Law: New and Old Issues in Justice Reform in Latin America”, *op. cit.*, p. 43; Héctor Fix-Fierro, “La reforma judicial en México: ¿de dónde viene? ¿hacia dónde va?”, *Reforma Judicial. Revista Mexicana de Justicia*, vol. 2, julio-diciembre de 2003, p. 317; Sergio López-Ayllón y Héctor Fix-Fierro, “¡Tan cerca, tan lejos! Estado de derecho y cambio jurídico en México”, en Héctor Fix-Fierro *et al.* (eds.), *op. cit.*, p. 567.

³⁰⁵ Luis Pásara, *op. cit.*, pp. 207-286.

³⁰⁶ Luis Salas, “From Law and Development to Rule of Law: New and Old Issues in Justice Reform in Latin America”, *op. cit.*, p. 43.

³⁰⁷ Héctor Fix-Fierro, *op. cit.*, p. 260.

donde habrá de adquirir los conocimientos y las habilidades que necesita. La práctica profesional, pensada en principio como un complemento de los estudios, con frecuencia los sustituye como foco de atención del estudiante, y como el inicio en esa práctica es temprano, ocurre que el futuro profesional empieza a enfrentar diversos temas jurídicos en este trabajo antes de conocerlos en las aulas. Desde la facultad estas prácticas no se supervisan, sino en apariencia o formalidad, de modo que no se integran con los estudios en una sola experiencia formativa. Las prácticas que se realizan en estudios o bufetes profesionales de primer nivel pueden llegar a absorber la mayor dedicación de aquél a quien se supone estudiando el derecho en la universidad, factor que, al restar la participación enterada del estudiante en clase, contribuye a la declinación de las facultades de derecho como lugar de formación.

En la educación profesional del abogado latinoamericano se pone énfasis en el limitado papel que toca al juez en su tarea,³⁰⁸ dando, para ello, la menor atención posible a aquellas normas de procedimiento que lo facultan a adoptar un rol activo en el proceso. Pero, más allá de este asunto específico, es la escasa capacidad profesional —con la cual anualmente egresan de las facultades de derecho decenas de miles de abogados latinoamericanos— un serio obstáculo para la administración de justicia³⁰⁹ que inevitablemente tendrá a una porción de ellos como operadores, en calidad de jueces, fiscales, funcionarios auxiliares o abogados litigantes. Esa formación deficiente, que corresponde a la debilidad de la comunidad académica en el ámbito del derecho, ha contribuido, y contribuye, al atraso de los sistemas judiciales.³¹⁰

En Brasil, como luego en varios países de la región, la introducción de exámenes de aptitud profesional para seleccionar

³⁰⁸ Linn A. Hammergren, *The Politics of Justice and Justice Reform in Latin America. The Peruvian Case in Comparative Perspective*, cit., p. 266.

³⁰⁹ Margaret Popkin, “Iniciativas para mejorar la independencia judicial en América Latina: una perspectiva comparativa”, *op. cit.*, p. 135.

³¹⁰ Alberto M. Binder y Jorge Obando, *op. cit.*, p. 733.

al personal del sistema se encontró con tasas de aprobación sumamente bajas,³¹¹ que pusieron de manifiesto la deficiente formación profesional. En El Salvador, después de la firma de los acuerdos de paz que incluyeron compromisos para transformar la justicia, se constató que, a pesar de que tales pactos no se referían a la formación de los abogados, el cambio de la justicia requería una mejora radical de la enseñanza.³¹² En varios procesos de reforma de la justicia, las escuelas judiciales recién creadas han destinado esfuerzos encaminados a subsanar las deficiencias de la formación universitaria detectadas en los operadores del sistema. Lo que no solamente tiene poco sentido sino también poca utilidad debido a que las carencias básicas difícilmente pueden ser remediadas³¹³ por una formación tardía y que se requiere destinar a otros objetivos.

En toda la región, las facultades de derecho han estado ausentes del tema de la justicia y su transformación. Como se ha recordado para el caso de Costa Rica, las reformas no han sido preparadas, ni siquiera estimuladas, en el ámbito universitario.³¹⁴ Más aún, en nuestras universidades no se ha abordado, ni como materia de enseñanza ni como tema de investigación, el funcionamiento del sistema de justicia.³¹⁵ Puede decirse entonces que, tanto por acción como por omisión, las facultades de derecho han contribuido al mantenimiento del Estado existen-

³¹¹ Keith S. Rosenn, "Brazil's Legal Culture: The Jeito Revisited", *op. cit.*, p. 34.

³¹² Margaret Popkin, *Peace Without Justice. Obstacles to Building the Rule of Law in El Salvador*, University Park, The Pennsylvania State University Press, 2000, p. 216.

³¹³ Luis Salas, "From Law and Development to Rule of Law: New and Old Issues in Justice Reform in Latin America", *op. cit.*, p. 45.

³¹⁴ Francisco Dall'Anese Ruiz, "Retos del Ministerio Público en un sistema democrático", *Ministerio Público, políticas de persecución penal y sistema de justicia*, Santo Domingo, República Dominicana, Procuraduría General de la República, 2008, p. 49.

³¹⁵ Harry Blair y Gary Hansen, *Weighing in on the Scales of Justice. Strategic Approaches for Donor-Supported Rule of Law Programs*, *cit.*, p. 25.

te en los sistemas de justicia, preparando mediocrementemente a sus operadores, proveyéndolos de una visión del derecho en el que su (in)efectividad es un tema inexistente y renunciando a ejercer una función crítica sobre su desempeño.³¹⁶

Entre quienes trabajan en los procesos de reforma se considera que la mejora de la educación profesional es un componente clave, destacándose que “el cambio fundamental debe comenzar en las facultades de derecho”, y comprende el establecimiento de estándares altos para la admisión, la revisión de los planes de estudio y el cambio de métodos de enseñanza.³¹⁷ No obstante, debe tomarse en cuenta que los esfuerzos desarrollados en varios países, a lo largo de las últimas décadas, para reformar la enseñanza del derecho han fracasado o se han pasmado en alguna etapa sin haber alcanzado plenamente sus objetivos.

Merryman señaló,³¹⁸ en la década de los años ochenta, que los intentos de introducir, en el derecho romano-civil, maneras diferentes de ver el derecho no habían ido lejos. Antes que haber sido refutadas, las escuelas de pensamiento jurídico alternativo no habían logrado penetrar en la conciencia profesional, con lo cual la función judicial tendió a permanecer ideológicamente encerrada en los límites que le fueron fijados por la tradición. En el cuarto de siglo transcurrido desde entonces el panorama ha variado sólo en alguna medida. Los cuestionamientos formulados al desempeño de jueces y justicia probablemente han remecido la estrecha noción que les asignó la tradición, sin alcanzar a desenraizar las elaboraciones doctrinarias acerca del derecho que la produjeron. El surgimiento de algunas corrientes de pensamiento jurídico ha sustituido partes del pensamiento heredado. Pero, en definitiva, no se ha producido una visión alternativa con la consistencia suficiente como para relevar el viejo concepto y sus modelos, que acaso se hallen impugnados y

³¹⁶ Alberto M. Binder y Jorge Obando, *op. cit.*, p. 678.

³¹⁷ María Dakolias, *op. cit.*, pp. 54 y 55.

³¹⁸ John H. Merryman, *op. cit.*, p. 84.

arrinconados, desprovistos de defensores numerosos y brillantes, pero aún se encuentran en pie. La cultura jurídica tradicional ha sufrido embates que la han resquebrajado pero no ha sido transformada ni reemplazada.

III. SOCIEDAD Y JUSTICIA

Cuando en Estados Unidos se dispuso el uso obligatorio del cinturón de seguridad en los vehículos, a la entrada de las autopistas aparecía un aviso luminoso que alternativamente recordaba, primero, el uso del cinturón, y luego la razón de su obligatoriedad: *It's the law*. “Es la ley” o “lo manda la ley” es un mensaje dirigido a la cultura del estadounidense promedio para el cual que el mandato tenga base legal es razón suficiente para obedecerlo. En América Latina, una prevención semejante hubiese ocasionado comentarios risueños o mordaces, además del débil impacto que se hubiera logrado de esa manera respecto al uso del cinturón.

El examen realizado en este capítulo se ha referido hasta aquí a la cultura jurídica de los operadores del derecho, y por consiguiente, del sistema de justicia: abogados, jueces y fiscales. Es preciso ingresar al examen de la cultura jurídica del ciudadano que es usuario del sistema de justicia pero que, antes de eso, es el destinatario de las normas que en una sociedad determinada le otorgan derechos y le imponen deberes. No contamos, para este abordaje, con muchos estudios que sistemáticamente, y con base en trabajos empíricos, nos habiliten para describir con rigor la cultura jurídica popular prevaleciente en la región. Sin embargo, desde el ámbito del ensayo hasta el de la encuesta, algo se ha avanzado en el tema; cuando menos para tener una aproximación inicial a la relación entre el ciudadano promedio y las normas.

Para tener en claro a qué nos referimos al abordar el tema de la cultura jurídica popular, puede utilizarse la definición que un autor clásico, Larry Diamond, propuso para definir la cul-

tura política, apoyándose en Almond y Verba.³¹⁹ Adaptando tal definición, es posible sostener que la cultura jurídica popular está constituida por las creencias, actitudes, valores, ideales, sentimientos y evaluaciones acerca del sistema jurídico, y del papel de uno mismo en él, que predominan entre los habitantes de un país o una circunscripción determinados. Probablemente resulta pertinente subrayar que, tal como ocurre con la cultura política, es característica de la cultura jurídica su persistencia, que le permite sobrevivir a los cambios de leyes e incluso a los intentos deliberados de transformar las bases del orden legal.³²⁰

Entre fines de los años sesenta y comienzos de los setenta dos analistas ajenos a la región se refirieron tangencialmente al significado de la ley para quienes habitaban en ella. El autor vasco Víctor Alba sostuvo que la gente en general tenía poco respeto por la ley y prefería arreglar sus disputas apelando al arbitraje de una persona respetada, en unos casos, o tomando la ley en sus propias manos, en otras.³²¹ Complementariamente, el profesor estadounidense Arpad Von Lazar escribió que la mayor parte de los latinoamericanos preferían evitar el litigio civil recurriendo a sobornos o coimas y a influencias personales, como consecuencia de la proclividad cultural a servirse de modos personalizados de resolución de disputas.³²²

En tiempos recientes parece haber consenso entre quienes se han ocupado del tema, sean latinoamericanos o no, en torno a que nuestras sociedades están acostumbradas a no cumplir las normas o a prescindir de ellas³²³ o, lo que es lo mismo, que las normas se

³¹⁹ Larry Diamond, *op. cit.*, p. 163.

³²⁰ Douglas Hay, "Afterword. Law and Society in Comparative Perspective", en Ricardo D. Salvatore *et al.* (eds.), *Crime and Punishment in Latin America. Law and Society since Late Colonial Times*, Durham-Londres, Duke University Press, 2002, p. 417.

³²¹ Víctor Alba, *The Latin Americans*, Nueva York, Praeger Publications, 1969, p. 347.

³²² Arpad Von Lazar, *Latin American Politics. A Primer*, Boston, Allyn and Bacon, 1971, p. 40.

³²³ Alberto M. Binder y Jorge Obando, *op. cit.*, p. 124.

perciben como inválidas o como ineficaces; esto es, que lo legal se entiende como ilegítimo y lo ilegal, en cambio, como razonable y necesario.³²⁴ Se trata de una actitud social que no reconoce obligatoriedad respecto a las leyes,³²⁵ y como contracara, considera que obedecer voluntariamente la ley es cosa sólo de tontos, puesto que estar sometido a la ley no consiste en ser portador de derechos que se puede hacer cumplir sino una señal cierta de debilidad social.³²⁶ Latinoamérica está caracterizada, pues, por una ausencia generalizada de internalización de derechos y obligaciones, que se corresponde con niveles altos de desconfianza e insatisfacción con el sistema de justicia.³²⁷ En el caso argentino se ha subrayado que la tendencia a la inobservancia de las normas caracteriza en especial a los centros de poder pero que corresponde recurrentemente a toda la sociedad, lo que genera una disfuncionalidad en ella;³²⁸ específicamente, se ha señalado:

el sometimiento al derecho no fue más que un discurso para ciertas ocasiones, pero en el cual no hemos creído, como integrantes de una sociedad... en Argentina el derecho oficial se cumple si conviene o si no existe más remedio... Falta una conciencia de la justicia que tenga caracteres fuertes de imparcialidad, que se entienda como aplicable a todos, custodiada por todos, exigida por todos. Éste es un requisito básico para que un sistema de control social funcione.³²⁹

³²⁴ Rodolfo Vázquez, “Crisis de la globalización y mitos modernos”, en Miguel Carbonell y Rodolfo Vázquez (eds.), *Globalización y derecho*, Quito, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2009, p. 194.

³²⁵ Mark Ungar, *Elusive Reform. Democracy and the Rule of Law in Latin America*, Boulder, London Lynne Rienner Publishers, 2002, p. 5.

³²⁶ Guillermo O'Donnell, “Why the Rule of Law Matters”, *Journal of Democracy*, vol. 15, núm. 4, octubre de 2004, p. 40.

³²⁷ Pilar Domingo y Rachel Sieder (eds.), “Conclusions: Promoting the Rule of Law in Latin America”, en Pilar Domingo y Rachel Sieder, *Rule of Law in Latin America: The International Promotion of Judicial Reform*, Londres, Institute of Latin American Studies-University of London, 2001, p. 151.

³²⁸ Carlos Nino, *op. cit.*, pp. 24, 31.

³²⁹ Felipe Fucito, *op. cit.*, pp. 11, 14, 25.

Diversas encuestas corroboran la reseña presentada acerca de la bibliografía disponible, aunque las respuestas a algunas de ellas no están exentas de contradicciones. Pero es quizá en México donde la cultura jurídica popular ha sido más extensamente explorada mediante sucesivas encuestas nacionales de actitudes, percepciones y valores. Es ésta “una cultura contraria al respeto y sincera observancia de la ley”, en la que prevalece “una idea común de que el más hábil es aquel que mejor burla la ley”.³³⁰ Casi una cuarta parte de entrevistados (23.2%) señala que *se puede desobedecer las leyes si parecen injustas* y un porcentaje algo mayor (26.5%) señala su acuerdo con *violar la ley no es tan malo, lo malo es que te sorprendan*. En conjunto, 30.5% de los encuestados dijo estar de acuerdo con la práctica de torturas en un detenido que probablemente cometió un delito pero se niega a admitirlo y 40.6% consideró que es peor dejar libre a un culpable que encarcelar a un inocente. Casi la mitad de entrevistados (48.1%) consideraron aceptable la justicia por mano propia.

Del mismo modo, las encuestas encargadas por el World Justice Project para confeccionar el Rule of Law Index, que fueron aplicadas en 2011 en cuatro países hispanoamericanos y uno caribeño, revelan en conjunto un nivel bajo de respeto por la ley.

TABLA 4

		<i>Es justificado desobedecer la ley</i>	
<i>País</i>	<i>Muy de acuerdo</i>	<i>Algo de acuerdo</i>	<i>Algo en desacuerdo</i>
Brasil	845	367 (43.43%)	478 (56.57%)
Chile	849	261 (30.74%)	588 (69.26%)
Guatemala	992	404 (40.73%)	588 (59.57%)
Jamaica	963	400 (41.54%)	563 (58.46%)
Venezuela	987	293 (29.69%)	694 (70.31%)
Total	4636	1725 (37.22%)	2911 (62.78%)

Fuente: World Justice Project Rule of Law Index.

³³⁰ Hugo Concha Cantú *et al.*, *op. cit.*, p. 21.

Esta tabla recoge el resultado de las reacciones obtenidas respecto a la afirmación: *Es justificado desobedecer la ley*, habiéndose reunido las respuestas en sólo dos categorías (se agrupó en una sola categoría, de un lado, las respuestas “muy de acuerdo” y “de acuerdo”, y de otro, las correspondientes a “en desacuerdo” y “muy en desacuerdo”. Más de un tercio (37.22%) de quienes fueron entrevistados y respondieron se mostraron de acuerdo con la afirmación. Si se pone atención a las respuestas correspondientes a los países incluidos, el nivel de acuerdo es bastante alto en Brasil (43.43%) y en Jamaica (41.54%), alcanzando su nivel más bajo en Chile (30.74%) donde, por consiguiente, siete de cada diez entrevistados manifestaron desacuerdo con la afirmación propuesta. Una encuesta encargada por el Centro de Investigación y Docencia Económicas (CIDE) de México, y aplicada entre 2010 y 2011 en otros cuatro países latinoamericanos, indagó por el nivel de acuerdo con la desobediencia de la ley bajo una condición específica: que la ley pareciera injusta al entrevistado. Las respuestas aparecen en la (tabla 5).

TABLA 5. LA GENTE TIENE DERECHO A DESOBEDECER LAS LEYES
SI LE PARECEN INJUSTAS (%)

<i>País</i>	<i>Muy de acuerdo</i>	<i>Algo de acuerdo</i>	<i>Algo en desacuerdo</i>	<i>Muy en desacuerdo</i>	<i>NS/NC</i>
Colombia	38	27 (65)	13	17 (30)	5
Ecuador	27	24 (51)	18	27 (45)	3
México	23	29 (52)	21	23 (44)	4
Perú	16	26 (42)	25	25 (50)	8

Fuente: Encuesta CIDE Las Américas y el Mundo. Opinión pública y política exterior en Brasil, Colombia, Ecuador, México y Perú (2010-2011).

Sumadas las respuestas correspondientes al acuerdo y al desacuerdo producen los porcentajes que en la tabla 5 aparecen entre paréntesis. El acuerdo con la desobediencia de la ley en este supuesto roza los dos tercios en Colombia (65%) y llega a algo más de la mitad de los entrevistados en México (52%) y en Ecuador (51%). El desacuerdo con la afirmación alcanza su mayor porcentaje en Perú, donde la mitad de los entrevistados (50%) discrepa de ella.

Finalmente, la tabla 6 recoge las respuestas a otra pregunta formulada en la encuesta del World Justice Project, que indaga de otra manera sobre el mismo tema, al preguntar por el nivel de acuerdo con la afirmación: *siempre hago lo que considero que está bien, sin que me importe lo que diga la ley*.

TABLA 6

		<i>Siempre hago lo que quiero que está bien, sin que me importe lo que diga la ley</i>	
<i>País</i>	<i>Muy de acuerdo</i>	<i>De acuerdo</i>	<i>En desacuerdo</i>
Brasil	847	706 (83.35%)	141 (16.65%)
Chile	848	742 (87.50%)	106 (12.50%)
Guatemala	985	702 (71.27%)	283 (28.73%)
Jamaica	980	886 (90.41%)	94 (9.59%)
Venezuela	985	763 (77.46%)	222 (22.54%)
Total	4645	3799 (82.00%)	846 (18.00%)

Fuente: World Justice Project Rule of Law Index.

Las respuestas recogidas en la tabla 6 (agrupadas del mismo modo que en la tabla 4 muestran que algo más de cuatro de cada cinco entrevistados (82%) están de acuerdo con la propuesta, que corresponde a una desconsideración absoluta de la ley. El mayor nivel de desacuerdo, curiosamente, apareció en Guatemala (28.73%),

un país que no es reconocido por la vigencia del Estado de derecho en él.

En las diversas encuestas disponibles es posible encontrar tanto diferencias entre ellas como incongruencias en una misma encuesta, que acaso apunten a la inconsistente formación de la cultura jurídica popular en la región. Pero la tendencia común a la mayoría de sondeos, si no a todos, es el bajo respeto de la ley y de las instituciones del sistema de justicia. Si el funcionamiento de éstas no genera igualdad ante la ley, es preciso reconocer que ese desempeño ocurre en un paisaje social en el cual no existe el sometimiento general a la ley. Los conflictos resultan así particularizados³³¹ y sometidos a la fuerza relativa que puedan ejercer las partes para darles solución, dentro o fuera del sistema de justicia. Dentro de esta corriente, el funcionamiento de la ley y la justicia se hace especialmente dañoso cuando en los hechos se demuestra que el gobierno no está sometido a los límites de la ley, como se ha observado desde el caso brasileño³³² pero podría decirse asimismo de cualquier otro país de la región.

Para explicar el fenómeno se encuentran diversas hipótesis. Según un primer grupo de autores, el carácter arbitrario de los sistemas jurídicos de la región ha contribuido a moldear un tipo de cultura que exhibe una continuidad con el sistema de justicia colonial en cuanto atribuye a la ley cierta elasticidad.³³³ En referencia al caso argentino, se ha subrayado precisamente que la sociedad fue educada durante la colonia en el desprecio a la ley, de modo tal que la idea se convirtió en sentimiento.³³⁴ Además de la falta

³³¹ Peter Waldmann, *El Estado anómico. Derecho, seguridad pública y vida cotidiana en América Latina*, Caracas, Nueva Sociedad, 2003, p. 30.

³³² Keith S. Rossen, "Judicial Reform in Brazil", *NAFTA: Law and Business Review of the Americas*, vol. IV, núm. 2, 1998, p. 37.

³³³ Carlos Aguirre y Ricardo D. Salvatore, "Introduction. Writing the History of Law, Crime and Punishment in Latin America", en *et al.* (eds.), *Crime and Punishment in Latin America. Law and Society since Late Colonial Times*, Durham-Londres, Duke University Press, 2001, p. 16.

³³⁴ Juan Agustín García, *La ciudad indiana*, Buenos Aires, Hyspamérica, 1986, p. 139.

de información sobre la existencia y el contenido de las normas, en el caso argentino se ha hecho notar la falta de promoción de la lealtad hacia las normas.³³⁵ Según un segundo grupo de autores el origen del fenómeno se sitúa específicamente en los regímenes autoritarios, en cuya experiencia los ciudadanos latinoamericanos se han habituado a la búsqueda de soluciones extralegales para los agravios y han llegado al convencimiento de que cualquier reforma que se intente, usando medios legales, fracasará.³³⁶

Por una vía u otra, como se ha observado en el caso brasileño para los sectores populares, se está ante una ausencia o una insuficiencia severa de ciudadanía política y cultural que lleva al sujeto a no concebirse ni construirse como sujeto de derechos y que, desde luego, es acompañada por “una creencia muy frágil en la ley”.³³⁷ Las normas sociales y las conductas habituales llevan a alguna gente a no pensar en la ley cuando encaran una disputa,³³⁸ lo que alude a una distancia entre el contenido de las normas y el de las reglas socialmente practicadas —una lejanía cultural del derecho³³⁹— como base explicativa de la cultura jurídica en la región. Como resultado, en Argentina se constata “la tendencia a no tomar en cuenta las leyes como guía de la acción” como “un rasgo tan profundamente enraizado en la cultura legal”,³⁴⁰ y en México

³³⁵ Carlos Nino, *op. cit.*, 1992, p. 255.

³³⁶ Philip Oxhorn, “Social Inequality, Civil Society, and the Limits of Citizenship in Latin America”, en Susan E. Eckstein (ed.), *What Justice? Whose Justice? Fighting for Fairness in Latin America*, Berkeley, University of California Press, 2003, p. 49.

³³⁷ Eliane Bottelho Junqueira, “Brasil: obstáculos en el camino hacia una justicia total”, en Héctor Fix-Fierro *et al.* (eds.), *Culturas jurídicas latinas de Europa y América en tiempos de globalización*, *cit.*, pp. 183 y 184.

³³⁸ Herbert Jacob, “Introduction”, en Herbert Jacob *et al.*, *op. cit.*, 1996, p. 5.

³³⁹ Carmen Luisa Roche (coord.), *Los excluidos de la justicia en Venezuela*, Caracas, Tribunal Supremo de Justicia, 2002, p. 23.

³⁴⁰ María Inés Bergoglio, “Argentina: los efectos de la institucionalización democrática”, en Héctor Fix-Fierro (eds.), *Culturas jurídicas latinas de Europa y América en tiempos de globalización*, *cit.*, p. 38.

se señala una “insuficiente internalización del significado y las consecuencias del Estado de derecho en la práctica social”.³⁴¹

En este marco, si la confianza es baja y las expectativas ciudadanas adoptan el cinismo, las instituciones se convertirán en meras formalidades, carentes de respeto y de efectividad, en tanto la mayoría opta por la desobediencia a partir de la expectativa de que los otros también lo harán. De esa manera caracteriza Diamond lo que llama “un problema central en América Latina”, donde las leyes están huecas y los tribunales son débiles; la desobediencia y la desconfianza aparecen profundamente enraizadas en las expectativas sociales, concluye.³⁴²

Quizá el significado de este paisaje aparezca más nítidamente si se efectúa el contraste con el correspondiente a otros países. Es el caso, por ejemplo, de Estados Unidos y de Alemania, donde la mayoría tiende a pensar en una buena parte de sus relaciones en los términos definidos en la ley, lo que hace al ciudadano más consciente acerca de la ley y sus derechos y deberes.³⁴³ En el caso estadounidense, recuerda Guillermo O'Donnell,³⁴⁴ Tocqueville encontró que las decisiones de las cortes eran obedecidas en razón de que la mayoría consideraba natural esa obediencia en tanto que veían a esas cortes como garantes de sus derechos reconocidos en la Constitución. Confianza en los tribunales y deber de obedecerlos van de la mano en determinados países, mientras son factores casi inexistentes en los nuestros.

Puede tomarse el caso de Brasil³⁴⁵ para marcar el contrapunto. Como en el resto de América Latina, en Brasil las leyes y demás normas son aprobadas bajo el supuesto de que una parte sustan-

³⁴¹ Sergio López-Ayllón y Héctor Fix-Fierro, *op. cit.*, p. 505.

³⁴² Larry Diamond, *op. cit.*, p. 208.

³⁴³ Herbert Jacob, “Conclusion”, en Herbert Jacob *et al.*, *Courts, Law, and Politics in Comparative Perspective*, *cit.*, p. 398.

³⁴⁴ O'Donnell, Guillermo, “The Judiciary and the Rule of Law”, *Journal of Democracy*, vol. 11, núm. 1, 2000, p. 29.

³⁴⁵ Keith S. Rosenn, “Brazil's Legal Culture: The Jeito Revisited”, *op. cit.*, pp. 1-43.

cial de ellas no serán obedecidas. Lo que distingue el caso brasileño es la importancia de la institución informal del *jeito* —que permite evadir la ley mediante el uso de relaciones personales—, componente esencial de la cultura jurídica popular del país, hasta el punto de que, para muchos efectos, el *jeito* es la norma y la regla legal formal es la excepción. En un ambiente social con un bajo nivel de lealtad y obligación hacia el conjunto social, y un fuerte sentido de lealtad y obligación con familiares y amigos, el *jeito* es el vehículo mediante el cual las relaciones se particularizan y personalizan. Tal vehículo es motorizado por la existencia de un marcado legalismo y de constantes cambios legales, para manejarse con los cuales el *jeito* proporciona, a un tiempo, flexibilidad mediante la adaptación a las necesidades de quien recurre a él y estabilidad proveniente de la previsibilidad del resultado a ser obtenido. Pero no todos se benefician por igual; la desigualdad jurídica de hecho se superpone a las desigualdades socio-económicas y las reglas aplicadas a las clases alta y media se diferencian de las aplicadas a las clases bajas; por ejemplo, Brasil ha establecido legalmente el derecho de las personas educadas a ser destenidas en prisiones diferentes a las que se destinan al resto de la población. El funcionamiento de estos mecanismos permite que la sociedad opere manteniendo sus patrones de comportamiento tradicionales, sin mayor atención a lo que diga la ley, gracias a que la cultura jurídica popular no se apropia del sistema legal formal.

En ese cuadro resalta lo que parece ser un eje de la cultura jurídica latinoamericana, no obstante constituir una clara paradoja. De un lado, el ciudadano tiene la experiencia —que incluye lo aprendido a través de la transmisión oral— de que la ley se aplica selectivamente y la justicia favorece a quienes tienen más recursos. De otro, al lado de la desobediencia epidémica de la ley, subsiste una recurrencia a lo legal y sus formas que no parece congruente con su propia experiencia. ¿Qué hay en la apelación a la ley por una sociedad que en sus comportamientos manifiesta poco respeto por ella? Puede ensayarse dos respuestas tentativas. La primera es que el ejercicio del poder requiere legitimarse a

través de un sistema legal —o de algún simulacro de tal—,³⁴⁶ conforme demuestra la experiencia histórica incluso de gobiernos autoritarios —como el régimen nazi que vistió de leyes casi todas sus arbitrariedades— y dictatoriales, que usualmente se preocupan por escribir nuevas constituciones con el mismo objetivo. La segunda es que, pese a todo, en la relación existente entre derecho y poder, éste —precisamente en su búsqueda de legitimación social— abre ciertos márgenes en el sistema jurídico para hacer lugar a la esperanza de quien cree tener un derecho, de modo que pueda intentar ejercerlo. Por limitados que puedan ser esos márgenes en un momento y lugar dados, existen. En ellos probablemente tratan de ingresar los millones de ciudadanos latinoamericanos que recurren cada año al sistema de justicia para remediar un agravio, aferrándose a esa esperanza de que, cuando menos en su caso, se haga justicia.

Por si el desarrollo seguido hasta aquí hubiere dado lugar a la impresión de que un mejor derecho reside en el pueblo mismo, en contraste con el que emana del poder, es indispensable plantear al respecto cierta cautela. El punto bien puede ilustrarse con aquello que ocurre con la presunción de inocencia, una garantía del proceso judicial según la cual a quien es encausado se le considera inocente mientras no se pruebe su responsabilidad y sea condenado. En condiciones de un funcionamiento razonable del sistema legal, la sociedad tendría que compartir esa presunción, dado que sería esperable que la justicia y sólo ella determine que alguien es culpable. No es el caso en América Latina, donde apenas la policía detiene a un sospechoso de un delito, la impresión que se extiende —movilizada usualmente por los medios de comunicación— es que se trata del culpable. Puede argüirse que la desconfianza en el sistema de justicia hace que no se espere hasta su decisión, pero también podría argumentarse que el funcionamiento de la policía no es más confiable que el de los tribunales. Se ha notado que en

³⁴⁶ Jean y John Comaroff, “Law and Disorder in the Postcolony”, *Social Anthropology*, vol. 15 (2), 2007, p. 146.

Guatemala las expectativas populares de la justicia demandan encarcelar y sancionar inmediatamente a los sospechosos y de allí que las garantías del debido proceso no cuenten con respaldo social.³⁴⁷ Lo mismo ocurre en muchos otros países de la región.

Puede sostenerse que la presunción de inocencia y demás garantías del debido proceso se hallan situadas a contracorriente de la cultura jurídica popular. Las dificultades en el funcionamiento de la prisión preventiva así lo demuestran. Según las normas internacionales de derechos humanos, que han sido incorporadas al orden interno por casi todos los países de la región, la orden de prisión en contra de quien es procesado, pero no ha sido condenado en definitiva, es procedente sólo cuando hay peligro de fuga o de que, estando en libertad, afecte las pruebas del proceso que se le ha abierto. La razón de esta norma reside en la presunción de inocencia: si no se le presume culpable mientras no sea sentenciado, no hay razón para que se le encarcele, haciéndole pagar una pena por adelantado. El criterio extendido en la región es más bien contrario a esta norma y, en cualquier caso que adquiere cierta notoriedad, aparece una y otra vez la exigencia social de que se encarcele a quien, según las primeras evidencias, parecería ser responsable de un acto delictivo.

Los derechos humanos no parecen haber alcanzado un nivel importante de apoyo social, por lo menos en lo que toca al derecho penal. La cultura jurídica popular parece corresponder, más bien, a una etapa anterior en la evolución del derecho, cuando la venganza era la respuesta más usual frente al delincuente y las garantías del proceso judicial eran muy limitadas. Por esa razón, la demanda social —que en el caso de Bolivia llega a manifestar “hostilidad a los derechos civiles”—³⁴⁸ se halla a favor de medidas

³⁴⁷ Rachel Sieder, “Renegociando «la ley y el orden»: reforma judicial y respuesta ciudadana en la Guatemala de posguerra”, *América Latina Hoy*, Salamanca, núm. 35, diciembre de 2003, pp. 81, 83.

³⁴⁸ Mark Ungar, *Policing Democracy. Overcoming Obstacles to Citizen Security in Latin America*, Washington, Baltimore Woodrow Wilson Center Press, The Johns Hopkins University Press, 2011, p. 219.

que se llaman usualmente “drásticas” pero en verdad son autoritarias³⁴⁹ y reclama penas cada vez más altas para los delitos; este pedido encuentra oídos muy dispuestos en los políticos que lo convierten en objeto de proyectos dirigidos a endurecer las leyes penales, no obstante haberse demostrado la ineficacia de esta ruta para controlar el fenómeno delictivo.

La fibra autoritaria de la cultura jurídica popular latinoamericana se expresa de manera especial en los linchamientos, que se han extendido en la región durante las dos últimas décadas. La justicia por mano propia tiende a multiplicarse, según puede colegir de los resultados de una encuesta aplicada en 2011 en cinco países de la región, que aparecen en la (tabla 7). Cuando menos —es el caso de Chile—, tres cuartas partes de los encuestados dijeron haber presenciado actos de justicia por mano propia, y en los casos de Brasil, Guatemala y Venezuela, las respuestas afirmativas correspondieron a más de cuatro de cada cinco entrevistados.

TABLA 7. EN LOS ÚLTIMOS TRES AÑOS,
 ¿EN SU BARRIO, USTED HA VISTO GOLPEAR A UN DELINCUENTE
 POR LA GENTE?

<i>País</i>	<i>Total de encuestados</i>	<i>Sí</i>	<i>No</i>
Brasil	847	736 (86.89%)	111 (13.11%)
Chile	850	678 (79.76%)	172 (20.24%)
Guatemala	993	854 (86.00%)	139 (14.00%)
Jamaica	960	715 (74.48%)	245 (25.52%)
Venezuela	996	830 (83.33%)	166 (16.67%)
Total	4646	3813 (82.07%)	833 (17.93%)

Fuente: World Justice Project Rule of Law Index.

³⁴⁹ Rachel Sieder, “Legal Globalization and Human Rights”, en Pedro Pitarch, Shannon *et al.* (eds.), *Human Rights in the Maya Region: Global Politics, Cultural Contention and Moral Engagements*, Durham, Duke, 2008, p. 85.

Pese a que se ha interpretado el fenómeno de los linchamientos como un “reclamo del Estado de derecho”,³⁵⁰ los términos en los que se producen en Bolivia, Guatemala, México y Perú, principalmente, sugieren el uso intencional de una vía que evita a la justicia existente —en ocasiones, extrayendo de la cárcel o el puesto policial a quien ha sido detenido— para aplicar un castigo terrible sin que medie proceso alguno ni haya certeza sobre la responsabilidad del sujeto.

Como sugiere el conjunto de datos examinados, el derecho efectivamente vigente no es sólo un conjunto de instituciones legalmente establecidas sino que también reside en la mentalidad de los ciudadanos de una sociedad dada, especialmente en lo referido a cómo entienden la ley y la justicia y cómo las usan.³⁵¹ En definitiva, la sociedad en conjunto desempeña un rol clave y complementario al del Estado en la construcción y el funcionamiento del Estado de derecho porque las tradiciones y normas sociales son las que guían más íntimamente la conducta del individuo, y así, proveen o no la base fundamental al cumplimiento de las normas jurídicas.³⁵² Dicho de otro modo, si las normas legales escritas no son complementadas con normas sociales —que están respaldadas con sanciones sociales—,³⁵³ carecen de vigencia efectiva.

La justicia requiere ciudadanos comprometidos con el Estado de derecho, pese a las ventajas que ocasionalmente pueda dar a alguien la violación de las normas; cuando los actores reconocen el interés de largo plazo en contar con un aparato de justicia

³⁵⁰ Daniel Goldstein, «In our own Hands»: Lynching, Justice, and the Law in Bolivia”, *American Ethnologist*, vol. 30, 1, 2003, p. 23.

³⁵¹ Thomas Carothers, *Promoting the Rule of Law Abroad. The Problem of Knowledge*, Washington, Carnegie Endowment for International Peace, Rule of Law Series, núm. 34, 2003, p. 8.

³⁵² David A. Shirk y Alejandra Ríos Cázares, “Introduction: Reforming the Administration of Justice in Mexico”, en Wayne Cornelius y David A. Shirk (eds.), *Reforming the Administration of Justice in Mexico*, Notre Dame, La Jolla, University of Notre Dame Press, Center for U.S. Mexican Studies, University of California, San Diego 2007, p. 5.

³⁵³ Carlos Nino, *op. cit.*, p. 185.

fuerte e independiente es que éste puede tener la autoridad y los recursos para ejercer su función.³⁵⁴ La efectividad del sistema de justicia depende, pues, de normas que lo respalden no sólo en el Estado sino en la sociedad. Por esa razón, lo que la justicia es o puede llegar a ser, en un tiempo y lugar dados, se mueve entre los márgenes de aquello por lo que sus ciudadanos se movilizan y exigen. Así, por ejemplo, no se puede esperar de los jueces un desempeño democrático si su sociedad no se los demanda.³⁵⁵ Pero, además de la conciencia ciudadana, en el ser de la justicia existen márgenes que provienen de la estructura social; por ejemplo, el ideal de la igualdad ante la ley resulta puesto en cuestión por la existencia de una distribución desigual del poder y la influencia,³⁵⁶ dado que las asimetrías del poder existentes en un medio social —trátese de un país o de una comunidad indígena— siempre conducen a una distorsión en los términos en los que las reglas se aplican y los derechos son reconocidos.³⁵⁷

Se ha afirmado que aquello que el derecho es, en una sociedad determinada, depende del capital social incorporado en el derecho,³⁵⁸ entendido aquél como la capacidad de los individuos para asociarse en torno a ciertos objetivos y organizarse de manera estable para participar en la vida social o política. Al mirar a la realidad latinoamericana es preciso hacerse cargo de determinadas características del capital social de estas sociedades que repercuten de manera particular en el accionar

³⁵⁴ Larry Diamond, *Developing Democracy. Toward Consolidation*, cit., p. 112.

³⁵⁵ Marvin E. Frankel, “Concerning the Role the Judiciary May Serve”, en Irwin P. Stotzk (ed.), *Transition to Democracy in Latin America: The Role of the Judiciary*, Boulder, Westview Press, 1993, p. 28.

³⁵⁶ Peter Fry, “Color and the Rule of Law in Brazil”, en Juan E. Méndez et al. (eds.), *The (Un)Rule of Law & the Underprivileged in Latin America*, cit., p. 187.

³⁵⁷ Pilar Domingo, “The Judicialization of Politics: The Changing Political Rule of the Judiciary in Mexico”, en Rachel Sieder et al. (eds.), *The Judicialization of Politics in Latin America*, Nueva York, Palgrave-Macmillan, 2005, p. 42.

³⁵⁸ Yves Dezalay y Bryant G. Garth, “Introduction Lawyers, Law, and Society”, en Yves Dezalay y Bryant G. Gart (eds.), *Lawyers and the Rule of Law in an Era of Globalization*, Abingdon, Oxon, Routledge, 2011, p. 3.

del derecho y la justicia. Peter Waldmann ha notado³⁵⁹ que la prevalencia de los vínculos personales, que dan lugar a redes y grupos integrantes de verdaderas estructuras sociales, producen dos efectos significativos: de un lado, borran o tornan confusa la separación entre la esfera privada y la pública, que caracteriza a las democracias modernas; de otro lado, afectan profundamente la posibilidad de que los ciudadanos comprendan y acepten el concepto del derecho como un cuerpo abstracto de reglas generales que son aplicables por igual a todo individuo. A esa observación se ha sumado la referida a los países que vienen de vivir en regímenes autoritarios prolongados, experiencia que los deja mal preparados para la construcción de un orden constitucional efectivo y concurre a facilitar la corrupción y la interferencia política en el aparato del Estado, incluido el sistema de justicia.³⁶⁰ A estas observaciones sigue una perturbadora secuela: si la operación del derecho y de la justicia dependen en buena medida de un sistema democrático efectivo, ¿puede el ideal democrático del Estado de derecho asentarse en un contexto social y cultural como el latinoamericano?³⁶¹

En el caso de Colombia se ha admitido claramente que los “rasgos de la justicia colombiana —protagonismo de los jueces, precariedad funcional, y una cierta combinación de autoritarismo y defensa judicial de los derechos fundamentales— no son casuales, sino que se articulan a algunas características del Estado y la sociedad colombianas”.³⁶² En el caso mexicano, al tiempo

³⁵⁹ Peter Waldmann, *El Estado anómico. Derecho, seguridad pública y vida cotidiana en América Latina*, Caracas, Nueva Sociedad, 2003, pp. 76 y 77.

³⁶⁰ Mark Ungar, *Elusive Reform. Democracy and the Rule of Law in Latin America*, Boulder-Londres, Lynne Rienner Publishers, 2002, p. 1.

³⁶¹ Hugo Frühling, “Judicial Reform and Democratization in Latin America”, en Felipe Agüero y Jeffrey Stark, *Fault Lines of Democracy in Post-Transition in Latin America*, Coral Gables-North-South Center Press, University of Miami, 1998, pp. 237 y 238.

³⁶² Mauricio García Villegas y Rodrigo Uprimny, “El nudo gordiano de la justicia y la guerra en Colombia”, en Álvaro Camacho Guizado y Francisco

que se ha pretendido que “la ausencia de un Estado de derecho en México no se debe a que el mexicano sea inherentemente irrespetuoso de las leyes, a una mentalidad “premoderna” o a la cultura política en la cual ha sido criado”, ha debido admitirse el legado de la “tradición ibérica autoritaria, prebendaria, burocrática y oportunista” que está en la base de una cultura política que es producto “de instituciones políticas y jurídicas específicas que han persistido a lo largo de nuestra historia”.³⁶³ Uno tras otro, los análisis de las experiencias nacionales confirman el vínculo entre sociedad y justicia: “El aparato judicial condensa y refleja en gran medida la debilidad de las instituciones en Venezuela”,³⁶⁴ que es lo mismo que se concluye en Argentina: “el derecho y sus operadores no son ni más ni menos que el país, y si quisieran separarse de él, rápidamente la realidad los bajaría a sus límites naturales”.³⁶⁵ El español Andrés de la Oliva ha resumido la tesis: la justicia de un país tiende a padecer los mismos males de la sociedad correspondiente”. En definitiva, no se puede pedir a la justicia que resuelva aquellos problemas que la sociedad no ha sido capaz de solucionar: “No es razonable pretender que la administración de justicia, en una sociedad, rectifique todas, la mayoría o las principales consecuencias torcidas del desnortamiento [*sic*] social.”³⁶⁶

Es imprescindible reconocer que “el derecho tiende a reflejar a la sociedad como un todo —su historia, sus valores, su cul-

Leal Buitrago (comps.), *Armar la paz es desarmar la guerra*, Santa Fe de Bogotá, PESCOL-IEPRI-CEREC, 1999, p. 44.

³⁶³ Luis Rubio *et al.*, *A la puerta de la ley*, *cit.*, p. 137.

³⁶⁴ *Venezuela. Administración de justicia y crisis institucional*, Lima, Comisión Andina de Juristas, 1992, p. 115.

³⁶⁵ Felipe Fucito, *op. cit.*, 2002, p. 37.

³⁶⁶ Andrés de la Oliva Santos, “El «factor humano» en la justicia (hablando claro sobre el tópico ‘justicia y sociedad’)”, *Reforma Judicial. Revista Mexicana de Justicia*, vol. 10, julio-diciembre de 2007, p. 34.

tura y su política”,³⁶⁷ así como el nivel de desarrollo de su economía. En consecuencia, las condiciones del funcionamiento de la justicia expresan lo que, en un momento dado, una sociedad es en conjunto. Específicamente, la independencia de los jueces se halla en correlación con el desarrollo socioeconómico de un país³⁶⁸ o, dicho en otras palabras, la falta o la insuficiencia de independencia judicial —y del control de constitucionalidad, por los jueces, de los actos de gobierno— va bastante más allá de las disposiciones constitucionales o legales al respecto, para reflejar una enraizada carencia de observancia de las normas y de obediencia a la ley, y unos hábitos de impunidad y falta de respeto al derecho, establecidos desde antiguo.³⁶⁹

Dadas las dimensiones del cambio implícito en una transformación de la justicia, la reforma es un asunto de naturaleza política y, más aún, la política moldea la naturaleza de la reforma.³⁷⁰ Este importante corolario no es siempre reconocido por intentos de reforma que, como veremos en la parte siguiente del volumen, pierden de vista el contexto que resulta determinante en la efectividad de las reformas.³⁷¹ El rediseño de las instituciones estatales está objetivamente limitado por procesos de largo plazo de formación del Estado y por los modos en que el derecho se ha configurado, ejercido y entendido por los diferentes grupos sociales.³⁷² En el extremo, las reformas de la justicia no

³⁶⁷ Kenneth W. Dam, *The Law-Growth Nexus. The Rule of Law and Economic Development*, Washington, Brookings Institution Press, 2006, p. 231.

³⁶⁸ Joel G. Werner, “The Independence of Supreme Courts in Latin America: a Review of the Literature”, *Journal of Latin American Studies*, vol. 16, parte 2, noviembre de 1984, p. 481.

³⁶⁹ Pilar Domingo; “Rule of Law and Judicial Systems in the Context of Democratisation and Economic Liberalisation: A Framework for Comparison and Analysis in Latin America”, México, CIDE-División de Estudios Políticos, Documento de trabajo 25, 1995, p. 18.

³⁷⁰ William C. Prillaman, *The Judiciary and Democratic Decay in Latin America. Declining Confidence in the Rule of Law*, Westport, Praeger, 2000, p. 8.

³⁷¹ Mark Ungar, *op. cit.*, p. 6.

³⁷² Rachel Sieder, “Legal Globalization and Human Rights”, *op. cit.*, p. 85.

pueden planearse o ejecutarse sin tomar en cuenta “la crisis de la sociedad, sus raíces y sus efectos”;³⁷³ sin embargo, no resulta claro cuáles son los límites que ese contexto impone concretamente, en un país y un momento dados, al desarrollo del Estado de derecho, y dentro de él, al robustecimiento del sistema de justicia.

En lo que sí puede concluirse es que una reforma efectiva del sistema de justicia requiere cambios de fondo en la cultura política, el sistema de valores y las expectativas de la sociedad y de su dirigencia política.³⁷⁴ Se ha afirmado, de manera algo esquemática, que se tendrá la clase de judicatura —ni mejor, ni peor— que la gente que ejerce el poder del Estado demande.³⁷⁵ Debe entenderse que esa demanda está condicionada por lo que haga, o deje de hacer, la sociedad en la que ese estado adquiere sus rasgos, recluta sus dirigentes y constituye su agenda.

En suma, no es la reforma de la justicia —especialmente si es entendida como una serie de modificaciones legales y algunos cambios de infraestructura— la que traerá, por sí misma, los cambios culturales sino que una reforma requiere, para desarrollarse, de una nueva cultura jurídica que la sociedad gesté y haga suya, lo que ciertamente corresponde al esfuerzo de algunas generaciones: “La mayoría de los países en transición y en desarrollo requerirán varias décadas para desarrollar la cultura jurídica y los cimientos requeridos para hacer efectiva la reforma de la justicia y el Estado de derecho”, entre los que se cuenta una “cultura general de respeto y apoyo al Estado de derecho y de aplicación justa e imparcial de la legislación”.³⁷⁶ Sin tales cambios profundos, que si no deben preceder por lo

³⁷³ Andrés de la Oliva Santos, *op. cit.*, p. 34.

³⁷⁴ Pilar Domingo, *op. cit.*, p. 11.

³⁷⁵ Marvin E. Frankel, “Concerning the Role the Judiciary May Serve”, *op. cit.*, p. 24.

³⁷⁶ John Hewko, *Foreign Direct Investment. Does the Rule of Law Matter?*, Washington, Carnegie Endowment for International Peace, 2002, Rule of Law Series, núm. 26, pp. 4, 20.

menos tienen que acompañar el proceso de reforma del sistema de justicia, los resultados de cualquier intento fracasarán o se verán circunscritos a aspectos menores del sistema, que es precisamente lo que ha ocurrido con muchos de los proyectos desarrollados en este campo durante el último cuarto de siglo, como se verá en la siguiente parte de este libro.

CAPÍTULO TERCERO

LOS INTENTOS DE REFORMA

Aunque es frecuente que todavía se hable de “reforma judicial”, dado que el problema comprende un ámbito que es mucho mayor al de los tribunales, lo más apropiado sería referirse a la reforma de la justicia, puesto que es el sistema, integrado por varias instituciones, aquello que requiere ser reformado o, más precisamente, transformado.

Como se ha visto en este libro, los intentos de llevar a cabo aquello que se denomina reforma de la justicia empezaron en América Latina a mediados de la década de los años ochenta. En rigor, había comenzado años atrás, en Cuba, cuando la revolución abarcó al aparato de justicia y se diseñó un sistema distinto al tradicional, cuya mayor originalidad apareció en lo que parecía ser una forma de justicia popular, en el nivel local, que pronto se reveló dependiente de los mecanismos de control político a cargo del partido único. El caso cubano, que nunca llegó a ser una referencia para quienes ejercían la crítica de la justicia latinoamericana, perdió interés muy rápidamente.

En los años setenta, el proceso de cambios que lideró en Perú el general Juan Velasco Alvarado —quien, desde los inicios de su gobierno, destinó duras críticas al aparato judicial— abordó el tema de la reforma de la justicia, limitándola en los hechos a un cambio de personas. En 1976, por primera vez en América Latina, una corte suprema designó una comisión encargada expresamente de la reforma. No obstante, en conjunto, el proceso no fue mucho más allá de encargar estudios y diagnósticos del funcionamiento del sistema, que también estuvieron entre los primeros

que se hicieron en la región. Al adoptar el proceso político un curso de retracción, el impacto logrado sobre la justicia —particularmente sobre la judicatura— quedó reducido a la creación de algunos fueros especializados —destinados a acompañar ciertas reformas introducidas por el gobierno en materia agraria y laboral, principalmente— y al nombramiento de jueces mediante un sistema de concursos públicos,³⁷⁷ que también constituyó una novedad en términos de la experiencia latinoamericana.

En el nivel regional se empezó a hablar de reforma de la justicia cuando el gobierno de Estados Unidos puso el tema en la agenda hemisférica y se iniciaron los programas auspiciados por la cooperación internacional, a mediados de los años ochenta. Los proyectos respectivos se convirtieron en una ola —o en varias, si se toma en cuenta los diferentes énfasis temáticos que se fueron sucediendo— en los años siguientes. En los años noventa se inició la Reforma Procesal Penal, que en las dos décadas siguientes llegó, con contenidos similares, a 15 países de la región, conforme se verá en la última sección de esta parte.

Dado que tanto el orden legal como el aparato de justicia son constantemente afectados por determinados cambios, sobre todo legales, en esta introducción es pertinente preguntarse ante qué tipos de cambio puede hablarse propiamente de un proceso de reforma. Éste requiere no sólo de cierta envergadura sino estar basado en, sino un diagnóstico, cuando menos una crítica de determinados aspectos del sistema de justicia que se intenta reformar. Desde esta perspectiva, un mero cambio de un código o un incremento presupuestal que permite la expansión de la cobertura judicial no tienen la entidad suficiente para constituir una reforma del sistema de justicia. Estamos ante una reforma, propiamente, cuando el proyecto de cambio identifica en el sistema un problema estructural —o varios— y se intenta resolverlo mediante un conjunto de acciones determinadas que, ciertamente, pueden incluir cambios legales o incrementos presupuestales pero como componentes de un plan mayor.

³⁷⁷ Luis Pásara, “Jueces, justicia y poder en el Perú”, *op. cit.*, pp. 59-70.

Si nos atenemos a esta definición es que puede decirse que el proceso de reforma de la justicia ha atravesado América Latina —o la mayor parte de sus países— en los últimos 25 años. Esa historia ha sido condensada en diversas versiones, muchas de ellas con un enfoque crítico respecto de lo realizado. William Prillaman³⁷⁸ da por sentado que en todo el proceso se ha carecido de una teoría de la reforma y apunta que, en consecuencia, cada proceso se ha focalizado en unos cuantos temas, buscando consolidar primero ciertos cambios para avanzar luego hacia otros temas. Al tiempo de abordar los temas separadamente, sostiene, se procedía con la reforma de la justicia aislándola, como si fuera posible, del juego de fuerzas políticas. Pilar Domingo³⁷⁹ ha complementado la observación acerca de la falta de teoría al notar que todo el proceso ha estado caracterizado por el aprendizaje mediante la práctica (*learning-by-doing*).

Binder y Obando³⁸⁰ consideran que la reforma tuvo una primera etapa referida al cambio de la educación y formación del abogado —que, situado a partir de los años sesenta, en rigor sería más bien un antecedente puesto que no tenía como objetivo explícito la búsqueda de una transformación del sistema de justicia—, seguida de varias otras que incluyeron la atención de temas medioambientales, el comercio internacional, la seguridad jurídica, y más recientemente, la seguridad ciudadana; finalmente, se habría planteado el tema del acceso a la justicia. Linn Hammergren³⁸¹ ha subrayado la incorporación, en un momento del proceso, del concepto de “fortalecimiento”, que abarcó independencia judicial, modernización de leyes y procedimientos internos, profesionalización de jueces y demás funcionarios, incorporación de nuevas tecnologías y mejora de sistemas administrativos, y

³⁷⁸ William C. Prillaman, *The Judiciary and Democratic Decay in Latin America. Declining Confidence in the Rule of Law*, Westport, Praeger, 2000, pp. 4 y 5.

³⁷⁹ Pilar Domingo, *op. cit.*, p. 167.

³⁸⁰ Alberto M. Binder y Jorge Obando, *op. cit.*, p. 47.

³⁸¹ Linn Hammergren, *Envisioning Reform: Improving Judicial Performance in Latin America*, *cit.*, p. 3.

educación de los abogados y el público en torno a cómo hacer un mejor uso del sistema de justicia.

Decker, Möhlen y Varela³⁸² han delimitado tres periodos de la reforma. El correspondiente a 1980 puso atención, según sostienen, a la conexión entre la justicia y la gobernanza democrática. En la década siguiente, con la intervención más activa de los donantes, se puso énfasis en la calidad del servicio público ofrecido por la justicia y la necesidad de su modernización, siendo así que Estados Unidos y Alemania dedicaron sus recursos a la reforma penal. Finalmente, la tercera etapa correspondería a la conexión entre el Estado de derecho y el desarrollo del mercado, formulada desde las teorías económicas neo-institucionalistas, en cuyo marco se produjo el ingreso de los bancos multilaterales a la financiación de la reforma. Sin embargo, ha sido Linn Hammergren³⁸³ quien ha logrado la mejor reconstrucción de la historia de la reforma, no en un sentido cronológico sino mediante el examen de los diferentes contenidos que han aparecido en las reformas. Ocho áreas temáticas aparecen en su recuento, acompañadas de una constante: el aumento de presupuestos dedicados al sistema de justicia, tanto por los gobiernos nacionales como por los actores externos, en calidad de donación o de préstamo.

La primera área es la de reforma legal, que fue probablemente el componente inicial en muchos proyectos y que cada vez se utiliza menos pero tiende a reaparecer como una especie de *tic* que sufren los abogados. Otra área es la de infraestructura y sus componentes clásicos: computadoras y edificios; esta área fue preferida por los donantes que no querían participar en los aspectos más políticos de la reforma, particularmente el BID pero también USAID cuando concluía en que, en un país y momento dados, no había condiciones para intentar reformas de mayor

³⁸² Klaus Decker *et al.*, *Improving the Performance of Justice Institutions. Recent Experiences from Selected OECD Countries relevant for Latin America*, Washington, The World Bank, 2011, pp. 26 y 27.

³⁸³ Linn Hammergren, *Envisioning Reform: Improving Judicial Performance in Latin America*, *cit.*, pp. 8-18.

profundidad. La tercera área es la Reforma Procesal Penal, que contó con su propia justificación ideológica y adquirió una intensa dinámica propia. La cuarta área corresponde a las redefiniciones institucionales: consejos y tribunales constitucionales, ambos vinculados al fortalecimiento de la independencia y la mejora de la capacidad del aparato de justicia para controlar la legalidad de los actos de gobierno. La quinta dimensión, componente o línea es el “fortalecimiento institucional”, que incluyó atención a la mejor selección de personal, organización del despacho y ampliación de servicios (centros de mediación, defensa pública, etcétera). La sexta dimensión corresponde al acceso a la justicia, que en Brasil tuvo expresión en los tribunales de pequeñas causas pero en otros países dio paso a traductores, mecanismos de información al público e intentos originales como los juzgados móviles. La séptima dimensión, que en buena medida ha funcionado paralelamente a la reforma y que en muchos casos no fue incorporada a los planes de reforma, está constituida por los mecanismos alternativos de resolución de conflictos, desde los vinculados al viejo derecho (como arbitraje o mediación) hasta los que se han propuesto como revolucionarios: reconocimiento del derecho indígena o formas locales de administrar justicia. Finalmente, cuando todas las demás entradas mostraron sus insuficiencias, apareció la línea de la “sociedad civil”, como el elemento que, mediante vigilancia y denuncia, *advocacy* y propuesta, podía enmendar la ruta de la reforma de la justicia.

Si se quiere seguir en el tiempo la evolución de los temas abordados por el proceso de reforma, en el principio fue el cambio de leyes y el incremento de los recursos: mejores sueldos, edificios más adecuados y computadoras. Casi en seguida vinieron los esfuerzos de capacitación. Algún tiempo después siguió la preocupación por el sistema de nombramientos. Bajo la etiqueta de la modernización, surgió la preocupación por la separación de funciones jurisdiccionales de las administrativas, y con ella, el tema del despacho judicial y el de la reorganización de flujos. Siguió la lucha contra la corrupción y luego, la preocupación por

la incorporación de “otros derechos” mediante el llamado pluralismo jurídico.

Estos temas no se han dado en todos los países, ni en cada país han aparecido precisamente en ese orden. Generalmente, no han formado parte de planes maestro —excepto, parcialmente en Guatemala, caso que es uno de los que muestra mejor el intento de dar organicidad al conjunto de proyectos— sino que los diferentes temas han sido objeto de iniciativas a cargo de diferentes actores —con el protagonismo de la cooperación internacional, en ciertos casos— y en diversos momentos. Tales iniciativas, emprendidas a menudo sin haberse evaluado las realizadas previamente o las que aún se hallaban en curso, se han superpuesto unas sobre otras haciendo que en diversos países la reforma sea, en los hechos, múltiples reformas que han tratado de avanzar en diferentes direcciones, sin conexión entre ellas, y con logros parciales en unos casos y nulos en otros. Hablar, de *la* reforma, en cierta manera, es un abuso del lenguaje. “La reforma judicial es un proceso vivo y variopinto... representa muy bien las similitudes y anhelos comunes y las diferencias y tendencias nacionales... el fenómeno es esencialmente diverso, aunque muestre anhelos y plataformas históricas comunes”.³⁸⁴ En realidad, estamos ante muchas reformas de la justicia, realizadas incluso en un mismo país.

En ese paisaje, diversas bases ideológicas han ido surgiendo sucesivamente con el propósito de justificar la reforma. Entre ellas destacan la gobernabilidad democrática, la creación de condiciones para la inversión privada y el crecimiento, y la atención a la seguridad ciudadana y el combate al delito. Estas justificaciones han acompañado, en determinados momentos, a algunos de los temas abordados por el proceso de reforma, tanto con ocasión de explicarlos a la opinión pública o ante quienes debían tomar las decisiones para adoptarlos, como en los procesos de capacitación dirigidos a motivar a los operadores del sistema para hacer suyos los cambios propuestos.

³⁸⁴ Alberto M. Binder y Jorge Obando, *op. cit.*, pp. 53 y 54.

El impacto de los actores externos, que será abordado en la cuarta parte de este libro, no puede ser minusvalorado. Entre ellos hay que considerar la influencia en el proceso de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos,³⁸⁵ que en determinada medida han obligado a los Estados miembros del sistema a atenerse a sus compromisos internacionales en relación con el respeto a los derechos de sus ciudadanos. Operando como un límite a los excesos gubernamentales en materia de derechos humanos, el sistema interamericano ha llevado a la apertura o reapertura de procesos judiciales y, al tomar decisiones de efecto obligatorio para los estados, ha contribuido de manera especial al cambio en la actuación de los poderes judiciales de diversos países de la región.

Antes de ingresar al cuerpo de esta parte, conviene hacerse una pregunta introductoria más, a partir de la historia de la reforma en la región: ¿cuándo se produce una reforma? Ha tenido resonancia la respuesta dada por la politóloga Jodi Finkel, a partir de algunos casos observados en la región: las reformas de la justicia se hacen políticamente viables cuando el partido gobernante prevé que no continuará en el poder luego de las siguientes elecciones y entonces calcula que una judicatura independiente lo preservará de la persecución política que quieran emprender los vencedores. La reforma sería una “póliza de seguro” que quien se halla todavía a cargo del gobierno tendrá interés en comprar y, cuanto más declinante sean sus posibilidades políticas, mayor será la reforma que esté dispuesto a acometer.³⁸⁶ Aunque algunos casos concretos parezcan probar la tesis, otros no resultan explicados por ella. Incluso en el caso de un partido que se anticipa perdedor, llenar el sistema judicial de magistrados que le son cer-

³⁸⁵ Druscilla Scribner, “Courts, Power, and Rights in Argentina and Chile”, en Gretchen Helmke y Julio Ríos Figueroa (eds.), *Courts in Latin America*, Nueva York, Cambridge University Press, 2011, p. 272.

³⁸⁶ Jodi S. Finkel, *Judicial Reform as Political Insurance. Argentina, Peru, and Mexico in the 1990s*, Notre Dame, University of Notre Dame Press, 2008, pp. 3-9.

canos resulta una vía mucho más sencilla y más utilizada para precaver una posible persecución que emprender un complejo, azaroso e impredecible proceso como la reforma de la justicia.

Es difícil dar una respuesta certera a la pregunta de cuándo se produce una reforma. No obstante, hay ciertos elementos que aparecen en la experiencia latinoamericana.³⁸⁷ De un lado, se requiere no sólo un importante malestar social respecto de la justicia sino también algunos grupos organizados que desarrollen activamente cierta capacidad de crítica y de propuesta al respecto. De otro lado, se necesita una situación en la que el gobierno requiera incrementar su legitimidad y acepte aprobar medidas de reforma que estime que no le significarán mayor costo o que, en el caso de mediar una presión social alta, esté dispuesto a embarcarse en un proceso de más alcance.

El descontento e incluso el rechazo social, como se sabe, han sido una constante histórica del sistema de justicia, y en consecuencia, no marcan una diferencia importante. De lo que se trata, más bien, es que ese malestar se convierta en un problema para quienes deben tomar las decisiones políticas que pongan en marcha la reforma. A tal efecto, entre los grupos activos, a lo largo de estas décadas han estado presentes diversas entidades de la cooperación internacional —que a menudo facilitaron el proceso haciéndose cargo de una parte de los costos—, y en buena parte financiadas por ellas, cierto número de ONG que han adoptado el tema de la reforma como suyo. La importancia y el peso del conjunto de factores intervinientes determinarán la dimensión de la reforma, desde la limitada acción legislativa de cambiar ciertas leyes hasta la alteración de aspectos estructurales del sistema.

En esta parte del libro se examinará primero tanto logros y avances como fracasos y límites de las reformas intentadas; se abordará luego el análisis de los obstáculos hallados a lo largo de estos intentos realizados en la región; finalmente, se mirará en

³⁸⁷ Linn A. Hammergren, *The Politics of Justice and Justice Reform in Latin America. The Peruvian Case in Comparative Perspective*, Boulder, Westview Press, 1998, p. 23; Pilar Domingo, *op. cit.*, p. 166.

particular al caso de la Reforma Procesal Penal que, debido a su cobertura en la mayor parte de la región y a que corresponde en lo fundamental a un mismo modelo aplicado, puede sugerir elementos de aprendizaje valiosos.

I. AVANCES Y LÍMITES

Una reforma de la justicia es lenta y su desarrollo es complicado y conflictivo en razón de que el proceso implica cambios institucionales complejos y plagados de enfrentamientos, por lo cual su rumbo y resultados son no sólo impredecibles³⁸⁸ sino que están sujetos a controversia. Esos atributos, junto a la carencia usual de un diagnóstico que establezca con cierta fidelidad cuál era la situación previa³⁸⁹ a la reforma, confluyen para generar una gran dificultad cuando se trata de establecer los avances efectivamente producidos mediante una reforma dada del sistema de justicia.

Las diferencias existentes entre un país y otro —atingentes, en cada caso nacional, tanto al punto de partida como a los contenidos incluidos en esa reforma en particular— hacen, además, que el estándar de medición diseñado para un caso no sirva para otro³⁹⁰ y deba, entonces, trabajarse con criterios e instrumentos que sólo hasta cierto punto son útiles para efectuar análisis comparativos. Al buscar la evaluación del impacto de la reforma en los cambios surgen problemas tanto en el momento de diseñar los instrumen-

³⁸⁸ Linn Hammergren, “Quince años de reforma judicial en América Latina: dónde estamos y por qué no hemos progresado más”, en Alfredo Fuentes Hernández (ed.), *Reforma judicial en América Latina. Una tarea inconclusa*, Bogotá, Corporación Excelencia en la Justicia, 1999, pp. 4, 16.

³⁸⁹ Erik G. Jensen, “The Rule of Law and Judicial Reform: The Political Economy of Diverse Institutional Patterns and Reformers’ Responses”, en Thomas C. Heller y Erik G. Jensen (eds.), *Beyond Common Knowledge: Empirical Approaches to the Rule of Law*, Stanford, Stanford University Press, 2003, p. 361.

³⁹⁰ Pilar Domingo, *op. cit.*, p. 169; Erik G. Jensen, *op. cit.*, p. 364; Linn Hammergren, *Envisioning Reform: Improving Judicial Performance in Latin America*, *cit.*, p. 9.

tos adecuados como al tiempo de aplicarlos en la verificación.³⁹¹ En suma, estamos ante procesos complejos³⁹² cuya evaluación es una tarea ardua,³⁹³ especialmente porque, como ocurre en México, en toda la región “no hay información que mida el impacto de las reformas”.³⁹⁴

De allí que a menudo se use el recurso de la opinión pública existente respecto de la reforma introducida o sus resultados. Es éste un mecanismo de fácil aplicación —basta realizar una encuesta de opinión entre el público en general, entre usuarios del sistema o entre supuestos conocedores del mismo— pero el atajo termina reemplazando el objeto de conocimiento pretendido —la calidad del funcionamiento de la reforma en el sistema de justicia— por las opiniones existentes sobre él o las impresiones que produce. A menudo, las reformas conllevan desajustes en el funcionamiento, que inicialmente, pueden sugerir que hay una desmejora en los rendimientos. A ese efecto perturbador de las percepciones hay que agregar que el público no siempre está enterado de las reformas en curso ni tiene acceso a la información suficiente para evaluar cabalmente su eficacia; peor aún, con cierta frecuencia, los medios de comunicación desinforman a la población respecto al tema, en su búsqueda de los escándalos como centro de atención. Ciertamente, la percepción social es clave en la marcha del proceso de reforma pero no puede constituirse en el elemento central para evaluarlo. Al final del proceso, si éste es exitoso, el ciudadano deberá notarlo pero, sobre todo mientras las reformas se desenvuelven, la opinión pública no es el referente más adecuado para evaluar la calidad de las mismas.

³⁹¹ Erik G. Jensen, *op. cit.*, p. 364.

³⁹² Linn Hammergren, *op. cit.*, p. 235.

³⁹³ Christina Biebesheimer y J. Mark Payne, *IDB Experience in Justice Reform. Lessons Learned and Elements for Policy Formulation*, Washington, Banco Interamericano de Desarrollo, 2001, p. 5.

³⁹⁴ José Antonio Caballero Juárez y Hugo A. Concha Cantú, “Los elementos de la reforma judicial: una propuesta multidisciplinaria para el estudio de los tribunales estatales mexicanos”, *Reforma Judicial. Revista Mexicana de Justicia*, vol. 1, enero-junio de 2003, p. 72.

¿Cómo medir seriamente entonces los avances producidos por una reforma del sistema de justicia? En abstracto, hay tres posibles enfoques conceptuales. El primero confronta los logros alcanzados con el ideal de reforma —o de sistema de justicia— que el observador tiene, y que no siempre hace explícito. El segundo enfoque compara los objetivos trazados por el proyecto de reforma con los resultados obtenidos. Aunque parece el más objetivo y simple, sólo es útil si los objetivos fueron claramente establecidos y si se dirigieron a aspectos clave del sistema; aún así, para este enfoque ciertas consecuencias importantes que no fueron anticipadas en el proyecto pasan desapercibidas. El tercer enfoque coteja la situación previa a la reforma con aquélla a la que se arribó al cabo de la reforma. Es probablemente el más pertinente, aunque regularmente enfrenta la ya señalada dificultad de no contarse con un buen retrato de las condiciones del sistema prevalentes antes de intentarse los cambios. En la práctica, los balances que se encuentran en la bibliografía disponible combinan elementos de estos tres enfoques.

Se ha planteado entender como avance:

la progresiva remoción y eliminación, por lo menos de algunos de los elementos estructurales de atraso provenientes de las raíces coloniales, o la modificación sustancial e irreversible (con la vaguedad que la palabra ‘irreversible’ tiene siempre que se habla de procesos sociales), de alguno de los patrones de funcionamiento del sistema judicial notoria y unánimemente criticados (morosidad, formalismo, corrupción, parcialidad, etcétera).³⁹⁵

Sin embargo, tal criterio sustantivo tiene que adquirir formas concretas y prácticas de ejecución, para evitar que desemboque en meras apreciaciones, sujetas al parecer de quien las formula. A este efecto, se ha propuesto la combinación de elementos cuantitativos y cualitativos.³⁹⁶ Los primeros medirían datos como

³⁹⁵ Alberto M. Binder y Jorge Obando, *op. cit.*, p. 71.

³⁹⁶ William C. Prillaman, *The Judiciary and Democratic Decay in Latin America. Declining Confidence in the Rule of Law*, Westport, Praeger, 2000, p. 6.

las nuevas leyes aprobadas, el incremento en el número de jueces y juzgados o la introducción de nuevos sistemas de manejo de casos, estos instrumentos del cambio resultan una referencia a tomar en cuenta pero lo que importa son los resultados en el funcionamiento del sistema. Esto último sería apreciado mediante el uso de instrumentos cualitativos dirigidos a evaluar en la producción del sistema asuntos específicos como si la calidad de las decisiones judiciales ha mejorado o si los jueces someten o no a control los actos de gobierno.

En definitiva, sólo el examen de las decisiones que el sistema produce³⁹⁷ —y que constituyen su razón de ser— puede proporcionar la medida definitiva acerca de los resultados de una reforma: ¿corresponden las decisiones del sistema a una lógica cercana a la realidad de esos conflictos?, ¿contienen enfoques más adecuados para resolver los conflictos que son sometidos a los jueces?, ¿disponen remedios para los abusos del poder? Ciertamente, desde el análisis cuidadoso de las sentencias producidas, éstas y otras preguntas pertinentes podrán ser respondidas no con una afirmación o una negación sino con grados resultantes de la medición del cambio. En esa dirección, probablemente los objetivos específicos del programa de reforma pasan a un segundo plano, mientras la situación previa a la reforma, de un lado, y los atributos que se busca crear en el sistema, de otro, son elementos relevantes para el balance a ser trazado. Ciertamente, la capacidad de generar un producto distinto y mejor debe respaldarse en condiciones institucionalmente alcanzadas desde las cuales se esté en aptitud de detectar problemas y generar soluciones.³⁹⁸

Lejos de tales criterios, lo que prevalece en pretendidas evaluaciones son, más bien, impresiones y generalizaciones que no ofrecen elementos de base precisos para su formulación. Éste es claramente el caso de las entidades de cooperación internacional que operan en materia de justicia en la región, que tienden a

³⁹⁷ Pilar Domingo, *op. cit.*, p. 170.

³⁹⁸ Alberto M. Binder y Jorge Obando, *op. cit.*, p. 72.

ofrecer un cuadro en el que generalmente aparece un importante nivel de cambio producido en los sistemas de justicia. Por ejemplo, según el balance hecho en 2002 por la agencia de cooperación de Estados Unidos, USAID:

mucho ha cambiado. Jueces y fiscales están demostrando mayor independencia y más voluntad de enfrentar las ilicitudes de los poderosos. Los grupos carenciados han ganado mayor acceso a asistencia y soluciones legales. Dentro de los sistemas judiciales, el número de personal se ha incrementado. Tanto los jueces como el personal están mejor calificados y con mayor frecuencia son seleccionados mediante sistemas de mérito y reciben capacitación especializada. Los procedimientos son más rectos, transparentes y eficientes. Los presupuestos son mayores, la productividad es más alta y la carga acumulada es menor. La corrupción y la impunidad no más son consideradas aceptables o inevitables, la sociedad está cada vez más interesada en los esfuerzos de reforma de la justicia y la conciencia pública global se ha incrementado. USAID ha jugado un papel importante en concentrar la atención sobre estos temas, en apoyar reformas exitosas y en promover el respeto por el estado de derecho.³⁹⁹

En ese retrato —trazado, como se ve, para justificar el trabajo de la agencia estadounidense— parece difícil reconocer la realidad de la justicia en la mayor parte de —sino todos— los países de la región. De manera similar, sin citar casos concretos a los que se refiera, un balance apuradamente trazado en un informe del Banco Mundial de 1998 sostuvo:

los poderes judiciales se han hecho más efectivos en frenar los abusos de derechos humanos... Ciertos países han reducido el volumen de carga atrasada y los plazos para resolver al menos en cierto tipo de casos; se atiende a más usuarios; los jueces se

³⁹⁹ *Achievements in Building and Maintaining the Rule of Law. MSI's Studies in LAC, E&E, AFR and ANE*, Washington, Office of Democracy and Governance, Bureau for Democracy, Conflict, and Humanitarian Assistance, USAID, Occasional Paper Series, noviembre de 2002, p. 3.

muestran más conocedores del derecho, menos arbitrarios en sus decisiones o menos flagrantes en sus abusos...; países donde las élites pasaban por encima de la ley con impunidad han empezado a juzgar a ciudadanos prominentes y funcionarios.⁴⁰⁰

Aunque algo menos pretencioso, el balance propuesto en 2011 por otro equipo del Banco Mundial tampoco parece corresponder a nuestras realidades efectivas:

las reformas trajeron cambios radicales en la estructura y operaciones del sector justicia en América Latina. Las más drásticas fueron legales e institucionales e incluyeron: (a) modernizar los consejos de justicia, las defensorías públicas y los ministerios públicos...; incrementar el compromiso de los tribunales en garantizar la aplicación de las leyes sustantivas y de procedimiento, particularmente en lo referido a asuntos penales; y (c) crear nuevas organizaciones tales como cortes o salas constitucionales, responsables de proteger derechos constitucionales y decidir acerca de la constitucionalidad o legalidad de las políticas del poder ejecutivo. Las reformas han mejorado la cantidad y calidad de los recursos disponibles para las instituciones del sector... Las reformas administrativas y de gestión fueron menos radicales pero aun así significativas... Las reformas generaron... un progreso sustancial en términos de: (a) encarar abusos de derechos humanos; (b) controlar influencias externas; (c) reducir retrasos en el manejo de casos...; y (d) facilitar acceso a ciudadanos vulnerables y actores del sector privado.⁴⁰¹

Según estas descripciones, que sugieren imprecisamente una generalización de resultados altamente positivos en la región, el producto de las reformas de la justicia intentadas durante los últimos 25 años sería una transformación del sistema, que habría alcanzado algunos objetivos ambiciosos mediante cambios radi-

⁴⁰⁰ Shadid Javed Burki y Guillermo E. Perry, *Beyond the Washington Consensus: Institutions Matter*, Washington, The World Bank, 1998, p. 111.

⁴⁰¹ Klaus Decker *et al.*, *Improving the Performance of Justice Institutions. Recent Experiences from Selected OECD Countries Relevant for Latin America*, *op. cit.*, pp. 27, 29, 31.

cales ya producidos en las instituciones que lo integran. Tales descripciones, que no pueden apoyarse en datos o casos concretos, corresponden a la necesidad de defender el trabajo realizado, y sobre todo, los desembolsos efectuados —como donaciones o préstamos, según sea el caso— por las entidades de cooperación internacional. No son, pues, análisis o evaluaciones, propiamente hablando, son justificaciones.

En el lado académico se encuentra un sector —minoritario pero muy activo, sobre todo en lengua inglesa— que, al enfocar su atención en un aspecto circunscrito del funcionamiento de los sistemas de justicia en la región, traza también un panorama sumamente positivo. Se trata de algunos de los politólogos, tanto estadounidenses como latinoamericanos, que han dedicado atención al fenómeno conocido como “la judicialización de la política”, por el que determinados asuntos públicos han ingresado recientemente a la esfera de competencia efectiva de la justicia constitucional. Algunos de estos autores advierten en los jueces menor permeabilidad a la presión política junto a una creciente capacidad para influir en políticas públicas, lo que constituiría la adopción de “un nuevo papel” por los juzgadores latinoamericanos, que de esta manera estarían llevando a cabo una ampliación del horizonte de derechos ciudadanos.⁴⁰² Tales afirmaciones se formulan sin precisar que se está abordando, primero, el caso de la justicia constitucional —que, pese a su enorme importancia, constituye un pequeño sector de la carga judicial— y segundo, que los ejemplos disponibles se limitan a unos cuantos países. Los casos de la justicia constitucional en Costa Rica y en Colombia, en efecto, corresponden a tales desarrollos; con menor énfasis y

⁴⁰² Gretchen Helmke y Julio Ríos Figueroa, “Introduction. Courts in Latin America”, en Gretchen Helmke y Julio Ríos Figueroa (eds.), *Courts in Latin America*, Nueva York, Cambridge University Press, 2011, pp. 2, 21; Alexandra Hunneus, *op. cit.*, “Cultures of Legality: Judicialization and Political Activism in contemporary Latin America”, en Javier Couso (eds.), *Cultures of Legality. Judicialization and Political Activism in Latin America*, Nueva York, Cambridge University Press, 2010, pp. 3, 8, 10.

regularidad puede listarse a Brasil y Argentina. Pero, en cambio, casos como el de El Salvador o el de Guatemala —como la mayor parte de los países centroamericanos— no exhiben un control judicial efectivo sobre los actos de gobierno.⁴⁰³ Algunos politólogos formulan, pues, una confusa generalización a partir de unos cuantos casos, en efecto existentes, para reconocer un alto perfil político a los tribunales de la región, que éstos en verdad no han ganado. De este modo, un análisis que tiene base en aquellos asuntos de naturaleza política que actualmente son llevados a la justicia conduce a afirmar la existencia de cambios en el sistema de justicia como un todo, omitiendo referirse a la subsistencia de viejos criterios, incluso en materia constitucional, que continúan siendo usados por los jueces ordinarios para tratar millones de asuntos sometidos a la justicia.

Dispersas, se encuentran afirmaciones con sesgo similar entre algunos analistas de las reformas. Así, tratándose de la justicia penal, se ha afirmado, sin especificaciones ni referencias empíricas, que “la fisiología del antiguo sistema judicial ya se ha modificado... ya se ha producido un principio de ruptura cultural”.⁴⁰⁴ Por el contrario, quienes han puesto más cuidado en el examen de los cambios subrayan que, si bien las reformas han producido avances, éstos “han sido desiguales, tanto dentro de los países como entre ellos”.⁴⁰⁵

Si se mira a los datos más sobresalientes, aparece cierta similitud en las reformas adoptadas:

- a) Doce países de la región han creado consejos de la judicatura o la magistratura, para hacerse cargo de todo o

⁴⁰³ Michael Dodson y Donald W. Jackson, “Horizontal Accountability and the Rule of Law in Central America”, en Scott Mainwaring y Christopher Welna (eds.), *Democratic Accountability in Latin America*, Oxford, Oxford University Press, 2003, p. 231.

⁴⁰⁴ Alberto M. Binder y Jorge Obando, *op. cit.*, p. 103.

⁴⁰⁵ Linn Hammergren, “Quince años de reforma judicial en América Latina: dónde estamos y por qué no hemos progresado más”, *op. cit.*, p. 13.

- parte del proceso de nombramiento de jueces, y en algunos casos, administrar el Poder Judicial.
- b) En seis países de la región, además de Puerto Rico, la Constitución establece un porcentaje mínimo del presupuesto nacional que se dedicará al sistema de justicia o al Poder Judicial: Argentina, Costa Rica, El Salvador, Panamá, Paraguay y Venezuela.
 - c) Como resultado de ésta y otras medidas, casi todos los países han aumentado —en algunos casos muy significativamente— el número de tribunales, han incrementado los sueldos de jueces, fiscales y defensores públicos, han creado escuelas judiciales para mejorar el nivel formativo del personal y han introducido —aunque de manera algo desordenada— la informática y otras tecnologías.
 - d) Quince países de la región han establecido la Reforma Procesal Penal que ha sustituido el sistema de enjuiciamiento tradicional, conforme se verá más adelante, según un modelo que tiene inspiración alemana pero, sobre todo, influencia estadounidense.
 - e) De modo complementario, el establecimiento de las defensorías del pueblo o procuradurías de derechos humanos⁴⁰⁶ ha aumentado la información disponible a sectores populares, ha servido para recolectar información significativa, y en algunos casos ha sido útil para mediar en conflictos importantes o apoyar la organización de grupos capaces de demandar.

Debe notarse que las reformas han sido intensivas en el uso de recursos económicos destinados principalmente a edificios, informática e incremento de salarios.⁴⁰⁷ En conjunto, puede decirse que: “Las reformas han producido considerables cambios en la organización, operación, recursos y visibilidad de las organizaciones sectoriales de la región”, que han llevado, a que en la ma-

⁴⁰⁶ Mark Ungar, *op. cit.*, p. 198.

⁴⁰⁷ Erik G. Jensen, *op. cit.*, p. 349.

yor parte de nuestros países, “el sector judicial luce y opera de manera muy diferente a como lo hacía antes de que se iniciara este proceso”.⁴⁰⁸ Esto incluye la aparición de algunas entidades —como los tribunales constitucionales en Bolivia, Chile, Colombia, Ecuador, Guatemala, Perú y República Dominicana— y la reingeniería de otras, como los Ministerios Públicos y la defensa pública, la puesta en marcha de nuevos códigos, etcétera.

¿Qué cambió y qué no ha sido en verdad modificado por este vasto despliegue de reformas introducidas en el ámbito de la justicia latinoamericana durante el último cuarto de siglo? No es fácil dar una respuesta precisa debido a que no se cuenta con suficientes balances con base empírica confiable para evaluar los resultados de los múltiples cambios introducidos. Se ha mirado poco a los frutos que los medios e instrumentos de reforma han producido en los hechos. En consecuencia, muchas preguntas clave siguen pendientes. Por ejemplo, los politólogos atentos a la judicialización de la política se han preguntado hasta qué punto los tribunales latinoamericanos quieren y son capaces de proteger los derechos individuales o arbitrar disputas atinentes a la separación de poderes.⁴⁰⁹ Las respuestas, casi invariablemente, consisten en generalizaciones algo forzadas o se apoyan en determinados casos que muestran una respuesta inclinada en un sentido o en el contrario. La realidad probablemente corresponde a una gama de situaciones, que nunca parecen definitivamente consolidadas, y en ellas los logros a menudo dependen, más que del desarrollo y la madurez institucional, de un líder o de un grupo de actores comprometidos con aquella reforma que, al dejar ellos sus responsabilidades, tiende a languidecer; lo que lleva a pensar

⁴⁰⁸ Linn Hamnergren, “Usos de la investigación empírica para el reenfoque de las reformas judiciales: lecciones desde cinco países”, *América Latina Hoy*, vol. 39, abril de 2005, pp. 16 y 17; Linn Hamnergren, *Envisioning Reform: Improving Judicial Performance in Latin America*, cit., p. 6.

⁴⁰⁹ Gretchen Helmke y Julio Ríos Figueroa, “Introduction. Courts in Latin America”, en Gretchen Helmke y Julio Ríos Figueroa (eds.), *Courts in Latin America*, Nueva York, Cambridge University Press, 2011, p. 5.

que las reformas que progresaron lo hicieron debido a circunstancias únicas y también efímeras.⁴¹⁰

Lo que sí sabemos es que, cualquiera que haya sido la importancia de los logros, los ciudadanos latinoamericanos persisten en su insatisfacción respecto de la justicia que tienen⁴¹¹ —e incluso la acrecientan— y, según reiteran las encuestas periódicamente, desconfían de su funcionamiento y de sus decisiones. Acaso un inventario de algunas de las áreas centrales de las reformas ayude a comprender esta marcada tendencia de la opinión pública. Se intentará hacerlo en seguida respecto de dos ámbitos principales: la independencia judicial y la eficiencia del sistema.

Como se ha visto en este libro, una de las carencias más flagrantes de los sistemas de justicia ha sido su falta de independencia, especialmente respecto del poder político. Una buena parte de los intentos de reforma han enfrentado este asunto. Algunos han puesto énfasis en un cambio del diseño institucional del sistema y concentraron esfuerzos en aprobar normas constitucionales y legales que declaran garantizar la independencia judicial. Otros, además, han modificado específicamente los mecanismos de nombramientos judiciales que, como se ha visto, estando a cargo de instancias políticas, constituían el eslabón clave para canalizar la interferencia del poder en materia judicial. En pocos casos, sin embargo, se ha atendido a las intromisiones que, desde el interior de la propia institución, atentan contra la independencia del magistrado. En otras palabras, las reformas han atendido más a la independencia externa que a la independencia interna de jueces y fiscales.

Ciertamente, es distinto el caso de los nombramientos de jueces de una corte suprema —respecto a los cuales hay una mayor gravitación de intereses de poder— y los de otras instancias. En lo que concierne al nombramiento de los jueces o tribunales ordinarios los sistemas existentes en la región incluyen cuatro for-

⁴¹⁰ Linn Hammergren, *op. cit.*, pp. 16, 29.

⁴¹¹ Linn Hammergren, *Envisioning Reform: Improving Judicial Performance in Latin America*, *cit.*, p. 6.

mas: el nombramiento íntegramente a cargo de órganos del Poder Judicial, y en algunos casos, de la corte suprema, como ocurre en Panamá, Nicaragua, Honduras, República Dominicana, Venezuela, Uruguay y Brasil, el nombramiento a cargo del organismo judicial pero la selección previa bajo responsabilidad de un órgano externo, que elabora la lista de candidatos, como ocurre en El Salvador, Colombia y Bolivia, el nombramiento en una instancia política pero la selección previa bajo responsabilidad de un órgano distinto, como ocurre en Argentina y en Chile, y el nombramiento a cargo de un órgano distinto al Poder Judicial, que no es una instancia política, como ocurre en Perú y debería funcionar en Ecuador según la Constitución de 2008.

El mecanismo más utilizado, en los procesos de reforma, ha consistido en la creación, en una docena de países, de órganos especializados en materia de nombramientos, con el propósito declarado de atenuar, si no eliminar, la injerencia política en ellos. Si bien la introducción de estos consejos, de una parte, equivale al fin de los nombramientos simple y directamente políticos —por el Poder Ejecutivo o el Congreso—, y de otra, conlleva los concursos públicos para designar a quienes serán jueces, aspectos que habrían beneficiado el margen de independencia individual del juez en el ejercicio del cargo,⁴¹² en varios casos la constitución de los consejos ha significado un reacomodo de las fuerzas que gravitaban en los nombramientos, que han tenido que trasladar su presencia al consejo. En Paraguay, Argentina, Costa Rica, Brasil, Bolivia y Colombia, la introducción del consejo mantuvo como actores prevalentes a quienes ya lo eran antes; en cambio, en los casos de Guatemala y Ecuador se optó por dar a los jueces mayor poder a través de la creación del consejo, mientras en Perú y El Salvador se dio presencia en la nueva institución a representantes de organizaciones de la sociedad civil.

⁴¹² Linn Hamnergren, *Do Judicial Councils further Judicial Reform? Lessons from Latin America*, Washington, Carnegie Endowment for International Peace, Rule of Law Series, núm. 28, junio de 2002, pp. 19 y 20.

Algunos autores sostienen que, en ciertos países, las conexiones políticas de los candidatos pesan más que sus méritos y que esto sigue afectando el nivel de independencia judicial.⁴¹³ En un informe sobre el funcionamiento de los consejos, se cita los casos de Argentina y Paraguay como ilustrativos de la penetración partidaria en ellos,⁴¹⁴ y se ha argumentado que quienes controlaban las cortes ahora controlan los consejos a través de “sus representantes” en esos nuevos órganos. En otras palabras, “los consejos han sido tan permeables a las influencias políticas en el manejo de las carreras judiciales como antes lo eran los otros poderes del Estado”,⁴¹⁵ tesis que llevaría a pensar que no se han producido mejoras.⁴¹⁶

Cuando se compara, en cada país, la situación previa y la actual, surgen matices importantes. Así, en Colombia, el sistema de cooptación —que tuvo origen en el plebiscito de 1957 y se mantuvo hasta la creación del Consejo Superior de la Judicatura en 1991— significó que los miembros de la Corte Suprema eligieran a sus nuevos integrantes y designaran a los magistrados de los tribunales, y éstos a los jueces. El mecanismo no estaba abierto a la intervención política directa pero “generó un perjudicial clientelismo al interior de la propia rama judicial”, al tiempo que “impedía la llegada a la rama judicial de aquellos que se distanciaban críticamente de las posturas de las altas cortes”.⁴¹⁷ En el caso de México, los consejos de la judicatura surgidos en diversos estados

⁴¹³ Luis Salas, “From Law and Development to Rule of Law: New and Old Issues in Justice Reform in Latin America”, *op. cit.*, p. 43.

⁴¹⁴ Sebastián Tedeschi *et al.*, “Informe comparativo”, *Consejos de la magistratura. Los consejos de la magistratura de Argentina, Bolivia, El Salvador, Paraguay y Perú, Pena y Estado. Revista Latinoamericana de Política Criminal*, edición especial, 2003, p. 288.

⁴¹⁵ Juan Enrique Vargas, “Alternativas para estructurar el gobierno judicial respetando la independencia de los jueces”, en Javier Couso y Fernando Atria (eds.), *La judicatura como organización*, Santiago de Chile, Expansiva, Instituto de Estudios Judiciales, 2007, p. 109.

⁴¹⁶ Linn Hammergren, *op. cit.*, pp. 18, 21; Mark Ungar, *op. cit.*, pp. 143, 173.

⁴¹⁷ Rodrigo Uprimny, “Administración de justicia, sistema político y democracia: algunas reflexiones sobre el caso colombiano”, en Jaime Giraldo Ángel,

de la Federación fueron integrados según criterios basados “más en amistades y filiaciones partidarias que en la capacidad de los designados”. En el nivel federal, la negociación política entre los partidos ha dado lugar a que muchos consejeros “sean individuos con claras vinculaciones partidistas o con una reducida capacidad para poder asumir las tareas que les son conferidas”.⁴¹⁸ En los casos de El Salvador, Bolivia y Argentina, la interferencia política en el nombramiento y desempeño judicial era importante antes de incorporar al consejo en el sistema de justicia; sin embargo, una vez que éste comenzó a funcionar la situación no se alteró radicalmente: en El Salvador, debido a que la Corte Suprema siguió funcionando como el canal de interferencia de la política; en Bolivia, en razón de que los partidos políticos se repartieron los cinco asientos del Consejo,⁴¹⁹ y en Argentina, porque los partidos políticos se reservaron 9 de 20 representantes en el Consejo hasta 2006, cuando pasaron a ser 7 de 13, una importante porción de los cuales responde al partido gobernante. No obstante, en el caso argentino, donde el nombramiento estuvo tradicionalmente a cargo de los legisladores —que “lograron no sólo la nominación de adictos a su línea política, o de personas propuestas o exigidas por corrientes partidarias, sino, muchas veces, de parientes directos (hijos, esposa, hermanos) o políticos (yernos, nueras)”—, un análisis cuidadoso del funcionamiento del consejo concluye: “Lo central del nuevo sistema es la limitación —no eliminación— de los acuerdos políticos desembizados, y el *pase de la discrecionalidad total de la política a una elección restringida*”.⁴²⁰

et al. (eds.), *Justicia y sistema político*, Santa Fe de Bogotá, IEPRI-FESCOL, 1997, p. 81.

⁴¹⁸ José Antonio Caballero Juárez, “La independencia de los poderes judiciales a diez años de reforma en México”, *Reforma Judicial. Revista Mexicana de Justicia*, vol. 6, julio-diciembre de 2005, pp. 88 (nota 12), 91.

⁴¹⁹ Linn Hammergren, *Do Judicial Councils Further Judicial Reform? Lessons from Latin America*, *cit.*

⁴²⁰ Felipe Fucito, *op. cit.*, pp. 63 y 67.

No obstante las diferencias anotadas, en todos los países de la región el procedimiento de selección incluye actualmente una etapa de evaluación de los méritos de los postulantes a cargos judiciales. Pero las prácticas contrastan con aquellas normas que pretenden hacer del mérito la razón principal del nombramiento judicial. Respecto del caso chileno, se ha afirmado que “Sólo respetando fielmente la voluntad de los superiores jerárquicos (incluso la presunta) el inferior puede aspirar a una carrera judicial ascendente”.⁴²¹ Es que, en los hechos, ocurre el desconocimiento llano de las normas hasta interpretaciones destinadas a evadirlas; en El Salvador, por ejemplo, la Corte Suprema ha entendido que sólo se encuentra vinculada por la terna propuesta por el Consejo de la Judicatura cuando se trata de proveer nuevos cargos pero no cuando se nombra por traslado o ascenso.⁴²²

Los concursos públicos, allí donde existen, no siempre garantizan que se nombre a quien tiene más méritos para desempeñar la función. A menudo, en los reglamentos y las particularidades de la organización del concurso, tal objetivo se desvirtúa, o cuando menos, resulta menoscabado. Esto ocurre al determinarse cuáles son los méritos a los que se reconoce mayor peso en la evaluación del candidato, cuál el tipo de conocimiento que se evalúa —lo que está determinado por la forma y el tipo de pruebas que se aplica a los postulantes—, la apertura al uso de criterios subjetivos en la evaluación, la participación de la ciudadanía, y la obligatoriedad o no de respetar el orden de méritos del concurso, entre otros aspectos.⁴²³

En varios países los procesos de selección han incorporado un engranaje que combina la mediocridad de los candidatos con la mercantilización de los diplomas y grados otorgados por univer-

⁴²¹ María Inés Horvitz, “Independencia de los jueces y estructura judicial”, en Javier Couso y Fernando Atria (eds.), *La judicatura como organización*, Santiago de Chile, Expansiva, Instituto de Estudios Judiciales, 2007, p. 129.

⁴²² *Boletín de Estudios Legales FUSADES*, núm. 39, marzo de 2004.

⁴²³ Luis Pásara, *Idoneidad en los criterios de selección utilizados por el Consejo Nacional de la Magistratura*, Lima, Justicia Viva, 2003.

sidades de baja calidad. La búsqueda de objetividad en esos procesos, mediante el reconocimiento de un puntaje a los “papeles” presentados por los candidatos, alimenta involuntariamente una industria generadora de diplomados, maestrías y doctorados que, en verdad, no corresponden a méritos efectivos de quien detenta el título respectivo. Peor aún, candidatos que tienen méritos personales y profesionales, pero carecen de los “papeles” —expedidos incesantemente por centros universitarios carentes de calidad que se financian exitosamente por esta vía—, resultan postergados sobre la base de un mecanismo de puntuación aparentemente objetivo.

Además, resulta frecuente que en la etapa final de los procesos de selección se incorporen espacios de discrecionalidad que en la práctica permiten a las autoridades nominadoras apartarse del orden de mérito. Así ha venido ocurriendo en Perú y en Argentina.⁴²⁴ Tanto en el caso guatemalteco como en el salvadoreño, las respectivas cortes supremas en varias ocasiones no se han considerado obligadas a atenerse a los resultados del proceso de selección previo.⁴²⁵

Un problema adicional en los concursos es que, en algunos países, no se encuentra suficientes candidatos con capacidad de aprobarlos. En Perú, esto aconsejó en 2002 rebajar el nivel de exigencia de los instrumentos de evaluación;⁴²⁶ en Brasil, mantener la exigencia, ha llevado a que el número de postulantes aprobado no logre cubrir las plazas vacantes, tanto en el nivel federal como en el estadual, dando lugar a que en 2005 un tercio de

⁴²⁴ Luis Pásara, *cit.*; Felipe Fucito, “El Consejo de la Magistratura del Poder Judicial de la Nación y la designación de los jueces: modelo formal, desempeño real y propuestas de reforma”, Buenos Aires, 2002, pp. 94-98, 104 y 105.

⁴²⁵ *Estudio sobre avances y dificultades en la implementación de la ley de la carrera judicial*, Guatemala, Asies-Konrad Adenauer, 2004; *Informe para la audiencia sobre independencia judicial en Centroamérica de la CIDH*, San Salvador, Red Centroamericana de Jueces, Fiscales y Defensores por la democratización de la Justicia, FESPAD-CEPES, 2004.

⁴²⁶ Alfredo Villavicencio Ríos y César Bazán Seminario, *La reestructuración silenciosa. La labor del Consejo Nacional de la Magistratura en la selección y nombramiento de magistrados (noviembre de 2000-marzo de 2004)*, Lima, Justicia Viva, p. 74.

las plazas no se hallaran cubiertas.⁴²⁷ Los datos contenidos en la (tabla 8) muestran que, si se pone de lado el caso de Ecuador, en los otros cuatro países incluidos en la comparación, sólo uno de cada cinco postulantes aprobó los exámenes de conocimientos en los años para los que se pudo recabar información. Más que una pobre calidad de los estudios universitarios —elemento, sin duda, presente—, estos datos comprueban algo planteado antes en este volumen: la baja calidad en la formación de los abogados que aspiran a ser jueces.

TABLA 8. APROBACIÓN EN EXÁMENES DE CONOCIMIENTO
EN LOS PROCESOS DE SELECCIÓN DE JUECES

<i>País</i>	<i>Convocatoria</i>	<i>Rindieron examen</i>	<i>Aprobaron examen</i>	<i>Porcentaje aprobado</i>
Ecuador	Convocatoria julio 2007	287	282	98.3%
	Convocatoria noviembre 2007	179	177	98.9%
	Convocatoria septiembre 2008 (1)	830	599	72.2%
Guatemala	Convocatoria 2007	114	25	22%
	Convocatoria 2008	191	53	28%
Colombia	Convocatoria 2004-2005 (2)	49,433	7,899	14.7%
	Convocatoria 1548-2002	13,884	2,948	21.2%
	Convocatoria 1550-2002	3,533	537	15.2%

⁴²⁷ *Reporte sobre la Justicia en las Américas 2004-2005*, Santiago, Centro de Estudios de Justicia de las Américas, 2005, p. 104.

Colombia	Convocatoria 1997	28,818	9,075	31.5%
Brasil	Convocatoria Paraná 2004 (3)	209	25	12%
	Convocatoria Paraná 2005	424	94	22.2%
	Convocatoria Paraná 2006	221	27	12.2%
	Convocatoria Paraná 2007	221	85	38.5%
Brasil	Convocatoria Paraná 2008	235	31	13.20%
	Convocatoria Sao Paulo 2004 (4)	150	35	23.3%
	Convocatoria Sao Paulo 2005	174	43	24.7%
	Convocatoria Sao Paulo 2006	162	38	23.5%
Perú	Convocatoria 001-2000	8,104	1,051	12.9%
	Convocatoria 001-2001	136	14	10.3%
	Convocatoria 001-2002	59	12	20.3%
	Convocatoria 001-2003	7,445	720	9.7%
	Convocatoria 002-2003	76	5	6.6%
	Convocatoria 001-2004	6,659	1,741	26.1%

Perú	Convocatoria 001-2005	16	6	37.5%
	Convocatoria 002-2005	969	117	12%

Fuentes: Ecuador: <http://www.cnj.gov.ec/Index.htm> (1) Se refiere a una convocatoria interna a diferencia de las otras dos que son convocatorias abiertas. Guatemala: los datos del 2007 corresponden 23 de junio de 2008, *El Periódico*: <http://www.elperiodico.com.gt/es/20080623/pais/58634>; los datos de 2008 se encuentran en la Memoria de Labores 2007-2008 del Organismo Judicial. Colombia: Informe al Congreso del Consejo Superior de la Judicatura 2003-2004, 2004-2005 y 2006, (2) se refiere a datos promedio de las convocatorias que se realizaron en este periodo, pero los resultados entre ellas sólo varían en 7%. Brasil: <http://portal.tjpr.jus.br/web/concursos> y <http://www.trf1.gov.br/>. (3) Es la convocatoria para cargos judiciales estatales; en el caso de Sao Paulo la convocatoria corresponde a cargos federales. Perú: datos hasta el 2003 en Villavicencio y Bazán 2004; para los siguientes concursos la información en la página electrónica del Consejo Nacional de la Magistratura: http://www.cnm.gob.pe/cnm/index.php?option=com_content&task=category&sectionid=4&id=13&Itemid=84.

De la práctica de las reformas introducidas en la región se concluye que, no obstante haberse logrado, en diferentes grados, mejoras en la transparencia y el procedimiento seguido en los nombramientos, subsisten tanto designaciones políticas a cargo del partido gobernante como acuerdos políticos sobre cuotas repartidas entre los partidos mayores para nombrar jueces. La reducción de la influencia política en los nombramientos judiciales todavía es un logro parcial. Específicamente, e igual que en el caso de otras reformas, los consejos —incapaces de resolver del todo asuntos como el de la evaluación de los méritos de los candidatos—⁴²⁸ no han satisfecho las expectativas depositadas en ellos.⁴²⁹ Sin embargo, resaltan en su operación la ruptura de la dependencia directamente política del sistema anterior y la in-

⁴²⁸ Shadid Javed Burki y Guillermo E. Perry, *Beyond the Washington Consensus: Institutions Matter*, Washington, The World Bank, 1998, p. 110.

⁴²⁹ Christina Biebesheimer y J. Mark Payne, *IDB Experience in Justice Reform. Lessons Learned and Elements for Policy Formulation*, Washington, Banco Interamericano de Desarrollo, 2001, p. 29.

roducción del mecanismo de concursos públicos, que ha tendido a generalizarse, y pese a sus problemas no resueltos, lleva a una mayor probabilidad de que los méritos de los candidatos sean tomados en cuenta a los efectos de la designación.⁴³⁰ Adicionalmente, en algunos países —como Argentina⁴³¹ y Perú— operan vías a través de las cuales los ciudadanos pueden presentar antecedentes de un candidato que deberán ser considerados en el momento de decidir respecto de su caso. Tratándose de las cortes supremas, varios países —entre los cuales Argentina, Guatemala y República Dominicana destacan— han establecido mecanismos especiales, con intervención de diversos actores y cierto grado de transparencia, destinados a garantizar un mínimo de calidad profesional y una trayectoria profesional limpia.

En aquellos países donde han ocurrido mejoras significativas en el proceso de nombramientos, éstas han sido resultado de la conjunción de actores políticos no mayoritarios y organizaciones de la sociedad civil con capacidad de mantener una vigilancia constante sobre los procesos de selección. No obstante altibajos y retrocesos, acaso el asunto de nombramientos judiciales sea uno de los que muestra mayores avances en una lectura de la reforma desarrollada en las últimas dos décadas y media.

Sin embargo, debe concordarse en que quienes son reclutados por los nuevos sistemas de selección, si bien no son escogidos directamente por quienes controlan otros poderes y son designados con el uso de concursos públicos, no se encuentran a la altura de los mejores abogados existentes en el medio, ni su calificación corresponde a niveles de excelencia profesional. Este rasgo se revela con ocasión del análisis de decisiones judiciales, que muestra en diversos países una notoria pobreza cualitati-

⁴³⁰ Margaret Popkin, “Iniciativas para mejorar la independencia judicial en América Latina: una perspectiva comparativa”, *op. cit.*, p. 117.

⁴³¹ *La Corte y los derechos. Un informe sobre el contexto y el impacto de sus decisiones durante el periodo 2003-2004*, Buenos Aires, Asociación para los Derechos Civiles, Siglo XXI editores, 2005, pp. 27 y 28; Daniel Brinks, “Judicial Reform and Independence in Brazil and Argentina, The beginning of a New Millennium?”, *Texas International Law Journal*, vol. 40, (2005) pp. 609 y 610.

va⁴³² que ha llevado a un autor a sostener, que al constatarla, sólo se puede pensar que los jueces son incompetentes o corruptos, o ambas cosas.⁴³³ Complementariamente, se ha observado que determinadas decisiones —como no aplicar los convenios internacionales en materia de derechos humanos que han sido incorporados al orden jurídico interno— no es asunto atingente a la falta de independencia judicial o al atraso organizativo de los poderes judiciales.⁴³⁴ Debería entenderse que, al lado de sentencias jurídicamente pobres, ese otro tipo de decisiones cuestionables guarda relación tanto con el perfil de quienes son atraídos por la función judicial como con la cultura prevalente en las organizaciones judiciales de la región. Ambos son asuntos en los que las reformas introducidas en materia de nombramientos judiciales parecen encontrar sus límites.

El mecanismo todavía utilizado para mantener la dependencia de quien está a cargo de la judicatura respecto de quienes pueden intervenir en su nombramiento es la condición de provisionalidad, esta fórmula se repite en diversos países, bajo distintos gobiernos, para hacer quien ejerce el cargo de juez no haya sido nombrado en él sino que lo desempeñe provisionalmente como encargado, mientras se lleva a cabo un concurso que en ocasiones tarda demasiado. Durante ese interinato, el juez encargado —que puede ser removido sin causa ni proceso— es vulnerable a presiones que vienen de, o pasan por, las autoridades que intervendrán de un modo u otro en su posible nombramiento de-

⁴³² Luis Pásara, *Las decisiones judiciales en Guatemala*, Ciudad de Guatemala, Minugua, 2000; del mismo autor *Cómo sentencian los jueces del Distrito Federal en materia penal*, México, UNAM, 2006 y *La producción judicial en Ecuador*, México, UNAM, 2011.

⁴³³ Erik G. Jensen, “The Rule of Law and Judicial Reform: The Political Economy of Diverse Institutional Patterns and Reformers’ Responses”, en Thomas C. Heller y Erik G. Jensen (eds.), *Beyond Common Knowledge: Empirical Approaches to the Rule of Law*, Stanford, Stanford University Press, 2003, p. 360.

⁴³⁴ Roberto Gargarella, “In Search of a Democratic Justice-What Courts Should Not Do: Argentina, 1983-2002”, en Siri Gloppen *et al.* (eds.), *Democratization and the Judiciary: The Accountability Function of Courts in New Democracies*, Londres, Portland, Frank Cass Publishers, 2004, pp. 194 y 195.

finitivo. Pérez Perdomo⁴³⁵ señala que la judicatura provisional es una figura que en Venezuela data desde 1969. En la región se ha dado casos de países, como Perú y Venezuela, en los que, según el momento político, los jueces titulares del cargo eran minoría, mientras la mayoría eran jueces provisionales. En diversas ocasiones, estos jueces han firmado resoluciones que se convirtieron en motivo de escándalo debido a favorecer a litigantes en términos que resultaron cuestionados públicamente.

En la carrera judicial residen algunos puntos críticos respecto de la posibilidad de afectar la independencia del juzgador. De una parte, el asunto de la evaluación de jueces, fiscales y personal de apoyo, a ser incorporada como parte del trabajo habitual, sigue institucionalmente ausente⁴³⁶ o es discutida en términos abstractos desde la incapacidad de los actores para diseñar y poner en marcha mecanismos que la conviertan en una práctica. El desafío de medir y mejorar la productividad⁴³⁷ ha sido planteado claramente en Colombia, pero ha resultado soslayado en casi todo el resto de la región. Allí donde, pese a la resistencia que a este efecto ofrecen los jueces, existen fórmulas de evaluación son frecuentemente arbitrarias y sus criterios y decisiones tienden a reforzar la cultura institucional heredada.⁴³⁸

De otra parte, los procesos disciplinarios están basados, en muchos casos, en motivos espurios, y en general, en el funcionamiento de la carrera subsisten favoritismos y amistades, relaciones clientelares y formas de discriminación.⁴³⁹ La dificultad con los procesos disciplinarios reside, en parte, en la inadecuada regulación de las faltas que abre paso a una discrecionalidad que en

⁴³⁵ Rogelio Pérez Perdomo, “Una evaluación de la reforma judicial en Venezuela”, *Judicial Reform in Latin América. An Assessment for Policymakers*, 2006, Center for Strategic and International Studies-Centro de Estudios de Justicia de las Américas.

⁴³⁶ Alberto M. Binder y Jorge Obando, *op. cit.*, 2004, p. 178.

⁴³⁷ Shadid Javed Burki y Guillermo E. Perry, *Beyond the Washington Consensus: Institutions Matter*, Washington, The World Bank, 1998, p. 114.

⁴³⁸ Margaret Popkin, *op. cit.*, p. 131.

⁴³⁹ Mark Ungar, *op. cit.*, p. 143.

ocasiones desemboca en arbitrariedad. Muestras de una inadecuada regulación de las faltas disciplinarias pueden encontrarse en El Salvador, Argentina, México, Ecuador y Perú, países donde se considera falta de un juez el daño a la “imagen de la función judicial” o “al decoro o respetabilidad del cargo”, términos lo suficientemente imprecisos como para que la instancia competente les dé contenido en cada caso, vulnerándose así la independencia del juzgador. En el caso peruano, 92% de las sanciones de destitución impuestas entre 2003 y 2008 corresponden a “la comisión de un hecho grave que, sin ser delito o infracción constitucional, compromete la dignidad del cargo y la desmerezca en el concepto público”.⁴⁴⁰ Los jueces de varios países de Centroamérica han manifestado acuerdo con la afirmación según la cual los procesos disciplinarios son un mecanismo político para remover o presionar a los jueces que no sigan las pautas dictadas por el gobierno o la Corte Suprema. En Costa Rica el acuerdo llegó a 25.4%, en Honduras 46.5%, en El Salvador 44.7%, en Nicaragua 42.2% y en Guatemala 30.4%.⁴⁴¹

En la mayoría de los países de la región las cortes supremas y otras instancias superiores de los organismos judiciales han mantenido total o parcialmente poderes disciplinarios sobre los jueces, sea porque no existe un consejo, porque éste no tiene competencia disciplinaria —lo que sucede en la mitad de los países que cuentan con este tipo de entidad— o porque, de tenerla, ésta no le ha sido atribuida de manera exclusiva, como ocurre en Argentina, Brasil, El Salvador y Perú, y conduce tanto a la duplicidad funcional como a la competencia sorda o abierta entre el consejo y la corte suprema respectivos. Con frecuencia, los procesos disciplinarios se utilizan por las cortes supremas y sus órganos de supervisión como una forma de controlar la disidencia

⁴⁴⁰ César Bazán Seminario, *¿Separando la paja del trigo? Destitución de jueces por el Consejo Nacional de la Magistratura entre el 2003 y el 2007*, Lima, Justicia Viva, 2008, p. 65.

⁴⁴¹ María Ramos Rollón *et al.*, *La justicia vista por los jueces: diagnóstico del funcionamiento de los sistemas judiciales centroamericanos*, Madrid, Ministerio de Asuntos Exteriores-AECI-Fundación Universidad de Salamanca, 2004.

de los jueces de niveles subalternos. De esta manera, en Chile las calificaciones, decisivas para el ascenso, y las sanciones, aplicadas ambas por la Corte Suprema, afectan la independencia de los jueces que intentan ascender o apenas mantenerse en el cargo.⁴⁴² Algo similar ocurre en México, donde la independencia interna del juzgador es afectada por “un régimen que privilegia las vías informales para la imposición de sanciones”.⁴⁴³

En el examen de los datos sobre procesos disciplinarios, llama la atención la gran cantidad de denuncias o quejas que terminan siendo rechazadas (ya sea por cuestiones de forma o de fondo) por los órganos competentes. En Guatemala, en 2001 el rechazo llegó a 81.3% de las denuncias presentadas; en Perú, entre 2003 y 2006 el rechazo de denuncias por el Consejo osciló entre 85% y 97.5%; en Argentina, el rechazo fue la respuesta del Consejo en 2007 para 97.6% de las denuncias presentadas; en México, entre 2003 y 2008, el rechazo alcanzó más de 80% en cuatro de los seis años; en cambio, Colombia registró el nivel más bajo de rechazos entre los países examinados, que cubrió a menos de la mitad de las denuncias presentadas.⁴⁴⁴

El sistema de nombramientos judiciales fue renovado en casi todos los países y se estableció en muchos de ellos la carrera judicial para dar independencia al juez. Después de haber examinado algo de lo ocurrido con esas reformas resulta pertinente replantear

⁴⁴² Andrés Bordalí, “Análisis crítico de la función e independencia judicial en el derecho chileno”, en Javier Couso y Fernando Atria (eds.), *La judicatura como organización*, Santiago de Chile, Expansiva, Instituto de Estudios Judiciales, 2007, p. 59.

⁴⁴³ José Antonio Caballero Juárez, “La independencia de los poderes judiciales a diez años de reforma en México”, *Reforma Judicial. Revista Mexicana de Justicia*, vol. 6, julio-diciembre de 2005, p. 96.

⁴⁴⁴ Argentina: Memoria del CMN de 2007; Perú, Consejo Nacional de la Magistratura, estadísticas de la Comisión de disciplina, Bazán 2008, 44; *La República*, 1 enero de 2006; México, Informes anuales de labores de la Suprema Corte de Justicia de la Nación; Colombia, Informes del Consejo Superior de la Judicatura al Congreso; Guatemala, Urrutia Edmundo Segundo Informe sobre desarrollo Humano en Centroamérica y Panamá, Guatemala, PNUD, 2002, p. 14.

la pregunta: ¿se ha incrementado la independencia de los jueces en la región mediante los procesos de reforma de la justicia? En definitiva, la independencia de los jueces se expresa en cómo resuelven los casos concretos; esto es, si lo hacen con independencia de influencias externas o internas que puedan existir pese a lo que digan las normas introducidas. La atención a este asunto ha sido escasa y los exámenes hechos son limitados y resultan insuficientes. Ríos Figueroa⁴⁴⁵ ha comparado la independencia a lo largo del tiempo en cada uno de los 18 países de la región. Los cambios normativos abarcaron a 17 países, y salvo Costa Rica, coincidieron en el tiempo con el desarrollo de la reforma judicial. En 10 de los países los cambios producidos aumentaron los niveles de autonomía judicial pero sólo en cuatro países se incrementó la autonomía interna de los jueces, mientras que en otros seis disminuyó, al tiempo que la mayoría de los países presentaban valores especialmente bajos en este aspecto, incluso donde se considera que los jueces son independientes, como ocurre respecto de Uruguay o Costa Rica. Tanto en el nivel de las normas como en el de los hechos, la independencia de los jueces de tribunales inferiores a la Corte Suprema resultó menos beneficiada con los cambios que la correspondiente a los miembros de las cortes supremas.

En lo que se refiere a la independencia de facto de los magistrados supremos para sentenciar, puede tenerse en cuenta las resoluciones emitidas en los casos más relevantes, las emitidas contra el Estado o las pronunciadas en todos los casos. Las conclusiones que se saquen de las primeras pueden resultar sesgadas, pues lo común es que los jueces actúen condicionados por la coyuntura manifestando una independencia que resulta excepcional en relación a los demás casos que resuelven. El segundo grupo de resoluciones constituye un mejor indicador de independencia aunque, como se ha observado, no siempre toda resolución contra el Estado resulta un indicador cierto de inde-

⁴⁴⁵ Julio Ríos Figueroa, "Judicial Independence: Definition, Measurement and its Effects on Corruption. An Analysis of Latin America", Universidad de New Cork, 2006.

pendencia. Las resoluciones cotidianas constituyen el verdadero terreno donde debe apreciarse la independencia de los jueces pero es difícil de evaluar debido a la insuficiencia de estudios que sistemáticamente analicen aquello que los jueces producen. Se cuenta, más bien, con casos destacados cuya resolución revela un grado importante de independencia: las resoluciones de la Corte Suprema que impidieron la candidatura de Ríos Montt en Guatemala, las resoluciones de la Corte Suprema chilena sobre el desafuero de Augusto Pinochet en torno a casos de violaciones de derechos humanos, o la condena de Alberto Fujimori por decisión de la Corte Suprema de Perú por corrupción y violación de derechos humanos. Con toda su importancia, estas decisiones no son representativas de aquello que nuestras cortes supremas hacen en el día a día.

En cuanto a los tribunales de rango inferior, como se ha apuntado, el lado débil de la independencia parece hallarse en la propia institución, aspecto en el cual las reformas no parecen haber logrado un avance. Presiones que vienen desde los escalones superiores del aparato judicial limitan la independencia, y en consecuencia la imparcialidad, del juzgador. En Chile, la Corte Suprema ha seguido gravitando sobre el criterio de los demás jueces, valiéndose de calificaciones y sanciones, como se ha visto. En Honduras, pese a que no hay sistema de evaluación, los jueces dicen hallarse presionados para seguir en sus decisiones los criterios de la Corte Suprema.⁴⁴⁶ En México, tratándose del nivel de los estados, “en muchos poderes judiciales se sigue percibiendo una marcada subordinación de los jueces hacia sus superiores” y en la justicia federal “en materia de independencia interna, los avances son más limitados” que en otras áreas de la reforma. Esto hace que, en términos generales, en ese país “los jueces siguen presentándose como figuras muy endeblés en la arena social”.⁴⁴⁷

⁴⁴⁶ Mark Ungar, *Policing Democracy: Overcoming Obstacles to Citizen Security in Latin America*, Washington, Baltimore, Woodrow Wilson Center Press, The Johns Hopkins University Press, 2011, p. 140.

⁴⁴⁷ José Antonio Caballero Juárez, *op. cit.*, pp. 92, 96, 99.

La segunda área en la que se mirarán avances y límites de la reforma corresponde a la eficiencia. Se prestará atención, primero, a lo ocurrido con el incremento de recursos disponibles a los sistemas de justicia, que fue —y todavía es— el reclamo constante de los operadores del sistema. Según todas las evidencias disponibles, el aumento presupuestal para la justicia ha sido muy grande en toda la región. En el caso de México, el presupuesto judicial federal se multiplicó por cuatro, en términos constantes, entre 1995 y 2002, haciendo que los salarios judiciales se conviertan en bastante más atractivos que los del promedio de servidores públicos.⁴⁴⁸ En Chile, “entre los años 2000 y 2006 el presupuesto para justicia creció en términos reales en 110%”.⁴⁴⁹ Algo similar ocurrió en los demás países. La pregunta, toscamente formulada, es: ¿De qué sirvió?

De una parte, los trabajos de Buscaglia⁴⁵⁰ parecen demostrar que el aumento del presupuesto y del número de órganos u operadores judiciales sólo da un alivio temporal a la carga judicial, pues pasado el momento inicial —en el que la carga se reduce, disminuye la congestión y se acelera la resolución de los conflictos—, sobreviene un nuevo crecimiento de la demanda, estimulada por las mejores condiciones de la oferta, y con ello, una nueva etapa de congestión y demora en la resolución. De otra parte, no parece existir una correlación necesaria entre los recursos disponibles en el sistema de justicia y la eficiencia judicial, puesto que los países que mayores gastos han realizado, como Chile y Brasil, no son los más

⁴⁴⁸ Héctor Fix-Fierro, “La reforma judicial en México: ¿de dónde viene? ¿hacia dónde va?”, *Reforma Judicial. Revista Mexicana de Justicia*, vol. 2, julio-diciembre de 2003, pp. 286, 313.

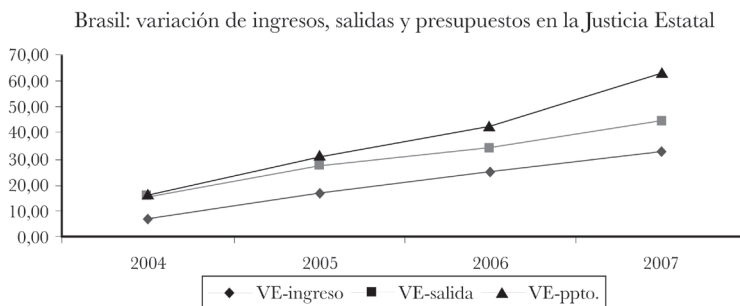
⁴⁴⁹ Juan Enrique Vargas, “Alternativas para estructurar el gobierno judicial respetando la independencia de los jueces”, en Javier Couso y Fernando Atria (eds.), *La judicatura como organización*, Santiago de Chile, Expansiva, Instituto de Estudios Judiciales, 2007, p. 99.

⁴⁵⁰ Edgardo Buscaglia y María Dakolias, *Judicial Reform in Latin American Courts. The experience in Argentina and Ecuador*, Washington World Bank Technical Paper núm. 350, 1996; Edgardo Buscaglia y Thomas Ulen, “A Quantitative Assessment of the Efficiency of the Judicial Sector in Latin America”, *International Review of Law and Economics*, vol. 17, 1997, pp. 275-291.

eficientes.⁴⁵¹ En el caso ecuatoriano se ha demostrado que duplicar el presupuesto destinado a la justicia, en dólares estadounidenses constantes, no incrementó el número de sentencias que salieron de los jueces entre 2002 y 2008.⁴⁵² No hay pues, una relación demostrada entre el aumento de recursos y una mejora en la producción judicial. Puede interpretarse que el presupuesto tiene un impacto menor en la eficiencia cuando no va unido a cambios en la gestión de los casos judiciales y a la disminución de funciones administrativas a cargo de los jueces.

La gráfica 1 muestra, en tres países de la región, las diferentes tendencias establecidas respecto de la relación entre aumento del presupuesto (representado por la línea azul), ingreso de causas (línea verde) y producción judicial (línea roja). Sólo el caso de la justicia estadual brasileña exhibe un comportamiento paralelo de las tres variables. En Colombia el aumento de presupuesto se ve acompañado, en primera y segunda instancias, por una reducción de la demanda judicial y de la producción judicial, que parece seguirla. En el caso peruano, el aumento de presupuesto coincide con el aumento de producción y la reducción de la demanda.

GRÁFICA 1. PRESUPUESTO, CAUSAS INGRESADAS Y PRODUCCIÓN JUDICIAL EN BRASIL, COLOMBIA Y PERÚ

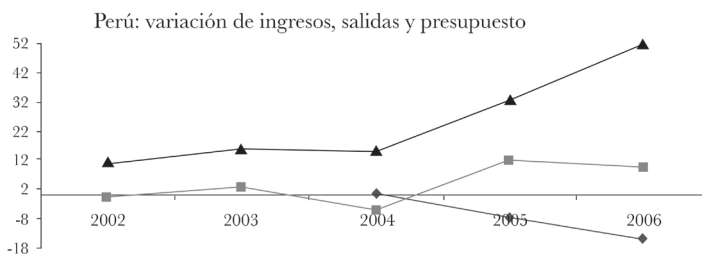
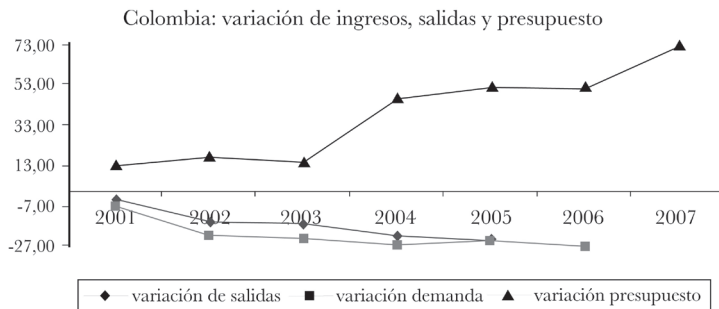


⁴⁵¹ Edgardo Buscaglia y Thomas Ulen, *op. cit.*, p. 282.

⁴⁵² Luis Pásara, *La producción judicial en Ecuador, cit.*, pp. 22-25.

LOS INTENTOS DE REFORMA

167



Fuentes: Brasil, Conselho Nacional de Justiça, Colombia, Informes del Consejo Superior de la Judicatura al Congreso; Perú, Informes de la Gerencia General del Poder Judicial y Wilson Hernández, *La carga procesal bajo la lupa: por materia y tipo de órgano jurisdiccional*, Lima, Justicia Viva, 2008.

En suma, habiéndose tomado en las reformas el aumento de presupuesto como la variable clave para incidir en la eficiencia, los resultados producidos por este incremento no parecen corresponder al supuesto de partida.

Tan evidente como la necesidad de aumentar los presupuestos, con fines de eficiencia, pareció ser informatizar el funcionamiento del sistema de justicia. De hecho, los proyectos de reforma han puesto una atención probablemente excesiva en la modernización tecnológica, sin notar que cuando se introduce computadoras en un sistema ineficiente lo que se obtiene es in-

eficiencia automatizada.⁴⁵³ Pero referirse a la introducción del recurso informático puede servir, sobre todo, como una adecuada ilustración de la incapacidad de la justicia para absorber un recurso nuevo. Aparte de quienes han visto la llegada (tardía) de las computadoras a las instituciones judiciales simplemente como una reivindicación de estatus burocrático o un medio probatorio de su aparente modernización, el problema reside en la falta de comprensión del recurso.

En el principio, la computadora fue entendida como una máquina de escribir de un grado superior. Esto es, todo aquel funcionario que necesitaba teclear documentos debía tener una computadora para hacer lo mismo que siempre había hecho pero ahora con mayor facilidad. Entre las posibilidades abiertas por el recurso, ciertamente, aparecieron perversiones como el “copiar y pegar” al hacer sentencias, práctica que puede documentarse con decisiones judiciales en las que incluso los nombres de las personas no corresponden al caso bajo conocimiento. Pero, en lo fundamental, el problema residió en que, una vez llegada la computadora, se siguió haciendo lo mismo; esto es, informatizar el trabajo no significó —y no significa aún en muchas instituciones de justicia latinoamericanas— organizarlo y llevarlo a cabo de otra manera, a partir de un nuevo diseño, posibilitado por la introducción de la informática, sino hacerlo con esos nuevos aparatos que resultaron manifiestamente subutilizados en su capacidad y, por esa vía, convirtieron en derroche la inversión efectuada.

Una de las razones de la subutilización reside en la falta de entendimiento del recurso por los funcionarios de las instituciones judiciales. Esta carencia ha hecho que en la mayoría de los casos, los programas informáticos *software* utilizados hayan sido preparado por especialistas en informática que no sólo no tenían idea acerca de cómo funciona el aparato de justicia, sino que tampoco encontraron en los funcionarios de ese aparato inter-

⁴⁵³ Shadid Javed Burki y Guillermo E. Perry, *Beyond the Washington Consensus: Institutions Matter*, Washington, The World Bank, 1998, p. 113.

locutores capaces de explicar a un informático cuáles eran las necesidades del trabajo a cargo suyo. Así, el diseño del *software* se ha hecho a menudo sin el conocimiento ni la opinión de quienes tendrían que utilizarlo y que luego debieron ser “capacitados” para ello. En consecuencia, en diversas instituciones se constata que realizar el trabajo previsto para alimentar las computadoras se convierte en una función adicionada a las tradicionales, que nunca fueron redefinidas por la introducción del recurso informático. Una de las múltiples, y graves consecuencias de un diseño divorciado del trabajo efectivamente realizado por los operadores del sistema de justicia es la falta de estadísticas; esto es, en aquellos lugares donde efectivamente el trabajo es hecho principalmente con computadoras, es usual que los programas no generen estadísticas sino que los datos deban ser construidos como trabajo adicional; es decir, como siempre se hizo.

Un rango de problemas distinto se gestó a partir de los llamados proyectos piloto y otras formas parciales de introducir la informática que condujeron a que una parte del sistema quedara fuera de ella. Generalmente, la inversión en computadoras no se hizo de modo que el conjunto de la institución fuera incorporada al sistema informático adoptado sino que se hizo mediante “proyectos piloto” o dando prioridad a la capital y las ciudades más grandes. En esto intervinieron razones que iban desde las resistencias a aceptar generalizadamente un recurso cuyos alcances no se entendían, hasta la falta de abastecimiento eléctrico en los lugares más alejados, pasando por la disposición de recursos presupuestales insuficientes. Buena parte de las ventajas con las que cuenta una institución que resulta interconectada, al trabajar con un sistema informatizado, quedó así perdida.

Como resultado de proyectos sucesivos de informatización, siempre parciales, hay instituciones en las que puede reconocerse “edades” del recurso informático. Determinadas áreas, que recibieron antes las computadoras y adoptaron determinado *software*, no pueden comunicarse con las que recibieron el recurso después, con un *software* distinto al primero, cuyas deficiencias

ya habían sido detectadas pero no fueron corregidas sino que se superaron en la siguiente “edad” del sistema. Esto hace que, en ciertos casos, las computadoras se hallen en toda, o casi toda, la institución pero no funcionen de modo integrado.

En ese marco heterogéneo, ha aparecido el proyecto del expediente electrónico. De nuevo, cuando se planea o se empieza a dar este salto tecnológico, son pocos los miembros de la institución que entienden a cabalidad su sentido y pueden dialogar con los técnicos en informática que diseñan el nuevo recurso. Asimismo, el expediente electrónico empieza a ser introducido como “proyecto piloto” y a ser parte de la institución sin pretensión explícita —u horizonte temporal claro— de generalización. Es fácil predecir que, en un paisaje institucional en el cual prevalece entre los funcionarios la resistencia a los cambios, muy probablemente el expediente electrónico esté destinado a convivir durante décadas con los tradicionales expedientes de papel.

Para completar el cuadro referido a la informatización judicial sólo hace falta tener presente que las fuentes de financiación internacionales han acompañado —en ciertas etapas, con entusiasmo— muchos de los proyectos dirigidos a informatizar el sistema de justicia debido, principalmente, a que eran proyectos no conflictivos, dada su naturaleza no política. Presentada como una herramienta técnica, la informatización de la justicia generaba relativamente pocas resistencias y podía justificar inversiones importantes que daban al donante una buena ocasión para legitimar su ayuda al país, o al banco multinacional un argumento presentable para respaldar la decisión de efectuar el siguiente préstamo. Al elaborarse estas justificaciones y decidir respecto de inversiones bastante altas en informatización, no se encontró presente el tema clave: la incapacidad del sistema de justicia para absorber el nuevo recurso. Se desoyó así una advertencia formulada en la década de los años noventa: “Sin reformar procesos institucionales que son disfuncionales e incentivos organiza-

les perversos, los cambios tecnológicos pueden proporcionar sólo mejoras marginales en el rendimiento judicial”.⁴⁵⁴

Una de las reformas innovadoras en el terreno de la eficiencia han sido los juzgados de pequeñas causas, creados en Brasil en la década de los años ochenta y que, ampliada su competencia en 1995, pasaron a denominarse “juzgados especiales civiles y criminales”. Sus aspectos renovadores incluyen la oralidad, la informalidad, la economía procesal y la celeridad; en el ámbito penal aplican la reparación de los daños como medio de pena y la aplicación de penas no privativas de la libertad. Sólo los actos esenciales son registrados de modo resumido.⁴⁵⁵ Sus sentencias son inapelables, con lo que se elimina la garantía de revisión en el proceso a cambio de darse una solución expeditiva.⁴⁵⁶ Para que el juez pueda comprender mejor el contexto del conflicto, los juzgados especiales criminales trabajan con equipos multidisciplinarios y los juzgados civiles trabajan con jueces legos como auxiliares judiciales. Al tiempo de constituir una vía para hacer más eficiente el funcionamiento de la justicia, los juzgados de pequeñas causas se han convertido en un instrumento para mejorar el acceso, puesto que la simplicidad de su procedimiento atrae causas que antes no llegaban al terreno de la justicia.⁴⁵⁷ En un sentido similar operan desde 2008 en Costa Rica los tribunales de flagrancia, que parecen caracterizados por su celeridad al resolver.

De acuerdo a un informe del Banco Mundial, estos juzgados “han estado acumulando una porción creciente de la carga de tra-

⁴⁵⁴ Harry Blair y Gary Hansen, Arlington, U.S. Agency for International Development, Assessment Report núm. 7, 1994, p. 6.

⁴⁵⁵ João Pedroso y Catarina Trincão, “Las experiencias de Italia, España, Brasil y Portugal”, *Variaciones sobre la justicia comunitaria, El otro derecho*, Bogotá, núm. 30, diciembre de 2003, p. 210.

⁴⁵⁶ Fiona Macaulay, “Democratización y Poder Judicial: agendas de reforma en competencia”, *América Latina Hoy*, vol. 39, abril de 2005, p. 153.

⁴⁵⁷ Rogério B. Arantes, “Constitutionalism, the Expansion of Justice and the Judicialization of Politics in Brasil”, en Rachel Sieder *et al.* (eds.), *The Judicialization of Politics in Latin America*, Nueva York, Houndmills, Basingstoke, Hampshire, Palgrave Macmillan, 2005, p. 249.

bajo, al tiempo que mantienen altos niveles de productividad”.⁴⁵⁸ Según la investigación realizada por el Centro Brasileño de Estudios e Investigaciones Judiciales (CEBEPEJ), que abarcó los juzgados especiales civiles de 9 ciudades capitales de estados, entre diciembre de 2004 y febrero de 2006 los asuntos más conocidos por estos juzgados eran conflictos en torno a cuestiones de consumo (37.2%), seguidos de accidentes de tránsito (17.5%) y cobro de deudas (14.8%). En algo más de un tercio de los casos conocidos (34.5%) se llegó a acuerdo. Al tiempo que tres de cada cinco demandantes comparecieron sin abogado, la presencia de un letrado aparecía estadísticamente como un factor contrario a alcanzar un acuerdo. Los procesos duraban una media de 349 días,⁴⁵⁹ lo que no es un logro notable en celeridad. Se destaca en los asuntos penales, que en 83.8% de los casos atendidos y consultados en una muestra, no se produjera reincidencia o algún otro tipo de agresión física o moral posterior, dentro de los tres meses posteriores a ser atendidos en el juzgado, y que la reincidencia ocurriera en menos de (13%) de los casos atendidos.⁴⁶⁰

Mucho más extendidos que los juzgados de pequeñas causas resultaron en la región los mecanismos alternativos de resolución de conflictos (MARC) que, tradicionalmente circunscritos al arbitraje, la mediación y la conciliación, dentro de algunos proyectos de reforma han sido propuestos en versiones ampliadas que tienen el propósito de lograr un mayor alcance social y descargar el volumen de casos que conoce la judicatura. En la promoción de los (MARC) es usual encontrar distintas justificaciones para su utilización: 1) porque reducen la carga de los tribunales, debido

⁴⁵⁸ *Brazil. Making Justice Count. Measuring and Improving Judicial Performance in Brazil*, Washington, The World Bank, Report núm. 32789-BR, 2004, p. IX.

⁴⁵⁹ CEBEPEJ, “Juizados Especiais Cíveis. Estudo”, 2006, http://www.tj.sc.gov.br/institucional/especial/coordjuzesp/pesquisa_e_dados/diagnostico.pdf, consultado el 11 de julio de 2012.

⁴⁶⁰ Oriana Piske, “La experiencia histórica e innovadora de los juzgados especiales en el distrito federal de Brasil”, http://www.enm.org.br/adm/biblioteca/biblioteca.asp?bib_publicar=0, consultado el 11 de julio de 2012.

a que son instancias más rápidas, o asumen una carga que no corresponde conocer a los tribunales; 2) debido a que permiten mejorar los niveles de acceso a la justicia de la población que antes no podía acceder a los tribunales; y 3) porque se les considera sustancialmente mejores, en cuanto proveen soluciones de una calidad que los tribunales no están en condiciones de ofrecer.⁴⁶¹

En ocasiones, la última de esas justificaciones está alentada por el ánimo de prescindir del camino judicial de modo que los (MARC) atiendan más directamente a los términos del problema tal como son vividos por las partes. Acentuando este último objetivo, los mecanismos alternativos han sido considerados por algunos como el lugar ideal para que los pobres vean incrementado el acceso a la justicia,⁴⁶² pese a que otros han advertido que éste es un objetivo incierto.⁴⁶³ Aunque no se cuenta con suficientes evaluaciones acerca de cómo operan estos mecanismos —en unas ocasiones ofrecidos por el Estado y en otras, por organizaciones sociales—, se han formulado ciertas críticas que giran en torno a dos puntos: el alto costo del arbitraje y la tendencia a que la parte más fuerte prevalezca en mediación y conciliación.

El límite del arbitraje ha sido planteado para el caso peruano, en términos que son válidos para cualquier otro país de la región:

el arbitraje tiene una especie de “público cautivo”, entre los que principalmente están quienes firman contratos con el Estado, quienes discuten montos patrimoniales bastante elevados o quienes por la importancia de su actuación en el mercado han hecho

⁴⁶¹ Juan Enrique Vargas, “Problemas de los sistemas alternos de resolución de conflictos como alternativa de política pública en el sector Justicia”, *Sistemas Judiciales*, año. 1, núm. 2, 2002, pp. 12-19.

⁴⁶² Rodrigo Meneses Reyes, “Descongestionamiento judicial y acceso a la justicia: alternativas pendientes para la reforma judicial en la región latinoamericana”, *Reforma Judicial. Revista Mexicana de Justicia*, vol. 10, julio-diciembre de 2007, pp. 143-160.

⁴⁶³ Jorge Correa Sutil, “Judicial Reforms in Latin America: Good News for the Underprivileged?”, en Juan E. Méndez *et al.* (eds.), *The (Un)Rule of Law & the Underprivileged in Latin America*, *cit.*, p. 264.

del arbitraje una práctica común y una excepción, recurrir a los tribunales ordinarios. En consecuencia, su cobertura si bien ha ido creciendo es limitada.⁴⁶⁴

Ese carácter del arbitraje lo mantiene como un medio al alcance de empresas medianas y grandes, o personas con recursos; no obstante, es útil notar que en las últimas décadas su uso, alentado por algunos de los procesos de reforma, se ha expandido entre quienes pueden costearlo y prefieren evitar los azares de la vía judicial, y funciona como una alternativa más sólida y expeditiva que el acuerdo extrajudicial.

Mediación y conciliación se han extendido, impulsadas por los procesos de reforma o acompañándolos en desarrollo paralelo, según países. Argentina, Chile Guatemala y algunos estados mexicanos tienen un sistema de mediación anexo a los tribunales, en el cual existe un cuerpo de mediadores contratados por el Estado para prestar este servicio de forma gratuita, cuyo contacto con las partes es mediado, y hasta cierto punto supervisado, por los jueces. En cambio, en Colombia y Perú el contacto entre las partes y los conciliadores no es mediada por los tribunales. Argentina fue el país que reguló desde el inicio, en 1995, la mediación previa con carácter obligatorio en la capital federal; le siguieron Perú, Colombia y Chile que también adoptaron la obligatoriedad. En el caso peruano, el pobre resultado de la conciliación obligatoria la ha convertido en “una barrera de acceso a la justicia, en lugar de una alternativa”.⁴⁶⁵

En Colombia, el número de casos que fueron a conciliación entre 2001 y 2007 se triplicó inicialmente pero disminuyó luego. En el número de acuerdos se produjo una ligera tendencia a la baja, haciendo que en ocho años se lograra conciliar algo más de

⁴⁶⁴ Javier de Belaunde López de Romaña, *La reforma del sistema de justicia. ¿En el camino correcto? Breve balance de su situación actual y de los retos pendientes*, Lima, IPESM-Konrad Adenauer Stiftung, 2006, p. 152.

⁴⁶⁵ *Ibidem*, p. 153.

un tercio (37.3%) de los 340,478 casos conocidos.⁴⁶⁶ En el caso argentino, el decrecimiento de casos en los que se llegó a acuerdo fue más notable: pasó de 46% en 1996 a 28.21% en 2000.⁴⁶⁷ En Perú, en el periodo (2001-2005), la mayoría de los casos conciliados correspondieron a problemas de familia (61.5% en Lima y 65.5% en provincias).⁴⁶⁸ Pero en Colombia el peso relativo de las conciliaciones de familia sobre el total ha disminuido entre 2001 y 2006.⁴⁶⁹ Aún así, puede estimarse que los temas de familia parecen especialmente propicios para conciliación y mediación.

La observación crítica respecto a estos mecanismos alternativos sostiene que mediación y conciliación —al tiempo de buscar una composición entre los intereses de las partes, que pasa por el acuerdo de éstas— son permeables al poder relativo de cada una, y de este modo, perjudican a la parte más débil o vulnerable. El ejemplo típico es que las mediaciones y conciliaciones en materia familiar resultan en perjuicio de la mujer —razón por la cual en algunos países está prohibido conciliar casos de violencia intrafamiliar—. El cargo consiste, pues, en que la fuerza o debilidad de las partes se trasluce más fácilmente en las resoluciones generadas en los medios alternativos,⁴⁷⁰ sean éstos tradicionales —en los cuales la comunidad o los notables usan criterios conservadores— o modernos, en los que la búsqueda de una transacción en definitiva lleva a favorecer al más fuerte.⁴⁷¹ Es decir, estamos

⁴⁶⁶ <http://www.conciliacion.gov.com.>, consultado el 11 de julio de 2012.

⁴⁶⁷ <http://www.pmp.jus.gov.ar/archivos/registro/estadisticas/estad.registro.htm>, consultado el 11 de julio de 2012.

⁴⁶⁸ Virginia Montoya, “Estudio del impacto sobre los servicios de conciliación que brinda el Ministerio de Justicia”. *Informe preparado para el Proyecto de Mejoramiento de los Servicios de Justicia*, Banco Mundial, 2006, <http://pmsj.org.pe/nweb/html/index.php>, consultado el 11 de julio de 2012.

⁴⁶⁹ <http://www.conciliacion.gov.co>, cit.

⁴⁷⁰ Mark Ungar, *Elusive Reform. Democracy and the Rule of Law in Latin America*, cit., p. 199.

⁴⁷¹ Pilar Domingo y Rachel Sieder, “Conclusions: Promoting the Rule of Law in Latin America”, en Pilar Domingo y Rachel Sieder (eds.), *Rule of Law in Latin America: The International Promotion of Judicial Reform*, cit., pp. 160, 162;

ante el riesgo de desarrollar procedimientos que pueden constituirse en una justicia de segunda clase, en la que los derechos son sustituidos por la búsqueda de una armonía ilusoria.⁴⁷² En suma:

la imagen de los mecanismos privados como un remplazo de los tribunales crea en los ciudadanos la falsa idea de que a través de aquéllos pueden obtener no solamente soluciones efectivas, económicas y expeditas a sus asuntos, sino también equidad, justicia y otros valores que solamente un sistema judicial estable está en capacidad de ofrecer...: velar por la protección de los derechos individuales y corregir las desigualdades... los jueces se ven en la necesidad de sacrificar el interés privado de las partes para preservar estos valores que interesan al orden público... Debe reconocerse que no en todos los sistemas alternativos de manejo de conflicto, los principios del derecho están salvaguardados.⁴⁷³

A estas críticas se replica que en la vía judicial la igualdad de las partes y la salvaguarda de los derechos del más débil tampoco están garantizadas y tanto la rigidez como la formalidad de los procesos hacen a éstos poco aptos para buscar las mejores soluciones. Debe tomarse en cuenta que allí donde las instituciones del Estado exhiben debilidades importantes, también éstas caracterizan a las organizaciones de la sociedad civil,⁴⁷⁴ razón por la cual los mecanismos alternativos confiados a ellas no deberían ser concebidos como sustitutorios de la justicia provista por el Estado; aunque pueden resultar de utilidad en cierta porción de casos —en los que no hay un interés público de por medio—, cierta-

Alberto M. Binder y Jorge Obando, *op. cit.*, p. 495; Julio Faundez y Alan Angell, “El rol del Banco Interamericano de Desarrollo”, *Sistemas Judiciales*, año 4, 2005, núm. 8, p. 99.

⁴⁷² Héctor Fix-Fierro, *Tribunales, justicia y eficiencia. Estudio sociojurídico sobre la racionalidad económica en la función judicial*, México, UNAM, 2006, p. 127.

⁴⁷³ Manuel A. Gómez y Rogelio Pérez Perdomo, “Justicias alternativas en Venezuela”, *Reforma Judicial. Revista Mexicana de Justicia*, vol. 7, enero-junio de 2006, pp. 1861 y 1887.

⁴⁷⁴ Julio Faundez, *The World Bank Justice Reform Portfolio. A Preliminary Stocktaking*, 31 julio de 2005, pp. 28 y 29.

mente, no están destinados a resolver los problemas que tiene el sistema de justicia;⁴⁷⁵ apenas ofrecen caminos complementarios.

Las diversas vías de reforma intentadas en el terreno de la eficiencia, que se han abierto sin contar con información de base confiable⁴⁷⁶ y han sido constreñidas al objetivo de incrementar la velocidad de trámites y procesos,⁴⁷⁷ no han producido resultados generalizados ni duraderos. Generalmente han sido diseñadas bajo el supuesto —siempre alegado por jueces y fiscales— de que existe sobrecarga en el sistema y que lo que hace falta son recursos. Las mejoras consiguientes han tenido poco de innovación, salvo en el caso de los proyectos “piloto” que luego no se han extendido al conjunto de la institución. Como resultado, ni el retraso ni el volumen de casos acumulado han sido reducidos de manera significativa en los países de la región y las actitudes y prácticas que están en la raíz de ellos se mantienen:⁴⁷⁸ “Los cambios no han reducido los problemas tradicionales del desempeño judicial, y en algunos casos han agregado otros nuevos... el litigio abusivo, que se utiliza para evadir la justicia, no parece haber declinado. En muchos países, la politización de la judicatura y la profunda corrupción no han cedido en lo más mínimo”.⁴⁷⁹ Sólo en el caso de Colombia, el desempeño de la rama judicial colombiana aparece reconocido en la última década como eficiente en la región, pues ha logrado que los niveles de productividad de sus órganos alcancen o incluso superen el nivel anual de ingresos,

⁴⁷⁵ William Ratliff y Edgardo Buscaglia, “Judicial Reform: The Neglected Priority in Latin America”, *Annals of the American Academy of Political and Social Science*, núm. 550, marzo de 1997, pp. 59-71.

⁴⁷⁶ María Dakolias, *Court Performance around the World: A Comparative Perspective*, Washington, World Bank Technical Paper núm. 430, 1999, p. 2.

⁴⁷⁷ Linn Hammergren, *Envisioning Reform: Improving Judicial Performance in Latin America*, *cit.*, p. 81.

⁴⁷⁸ *Ibidem*, pp. 69, 71, 85.

⁴⁷⁹ Linn Hamnergren, “Usos de la investigación empírica para el reenfoque de las reformas judiciales: lecciones desde cinco países”, *América Latina Hoy*, vol. 39, abril de 2005, p. 18.

logrando reducir, en algunos casos de manera importante, los expedientes acumulados.

Se ha pasado revista a dos áreas, y sus varias líneas, que han sido objeto de reforma, con un propósito ilustrativo tanto de los cambios producidos como de los límites encontrados. Pero es preciso poner en relieve algunos otros toques de los procesos de reforma. Algunos proceden de las opciones tomadas por los procesos reformistas. Antes ha habido ocasión de referirse al gran énfasis puesto en aspectos de infraestructura —como edificios o sistemas informáticos— que pueden resultar importantes como elementos de apoyo pero no tienen incidencia directa sobre una transformación del sistema. También se ha mencionado la atención excesiva dada a la capacitación, utilizada como si este recurso tuviera la capacidad de transformar a los operadores del sistema. “A los donantes les gustan los programas de capacitación porque son fáciles de organizar, casi infinitamente flexibles en tamaño y en requerimiento de recursos, y son altamente visibles”,⁴⁸⁰ pero el impacto —para medir el cual ni siquiera se ha puesto interés en los procesos de reforma— es usualmente muy limitado, dado que en general los problemas de los operadores provienen de sistemas de reclutamiento inadecuados, que no pueden ser remediados mediante actividades de capacitación. La autonomía, que fue la respuesta de diseño institucional con la que se intentó superar el sometimiento tradicional de la justicia a los otros poderes del Estado, ha dado lugar a ciertos comportamientos autistas o a la generación de determinados privilegios —como la exoneración de impuestos a los jueces argentinos, impuesta por la Corte Suprema— que exhiben la resistencia de las diversas instituciones a la incorporación en un funcionamiento organizado como sistema, una actitud que no sólo consume recursos sino que, con frecuencia, hace ineficaz la actuación del conjunto. En ciertos casos, la

⁴⁸⁰ Erik G. Jensen, “The Rule of Law and Judicial Reform: The Political Economy of Diverse Institutional Patterns and Reformers’ Responses”, en Thomas C. Heller y Erik G. Jensen (eds.), *Beyond Common Knowledge: Empirical Approaches to the Rule of Law*, Stanford, Stanford University Press, 2003, p. 359.

defensa de la autonomía se ha convertido en un obstáculo más que detiene, o dificulta, llevar adelante las propias reformas.⁴⁸¹

Otro sector de los límites de las reformas aparece respecto de los temas no enfrentados, o apenas tocados, por ellas. Un aspecto clave reside en la falta de ejecución de las decisiones judiciales: “Ganar un caso en nada beneficia a un acreedor si no cuenta con los mecanismos para hacer efectiva la sentencia”, advierte un trabajo que detectó este problema como uno de los más importantes en la región.⁴⁸² Pese a que no se cuenta con estadísticas nacionales confiables acerca de este asunto, el número de sentencias que se dictan —después de un largo y costoso proceso— pero luego no se hacen efectivas parece ser importante.

La necesidad de hacer comprensible al usuario los servicios del sistema de justicia permanece desatendida.⁴⁸³ El objetivo de realizar campañas de educación ciudadana⁴⁸⁴ para difundir derechos y deberes, así como proveer información acerca de cómo funciona el sistema de justicia, allí donde ha sido planteado, se ha disuelto en unas cuantas actividades “piloto” que verdaderamente no han tenido impacto en el conjunto de la sociedad. En términos más generales, a los problemas de acceso no se les ha asignado prioridad efectiva⁴⁸⁵ y en toda la región el desafío del acceso “es el menos atendido por los procesos de reforma judicial”,⁴⁸⁶ como ocurre en México y en Brasil, donde “el área de menos progreso ha sido la relativa a la universalización del

⁴⁸¹ Shadid Javed Burki y Guillermo E. Perry, *Beyond the Washington Consensus: Institutions Matter*, Washington, The World Bank, 1998, p. 109.

⁴⁸² Linn Hammergren, *op. cit.*, p. 34.

⁴⁸³ Juan E. Méndez, “Institutional Reform, Including Access to Justice: Introduction”, en Juan E. Méndez (eds.), *op. cit.*, p. 225.

⁴⁸⁴ Linn Hammergren, *op. cit.*, p. 34.

⁴⁸⁵ *Acceso a la justicia y equidad. Estudio de siete países de América Latina*, San José, Banco Interamericano de Desarrollo, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2000, p. 419.

⁴⁸⁶ José Antonio Caballero Juárez y Hugo A. Concha Cantú, “Los elementos de la reforma judicial: una propuesta multidisciplinaria para el estudio de los tribunales estatales, mexicanos”, *op. cit.*, p. 76.

acceso a la justicia y el trato equitativo ante la ley”. Sólo en Guatemala hay “una marcada mejoría en el acceso”, mediante un aumento de la cobertura de los tribunales, los intérpretes bilingües, la creación de la defensoría pública y la utilización de MARC en las comunidades locales.⁴⁸⁷ Lo usual ha sido, en cambio, que las necesidades de acceso a la justicia han recibido respuestas parciales y limitadas —mejorándose en algo la cobertura territorial de las instituciones, reforzándose la defensa pública y contratándose algunos intérpretes en zonas donde predomina una lengua distinta a la que usa el sistema—, luego de las cuales el cuadro de dificultades que enfrenta el poblador promedio para llegar a la justicia ha permanecido casi inalterado. Los proyectos referidos a acceso que han sido llevados a cabo no tienen capacidad para resolver el masivo problema social para el cual dicen proponerse; se dirigen a pequeños grupos, y debido a sus propios términos, no son replicables, ni menos, generalizables.

Si se mira por países el cuadro resultante de las reformas introducidas, se encuentra que Argentina mantiene altos niveles de impunidad, pese a las reformas en materia penal, no se constatan mejoras provenientes de una importante inversión en informatización del sistema, y la percepción de que las instituciones están politizadas se mantiene.⁴⁸⁸ En Bolivia, por encima de las reformas prevalece la politización mediante la cual los partidos tratan de asegurarse la lealtad de las cortes.⁴⁸⁹ En Brasil ha surgido entre los “jueces alternativos” un cuestionamiento del legalismo que manifiesta una preocupación por los menos

⁴⁸⁷ Rachel Sieder, “Renegociando ‘la ley y el orden’”. Reforma judicial y respuesta ciudadana en la Guatemala de posguerra”, *América Latina Hoy*, 35, 2003, p. 69.

⁴⁸⁸ Linn Hamnergren, *op. cit.*, 2007, p. 279.

⁴⁸⁹ Pilar Domingo, “Weak Courts, Rights and Legal Mobilisation in Bolivia”, en Roberto Gargarella *et al.* (eds.), *Courts and Social Transformation in New Democracies. An Institutional Voice for the Poor?*, Burlington, Hampshire-Ashgate, 2006, p. 240.

privilegiados,⁴⁹⁰ mientras el Ministerio Público reformado ha asumido la función de “guardián de las libertades civiles, protector de la res publica y vigilante acucioso de las autoridades”;⁴⁹¹ no obstante, aparecen balances distintos en relación al significado político de los cambios, pues si bien de un lado se resalta el grado de influencia que las cortes federales tienen en decisiones políticas de los otros poderes,⁴⁹² de otro lado se sostiene que los jueces “tienen la autonomía y credibilidad para decidir imparcialmente las disputas en las que no se afectan intereses centrales del régimen... el control presidencial sobre la selección judicial asegura jueces favorables al presidente y su agenda”.⁴⁹³

En Chile se admite, por un abanderado del proceso de cambios, que “los resultados de estas reformas han sido dispares”.⁴⁹⁴ En Colombia se discrepa en torno a la reforma más destacada en ese país, la justicia constitucional; mientras, de una parte, se reconoce en la Corte Constitucional una acción vigorosa “no sólo en sus intentos de controlar abusos del poder en los poderes de estados de emergencia sino su intención de proteger los derechos individuales y de los grupos desfavorecidos”,⁴⁹⁵ de otra se concluye en que

⁴⁹⁰ Eliane Bottelho Junqueira, “Brasil: obstáculos en el camino hacia una justicia total”, en Héctor Fix-Fierro *et al.* (eds.), *op. cit.*, p. 174.

⁴⁹¹ Fiona Macaulay, “Democratización y Poder Judicial: agendas de reforma en competencia”, *América Latina Hoy*, vol. 39, abril de 2005, p. 159.

⁴⁹² Matthew M. Taylor, *Judging Policy: Courts and Policy Reform in Democratic Brazil*, Stanford, Stanford University Press, 2008, p. 163.

⁴⁹³ Daniel M. Brinks, “«Faithful Servants of the Regime». The Brazilian Constitutional Court’s Role under the 1988 Constitution”, en Gretchen Halmke y Julio Ríos Figueroa (eds.), *Courts in Latin America*, Nueva York, Cambridge University Press, 2011, p. 147.

⁴⁹⁴ Juan Enrique Vargas, “Alternativas para estructurar el gobierno judicial respetando la independencia de los jueces”, en Javier Couso y Fernando Atria (eds.), *La judicatura como organización*, Santiago de Chile, Expansiva-Instituto de Estudios Judiciales, 2007, p. 99.

⁴⁹⁵ Rodrigo Uprimny, “The Constitutional Court and Control of Presidential Extraordinary Powers in Colombia”, en Siri Gloppen *et al.* (eds.), *Democratization and the Judiciary: The Accountability Function of Courts in New Democracies*, Londres, Portland-Frank Cass Publishers, 2004, p. 60.

“sus fallos, aunque ampulosos en retórica de cambio, han producido poco impacto neto sobre las redes sociales y políticas de desigualdad y disciplina social”;⁴⁹⁶ no obstante, parece fuera de discusión que el papel de la Corte contrasta con la “incapacidad del sistema de justicia ordinario para responder a las demandas que surgen de los conflictos sociales”,⁴⁹⁷ insuficiencia que anuncia “una colonización de los espacios judiciales por los intereses comerciales y financieros”.⁴⁹⁸

En Guatemala se comprueba que, pese al ambicioso plan de reformas emprendido en la década de los años noventa, “la calidad de la justicia en general” no mejoró, “las deficiencias institucionales persisten y la impunidad se mantiene. La cultura jurídica guatemalteca sigue marcada por la ineficiencia, la burocracia, un personal poco capacitado, las violaciones rutinarias del debido proceso y una falta de compromiso hacia el Estado de derecho”.⁴⁹⁹ Finalmente en este repaso, en México si bien se admite que la justicia “ha experimentado importantes reformas”, se señala que “su intervención como institución protectora de los derechos de las personas no ha sido privilegiado”, dado que “las transformaciones jurídicas y políticas del país... han estado orientadas hacia la consecución de una mayor estabilidad de las instituciones y no de las personas”.⁵⁰⁰

El balance regional de los cambios propuesto por Linn Hammergren no es alentador, desde que advierte: “Cambio es una cosa; mejora es otra”, al presentar su arqueo de la situación:

⁴⁹⁶ Diego Eduardo López Molina, *El derecho de los jueces*, Bogotá, Legis, 2006, p. 333.

⁴⁹⁷ Rodrigo Uprimny, *op. cit.*, p. 66.

⁴⁹⁸ Rodrigo Uprimny *et al.*, “Entre el protagonismo y la rutina. Análisis sociojurídico de la justicia en Colombia”, en Héctor Fix-Fierro *et al.* (eds.), *Culturas jurídicas latinas de Europa y América en tiempos de globalización*, México, UNAM, 2003, p. 297.

⁴⁹⁹ Rachel Sieder, *op. cit.*, p. 71.

⁵⁰⁰ Rodrigo Gutiérrez Rivas, “Jueces y derechos sociales en México: apenas un eco para los más pobres”, *Reforma Judicial. Revista Mexicana de Justicia*, vol. 6, julio-diciembre de 2005, p. 51.

pese a las cantidades de fondos nacionales y de donantes que han sido invertidos, el crecimiento dramático en la dimensión y la presencia nacional de las organizaciones judiciales y la proliferación de edificios nuevos, equipo, entidades organizativas, procedimientos y programas de capacitación y de información, las quejas básicas sobre retraso, corrupción, impunidad, irrelevancia y acceso limitado no han desaparecido... Lo más que puede imaginarse es que las cosas hubieran sido mucho peores sin las reformas. Sin embargo, no hay bases empíricas para sostener siquiera esa evaluación minimalista.⁵⁰¹

En varias de las áreas que han sido examinadas aparece el núcleo de los límites encontrados por las reformas: al tiempo que se han producido cambios en las normas, o en los diseños institucionales, dado que la cultura de las instituciones y de sus operadores permanece inalterada en lo fundamental, las reformas no tocan verdaderamente las prácticas del sistema y, cuando parecen hacerlo, los comportamientos aparecen modificados en la superficie pero no en las actitudes fundamentales a las cuales obedecen. Por último, y como resultado, el producto que genera el sistema —las decisiones de los casos que le son sometidos— no ha cambiado ni en cantidad ni en calidad, salvo en ciertas áreas y en pocos países. En ese cuadro, “las autoridades se insensibilizan y terminan alejándose del reclamo social, buscan mecanismos para ganar tiempo y tratan de generar una imagen exagerada de los pocos cambios logrados y de minimización u ocultamiento de los problemas de fondo”.⁵⁰²

Se ha vuelto repetitiva la constatación de la distancia que existe entre los resultados producidos por 25 años de reforma y tanto las expectativas depositadas en ella⁵⁰³ como la inversión efectuada para hacerla posible. En efecto, se constata una “des-

⁵⁰¹ Linn Hammergren, *Envisioning Reform: Improving Judicial Performance in Latin America*, *op. cit.*, pp. 306 y 307.

⁵⁰² Alberto M. Binder y Jorge Obando, *op. cit.*, p. 63.

⁵⁰³ William C. Prillaman, *The Judiciary and Democratic Decay in Latin America. Declining Confidence in the Rule of Law*, Westport, Praeger, 2000, p. 28.

proporcionada relación entre costos y resultados o entre nivel de actividad y profundidad del cambio”,⁵⁰⁴ o en otras palabras, “un desequilibrio muy considerable entre esfuerzos y resultados”, que resulta especialmente notorio si se toma en cuenta factores como “la presión ejercida por la comunidad internacional sobre las élites nacionales y el mayor escrutinio de la sociedad civil, en especial de los medios de comunicación”.⁵⁰⁵

¿Cómo puede explicarse esos desequilibrios o desproporciones? Se ha argumentado que un exceso en la “venta” de las reformas al público, en el que se habría incurrido al trazar objetivos difíciles o imposibles, ha hecho acumular más expectativas de las que era razonable albergar; el exceso habría generado, en definitiva, cierto escepticismo⁵⁰⁶ que ahora es un obstáculo para seguir adelante. Si los objetivos eran, y son, alcanzables o no es algo que constituye un objeto de discusión central en este libro. Pero, desde luego, no haber satisfecho expectativas, con la indudable importancia que tiene, es sólo un síntoma pero no una clave de los límites encontrados por las reformas. De mayor gravitación es la dificultad para introducir los cambios propuestos debido a que “la lógica del sistema y de sus operadores tiende a reducir y fagocitar muchos de los cambios ensayados, logrando que el sistema como tal no altere, al menos profundamente, su actuación”.⁵⁰⁷ Algo permanece en el núcleo duro del sistema de justicia que impide que los cambios trasciendan la apariencia y la forma, penetren las instituciones y se hagan duraderos. El examen de los obstáculos encontrados por los procesos de reforma puede mostrar las fibras de ese núcleo duro.

⁵⁰⁴ Alberto M. Binder y Jorge Obando, *op. cit.*, p. 74.

⁵⁰⁵ Sebastián Linares Lejarraga y Borja Díaz Rivillas, “Fortalecimiento de la independencia judicial en Centroamérica: un balance tras veinte años de reformas”, *América Latina Hoy*, vol. 39, abril de 2005, pp. 50 y 51.

⁵⁰⁶ Klaus Decker, *Improving the Performance of Justice Institutions. Recent Experiences from selected OECD Countries relevant for Latin America*, Washington, The World Bank, 2011, p. 32.

⁵⁰⁷ Germán C. Garavano, “El gobierno judicial en Argentina”, *Sistemas judiciales*, año 5, núm. 10, 2006, p. 41.

II. LOS OBSTÁCULOS

Las reformas de la justicia latinoamericanas han encontrado una diversidad de obstáculos que no han sido suficientemente analizados en razón de la escasa inversión destinada a examinar por qué las reformas funcionan o no.⁵⁰⁸ Algunos de los inconvenientes provienen de las reformas mismas, sus diseños, opciones u omisiones. Otros tienen que ver con las resistencias que han debido enfrentar y —algo que viene a resultar complementario— la falta de apoyo a ellas. Tanto oposición como ausencia de respaldo han sido identificadas dentro del sistema de justicia y fuera de él, en la esfera política y en el conjunto social, como obstáculos importantes para la consecución de las reformas.

Se puede concordar en que, en abstracto, las reformas dependen de cuatro elementos: un buen diagnóstico acerca de cuáles son los problemas que deben ser resueltos, la selección de soluciones apropiadas, la aptitud para ponerlas en ejecución y la capacidad para vencer la oposición al cambio.⁵⁰⁹ Al examinar los casos concretos, en pocos se puede contar la presencia de estos cuatro factores. Generalmente, las reformas han tenido un punto de partida reactivo, desde el que se intentó eliminar algunas debilidades o llenar ciertas carencias detectadas —a menudo, intuitivamente— en el funcionamiento del sistema, teniendo poca claridad acerca de la utilidad efectiva de los mecanismos de sustitución,⁵¹⁰ y menos todavía, una conciencia respecto del hecho de que “cualquier cambio que se introduzca en el sistema es afectado por complejas estructuras organizacionales e interorganizacionales”.⁵¹¹ Esto último ha pesado, especialmente, en relación con los trasplantes de

⁵⁰⁸ Mark Ungar, *Elusive Reform. Democracy and the Rule of Law in Latin America*, *op. cit.*, p. 1.

⁵⁰⁹ Linn Hammergren, *Do Judicial Councils further Judicial Reform? Lessons from Latin America*, *cit.*, p. 35.

⁵¹⁰ Linn Hammergren, *Envisioning Reform: Improving Judicial Performance in Latin America*, *cit.*, p. 28.

⁵¹¹ Héctor Fix-Fierro, *Tribunales, justicia y eficiencia. Estudio sociojurídico sobre la racionalidad económica en la función judicial*, *op. cit.*, p. 254.

normas o de instituciones enteras, traídas de otro orden jurídico o incluso de otro sistema legal, sin tomar en cuenta si alcanzarían consonancia con el resto de instituciones existentes, esto es, hasta qué punto la cultura de recepción estaría preparada para convivir con las instituciones trasplantadas. Los abogados han contribuido sustancialmente a fomentar la ilusión de que copiar una norma extranjera puede generar los mismos resultados en otro medio, sin tomar en cuenta la capacidad determinante que el entorno tiene para definir la función de cualquier importación normativa u organizativa.⁵¹²

Acaso la principal debilidad inherente a las reformas —principal debido a que origina otros problemas— haya consistido en estar basadas en un conocimiento insuficiente, tanto de la realidad del sistema judicial como del contexto institucional y social en el que se intentaba realizar los cambios, y por supuesto, acerca de otras experiencias de reforma llevadas a cabo en otros países e incluso en él propio. En los procesos de reforma no ha habido un lugar claro para el conocimiento, su desarrollo, acumulación y difusión. Diversos factores explican esta situación.

Entre los actores nacionales, aún ahora, prevalece la idea de que ya-se-sabe de qué se trata, pese a que no hay datos para respaldar conjeturas y opiniones muy extendidas. Como se ha señalado antes, los sistemas judiciales carecen de información estadística confiable y determinados aspectos clave, aunque sean elementales, se desconocen; por ejemplo, en pocos países se sabe, sobre base cierta, cuánto dura un juicio de determinado tipo. En los trabajos que han intentado mayor profundidad analítica, este asunto aparece reiteradamente:

la principal dificultad que identificamos durante la preparación de este estudio fue la falta de información útil y estudios empíricos sobre cómo realmente funcionan los sistemas legales en la región...

⁵¹² Mirjan Damaska, “The Uncertain Fate of Evidentiary Transplants: Anglo-American and Continental Experiments”, *American Journal of Comparative Law*, vol. 45, 1997, pp. 839-852.

no hay trabajos que examinen cómo las cortes en distintos países y distintas áreas del derecho cumplen sus funciones. El rol de los abogados y otros profesionales involucrados en la operación de los sistemas legales tampoco ha sido el objeto de estudios serios... Tampoco existen evaluaciones de proyectos en el área de justicia.⁵¹³

En el caso brasileño, una publicación del Banco Mundial lamenta la “falta de mejor información y mejor análisis de la oferta y la demanda” del servicio de justicia, carencia que dificulta “la identificación de remedios viables y una mejor comprensión de sus costos y beneficios”.⁵¹⁴ El *Libro blanco de la Reforma Judicial*, publicado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha reconocido en México: “Carecemos de la información básica para elaborar un diagnóstico riguroso, basado en “datos duros”, sobre el Estado que guarda el sistema de impartición de justicia en el país” y ha precisado que “de contar con esa información, la elaboración de una agenda para la reforma judicial tendría mejores cimientos que los de un mero análisis de opiniones y percepciones, por documentadas y certeras que puedan resultar”.⁵¹⁵ La ausencia de información corresponde, de una parte, a la falta de interés institucional en un diagnóstico preciso que conduzca a la introducción de cambios, y de otra, al ocultamiento malicioso de información que puede perjudicar a algunos integrantes de la institución. De allí que en México se ha notado que “los criterios orientados a mantener bajo reserva los asuntos que parecen más delicados siguen prevaleciendo”.⁵¹⁶

A falta de información sólida, casi siempre han sobrado propuestas, que tienen como base, precisamente, opiniones y conje-

⁵¹³ Julio Faundez y Alan Angell, “El rol del Banco Interamericano de Desarrollo”, *Sistemas Judiciales*, año 4, núm. 8, 2005, p. 91.

⁵¹⁴ *Brazil. Making Justice Count. Measuring and Improving Judicial Performance in Brazil*, cit., p. XVI.

⁵¹⁵ *Libro blanco de la Reforma Judicial. Una agenda para la justicia en México*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2006, p. 387.

⁵¹⁶ José Antonio Caballero Juárez, “La independencia de los poderes judiciales a diez años de reforma en México”, *op. cit.*, p. 97.

turas. En los últimos 25 años, las propuestas han estado sujetas a ondas que, en buena medida, provienen de fuera, lo que significa usualmente que tales propuestas se acompañan de espacios creados para financiar las correspondientes propuestas. Reformas legales, adquisición de medios informáticos, capacitación, establecimiento de mecanismos alternativos de resolución de conflictos, promoción del derecho indígena —por citar algunos ejemplos— han llegado a los países en oleadas que, al tiempo que estaban dotadas de una argumentación más bien ideologizada y con poca información sobre la realidad local, se habían constituido en puntos de agenda de algunas entidades financieras de proyectos. Por último, tanto en los sistemas de justicia y en los medios académicos como entre los agentes de la cooperación internacional, pocos parecen haber estado verdaderamente interesados en evaluar lo hecho a través del proceso de reforma.

La falta de intervención sistemática del conocimiento en los procesos de reforma ha conducido a una diversidad de errores, problemas y vicios. Entre ellos destaca, en primer lugar, la definición de la agenda de reformas. Cuando no se tomó un enfoque simplista —del tipo de “compremos computadoras y hagamos capacitación para todos los operadores”— se derivó en el listado de una serie de metas, imprecisas y en ocasiones discordantes, sin objetivos clara y consistentemente articulados que pudieran guiar la ejecución.⁵¹⁷ En otros casos, se adoptó como agenda una infinidad de propuestas “probablemente muy superiores a lo que los sistemas judiciales podrían absorber”, lo que conllevó el riesgo de “tomar medidas parciales, contradictorias entre sí, inconducen-tes”, que en definitiva revelaron a las reformas como “ineficaces para alcanzar los objetivos” que se habían propuesto.⁵¹⁸

⁵¹⁷ Julio Faundez, “Introduction. 1. Legal technical assistance”, en Julio Faundez (ed.), *Good Government and Law. Legal and Institutional Reform in Developing Countries*, Houndmills, Nueva York, Macmillan Press, 1997, pp. 82 y 83.

⁵¹⁸ Jorge Correa Sutil, “Modernización, democratización y sistemas judiciales”, en Edmundo Jarquín y Fernando Carrillo (eds.), *La economía política de la reforma judicial*, Washington, Banco Interamericano de Desarrollo, 1997, pp. 173, 175.

La definición de la agenda implica resolver un dilema cuyas implicancias no han sido suficientemente sopesadas por quienes debían adoptarla. De un lado, un enfoque encaminado a cambiarlo todo se arriesgaba a lograr poco y con una profundidad escasa; de otro lado, concentrarse en unos pocos puntos llevaba a pasar por alto algunos asuntos clave. Al tiempo que la estrategia que opta por cambios incrementales falla debido a razones sistémicas —entre las cuales la principal es que lo viejo tiende a contagiar a lo nuevo—,⁵¹⁹ una reforma sistémica es extremadamente difícil de ser puesta en práctica.⁵²⁰ En medio de esas dificultades reales, se terminó ignorando casi siempre la necesidad de una definición central: cuáles deben ser el papel y la responsabilidad propios del sistema de justicia⁵²¹ y qué asuntos deben ser trasladados a otras instancias. En ocasiones, esta definición se efectuó mediante renunciaciones silenciosas, formuladas en instancias inferiores y no por quienes estaban a cargo del proceso de reforma.

En relación con la falta de conocimiento, además de su incidencia en la definición de la agenda, destacan otros dos aspectos. De un lado, la repetición de esfuerzos en determinada dirección, que ignoran los resultados de esfuerzos similares, realizados incluso en el mismo país; la reforma es, pues, “un proceso que aprende poco de sí mismo y tiende a repetir sus propias ineficacias”.⁵²² De otro lado puede mencionarse “la idea de que la reforma misma puede ser reducida a una fórmula técnica o a un modelo que, una vez definido, puede seguirse de manera automática y casi inconsciente”.⁵²³ Este supuesto erróneo conduce a descuidar la

⁵¹⁹ Thomas Carothers, *Promoting the Rule of Law Abroad. The Problem of Knowledge*, Washington, Carnegie Endowment for International Peace, Rule of Law Series, núm. 34, 2003, p. 11.

⁵²⁰ Julio Faundez, *op. cit.*, pp. 87, 96.

⁵²¹ Jorge Correa Sutil, *op. cit.*, p. 180.

⁵²² Alberto M. Binder y Jorge Obando, *op. cit.*, p. 709.

⁵²³ Linn Hammergren, “Quince años de reforma judicial en América Latina: dónde estamos y por qué no hemos progresado más”, en Alfredo Fuentes Hernández (ed.), *Reforma judicial en América Latina. Una tarea inconclusa*, Bogotá, Corporación Excelencia en la Justicia, 1999, p. 21.

ejecución, prescindir o abandonar la supervisión y no considerar la necesidad de ajustes aplicables al diseño inicial, una vez surgidos los problemas propios de la fase de realización.

Derivada en parte de la falta de conocimiento sobre el tema, apareció en muchos procesos de reforma la ausencia de una estrategia que debería establecer prioridades a partir del diagnóstico, en consideración de los recursos disponibles y los obstáculos a enfrentar, así como determinar tiempos para alcanzar objetivos específicos y una secuencia en la que el logro de los primeros objetivos hiciera posible alcanzar los siguientes. Por el contrario, ha habido “falta de discusión sobre las prioridades internas y su conexión con las prioridades externas de cada país, o la ausencia de un debate sobre los métodos más adecuados para el cambio, o sobre los niveles de conflictividad interna del sistema judicial que es necesario asumir para llevar adelante verdaderas transformaciones”.⁵²⁴ Como consecuencia, muchas reformas han resultado aisladas de su contexto institucional⁵²⁵ y se han reducido entonces a apuestas relativamente simples, referidas a cambios legales, modificaciones en las estructuras organizacionales y mejoras en la infraestructura tecnológica, en la esperanza de que desde ese conjunto de cambios se derivaría una reorientación de comportamientos que llevaría a modificar el desempeño del aparato de justicia.⁵²⁶

La falta de información de base, la insuficiente atención al contexto y la incapacidad para extraer lecciones de la experiencia propia y de la de otros casos nacionales desembocaron en esa carencia de estrategia que es evidente en muchas de las reformas intentadas en la región, en las que se ha señalado un “déficit de ideas”.⁵²⁷ De todo ello se han derivado problemas que hacen du-

⁵²⁴ Alberto M. Binder y Jorge Obando, *op. cit.*, pp. 109 y 110.

⁵²⁵ Erik G. Jensen, *op. cit.*, p. 345.

⁵²⁶ Shadid Javed Burki y Guillermo E. Perry, *Beyond the Washington Consensus: Institutions Matter*, Washington, The World Bank, 1998, p. 113.

⁵²⁷ John Bailey y Wayne A. Cornelius, “Reforming the Administration of Justice in Mexico Strategies and Requisites”, en Wayne Cornelius y David A. Shirk, (eds.), *Reforming the Administration of Justice in Mexico*, *cit.*, p. 490.

dar de la utilidad de un buen número de esfuerzos y de la durabilidad de otros.⁵²⁸ El impacto sistémico ha sido limitado o no ha ocurrido.

A los problemas de conocimiento, de definición de la agenda y de estrategia, hay que agregar los derivados de los agentes de la reforma. Para Hammergren, quienes están a cargo de las reformas “son parte del problema... sencillamente, carecen de la motivación, la habilidad o el poder para poner en práctica las reformas”.⁵²⁹ Según Carothers, los reformadores en el campo de las instituciones del Estado son con frecuencia jóvenes tecnócratas cuya referencia son modelos extranjeros, sus limitaciones corresponden a la débil conexión con los ciudadanos —factor que los deja sin una base popular a la cual movilizar en apoyo de las reformas— y a la tendencia de promover cambios en leyes y procedimientos que pueden ser intelectualmente sofisticados pero no tienen capacidad de producir cambios efectivos.⁵³⁰ Los reformadores se han distanciado del “sentimiento público nacional” debido a algunas posiciones de reforma —como la protección de los derechos de quien es procesado penalmente— y han encontrado aparente respaldo en quienes a menudo están más interesados en obtener beneficios que en llevar a cabo la reforma;⁵³¹ apoyo que, desde luego, solamente dura mientras la reforma parezca tener alguna viabilidad. A las limitaciones de los reformadores, hay que agregar la falta de liderazgo sectorial⁵³² de las reformas, que sólo en ocasiones han alcanzado el rango de políticas de Estado, manteniéndose más bien como iniciativas esporádicas en una u otra

⁵²⁸ Linn Hammergren, *op. cit.*, pp. 53, 213.

⁵²⁹ *Ibidem*, p. 16.

⁵³⁰ Thomas Carothers, *Aiding Democracy Abroad: The Learning Curve*, Washington, Carnegie Endowment for International Peace, 1999, p. 175.

⁵³¹ Linn A. Hammergren, *The Politics of Justice and Justice Reform in Latin America. The Peruvian Case in Comparative Perspective*, Boulder, Westview Press, 1998, pp. 30, 306.

⁵³² Linn A. Hammergren, *op. cit.*, p. 252.

institución, por lo general sujetas a un liderazgo individual más o menos efímero y a la disponibilidad de una financiación.

Teniendo como punto de partida una composición de la realidad más imaginada que comprobada y no habiéndose formulado un balance luego de haber atacado, imaginaria o realmente, los problemas para los cuales se desarrollaron los proyectos, los protagonistas de muchas de las reformas no han tenido elemento suficientes para realizar un proceso de aprendizaje. A la falta de aprendizaje ha contribuido el relativo desinterés académico por el tema. En ese vacío destaca algo que ha sido mencionado al inicio de esta parte del volumen: la carencia de una teoría del cambio en el sistema de justicia,⁵³³ que permitiera saber cómo estimular el cambio más allá de la copia de normas o instituciones.⁵³⁴ El conocimiento alcanzado por quienes han participado de los procesos de reforma sólo en pocos casos —entre los que destaca el de la reforma procesal penal chilena— ha sido sistematizado y compartido. Solamente en los últimos años se ha visto crecer algunas instituciones que han dedicado recursos específicamente a aprender. Pero aún en estos casos, el compromiso directo con acciones de reforma promovidas por los propios investigadores ha limitado la potencialidad crítica; siguen siendo pocos aquéllos que indagan, examinan y llegan a conclusiones sin hallarse atados a ningún interés particular.

Examinadas las carencias y limitaciones de las que han sido portadoras las propias reformas, es preciso referirse a las resistencias encontradas a lo largo de su desenvolvimiento. En la bibliografía disponible parece haber consenso en torno a que las propias instituciones del sistema de justicia ofrecen una oposición, a menudo intransigente, a los intentos de reforma. Esta oposición generalmente no se manifiesta en el rechazo a la idea

⁵³³ William C. Prillaman, *The Judiciary and Democratic Decay in Latin America. Declining Confidence in the Rule of Law*, Westport, Praeger, 2000, pp. 4 y 5.

⁵³⁴ Thomas Carothers, “Promoting the Rule of Law Abroad. The Problem of Knowledge”, Washington, Carnegie Endowment for International Peace, Rule of Law Series, núm. 34, 2003, p. 3.

como tal, sino que consiste en una resistencia pasiva presente en la falta de cooperación con las reformas⁵³⁵ o en acciones en contra de aquéllos que ponen en marcha innovaciones. Esto último se ha visto en el caso de jueces superiores que desaprueban o sancionan a los jueces que, identificándose con las reformas, se atreven a no seguir determinada línea jurisprudencial; el control jerárquico —especialmente de las cortes supremas—, que repercute en las decisiones sobre ascensos y promociones, opera como un límite a los cambios intentados en el sistema respecto de los criterios para resolver.⁵³⁶

Varios factores concurren a explicar las resistencias que vienen desde adentro del sistema. Primero, en una organización burocrática “se rechaza el cambio cuando los puestos están amenazados o la estabilidad de la organización es atacada”.⁵³⁷ Segundo, tratándose de una organización estatal la resistencia a la reforma tiende a ser la regla.⁵³⁸ Tercero, las propias ineficiencias que una reforma de la justicia busca combatir constituyen oportunidades para que jueces, abogados y personal de apoyo obtengan beneficios.⁵³⁹ Son razones suficientes para llegar a esta paradoja, presente en todas partes, por la cual quienes estarían en una buena posición para señalar problemas efectivos y necesidades reales de los tribunales son quienes tienen los menores incentivos para introducir cambios en ellos,⁵⁴⁰ dado que perciben la reforma como una amenaza a sus intereses.⁵⁴¹

⁵³⁵ Juan E. Méndez, “Institutional Reform, Including Access to Justice: Introduction”, en Juan E. Méndez *et al.* (eds.), *op. cit.*, p. 223.

⁵³⁶ Margaret Popkin, *op. cit.*, pp. 116, 123.

⁵³⁷ John Bell, “The Judge as Bureaucrat”, en J. Eklaar y J. Bell, *Oxford Essays in Jurisprudence*, Oxford, Clarendon Press, 1987, p. 39.

⁵³⁸ Thomas Carothers, *Aiding Democracy Abroad: The Learning Curve*, Washington, Carnegie Endowment for International Peace, 1999, p. 336.

⁵³⁹ Richard E. Messick, “Judicial Reform and Economic Development: A Survey of the Issues”, *The World Bank Research Observer*, vol. 14, núm. 1, 1999, p. 123.

⁵⁴⁰ Malcolm M. Feeley, *Court Reform on Trial. Why Simple Solutions Fail*, Nueva York, Basic Books, 1983, p. 196.

⁵⁴¹ Pilar Domingo, *op. cit.*, 1999, p. 166.

Tratándose de la experiencia latinoamericana:

en todos los casos en los que se han propuesto reformas judiciales exhaustivas, los obstáculos para el mejoramiento de la judicatura normalmente residen en la existencia de sólidos intereses creados, los cuales en el pasado (y ciertamente en el presente) se han beneficiado precisamente de esa ausencia del estado de derecho... Los principales obstáculos para una reforma legal efectiva en América Latina son producto de los intereses creados que existen dentro del aparato de justicia en sí mismo... Las reformas también pueden implicar una pérdida de los poderes discrecionales, un aumento de los mecanismos de control o incluso una mayor responsabilidad en cualquier nivel del aparato de justicia... El grado en el que esa resistencia interna puede “sabotear” los esfuerzos de la reforma judicial puede ser considerable.⁵⁴²

Debe reconocerse, pues, que en lo que lleva de recorrido la reforma en la región no se ha podido esperar apoyos importantes provenientes del interior del sistema,⁵⁴³ y en muy buena medida, ese hecho está vinculado a otro: con una reforma del sistema de justicia hay ganadores y perdedores, situados tanto dentro como fuera de él. En lo que se refiere al Estado, “todos los grupos que de uno u otro modo están envueltos en el aparato estatal tienen un interés vital en que la situación actual cambie lo menos posible... lo único que se puede esperar es que, abierta o solapadamente, se opongan a todo intento de introducir más transparencia y control en la administración y la justicia”.⁵⁴⁴ Miembros de la Corte Suprema y sus equipos de confianza, jueces y personal auxiliar, autoridades del ministerio de justicia y

⁵⁴² Edgardo Buscaglia, “Los principales obstáculos de la reforma judicial en América Latina”, en Edmundo Jarquín y Fernando Carrillo (eds.), *La economía política de la reforma judicial*, Washington, Banco Interamericano de Desarrollo, 1997, pp. 35, 46.

⁵⁴³ Alberto M. Binder y Jorge Obando, *op. cit.*, p. 81.

⁵⁴⁴ Peter Waldmann, *El Estado anómico. Derecho, seguridad pública y vida cotidiana en América Latina*, Caracas, Nueva Sociedad, 2003, p. 88.

de otras entidades con influencia sobre la justicia tal como funciona tienen mucho que perder si una reforma profunda del sistema es exitosa. Dentro de esas pérdidas se cuenta el recorte de la corrupción que, cuando es endémica y ha penetrado el sistema, tiene numerosos beneficiarios y se convierte en un obstáculo formidable para la reforma.⁵⁴⁵

En el caso brasileño se ha observado que, al tiempo de que los potenciales ganadores son más difusos y resultan difíciles de movilizar, los potenciales perdedores del proceso se encuentran concentrados: “Quienes resisten más activamente la reforma se hallan en la profesión legal misma y en la jerarquía judicial en particular”.⁵⁴⁶ Un informe del Banco Mundial ha sido más explícito en los señalamientos:

intereses creados en el sistema existente disuaden el reconocimiento abierto de los problemas estructurales fundamentales... Una tendencia a minimizar el rol del litigio abusivo en la generación de demora y congestión. Una carencia total de preocupación por otros elementos no judiciales —vigilancia insuficiente del gobierno sobre su propia litigación y sus abogados, problemas relacionados con la ejecución de sentencias... Mientras los jueces creen que ellos tienen demasiado trabajo y muchos abogados cuestionan las largas demoras resultantes, ambos grupos se benefician de la alta demanda que reciben las cortes porque les garantiza empleo y, en el caso de los jueces, presupuestos generosos y oportunidades amplias para la promoción. El gobierno, los servicios públicos y los bancos contribuyen a, y se benefician de, las mismas demoras que critican.⁵⁴⁷

⁵⁴⁵ Harry Blair y Gary Hansen, “Weighing in on the Scales of Justice. Strategic Approaches for Donor-Supported Rule of Law Programs”, Arlington U.S. Agency for International Development, Assessment Report núm. 7, 1994, p. 7.

⁵⁴⁶ Carlos Santiso, “Economic Reform and Judicial Governance in Brazil: Balancing Independence with Accountability”, en Siri Gloppen *et al.* (eds.), *Democratization and the Judiciary: The Accountability Function of Courts in New Democracies*, Londres, Portland, Frank Cass Publishers, 2004, p. 176.

⁵⁴⁷ *Brazil. Making Justice Count. Measuring and Improving Judicial Performance in Brazil*, cit., p. XV.

En el caso de El Salvador se ha notado que, luego de los acuerdos de paz firmados en 1992, la justicia ha probado ser más resistente a las reformas que los militares. En ese país las reformas de la justicia encontraron resistencias tanto políticas como de las instituciones del sistema. En éstas, en particular, la negativa a aceptar asistencia técnica extranjera parecía reflejar, en verdad, una oposición a cambiar el estatus quo.⁵⁴⁸ De manera equivalente, en Argentina se ha situado “el verdadero problema” de cualquier reforma de la justicia en “la cultura administrativa judicial”, donde reside “una verdadera resistencia activa al cambio”.⁵⁴⁹ En Perú, las instituciones que integran el sistema de justicia “no hacen transparente cuál es la agenda que supuestamente están llevando en el proceso de reforma”,⁵⁵⁰ lo que es otra manera de evitarlo o posponerlo.

Este repaso lleva a concluir que la reforma encuentra espacio para desarrollarse sólo si “ofrece incentivos suficientes para superar las motivaciones existentes”,⁵⁵¹ aspecto al cual los reformadores han prestado poca atención, confiando en que los operadores harán suya aquella propuesta que en sí misma aparece como más acorde con la misión declarada del sistema de justicia, sin considerar sus propios intereses. En los hechos, esos intereses de los operadores de la justicia pesan más que el beneficio hipotético y simbólico derivable, para quienes viven del sistema, de un mejor funcionamiento del mismo.⁵⁵² Precisamente, aquello que es percibido por la mayoría de la sociedad como fallas del sistema integra el modo de vida de los funcionarios que son parte de él

⁵⁴⁸ Margaret Popkin, *Peace Without Justice. Obstacles to Building the Rule of Law in El Salvador*, University Park The Pennsylvania State University Press, 2000, pp. 5, 201, 253.

⁵⁴⁹ Felipe Fucito, *op. cit.*, 2002, p. 150.

⁵⁵⁰ Javier de Belaunde López de Romaña, *La reforma del sistema de justicia. ¿En el camino correcto? Breve balance de su situación actual y de los retos pendientes*, Lima, IPESM-Konrad Adenauer Stiftung, 2006, p. 196.

⁵⁵¹ Héctor Fix-Fierro, *op. cit.*, p. 256.

⁵⁵² Thomas Carothers, *op. cit.*, p. 175.

y de los abogados que ejercen en él.⁵⁵³ En consecuencia, los posibles perdedores, conscientes de la posibilidad de ser afectados, ofrecerán una resistencia activa o pasiva. De allí que usualmente las acciones contrarias a la reforma provengan tanto de fuera del sistema de justicia como de dentro,⁵⁵⁴ constatación que lleva a la difícil pregunta acerca de “cómo se puede sostener una reforma judicial en el mediano y largo plazo sin un compromiso fuerte de los sectores internos” con ella.⁵⁵⁵

Entre quienes proponen y apoyan la reforma no puede contarse a los abogados como gremio, que más bien constituyen una importante fuente de oposición a la misma.⁵⁵⁶ Pese a erigirse con facilidad en críticos vocales del sistema de justicia, muchos de los abogados influyentes se benefician de las relaciones que mantienen con los jueces y del conocimiento interno que les permiten aprovechar los males del sistema en favor de sus clientes; el resto de los abogados se resiste a los cambios simplemente porque los obligan a aprender nuevas normas y procedimientos⁵⁵⁷ mediante los cuales se intenta renovar aquellas aguas en las que ellos se mueven con facilidad. De allí que en algunos casos los abogados hayan bloqueado cambios que afectan sus intereses, en particular la eliminación de la obligatoriedad de su intervención en ciertos-

⁵⁵³ Linn A. Hammergren, *op. cit.*, p. 279.

⁵⁵⁴ William Davis, “La sociedad civil frente a las reformas judiciales”, en Edmundo Jarquín y Fernando Carrillo (eds.), *op. cit.*, p. 202.

⁵⁵⁵ Alberto M. Binder y Jorge Obando, *op. cit.*, pp. 82 y 83.

⁵⁵⁶ Adrian Zuckerman, *Civil Justice in Crisis: Comparative Perspectives of Civil Procedure*, Nueva York, Oxford University Press, 1999. Citado por Erik G. Jensen, “The Rule of Law and Judicial Reform: The Political Economy of Diverse Institutional Patterns and Reformers Responses”, en Thomas C. Heller y Erik G. Jensen (eds.), *Beyond Common Knowledge: Empirical Approaches to the Rule of Law*, Stanford, Stanford University Press, 2003, p. 353; Klaus Decker, *Improving the Performance of Justice Institutions. Recent Experiences from selected OECD Countries relevant for Latin America*, Washington, The World Bank, 2011, p. 24.

⁵⁵⁷ Thomas Carothers, *Aiding Democracy Abroad: The Learning Curve*, Washington, Carnegie Endowment for International Peace, 1999, pp. 175 y 176.

procesos y la limitación de la presentación de apelaciones,⁵⁵⁸ que aunque no sean mayormente útiles para el cliente proveen al abogado de una justificación adicional para sus honorarios. En Brasil, los abogados lograron que la Constitución federal de 1998 les adjudicara el monopolio de la representación en juicio,⁵⁵⁹ medida que agrava el problema del acceso al sistema. En Ecuador, según apunta un informe del Banco Mundial, los colegios de abogados “han actuado más como sindicatos que defienden las necesidades inmediatas de sus miembros”, en lugar de trabajar en cómo mejorar el sistema de justicia y la profesión de abogado. “En años recientes, los colegios de abogados se han opuesto generalmente a los cambios referidos a una gran diversidad de asuntos”.⁵⁶⁰

Además de afectar el coto de jueces y abogados que tratan de defender sus intereses inmediatos, la reforma de la justicia es lo que un observador de la región, hace tres décadas —cuando el tema no estaba aún en la agenda pública— llamó “una cuestión políticamente sensible” y predijo sencillamente que sería “difícil de llevar a cabo”.⁵⁶¹ Los hechos le han dado la razón. En muchos casos se ha señalado que “falta voluntad política” para adelantar una reforma y el caso de Venezuela puede ser particularmente ilustrativo. Ocurrido el intento de golpe en febrero de 1992, el presidente Carlos Andrés Pérez designó una comisión encargada de proponer reformas que pudieran ayudar a evitar un episodio similar. Entre las recomendaciones, cinco se refirieron a la judicatura e incluían mecanismos disciplinarios más severos y nue-

⁵⁵⁸ Klaus Decker *et al.* *Improving the Performance of Justice Institutions. Recent experiences from selected OECD Countries Relevant for Latin America*, Washington, The World Bank, 2011, p. 35.

⁵⁵⁹ Eliane Bottelho Junqueira, “Brasil: obstáculos en el camino hacia una justicia total”, en Héctor Fix-Fierro (eds.), *Culturas jurídicas latinas de Europa y América en tiempos de globalización*, cit., p. 129.

⁵⁶⁰ Ecuador. *Legal and Judicial Sector Assessment*, Washington, The World Bank, 2002, p. 45.

⁵⁶¹ Arpad Von Lazar, *Latin American Politics. A Primer*, Boston, Allyn and Bacon, 1971, p. 43.

vos nombramientos para la Corte Suprema. El gobierno no hizo nada para llevar las reformas a efecto.⁵⁶²

Tratándose de Centroamérica, se ha indicado que las prioridades políticas internas han contribuido al fracaso de la reforma⁵⁶³ pero incluso cuando un partido se apropia de la reforma también la condena al fracaso⁵⁶⁴ debido a que la oposición se alinearán en contra. En el caso brasileño se ha señalado que, pese al debate público sobre la reforma de la justicia, no se ha podido construir un consenso suficiente sobre las reformas requeridas, formular un proyecto con credibilidad y constituir una coalición reformista coherente.⁵⁶⁵ Esto ha hecho que, pese a haberse generado internamente el intento, “reformular el Poder Judicial ha sido un proceso de marchas y contramarchas desde 1995, frecuentemente obstruido por eventos externos y cercado por propuestas con prioridades profundamente distintas”,⁵⁶⁶ lo que en el nivel del congreso ha llevado, a lo largo de diez años, a una situación de vetos cruzados.⁵⁶⁷

En términos más generales, se ha observado que los políticos pueden hablar de la necesidad de una reforma de la justicia pero, dado que es un proceso de largo plazo que les rendiría poco en lo inmediato, carecen de incentivos suficientes para dedicar tiem-

⁵⁶² Mark Ungar, *Elusive Reform. Democracy and the Rule of Law in Latin America*, cit., p. 58.

⁵⁶³ Michael Dodson y Donald W. Jackson, “Horizontal Accountability and the Rule of Law in Central America”, en Scott Mainwaring y Christopher Welna, (eds.), *Democratic Accountability in Latin America*, Oxford, Oxford University Press, 2003, p. 240.

⁵⁶⁴ Margaret Popkin, “Iniciativas para mejorar la independencia judicial en América Latina: una perspectiva comparativa”, cit., p. 259.

⁵⁶⁵ Carlos Santiso, *op. cit.*, p. 174.

⁵⁶⁶ Fiona Macaulay, “Democratización y Poder Judicial: agendas de reforma en competencia”, *América Latina Hoy*, vol. 39, abril de 2005, pp. 157 y 158.

⁵⁶⁷ Rogério B. Arantes, “Constitutionalism, the Expansion of Justice and the Judicialization of Politics in Brasil”, en Rachel Sieder (eds.), *The Judicialization of Politics in Latin America*, Nueva York, Houndmills, Basingstoke, Hampshire, Palgrave Macmillan, 2005, p. 251.

po y esfuerzo al asunto;⁵⁶⁸ su desinterés pasará a ser oposición si entrevén que con una reforma perderán poder, al eliminarse o, cuando menos, disminuirse el control que ejercen sobre el sistema de justicia.⁵⁶⁹ Si a la baja prioridad otorgada al tema se suma la falta de continuidad en las políticas, que se redefinen con cada cambio de gobierno, el clima político latinoamericano no parece favorecer una reforma de la justicia como un proceso de largo plazo. Cuando las reformas no logran lidiar exitosamente con la política son ineficaces; usualmente, luego de que se combinan los compromisos vacilantes de los actores con los impedimentos políticos, las reformas se reducen a cambios fragmentarios.⁵⁷⁰ Hay que concluir en que sin un remedio para este “déficit político” una reforma difícilmente será exitosa⁵⁷¹ y debe notarse que son las propias instituciones de la democracia —que hoy prevalece en la región— las que obstruyen el cambio necesario.⁵⁷²

Por lo general, la reforma no interesa a los sectores dirigentes. ¿Por qué habría de interesarles, salvo que contemplen con temor el surgimiento de una peligrosa crisis de legitimidad y se echen a buscar algunas salidas ante ella? Su actitud ante la reforma de la justicia, más que de oposición, es de falta de interés, dado que los sectores dirigentes no resultan afectados por el funcionamiento

⁵⁶⁸ Julio Faundez y Alan Angell, “El rol del Banco Interamericano de Desarrollo”, *Sistemas Judiciales*, año 4, núm. 8, 2005, p. 94; Thomas Carothers, *Aiding Democracy Abroad: The Learning Curve*, Washington, Carnegie Endowment for International Peace, 1999, p. 174.

⁵⁶⁹ Harry Blair y Gary Hansen, *Weighing in on the Scales of Justice. Strategic Approaches for Donor-Supported Rule of Law Programs*, cit., pp. 33, 44; Pilar Domingo, “Judicial Independence and Judicial Reform in Latin America”, en Andreas Schedler (eds.), *The Self-Restraining State. Power and Accountability in New Democracies*, Boulder-Londres, Lynne Rienner, 1999, p. 166.

⁵⁷⁰ Mark Ungar, *op. cit.*, pp. 5, 229.

⁵⁷¹ John Bailey y Wayne A. Cornelius, “Reforming the Administration of Justice in Mexico: Strategies and Requisites”, en Wayne Cornelius y David A. Shirk (eds.), *Reforming the Administration of Justice in Mexico*, Notre Dame, La Jolla, University of Notre Dame Press, Center for U.S. Mexican Studies, University of California, San Diego, 2007, p. 490.

⁵⁷² Mark Ungar, *op. cit.*, p. 2.

del sistema en tanto encuentran otras vías para resolver sus conflictos y sancionar a sus enemigos.⁵⁷³ Sólo en casos específicos, en los cuales la justicia no atiende eficientemente un agravio sufrido por las clases altas —por lo regular, de naturaleza penal— surge una preocupación por el tema que usualmente no resulta duradera. La excepción a esto último está dada por el caso de la familia Edwards, propietaria del grupo empresarial de *El Mercurio* en Chile, que a partir del asesinato de uno de sus miembros tomó partido por un cambio sustancial de la justicia y ha sostenido esa posición a través de sus medios, el patrocinio a la fundación Paz Ciudadana y otros aportes a la reforma del sistema. No obstante el interés que los sectores empresariales han mostrado en varios países por reformar la justicia comercial,⁵⁷⁴ cuyo funcionamiento atañe directamente a sus actividades, la regla general consiste en que los sectores dirigentes más bien se valen de sus redes de patronazgo y clientelismo para obtener aquello que, en las condiciones de una sociedad plenamente democrática, debiera ser reclamado ante el sistema de justicia.

El panorama debe ser completado con una mirada a los otros sectores sociales, mayoritarios, que tampoco parecen haber visto en la posibilidad de una reforma de la justicia un asunto de importancia prioritaria.⁵⁷⁵ Aparte de episódicas manifestaciones —que reclaman, más bien, “mano dura”—⁵⁷⁶ los esfuerzos por cambiar el sistema de justicia no se han instalado en la ilusión popular ni han movilizado grupos sociales de apoyo, como se vio tempranamente en el caso de El Salvador.⁵⁷⁷ Este último punto del reco-

⁵⁷³ Linn A. Hammergren, *The Politics of Justice and Justice Reform in Latin America. The Peruvian Case in Comparative Perspective*, Boulder, Westview Press, 1998, p. 278.

⁵⁷⁴ Guillermo O'Donnell, “Polyarchies and the (Un)Rule of Law”, en Juan E. Méndez (eds.), *The (Un)Rule of Law & the Underprivileged in Latin America*, cit., p. 320.

⁵⁷⁵ Linn A. Hammergren, *op. cit.*, p. 303.

⁵⁷⁶ Thomas Carothers, *Aiding Democracy Abroad: The Learning Curve*, Washington, Carnegie Endowment for International Peace, 1999, p. 174.

⁵⁷⁷ Margaret Popkin, *Peace Without Justice. Obstacles to Building the Rule of Law in El Salvador*, cit., pp. 223, 225, 244.

rrido aquí efectuado conduce a una conclusión fundamental: la reforma del sistema de justicia no tiene una base social o política de apoyo, carece de un sector organizado que esté genuinamente interesado en que se lleve adelante y esté dispuesto a demandarla activamente, recurriendo a los mecanismos que en una democracia se utilizan para lograr cambios o reformas que afectan al funcionamiento del Estado, y que cuando logran cierta importancia atraen la atención de la dirigencia política. En la ideología de la reforma, formulada y difundida por los bancos multilaterales, este hecho —central respecto de la viabilidad de las reformas— es negado, afirmándose en cambio que “hay un apoyo amplio entre gobiernos, partidos políticos, la comunidad jurídica, el sector privado y las (ONG) en favor de las reformas”.⁵⁷⁸ Lo que sí hay es un respaldo discursivo de algunos de estos sectores y cierta vigilancia ejercida por las (ONG) que han adoptado como parte de su agenda el tema de la justicia. Pero el balance indica que:

no existen grupos sociales que tengan intereses suficientemente concentrados y homogéneos para motivar todo el conjunto de medidas que abarca la reforma que estamos considerando. Por el contrario,... la resistencia de varios perdedores, que sí están relativamente concentrados y no tienen altos costos de actuación como grupo de interés, es muy fuerte... la reforma judicial tiene más de movimiento ‘ilustrado’ que de movimiento social... la insatisfacción social con la situación presente... está dispersa.⁵⁷⁹

Esa “ausencia de «clientes» que propongan o apoyen los cambios frente a los otros sectores de la sociedad hace más difícil lograr las metas de las reformas”⁵⁸⁰ o las convierte en inalcanza-

⁵⁷⁸ María Dakolias, “A Strategy for Judicial Reform: The Experience in Latin America”, *Virginia Journal of International Law*, vol. 36, 1995, p. 230.

⁵⁷⁹ Santos Pastor, “Qué es la reforma judicial y qué cabe esperar de ella”, en Edmundo Jarquín y Fernando Carrillo (eds.), *La economía política de la reforma judicial*, Washington, Banco Interamericano de Desarrollo, 1997, p. 89.

⁵⁸⁰ William Davis, “La sociedad civil frente a las reformas judiciales”, en Edmundo Jarquín y Fernando Carrillo (eds.), *op. cit.*, p. 202.

bles, dado el conjunto de resistencias que una transformación del sistema de justicia enfrenta. En otras palabras, “no se distingue ninguna capa o grupo con contornos claros que, como la burguesía europea del siglo XIX, tenga tanto el poder como el interés en imponer reformas del Estado de derecho”.⁵⁸¹ En esta ausencia reside un obstáculo formidable contra la reforma de la justicia.

En suma, como se ha observado en el caso peruano, “el decaimiento en el impulso de la reforma o la falta de voluntad para implementar [la...] son una responsabilidad compartida entre fuerzas políticas, instituciones del sistema de justicia y sociedad civil”.⁵⁸² Pero si se ponen juntos los diversos obstáculos, apretadamente condensados en estas páginas, se constatará la contradicción de que, para ser viable, la reforma requiere precisamente de aquellas condiciones cuya ausencia la hacen necesaria. La reforma encuentra un aparato de justicia refractario al cambio, una estructura de poder político que busca beneficiarse del sistema de justicia, una dirigencia social que no tiene interés efectivo en que las instituciones de la justicia funcionen de otra manera, y una ciudadanía que siente malestar por la justicia pero concibe el cambio como endurecimiento de castigos y no como la reinención de una justicia democrática. ¿Cómo hacer viable, entonces, la reforma?

Se ha sostenido antes en este libro que el cambio cultural es un objetivo central de la reforma de la justicia, porque cualquier cambio de cierta envergadura se estrella con la cultura existente. La paradoja es que el cambio cultural es también un requisito para ejecutar la reforma exitosamente. El cambio de la cultura jurídica existente en diferentes estratos sociales —dentro y fuera del aparato de justicia— tiene que acompañar todos los demás cambios.⁵⁸³ Sin un cambio de la cultura organizacional de las ins-

⁵⁸¹ Peter Waldmann, *El Estado anómico. Derecho, seguridad pública y vida cotidiana en América Latina*, Caracas, Nueva Sociedad, 2003, p. 88.

⁵⁸² Javier de Belaunde López de Romaña, *La reforma del sistema de justicia. ¿En el camino correcto? Breve balance de su situación actual y de los retos pendientes*, cit., p. 197.

⁵⁸³ María Dakolias, *Court Performance around the World: A Comparative Perspective*. Washington, World Bank Technical Paper núm. 430, 1999, p. 23.

tituciones del sistema de justicia, incluyendo los incentivos perversos para mantener prácticas nocivas, cualquier cambio en la justicia tendrá un efecto marginal.⁵⁸⁴

Al mismo tiempo, la cultura jurídica es muy difícil de cambiar con el propósito de que el sistema adopte objetivos distintos a aquéllos con los que funciona,⁵⁸⁵ que no son sólo producto de una antigua herencia social e institucional sino que, además, corresponden a intereses específicos que se hallan tanto dentro del aparato institucional como fuera de él. El examen de lo ocurrido con la reforma procesal penal puede mostrar mejor la manera en que logros, límites y obstáculos se desenvuelven en un caso concreto de reforma, bastante extendida en la región, que ha intentado cambios de cierta envergadura.

III. EL CASO DE LA REFORMA PROCESAL PENAL

La justicia penal ha venido funcionando en la región con resultados marcadamente deficitarios, en los que concurren ineficacia, arbitrariedad y corrupción. El caso de México se encuentra bien documentado. Según datos de 2001, de cada 100 delitos cometidos se denunciaron 25, de los cuales la investigación concluyó en 4.55 casos pero se puso a los responsables a disposición de los jueces sólo en 1.6 casos del total; la mayoría (1.06) fueron condenados. De modo que la eficacia del sistema era de 1% de condenas sobre los delitos cometidos. Los encargados de investigar el delito y acusar por él a los responsables, trabajaban “en un entorno de insuficiencia, ineficiencia y discreción” que llevaban a dejar “sin atención expedientes por criterios ya sea de la gravedad de los delitos, dificultades técnicas y legales del caso, existencia o no de detenido, consideraciones políticas o por la ley del menor esfuer-

⁵⁸⁴ Harry Blair y Gary Hansen, *op. cit.*, p. 48.

⁵⁸⁵ William Davis, “La sociedad civil frente a las reformas judiciales”, en Edmundo Jarquín y Fernando Carrillo (eds.), *op. cit.*, p. 202; Catherine Weaver, *Hypocrisy Trap. The World Bank and the Poverty of Reform*, Princeton, Oxford, Princeton University Press, 2008, p. 36.

zo”. De esta manera, pese a lo que dijera la ley, la persecución efectiva quedaba a cargo de la víctima, que debía sufragar “los costos de aportar pruebas, ubicar y presentar testigos”, produciéndose así “una ‘privatización’ del derecho penal, pues ante la pasividad de la autoridad, el avance de los expedientes depende en gran medida del rencor, el interés personal o la paciencia de la víctima”.⁵⁸⁶ En el Ministerio Público se ha desarrollado una política disuasiva contra quien intenta denunciar un delito, con el doble propósito de disminuir la carga de trabajo y acrecentar, en términos relativos, el impacto de los resultados alcanzados en las estadísticas. Los casos que no traen identificado a un sospechoso son archivados sin más trámite; aproximadamente la mitad de las acusaciones producidas por los fiscales corresponden a casos en los que se dice que el sujeto fue aprehendido en el acto de cometer el delito, es decir, en los que no fue necesaria una investigación. Las numerosas reformas introducidas en los ministerios públicos mexicanos no han podido contrarrestar la falta de investigación.⁵⁸⁷ En una encuesta a condenados cuatro de cada cinco entrevistados dijeron que nunca tuvieron ocasión de hablar con el juez, dos de cada tres consideraban que el abogado de oficio no hizo nada para defenderlos en el Ministerio Público y algo más de la mitad 53% tuvieron la misma impresión cuando fueron al juzgado; 23% aceptaron responsabilidad como consecuencia de haber sido torturados y 12% debido a haber sido amenazados.⁵⁸⁸ La tortura, utilizada para lograr confesiones, cuenta con impunidad: “Para quienes torturan, el riesgo de ser procesados y sentenciados es sólo una alternativa teórica

⁵⁸⁶ Guillermo Zepeda Lecuona, *Crimen sin castigo. Procuración de justicia penal y Ministerio Público en México*, México, Centro de Investigación para el Desarrollo-Fondo de Cultura Económica, 2004, pp. 20, 212-214, 222, 309, 313.

⁵⁸⁷ Catalina Pérez Correa, “Front Desk Justice: Inside and Outside Criminal Procedure in Mexico City”, *Mexican Law Review*, vol. I, núm. 1, julio-diciembre de 2008, pp. 11, 17, 21, 30.

⁵⁸⁸ Marcelo Bergman (coord.), *Delincuencia, marginalidad y desempeño institucional. Resultados de la encuesta a población en reclusión en tres entidades de la República mexicana: Distrito Federal, Morelos y Estado de México*, México, Centro de Investigación y Docencia Económicas, 2003, pp. 46-48.

...las reglas y prácticas que rigen el procedimiento penal son una invitación al abuso... Generalmente los jueces omiten controlar los abusos contra los inculpados”.⁵⁸⁹ En el *Libro blanco de la Reforma Judicial*, publicado por la Suprema Corte de Justicia en 2006, se reconoció que la justicia penal “atraviesa por una crisis profunda y que requiere de una revisión integral orientada por una aplicación efectiva de los principios de presunción de inocencia, contradicción, concentración, inmediación, y un equilibrio procesal adecuado entre defensa, acusación y víctimas”.⁵⁹⁰

El caso colombiano no es mejor. Respecto a mediados de la década de los años noventa, se registró que “casi 9 de cada 10 casos que llegan a la Fiscalía no superan entonces la investigación previa... la probabilidad de que alguien sea sancionado por la comisión de un delito... se sitúa entre el 0,5% y el 1%”.⁵⁹¹ Un informe oficial estadounidense caracterizaba en 1999 a la justicia colombiana como “débil y en gran medida ineficaz”; el dato ilustrativo era que 74% de los homicidios quedaban sin resolver.⁵⁹² Unos años después pervivía como “un fracaso común” la posibilidad de llevar a los delincuentes ante la justicia y se documentaba que la probabilidad de que un homicida fuera juzgado había caído estadísticamente de 11% en los años setenta a 4% en los años noventa.⁵⁹³

⁵⁸⁹ *Injusticia legalizada. Procedimiento penal mexicano y derechos humanos*, México Comité de Abogados para los Derechos Humanos-Comité de Derechos Humanos Miguel Agustín Pro Juárez, 2001, pp. 14, 17.

⁵⁹⁰ *Libro blanco de la Reforma Judicial. Una agenda para la justicia en México*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2006, p. 389.

⁵⁹¹ Rodrigo Uprimny, “Administración de justicia, sistema político y democracia: algunas reflexiones sobre el caso colombiano”, en Jaime Giraldo Ángel *et al.* (eds.), *Justicia y sistema político*, Santa Fe de Bogotá, IEPRI-FESCOL, 1997, p. 112.

⁵⁹² United States General Accounting Office, *Foreign Assistance. U.S. Rule of Law Assistance to Five Latin American Countries*, Washington, GAO/NSIAD-99-195, pp. 20, 23.

⁵⁹³ Marc W. Chernick, “Colombia. Does Injustice Cause Violence?”, en Susan E. Eckstein y Timothy P. Wickham-Crowley (eds.), *What Justice? Whose Justice? Fighting for Fairness in Latin America*, Berkeley, University of California Press, 2003, p. 201.

El caso mexicano y el colombiano no eran excepcionales en la región. Para transformar esa situación se planteó la reforma procesal penal. En 2012 sólo cuatro países de América Latina no habían adoptado el nuevo modelo de enjuiciamiento penal que, desde comienzos de la década de 1990, empezó a ser instalado en la región. Es más fácil decir que Brasil, Cuba, Panamá y Uruguay no se habían incorporado a esta ola reformista —en la que México es el participante más reciente— que enumerar los otros 15 que son parte de ella, convirtiéndola en la reforma más extendida dentro de aquéllas puestas en marcha en los últimos 25 años con el propósito de cambiar la justicia.

La reforma procesal penal tiene lugar en un escenario regional en el cual la inseguridad ciudadana es un problema crecientemente importante. De un lado, objetivamente, los índices delictivos han subido; de ello no sólo dan fe el mayor número de denuncias sino, sobre todo, las encuestas de victimización que indagaban por el número de delitos del que un grupo familiar ha sido víctima en los últimos 12 meses, los haya denunciado o no. De otro lado, la percepción de inseguridad ha crecido aún más, según indican los sondeos de opinión. A esto probablemente contribuyen, además del fenómeno real en sí, la forma en la que los medios de comunicación se ocupan de él —“explotándolo” al máximo en busca de audiencia—, y los términos de la lucha política, que en muchos países se ceba en el tema y lo utiliza como un tópico que, dado que toca fibras sensibles del ciudadano y convoca la alarma social, puede ser rendidor para gobierno u oposición, según sea el caso. Los promotores de la reforma procesal penal también recurrieron al tópico de la inseguridad ciudadana, dentro del proceso de *marketing* de la reforma. La propuesta de un nuevo modelo de enjuiciamiento prometió una lucha más eficaz en contra del delito, como una de las consecuencias derivables del cambio de sistema.

Esencialmente, la reforma es reconocida como el paso de un sistema llamado inquisitivo a otro denominado acusatorio y, entre sus principales características, destaca el protagonismo

asumido por el fiscal. Este actor —que tenía encargado un rol muy secundario, casi prescindible, en el modelo tradicional— ha recibido, en el proceso reformado, facultades sumamente importantes: a) tiene a su cargo la investigación del hecho delictivo; b) usualmente, sólo él puede llevar un hecho delictivo ante el juez —salvo en aquellos casos donde el interés de la víctima cobra preponderancia—, dando lugar así a la apertura de un proceso; y c) detenta facultades suficientes para apartar de la persecución aquellos casos que —por una u otra razón legalmente prevista, pero que el fiscal aplica discrecionalmente— no ofrecen suficientes elementos para ser sometidos a juicio.

El modelo de la reforma implica un cambio de estructura en la organización del proceso penal pero importa notar que el papel de los actores principales —juez, fiscal y abogado defensor— resulta redefinido, de modo que ser “juez” en uno y otro modelo corresponde a papeles y responsabilidades diferentes. El otro cambio importante consiste en que en el modelo anterior la idea central era que los funcionarios del Estado estaban encargados por la ley de investigar un delito y castigarlo. En el nuevo modelo, a semejanza del procedimiento civil, hay dos partes —fiscal y defensor— que se enfrentan, compiten y, en consecuencia, pueden llegar a un acuerdo que, hasta cierto punto, el juez —que en este escenario se asemeja a un árbitro— debe aprobar.⁵⁹⁴ El juez tiene ahora una responsabilidad limitada respecto del fondo del asunto, esto es, investigar la verdad y sancionar al culpable, si lo hay, de acuerdo a ley; en el nuevo proceso la función persecutoria aparece en el campo del fiscal.

De allí que pueda discutirse si el “nuevo” modelo no implica una vuelta atrás. Esto es, sino se asemeja en algo al derecho penal primitivo, en el que la parte afectada acusaba y el acusado se defendía ante una autoridad que decidía si el afectado tenía razón suficiente y pronunciaba entonces una condena. El interés de

⁵⁹⁴ Máximo Langer, “From Legal Transplants to Legal Translations: The Globalization of Plea Bargaining and the Americanization Thesis in Criminal Procedure”, *Harvard International Law Journal*, 2004, vol. 45, pp. 10, 17, 32.

perseguir el delito estaba en el agraviado, no en la autoridad, que se limitaba a escuchar y dictar el castigo, si fuera el caso. En una etapa posterior se consideró que no era de responsabilidad particular perseguir la sanción de aquél que había delinquido —salvo en determinados delitos, como los del honor, que afectan principalmente al denunciante— porque es la sociedad toda la que resulta perjudicada por un crimen. Se atribuyó entonces al Estado la responsabilidad de perseguir y sancionar los delitos bajo el llamado sistema inquisitivo, que representó para la justicia un paso que la alejó de la venganza privada original.⁵⁹⁵ El modelo “reformado” vuelve a entregar al afectado una responsabilidad principal, que es asumida por el fiscal pero que en mucho está sujeta a la voluntad y las decisiones de la víctima.

Con ocasión de la discusión en torno a la adopción de la reforma, el modelo acusatorio ha sido idealizado y, en contraposición, el modelo inquisitivo ha sido señalado como la fuente responsable de todos los males padecidos por la justicia penal en la región.⁵⁹⁶ En el centro de la imagen idealizada del nuevo modelo se encuentra su identificación con el juicio oral, que es presentado como una forma de procesamiento altamente deseable —en contraste con el juicio escrito— que, sin embargo, en la práctica, el modelo acusatorio aplica a una porción mínima de casos, que en Estados Unidos corresponde a una de cada 10 condenas dictadas.

Justamente, no usar el juicio oral —que es largo y costoso— es lo que permite una ventaja comprobada del nuevo sistema: producir un resultado del proceso bastante más rápidamente que el modelo anterior. La prontitud en dar respuesta a los casos se produce de dos modos distintos. El primero consiste en que la mayoría de los casos denunciados son archivados por decisión del fiscal, sin que el caso haya llegado a ser conocido por un juez. En efecto, en los países donde se utiliza el sistema reformado no

⁵⁹⁵ John Henry Merryman, *The Civil Law Tradition. An Introduction to the Legal Systems of Western Europe and Latin America*, cit., p. 127.

⁵⁹⁶ Linn Hamnergren, *Envisioning Reform: Improving Judicial Performance in Latin America*, cit., p. 40.

menos de las dos terceras partes de los casos denunciados ante el Ministerio Público son desechados por éste, debido a la falta de mérito del caso o a las dificultades que se prevé encontrar en un posible proceso de investigación.⁵⁹⁷ El segundo modo comprende la mayoría de los casos que sí son presentados al juez para que el responsable sea procesado pero que evitan el juicio oral mediante el uso de una “salida alternativa”; en este modo juega un papel fundamental la posibilidad de que el procesado acepte responsabilidad y entonces, mediante una negociación entre acusación y defensa (*plea bargaining*), se concuerda en una fórmula —reparación del daño, conciliación o imposición de una pena que en los hechos es bastante menor de la que hipotéticamente hubiera correspondido de haberse realizado un juicio oral— que es presentada por ambas partes al juez para su aprobación.

El nuevo modelo ha sido trasplantado a la región, aunque su origen preciso se discute. Algunos de los reformadores sostienen que la inspiración fue tomada de Alemania, que en 1975 convirtió su proceso penal en acusatorio.⁵⁹⁸ Pero la estructura de este tipo de proceso se originó en el derecho anglosajón, siendo Estados Unidos el país donde se ha desarrollado; varios autores concuerdan en señalar que la influencia del proceso penal estadounidense ha sido, en la región, crecientemente importante para este efecto.⁵⁹⁹ En cualquier caso, estamos ante una institución que no formaba parte del derecho prevaleciente en la región y ha sido incorporada por las reformas de la justicia latinoamericana efectuadas en las últimas décadas. En el análisis del asunto se ha destacado que, para los actores de la reforma, la importación del modelo —al cual se le

⁵⁹⁷ Luis Pásara, “El impacto de la reforma procesal penal en la seguridad ciudadana”, *Derecho PUCP*, núm. 65, 2010, pp. 55-67.

⁵⁹⁸ John Henry Merryman, *op. cit.*, p. 129.

⁵⁹⁹ Máximo Langer, “Revolution in Latin American Criminal Procedure: Diffusion of Legal Ideas from the Periphery”, *American Journal of Comparative Law*, vol. 55, núm. 5, octubre de 2007, p. 656; Klaus Decker, *Improving the Performance of Justice Institutions. Recent Experiences from selected OECD Countries Relevant for Latin America*, Washington, The World Bank, 2011, p. 23.

han añadido ciertos elementos distintos al original— ha sido una fuente de legitimación: les permite obtener una mejor posición en los campos legal y político⁶⁰⁰ como portadores de un modelo de reforma que, según se supone, es más atractivo o aceptable debido, precisamente, a su origen extranjero.

En relación con el trasplante, un estudio hecho en cuatro países —Alemania, Francia, Italia y Argentina— en torno a la forma en que ha sido adoptado en ellos un aspecto específico del nuevo proceso, la negociación de la admisión de culpabilidad (*plea bargaining*) —importada del derecho estadounidense—, sostiene que el principal resultado es cierta fragmentación o diversificación, ocasionada por las diferentes “traducciones” que se han hecho del procedimiento trasplantado y la potencia de los órdenes jurídicos que lo recibieron. La conclusión que el autor del trabajo deriva es que las influencias del derecho estadounidense pueden producir efectos diferentes en cada país, según la forma en que se hizo la “traducción” jurídica, cuánto poder actuó para ejecutar las reformas y cuánta resistencia enfrentaron éstas.⁶⁰¹

¿Cómo se explica la extensa adopción de esta ambiciosa reforma en un escenario en el que, como se ha visto antes en este libro, realizar cambios en la justicia resulta ser un camino plagado de obstáculos? Que la reforma procesal penal tenga objetivos, contenidos y justificaciones similares en los 15 países que la han adoptado⁶⁰² nos da una pista para responder la pregunta. Se trata de un modelo que en esencia ha sido objeto de un proyecto análogo en los varios países, en general a cargo del mismo grupo de

⁶⁰⁰ Daniel Palacios Muñoz, “Criminal procedure Reform in Chile. New Agents and the Restructuring of a Field”, en Ives Dezalay y Bryant G. Garth (eds.), *Lawyers and the Rule of Law in an Era of Globalization*, Abingdon, Routledge, 2011, p. 123.

⁶⁰¹ Máximo Langer, “From Legal Transplants to Legal Translations: the Globalization of Plea Bargaining and the Americanization Thesis in Criminal Procedure”, *Harvard International Law Journal*, 2004, vol. 45, pp. 62 y 63.

⁶⁰² Cristián Riego Ramírez, “Seguimiento de los procesos de reforma judicial en América Latina. Segundo informe comparativo”, *Sistemas Judiciales*, año 3, núm. 5, 2003, p. 36.

reformadores, y que ha contado con el apoyo financiero de las mismas agencias de cooperación internacional. A diferencia de otras reformas, la atingente al procedimiento penal ha sido impulsada por un verdadero movimiento, que ha alcanzado un impacto regional.

En ese movimiento han confluído actores de la región y actores de los países desarrollados, en una relación en la que aquéllos fueron convencidos por éstos de la conveniencia de las reformas. Producido el acuerdo, los actores externos crearon presión sobre los gobiernos y les proveyeron los recursos para llevar adelante la reforma. No obstante, debe subrayarse que en los casos de Argentina, Chile y Costa Rica, los actores externos jugaron un papel secundario. En los demás casos nacionales, el equipo de reformadores del movimiento —encabezado por los argentinos Julio Maier y Alberto Binder— tuvo un desempeño preponderante, dedicado como estaba a promover y organizar la reforma,⁶⁰³ gracias al apoyo sustancial de la cooperación internacional⁶⁰⁴ representada por (USAID) y (GTZ) de Alemania, principalmente, a las que se unieron luego la fundación Adenauer, (AECI) de España, el Banco Interamericano de Desarrollo, y el Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD).⁶⁰⁵ En su momento, por iniciativa del gobierno estadounidense y con financiación de (USAID), se creó el Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA)⁶⁰⁶ que ha focalizado buena parte de su trabajo en el apoyo a la reforma procesal penal.

El señalado interés estadounidense en esta reforma ha sido interpretado de varias formas. De un lado, como preocupación por la vigencia efectiva de los derechos humanos en el proceso penal;⁶⁰⁷ de otro, como un interés dividido según la agencia de

⁶⁰³ Daniel Palacios Muñoz, *op. cit.*, p. 117.

⁶⁰⁴ Máximo Langer, *op. cit.*, pp. 626, 663 y 664.

⁶⁰⁵ *Ibidem*, p. 653.

⁶⁰⁶ Daniel Palacios Muñoz, *op. cit.*, p. 124.

⁶⁰⁷ Thomas Carothers, *Aiding Democracy Abroad: The Learning Curve*, Washington, Carnegie Endowment for International Peace, 1999, p. 163.

la que se trate, y que en el caso del Departamento de Justicia corresponde al combate del delito en la región⁶⁰⁸ debido a sus repercusiones en el territorio estadounidense, aspecto estrechamente ligado a la política de Washington de combate a las drogas.

¿Qué razones convencieron a los actores políticos para adoptar este modelo de reforma? Además de contar con el respaldo o la presión internacionales el modelo prometió una combinación muy atractiva, aunque no siempre fácil de llevar a la práctica, entre la garantía de derechos al procesado y la persecución efectiva del delito.⁶⁰⁹ Presentada como una reforma técnica, si bien muy respetuosa de los derechos humanos de procesados y víctimas, la reforma fue aprobada sin oposición significativa en la mayoría de los casos. Los políticos creyeron ver en ella la misma conexión que usualmente cree advertir el ciudadano promedio entre inseguridad y persecución penal, esto es, el delito se combate con un sistema de justicia eficaz. Si la reforma prometía eficacia —respaldándose en la imagen dada por sus raíces de importación desde el mundo desarrollado—, y al mismo tiempo adoptaba un carácter “garantista” de los derechos de todos, adoptarla fue visto como una forma de responder a la demanda ciudadana en torno a la inseguridad contando con el beneplácito de los grupos activos en la defensa de derechos humanos, que también cuentan con patrocinio internacional. Este camino no es nuevo: la norma penal —en este caso, procesal— siempre ha sido una manera de responder expeditivamente a las exigencias populares de justicia⁶¹⁰ y si es acompañada por una oferta de mayor eficiencia en su aplicación, es difícil que un político en busca de apoyo popular encuentre razones para no dar su aprobación.

⁶⁰⁸ Máximo Langer, *op. cit.*, pp. 658 y 659.

⁶⁰⁹ Linn Hammergren, *op. cit.*, p. 10.

⁶¹⁰ Mauricio García Villegas y Rodrigo Uprimny, “El nudo gordiano de la justicia y la guerra en Colombia”, en Álvaro Camacho Guizado y Francisco Leal Buitrago (comps.), *Armar la paz es desarmar la guerra*, Santa Fe de Bogotá, PESCOL-IEPRI-CEREC, 1999, p. 53.

Si se mira a aquello que la reforma ha logrado, el intenso trabajo de seguimiento y evaluación realizado por (CEJA) —institución que ha promovido y apoyado las reformas procesal penales—, muestra resultados positivos en algunos países, especialmente en lo que se refiere al tiempo necesario para tomar decisiones sobre los casos. Al lado de ese logro, se ha documentado un sinnúmero de dificultades y trabas. En un panorama de “mucha similitud en cuanto a las deficiencias que los procesos exhiben en los diversos países”, en 2002 se destacaba un asunto conocido: “La baja producción de información acerca del funcionamiento real de los sistemas judiciales”, lo que repercutía en “una baja capacidad de identificación de los problemas, en una muy escasa capacidad de evaluar los resultados”, la incompetencia para “desarrollar sistemas de administración eficientes”, y por encima de todo, “grandes carencias” para “generar respuestas a los numerosos problemas que la puesta en práctica de un sistema judicial más complejo supone”, concluyéndose en que “la capacidad de identificar y resolver problemas nuevos o no previstos, ha resultado deficitaria”.⁶¹¹

En un informe posterior del (CEJA), correspondiente a 2007, se reiteró que:

los procesos de reforma en materia penal siguen presentando problemas debido a que el respaldo político al nuevo sistema, los recursos disponibles y la capacidad de innovación de las comunidades involucradas tienden a ser limitados en relación con los esfuerzos que programas de cambios tan amplios demandan... hay áreas importantes en las que no hubo recursos o innovaciones suficientes para modificar las viejas prácticas de los sistemas inquisitivos... existe una cierta discrepancia entre los objetivos más concretos que la reforma se plantea y las capacidades de transformación con que realmente cuentan los países... cuesta mucho generar decisiones institucionales estratégicas en pro de innova-

⁶¹¹ Cristián Riego, “Informe comparativo proyecto «Seguimiento de los procesos de reforma judicial en América Latina»”, *Sistemas Judiciales*, año 2, núm. 3, 2002, pp. 13, 52, 36.

ciones aunque estas hayan mostrado su utilidad... [Existen] problemas comunes a los países y que tienden a ser persistentes, o respecto de los cuales no se ven caminos de solución, o a lo menos, trabajos sistemáticos destinados a su abordaje.⁶¹²

En particular, el informe que se cita constata la escasez de logros con relación a la institución protagonista de la reforma, los ministerios públicos:

han tendido a comportarse de acuerdo a los criterios del sistema antiguo, llegando incluso a transformarse en algunos casos en el principal agente de reproducción de las prácticas del sistema inquisitivo... a los fiscales les es más conveniente mantener un perfil bajo en el tema, no asumiendo un protagonismo que pudiera significarle críticas importantes y para el cual no logran identificar instrumentos eficaces.⁶¹³

Una debilidad del Ministerio Público, que parece difícil de superar, atañe a su capacidad de investigación, manifiestamente insuficiente. En esa tarea, en la mayoría de países se ha enfrentado la resistencia —a veces abierta, en ocasiones soterrada— proveniente de la policía que ve en la reforma un cercenamiento de las facultades de investigación que, con los antiguos jueces instructores, ejercieron sin límites que, según su propio criterio, estorbaran su trabajo. Al ser asumida la responsabilidad por los fiscales, la policía se siente no sólo limitada sino desplazada de su tarea y ha respondido, en diversos países, con el boicot a la tarea de investigación, según registran diversos informes sobre la marcha de la reforma. En definitiva, la relación entre Ministerio Público y policía permanece como un problema no resuelto en la ejecución de la reforma.

⁶¹² Cristián Riego R., “Nuevas tendencias de las reformas procesales penales en América Latina”, en *Reformas procesales penales en América Latina: Resultados del Proyecto de Seguimiento, IV etapa*, Santiago de Chile, CEJA, 2007, pp. 15, 16, 21, 25.

⁶¹³ *Ibidem*, pp. 26 y 27.

Los análisis de casos nacionales muestran debilidades específicas que en algunos países parecen bastante graves. En Chile se constató, por un lado, “una tendencia de parte de muchos fiscales del Ministerio Público a llevar a juicio oral solamente aquellos casos en que consideran que no existe mayor riesgo de perder”,⁶¹⁴ y por otro, un uso de la discrecionalidad por los fiscales que daba lugar a resultados muy distintos en la persecución de unos y otros delitos, beneficiándose con un trato condescendiente a aquéllos que se dedican profesionalmente al delito de poca monta y que, con esta forma de regularidad indeseable, contribuyen sostenidamente a la inseguridad social.⁶¹⁵

En Bolivia se ha detectado la inacción del Ministerio Público: “Si la víctima o querellante no impulsa el proceso, este tiene muy pocas probabilidades de concluir”; de otra parte, “el sistema de salidas alternativas aparece vinculado con respuestas de impunidad”;⁶¹⁶ asimismo, pese a la importante inversión hecha en capacitación, la velocidad de resolución de casos tiende a decrecer mientras el número de presos sin condena ha aumentado.⁶¹⁷ En Colombia se ha señalado que pervive una “débil capacidad del sistema judicial para identificar a los sindicados de los delitos que llegan al conocimiento de las autoridades”,⁶¹⁸ lo que conduce a una “trivialización de la justicia, que en el caso de la justicia pe-

⁶¹⁴ Lidia Casas Becerra y Alejandra Mera González-Ballesteros, *Violencia de género y reforma procesal penal chilena. Delitos sexuales y lesiones*, Santiago de Chile, Universidad Diego Portales, CEJA, 2004, p. 57.

⁶¹⁵ Luis Pásara, “El papel del Ministerio Público en la reforma procesal penal chilena”, *Reforma Judicial*, núm. 13, enero-junio de 2009, pp. 193-238.

⁶¹⁶ Ileana Arduino, “La Reforma procesal penal en Bolivia”, *Reformas procesales penales en América Latina: Resultados del Proyecto de Seguimiento, IV etapa*, Santiago de Chile, CEJA, 2007, p. 75.

⁶¹⁷ Mark Ungar, *Policing Democracy. Overcoming Obstacles to Citizen Security in Latin America*, Washington, Baltimore, Woodrow Wilson Center Press, The Johns Hopkins University Press, 2011, pp. 215 y 216.

⁶¹⁸ Elvira María Restrepo *et al.*, *¿Impunidad o castigo? Análisis e implicaciones de la investigación penal en secuestro, terrorismo y peculado*, Bogotá, Documentos CEDE, 2004, p. 4.

nal significa la dedicación prioritaria del aparato judicial a casos de fácil solución”⁶¹⁹ y no a los delitos más graves, al tiempo que “el sistema tiene dificultades para terminar los casos que recibe, producto de lo cual está generando una carga de asuntos pendientes”; paralelamente, “los centros de conciliación... no tienen obligación específica de realizar seguimiento al cumplimiento de acuerdos conciliatorios”.⁶²⁰

En Nicaragua también se constató que “el número de [casos] resueltos de años previos es notablemente inferior a la resolución de casos que ingresan en el mismo periodo... la intervención de los fiscales en el marco de la audiencia es rutinaria, formalista y sin planteamientos estratégicos claros... una de las evidencias más concretas de las dificultades de la investigación es la alta cantidad de casos en que el Ministerio Público solicita la clausura anticipada del proceso por motivos que involucran directamente debilidad en el manejo de la prueba y preparación del caso”.⁶²¹ En Perú, se detectó la escasa profundidad y la poca utilidad de la investigación realizada por el Ministerio Público, la falta de elaboración de las acusaciones y la ausencia de razonamiento de la pena solicitada por el fiscal, al lado de decisiones que probablemente generaban impunidad.⁶²²

En Paraguay, la ineficacia de la actuación del Ministerio Público se incrementó en el caso de delitos económicos y de corrupción: en 80 causas respecto de las cuales se presentó acusación fiscal entre 2001 y 2005, 77% de los acusados no pudieron ser juzgados debido a la extinción del proceso en razón del venci-

⁶¹⁹ Rodrigo Uprimny *et al.*, “Entre el protagonismo y la rutina. Análisis sociojurídico de la justicia en Colombia”, en Héctor Fix-Fierro *et al.* (eds.), *op. cit.*, p. 291.

⁶²⁰ “La reforma procesal penal en Colombia”, *Reformas procesales penales en América Latina: Resultados del Proyecto de Seguimiento, IV etapa*, Santiago de Chile CEJA, 2007, pp. 114, 129.

⁶²¹ Ileana Arduino, *op. cit.*, pp. 161, 168, 171.

⁶²² Luis Pásara, *Calidad de la producción en la reforma procesal penal. Una exploración empírica en Huaura*, Lima, Instituto de Defensa Legal, 2010.

miento del plazo máximo de duración del proceso penal.⁶²³ En Guatemala, entre 2003 y 2007, el presupuesto del Ministerio Público aumentó en 59.6% (en dólares estadounidenses); no obstante, en el año 2006 la institución resolvió un número de casos equivalente a 7% de los ingresados y al año siguiente esa tasa descendió a 4%.⁶²⁴ En varios países, la disparidad entre la defensoría penal pública y el Ministerio Público fiscal es muy grande, haciendo que la prometida “igualdad de armas” entre acusación y defensa se sume a las promesas incumplidas.

La Reforma Procesal penal no ha reducido la impunidad ni ha aumentado la confianza ciudadana en el sistema.⁶²⁵ Introducida y justificada, como se ha anotado, en el marco de una creciente ola delictiva, la reforma ha provisto respuestas a la criminalidad que se mueven en dirección contraria a las exigencias de “mano dura” gestadas en la cultura jurídica prevalente en la región. De un lado, se ha redefinido la institución de la prisión preventiva, que la reforma restringe sobre todo a los casos de peligro de fuga o peligro procesal, con lo que las cifras de detenidos preventivamente tienden a caer. De otro lado, se tiene la introducción de la admisión de culpabilidad (*plea bargaining*) que a cambio reduce los términos de la acusación y la cuantía de la pena, lo que a menudo conlleva que no se imponga reclusión efectiva. En un contexto en el que el ciudadano sabe que el número de efectivamente condenados es mínimo en relación con las denuncias —aunque no sea de público conocimiento que en diversos países equivalen a uno

⁶²³ Observatorio Judicial, *Investigación académica sobre el cumplimiento de los plazos procesales en las causas penales*, Asunción, Universidad de la Integración de las Américas-USAID, 2006.

⁶²⁴ *El Observador Judicial*, núm. 72, año 10, marzo-abril de 2008, El Ministerio Público. Estado de Situación.

⁶²⁵ Christina Biebesheimer y J. Mark Payne, *IDB Experience in Justice Reform. Lessons Learned and Elements for Policy Formulation*, Washington, Banco Interamericano de Desarrollo, 2001, p. 9; Sebastián Linares Lejarraga y Borja Díaz Rivillas, “Fortalecimiento de la independencia judicial en Centroamérica: un balance tras veinte años de reformas”, *América Latina Hoy*, vol. 39, abril de 2005, p. 50.

o dos por ciento de los delitos denunciados—, ir a prisión preventiva es socialmente visto como un adelanto de la improbable condena por llegar y la condena a prisión efectiva es percibida como la única sanción real. En ambos casos, la reforma entrega resultados contrarios a aquello que la gente, acaso de manera prejuiciada, espera del sistema penal. Las instituciones del sistema reformado no han explicado la perspectiva de los cambios a la población ni se han hecho cargo de las demandas ciudadanas en torno a la seguridad pública.⁶²⁶ En la mayoría de países la Reforma Procesal Penal se ha aislado de la ciudadanía.

Descartada la reforma como instrumento de combate a la delincuencia —que nunca debió ser uno de sus objetivos—, limitados sus efectos a que en algunos países se ha logrado producir decisiones más rápidamente, la discusión más reciente gira en torno a qué capacidad tiene el modelo reformado para producir soluciones de calidad, siendo así que algunas de las respuestas que da el sistema —que equivalen a dejar sin respuesta el agravio cometido— evidentemente carecen de calidad. Las diversas críticas formuladas a la reforma han llevado a acciones de contrarreforma en Chile y en Ecuador, además de diversas propuestas similares en otros países. En los debates post reforma suscitados en cada país, ha surgido el asunto de los altos costos, entendidos éstos no sólo como los mayores presupuestos dedicados a la justicia penal sino como el conjunto de necesidades derivadas del cambio de sistema: establecimiento de nuevas reglas internas y procedimientos, adopción de nuevos roles por los protagonistas, adecuación de cada organización a los nuevos procedimientos y la baja en rendimientos que estos reacomodos producen.

En 1995, cuando los primeros países intentaban la reforma, Binder anticipó tres dificultades: “No contamos con datos suficientes sobre los sistemas que hay que cambiar... las instituciones judiciales —en sentido lato— no tienen costumbre de planificar. [... Más bien, prevalece] una concepción mágica sobre el

⁶²⁶ Cristián Riego R., *op. cit.*, p. 30.

funcionamiento de la ley, de modo que no existe una preocupación por desarrollar las medidas necesarias para que la ley entre en vigencia”.⁶²⁷ La experiencia italiana sugería la existencia de una dificultad cultural para abordar la reforma trasplantada, en el caso de abogados y magistrados educados en un sistema basado en fundamentos distintos.⁶²⁸ Se ha reconocido la dificultad de introducir un nuevo tipo de proceso en ambientes institucionales no reformados, esto es, una apuesta a la reforma sin un cambio institucional amplio,⁶²⁹ y en muchos casos, sin que exista “una política pública en materia de reforma judicial” entendida como “una definición de objetivos estratégicos y el manejo de instrumentos destinados a conseguirlos”.⁶³⁰ La ejecución de la reforma ha hecho percibir diversos obstáculos pero acaso el más importante sea la debilidad del Estado en muchos de los países de la región, cuya constatación ha llevado a un importante promotor de la reforma a preguntarse “hasta qué punto el modelo de reforma judicial puede desvincularse del tipo de Estado en que ésta se inserta y si es que los estados latinoamericanos de menor fortaleza institucional debieran tener como objetivo la instalación de sistemas judiciales complejos como los que se han promovido en materia penal, o si no existen otras posibilidades más adecuadas”.⁶³¹

La Reforma Procesal Penal probablemente ha depositado una esperanza desmesurada en que el cambio de modelo de enjuiciamiento debería producir alteraciones significativas en actitudes, hábitos y comportamientos. Lo que equivale a decir que se puso

⁶²⁷ Alberto Binder, “Reflexiones sobre el proceso de transformación de la justicia penal”, en Joan B. Safford *et al.*, *La implementación de la reforma procesal penal*, Santiago de Chile, CDJ-CPU-N.S.S.C., 1996, p. 53.

⁶²⁸ Marco Fabri, “El proceso criminal en Italia después de la reforma de 1989”, en Joan B. Safford *et al.*, *La implementación de la reforma procesal penal*, Santiago de Chile, *cit.*, p. 100.

⁶²⁹ Linn Hammergren, *op. cit.*, pp. 35 y 36.

⁶³⁰ Cristián Riego R., *op. cit.*, p. 29.

⁶³¹ *Ibidem*, p. 49.

demasiadas expectativas en las posibilidades de inducir cambios en las conductas a partir de un cambio legal.⁶³² El movimiento de reforma, por otra parte, no se apoyó en una base social comprometida con la reforma;⁶³³ Chile alcanzó cierta excepcionalidad en el sentido de que se logró que los medios de comunicación promovieran la formación de una tendencia de opinión favorable a la reforma. En ningún otro país ocurrió algo equivalente.

Pese a la serie de dificultades que enfrenta la Reforma Procesal Penal en los diversos países que han intentado ponerla en ejecución —entre ellas, el enorme déficit de capacidad investigativa de los aparatos institucionales—, es todavía prematuro formular un balance de sus resultados. Pero resulta pertinente preguntarse si, en el supuesto de que esta reforma resultase una promesa incumplida debido a su ambición acaso excesiva, no resultaría ensanchada la brecha entre derecho y realidad⁶³⁴ que padece históricamente América Latina.

⁶³² Linn Hamnergren, *op. cit.*, p. 38; Máximo Langer, “Revolution in Latin American Criminal Procedure: Diffusion of Legal Ideas from the Periphery”, *American Journal of Comparative Law*, vol. 55, octubre de 2007, núm. 5, p. 657.

⁶³³ Máximo Langer, “Revolution in Latin American Criminal Procedure: Diffusion of Legal Ideas from the Periphery”, *American Journal of Comparative Law*, vol. 55, núm. 5, octubre de 2007, pp. 620, 652.

⁶³⁴ Mark Ungar, *Policing Democracy. Overcoming Obstacles to Citizen Security in Latin America*, *cit.*, p. 30.

CAPÍTULO CUARTO

OTROS ACTORES, UN MITO Y NUEVOS DESAFÍOS

Esta parte del libro reúne varios temas indispensables para completar una composición del tema y sus principales elementos. De un lado, se aborda en ella el papel desempeñado por dos actores del drama de la justicia. Primero, la sociedad civil, que ha venido siendo invocada y reclamada crecientemente como un protagonista necesario del proceso de reforma. Al examinar este asunto aparece necesariamente el de las (ONG), actores reales del proceso. Segundo, la cooperación internacional en materia de justicia, que ha participado de manera activa, y a veces preponderante, en muchos proyectos de reforma y sobre cuyo modelo de actuación y rendimientos se ofrecerá un balance crítico. De otro lado, se examinará un mito —muy alentado por la cooperación internacional, precisamente— que, sin evidencias comprobadas, atribuye a la justicia un papel clave en la inversión y el crecimiento económico. Finalmente, se prestará atención a dos cuestiones emergentes que revisten creciente importancia: de una parte, el desafío planteado a la justicia por el reconocimiento de otros órdenes jurídicos dentro del mismo territorio —en particular, pero no sólo, el derecho indígena—, y de otra, el reto, que enfrentan los jueces, de asumir un rol activo en terrenos que correspondían tradicionalmente a otros actores públicos y, dentro de ello, formular las políticas públicas que las otras ramas del Estado no definen o, desde la percepción ciudadana, definen insatisfactoriamente.

I. LA BUSCADA SOCIEDAD CIVIL

Como cualquier otra reforma del Estado, la reforma del aparato de justicia tendría que resultar facilitada, tanto para iniciarla como para llevarla a cabo, allí donde hubiera demandas, presiones y exigencias a favor de ella que proviniesen de importantes sectores sociales.⁶³⁵ Cuando las reformas realizadas en América Latina mostraron signos de empantanamiento, el tema de la participación de la sociedad civil en ellas cobró gran importancia en el discurso reformista. Puesto en términos simples, si las reformas no marchaban al paso esperado o no desarrollaban en la dirección prevista, la intervención activa de la sociedad civil tendría que venir a poner remedio a flaquezas y desviaciones.

Planteado el asunto como parte de un discurso normativo —“la sociedad civil debe tomar parte en las reformas”— una primera dificultad surge con la noción misma de “sociedad civil”, en cuyo origen hay inscrita una contraposición con el Estado pero que en su uso actual parece aludir a sectores de población organizada en torno a determinados objetivos o propósitos. Aunque la noción no es precisa —y, debido a que en la práctica recibe diversos significados, acaso no sea muy útil—, resulta inevitable en la medida en la que, en este terreno como en otros, invocarla se ha convertido en un tópico.

Una segunda dificultad proviene de la constatación de que, en algunos países, al tiempo de que la participación internacional en los procesos de reforma era muy intensa, las organizaciones de la sociedad civil se hallaban casi ausentes; tal fue el señalamiento hecho en El Salvador, por ejemplo: no había habido participación social ni en la construcción de la agenda de reforma, ni en la definición de prioridades y medidas a adoptar. Puestas en marcha las reformas, las organizaciones de la sociedad civil quedaron fuera, debido a su debilidad o a su incapacidad.⁶³⁶ Se percibió que, al

⁶³⁵ Harry Blair y Gary Hansen, *Weighing in on the Scales of Justice. Strategic Approaches for Donor-Supported Rule of Law Programs*, cit., p. 7.

⁶³⁶ Erik G. Jensen, *op. cit.*, p. 355.

mismo tiempo que se daba esa ausencia en el proceso de reforma, sí había la presencia espasmódica de un reclamo social no concordante con las medidas de cambio en curso al expresar una exigencia de “mano dura”, incluso hasta el punto de considerar justificada la justicia por mano propia.⁶³⁷ En países como los latinoamericanos, donde la sociedad civil —entendida como los grupos sociales organizados— es débil y fragmentada, se venía a constatar, pues, una doble dificultad: distancia social de las reformas emprendidas y reclamos de corte autoritario que parecían situarse borrosamente en la perspectiva de otro tipo de cambios, que tiempo después, al ser asumidos oportunistamente por líderes políticos en la región, serían considerados como el fenómeno del “populismo punitivo”,⁶³⁸ esto es, la oferta de mayor actividad represiva y penas más severas para contener el incremento delictivo.

Pese a esfuerzos relativamente exitosos —como el desarrollado en los años noventa por Poder Ciudadano en Argentina para llevar el Senado antecedentes sobre candidatos discutibles que el Poder Ejecutivo había propuesto a ese órgano para ocupar tribunales de segunda instancia—, en la región se ha constatado la ausencia de mecanismos estables y regulares para ejercer escrutinio público en los nombramientos judiciales.⁶³⁹ Solamente en Perú la ley ha dispuesto incorporar representantes de la sociedad civil en órganos del sistema de justicia encargados de funciones administrativas y de control; una evaluación de la actuación de tales actores ha encontrado una “falta de compromiso con la implementación de la reforma” de parte “de los representantes de los colegios profesionales y de las universidades en el Consejo Nacional de la Magistratura”.⁶⁴⁰

⁶³⁷ Margaret Popkin, *op. cit.*, 244 y 263.

⁶³⁸ Anthony Bottoms, “The philosophy and Politics of Punishment and Sentencing”, en C. Clarkson y R. Morgan (eds.), *The Politics of Sentencing Reform*, Oxford, Oxford University Press, 1995, pp. 17-50.

⁶³⁹ Pilar Domingo, *op. cit.*, p. 159.

⁶⁴⁰ Javier de Belaunde López de Romaña, *La reforma del sistema de justicia. ¿En el camino correcto? Breve balance de su situación actual y de los retos pendientes*, *cit.*, p. 196.

En América Latina, como se ha señalado en el caso brasileño, la ciudadanía “asiste de lejos, muy de lejos, al proceso de moralización y de reforma del Poder Judicial: la discusión parece restringirse a los políticos, a los jueces y a los operadores del derecho”.⁶⁴¹ Careciéndose de lugares para que los ciudadanos expresaran su voz en materia de justicia, ésta quedó circunscrita en la escena pública a la publicación de encuestas —con resultados casi siempre marcadamente desaprobatorios del sistema—, a la brutal manifestación expresada en los linchamientos y, sobre todo en algunos países, la decisión tácita de no comparecer en estrados judiciales a menos que sea inevitable. De esta manera, la insatisfacción manifiesta de la opinión pública respecto a la justicia no se ha traducido en un reclamo, de contenido articulado y homogéneo, de una justicia distinta.⁶⁴² Probablemente, la inhibición notoria de los partidos políticos y de las universidades, respecto a elaborar la materia, contribuyó decisivamente a mantener este vacío.

No obstante, el discurso reformista no cesó en proclamar la importancia decisiva de la sociedad civil en la función de control y vigilancia sobre el desempeño del aparato de justicia y las reformas que le fueran aplicadas. Al tiempo de que desde los organismos internacionales se planteaba que los proyectos de reforma debían incluir la capacitación y la movilización de los grupos de la sociedad civil⁶⁴³ —como en efecto ha ocurrido—, desde el discurso reformista se siguió insistiendo en que los grupos y actores de la sociedad civil “juegan un papel clave” en la materia y se continuó depositando expectativas en ellos.⁶⁴⁴ Es un discurso que

⁶⁴¹ Eliane Bottelho Junqueira, “Brasil: obstáculos en el camino hacia una justicia total”, en Héctor Fix-Fierro (eds.), *Culturas jurídicas latinas de Europa y América en tiempos de globalización*, cit., p. 131.

⁶⁴² Pilar Domingo, *op. cit.*, p. 163.

⁶⁴³ Christina Biebesheimer y J. Mark Payne, *op. cit.*, p. 29.

⁶⁴⁴ David A. Shirk y Alejandra Ríos Cázares, “Introduction: Reforming the Administration of Justice in Mexico”, 2007; Wayne Cornelius y David A. Shirk, *Reforming the Administration of Justice in Mexico*, cit., p. 5; Daniel Brinks, “Judicial Reform and Independence in Brazil and Argentina The beginning of a New Millennium?”, *Texas International Law Journal*, vol. 40, 2005, p. 622.

no deja del todo claro si describe una realidad —lo que, al mirar América Latina, parecería bastante descaminado— o se limita a proponer un camino que, bajo el modelo de los países desarrollados —donde las demandas sociales organizadas usualmente no dejan de ser procesadas por el sistema de justicia—, se considera deseable, aunque no resulte claramente factible al cotejarlo con la realidad de la región.

Constituir el tejido de una sociedad civil con fortaleza —cualquiera sea el propósito— resulta difícil en esta realidad. A esa dificultad contribuyen los pobres niveles educativos, los efectos de la marginalidad económica y social a la que se ha unido la violencia crónica, y los rasgos de un régimen político en el que periódicamente hay elecciones pero no existe participación democrática sino que prevalecen mecanismos y redes clientelares. Todos estos factores dificultan no sólo la actuación sino incluso la creación de organizaciones sociales de base⁶⁴⁵ que son los núcleos de la sociedad civil. Aquellas organizaciones que, pese a las dificultades, logran operar generalmente lo hacen en torno a los intereses y objetivos inmediatos de sus asociados: la luz, el agua potable, las vías pavimentadas, la escuela y el centro de salud; excepcionalmente, entre ellos, aparece el tema de la justicia sólo como reclamo en casos concretos, nunca como planteamiento de reforma del sistema, dados los obstáculos que el ciudadano promedio encara para conocer esta materia y, en consecuencia, pensar en soluciones.

Es consecuencia de esa condición social latinoamericana la ausencia de la sociedad civil de los procesos de reforma de justicia;⁶⁴⁶ las bases sociales de apoyo al cambio en justicia no han llegado a existir. Al tiempo que los sectores socialmente mejor situados han tratado de resolver sus problemas por otra vía

⁶⁴⁵ Mark Ungar, *Evasive Reform. Democracy and the Rule of Law in Latin America*, *op. cit.*, p. 192.

⁶⁴⁶ Luis Pásara, “Cambios en el sistema de justicia y sociedad civil”, en Luis Pásara *et al.*, *Justicia y sociedad civil. El papel de la sociedad civil en la reforma judicial: estudios de casos en Argentina, Chile, Colombia y Perú*, Santiago de Chile, Centro de Estudios de Justicia de las Américas, 2003, pp. 9-37.

—los de seguridad mediante policías privadas, los de tribunales mediante el arbitraje o el uso directo de la fuerza—, la reforma de la justicia no ha podido constituir una base social de sustento, carencia que contribuye a explicar el fracaso o las severas limitaciones de diversos esfuerzos y proyectos.⁶⁴⁷ Por eso puede concordarse en que, si bien en el largo plazo, la sociedad civil debería ser importante en la función de vigilar a un sistema de justicia reformado, de momento, su aporte será necesariamente limitado.⁶⁴⁸

No obstante, a lo largo del camino recorrido, el discurso reformista pasó poco a poco por una transformación en la que el lugar de la sociedad civil fue ocupado por las organizaciones no gubernamentales (ONG). Los textos favorables a las reformas empezaron por invocar a la sociedad civil para luego, “en particular”, trasladar a las (ONG) las responsabilidades asignadas originalmente a aquélla.⁶⁴⁹ En los hechos, con alguna frecuencia los directivos de estas organizaciones han pasado a considerarse depositarios de esas responsabilidades, pese a que las (ONG) no pueden ser consideradas como delegados de la comunidad,⁶⁵⁰ dado que no están dotadas de representatividad social —y constitutivamente no tendrían por qué estarlo—.

Las (ONG), como actores en el proceso de reforma, no pueden ser consideradas como representantes de la sociedad civil, aunque a veces esta confusión se produzca e incluso se propicie. La legitimidad de la presencia de estas organizaciones en el tema está dada no por la representatividad social, que no tienen por

⁶⁴⁷ Erik G. Jensen, *op. cit.*, pp. 352 y 353.

⁶⁴⁸ William Ratliff y Edgardo Buscaglia, “Judicial Reform: The Neglected Priority in Latin America”, *Annals of the American Academy of Political and Social Science*, núm. 550, marzo de 1997, p. 66.

⁶⁴⁹ Druschilla Scribner, “Courts, Power, and Rights in Argentina and Chile”, en Gretchen Helmke y Julio Ríos Figueroa (eds.), *Courts in Latin America*, Nueva York, Cambridge University Press, 2011, p. 270.

⁶⁵⁰ Julio Faundez y Alan Angell, “El rol del Banco Interamericano de Desarrollo”, *Sistemas Judiciales*, año 4, núm. 8, 2005, p. 105; Erik G. Jensen, *op. cit.*, p. 354.

qué tener, sino por la calidad de las contribuciones que hagan en términos tanto de vigilancia sobre el proceso como de aportaciones a su desarrollo. Más que preguntarse a quién representan —como algunas veces se ha hecho erróneamente—,⁶⁵¹ dado que es una interrogante improcedente, es pertinente indagar acerca de cuáles son las capacidades con las que cuentan las (ONG) que trabajan el tema y cuál es el nivel de los aportes que efectúan. Su legitimidad depende de los resultados de la aplicación de tales criterios. A título de ejemplo puede mencionarse el reconocimiento alcanzado por las (ONG) guatemaltecas en su combate a la impunidad y la vigilancia sobre el sistema de justicia.⁶⁵²

En verdad, las (ONG) que trabajan en asuntos de justicia —como las que lo hacen en otros ámbitos— no buscan ser representativas sino que, sobre la base de un grupo de personas que desarrolla un interés activo en el tema, pretenden, valiéndose de diversos mecanismos, promover la reforma del sistema de justicia e influir en su ejecución. De hecho, en muchos países las (ONG) se cuentan entre los actores más dinámicos en esta área. No obstante, desarrollada su actuación, presentan cierta dificultad para expandir su audiencia y formar coaliciones amplias en torno a las agendas que proponen.⁶⁵³ Estas limitaciones en ocasiones no son vistas como tales por sus directivos, a algunos de los cuales parece bastar que las agencias de cooperación internacional encuentren justificado su trabajo y sigan financiándolo.

En el área de justicia, el discurso de la cooperación internacional va muy de la mano del de las (ONG), lo que, debido a la influencia que la cooperación ejerce sobre las autoridades gubernamentales, auspicia la presencia de aquéllas e incluso su aceptación en medios que, como el de las instituciones de justicia, son reacios en principio a consentir su intervención, que no deja

⁶⁵¹ Thomas Carothers, *Aiding Democracy Abroad: The Learning Curve*, Washington, Carnegie Endowment for International Peace, 1999, pp. 102, 337.

⁶⁵² Rachel Sieder, “Renegociando ‘la ley y el orden’. Reforma judicial y respuesta ciudadana en la Guatemala de posguerra”, *op. cit.*, p. 76.

⁶⁵³ Harry Blair y Gary Hansen, *op. cit.*, p. 24.

de generar discrepancias e incomodidades.⁶⁵⁴ Toleradas, más que aceptadas, las (ONG) que trabajan en justicia son a veces convocadas, a veces rechazadas y a veces temidas en el ámbito de las instituciones gubernamentales. En diversos países, su influencia, pese a las dificultades por las que algunas atraviesan, no es poca.

Siendo claro que la presencia de las (ONG) en los procesos de reforma no sustituye o reemplaza la de la sociedad civil, cabe preguntarse si las (ONG) pueden promover la presencia de la sociedad civil. En principio, pueden hacerlo sobre todo mediante los aportes técnicos que puedan formular con tal propósito e iniciativas específicas destinadas a hacer presentes a actores de la sociedad civil; de esto último es ejemplo el exitoso llamado hecho en Argentina, en los años noventa, por la (ONG) Poder Ciudadano para que la ciudadanía informara a sus representantes políticos acerca de los antecedentes de los candidatos a cargos judiciales. Al pensar la reforma de la justicia en términos estratégicos, las (ONG) también pueden contribuir a que otros participantes del proceso integren a actores de la sociedad civil. Esto es lo que se deduce del trabajo de las (ONG) que participaron activamente en la experiencia chilena de la Reforma Procesal Penal, impulsando cuando menos el respaldo social al proceso. Los promotores iniciales de esa reforma, Juan E. Vargas y Cristián Riego, se constituyeron en lo que un autor considera “empresarios” de la misma, especializados en la promoción de reformas institucionales a partir de una base académica, que desarrollaron su tarea, primero, en el país, y luego, internacionalmente, desde el Centro de Estudios de Justicia de las Américas⁶⁵⁵ que, formalmente integrado al sistema interamericano de la (OEA), es una suerte de (ONG) internacional de prestigio.

⁶⁵⁴ Alberto M. Binder y Jorge Obando, *op. cit.*, p. 411.

⁶⁵⁵ Daniel Palacios Muñoz, “Criminal procedure Reform in Chile. New Agents and the restructuring of a Field”, en Ives Dezalay y Bryant G. Garth (eds.), *Lawyers and the Rule of Law in an Era of Globalization*, Abingdon, Routledge, 2011, pp. 123-125.

Pero, en definitiva, lo que pueda hacerse desde una (ONG) nacional o internacional no resuelve el problema de la ausencia de la sociedad civil del proceso de reforma de justicia. Esta ausencia se explica, en lo esencial, por la carencia de intereses organizados activos en la reforma y da lugar a una severa limitación en el número y la representatividad de los actores que protagonizan el proceso. La inhibición de la sociedad civil contribuye a un aumento inconveniente de la dimensión y el peso de los otros actores. Entre éstos se hallan, en un lugar importante, los actores internacionales, que provienen fundamentalmente de la intervención de las entidades de la cooperación internacional en el tema.

II. EL PAPEL DE LA COOPERACIÓN Y LOS ACTORES INTERNACIONALES

En varios países latinoamericanos la reforma de la justicia ha ingresado en la agenda pública mediante las acciones desarrolladas por la cooperación internacional. Esas acciones de entidades y actores externos se enmarcaron, en los últimos 25 años, en la “internacionalización” del tema de la justicia. Bajo el paraguas de “derechos humanos” o el de “gobernabilidad”, se ha hecho usual la aparición de informes, observatorios e índices internacionales que “miden” o califican la justicia de nuestros países y del resto del mundo, a pesar de que de hecho se basan preferentemente en encuestas de opinión y no evalúan la calidad efectiva del producto generado por los aparatos de justicia.

El apoyo internacional a la reforma de la justicia latinoamericana empezó en la década de los años ochenta. Primero, el departamento de Estado de EE.UU. creó un grupo inter-agencias para trabajar el tema y, luego, la Comisión Bipartidaria sobre Centroamérica recomendó en 1984 “nutrir las culturas, instituciones y prácticas democráticas, incluyendo sistemas judiciales fuertes para ampliar la capacidad de hacer justicia en casos de agravios vinculados a seguridad personal, derechos de propiedad

y libertad de expresión”.⁶⁵⁶ Ese mismo año, la agencia de cooperación estadounidense, (USAID), lanzó en El Salvador su primer programa en esta materia. Hasta fines de 1999, Washington había desembolsado 300 millones de dólares estadounidenses en proyectos de reforma de la justicia.⁶⁵⁷ Las cifras de los años siguientes no están disponibles. Entre 1992 y 2011, el Banco Mundial, con 305 millones de dólares estadounidenses, y el Banco Interamericano de Desarrollo, con casi 1,205 millones de dólares estadounidenses se convirtieron en las principales fuentes financieras para esta área. Del total, 4% correspondió a fondos no reembolsables y 96% (1,450 millones de dólares estadounidenses) fueron entregados en calidad de préstamos efectuados a los gobiernos de la región; esto es, se sumaron a la deuda externa.⁶⁵⁸ Si a los montos citados se añade los que corresponden a otras fuentes importantes de cooperación —Alemania, España, los países nórdicos— puede estimarse que el flujo externo dirigido a transformar la justicia, en los últimos 25 años, supera con facilidad la cifra de 2,000 millones de dólares estadounidenses.

En lo que sigue de esta sección se aborda algunos elementos característicos del funcionamiento de la cooperación internacional en esta área; se examina luego la dinámica de las relaciones entre los actores nacionales y los internacionales; finalmente, se traza los límites que enfrentan la actuación de los actores internacionales y los proyectos auspiciados por sus agencias.

Al abordar la forma de actuación de la cooperación, lo primero que debe tenerse en cuenta es que una buena parte de las iniciativas en esta área son tomadas por actores y organizacio-

⁶⁵⁶ *Report of the National Bipartisan Commission on Central America*, 1984, p. 51.

⁶⁵⁷ Margaret Sarles, “USAID’s Support of Justice Reform in Latin America”, en Pilar Domingo y Rachel Sieder (eds.), *Rule of Law in Latin America: The International Promotion of Judicial Reform*, Londres, Institute of Latin American Studies, University of London, 2001, p. 47.

⁶⁵⁸ Luis Pásara, *International Support for Justice Reform: Is it Worthless?*, Washington, Woodrow Wilson International Center for Scholars, Latin American Program Working Paper, 2012, pp. 1-3.

nes internacionales que ofrecen ayuda a ministerios de justicia, cortes supremas y otras instituciones del sistema. Tal ayuda, que puede corresponder a préstamos o a donaciones, usualmente consiste en apoyo técnico y fondos para llevar a cabo un proyecto o un conjunto de proyectos. Ambos componentes son atractivos para las autoridades nacionales y ha habido casos en los que, en razón del ingreso de fondos externos, las autoridades económicas y financieras han desarrollado más interés en los proyectos que las propias cúpulas del sistema de justicia. En el caso del Banco Mundial, la iniciativa de proponer préstamos a los países fue una política adoptada y agresivamente puesta en ejecución por Robert McNamara, quien asumió su presidencia a finales de los años sesenta,⁶⁵⁹ esto es, mucho antes de que el Banco ingresara al asunto de reformar la justicia.

Establecido al inicio que el actor internacional toma la delantera, en la mayor parte de los casos los países han encontrado irresistibles las propuestas formuladas por los actores de la cooperación internacional, que han sido adoptadas sin mayor análisis ni discusión.⁶⁶⁰ Las propias fuentes oficiales estadounidenses han señalado que, en el caso centroamericano, a los proyectos de (USAID) les fueron asignados fondos por el Congreso antes de que los gobiernos de la región demostraran voluntad de emprender reformas en esta área.⁶⁶¹ Con tal punto de partida, muchos proyectos luego no fueron hechos suyos por los actores nacionales.

La fase inicial de un proyecto es, o debería ser, un diagnóstico adecuado del problema a ser enfrentado mediante el mismo. Sin embargo, esa fase a menudo es muy corta y las conclusiones a las

⁶⁵⁹ Catherine Weaver, *Hypocrisy Trap. The World Bank and the Poverty of Reform*, Princeton, Oxford, Princeton University Press, 2008, p. 85.

⁶⁶⁰ Luis Salas, "From Law and Development to Rule of Law: New and Old Issues in Justice Reform in Latin America", en Pilar Domingo y Rachel Sieder (eds.), *Rule of Law in Latin America: The International Promotion of Judicial Reform*, Londres, Institute of Latin American Studies, University of London, 2001, p. 44.

⁶⁶¹ U.S.G.A.O. United States General Accounting Office, *U.S. Assistance for Justice Administration*, Washington, GAO/B-252458, 1993, p. 14.

que se llega resultan superficiales, usualmente referidas sólo a la esfera legal, sin que presten atención al funcionamiento efectivo del sistema⁶⁶² ni al entorno político y social que determina ese funcionamiento. Como resultado de este enfoque, los proyectos en diversos casos atienden más a los síntomas que a las causas de la realidad a ser transformada. Comprobar que los jueces tienen una formación pobre lleva a programas de capacitación; verificar que la infraestructura es inadecuada conduce a la construcción de edificios y la adquisición de computadoras; establecer que los procesos se mueven con lentitud aconseja la adopción de un sistema para manejar los casos. Al fijar los objetivos, no se llega a las raíces en las que se explica por qué los jueces tienen una formación deficiente, ni surge la pregunta acerca de si el personal existente podrá manejar las computadoras o el nuevo sistema de flujo de casos. Menos aún aparecen las preguntas acerca de por qué se ha mantenido el Estado de cosas existente y a quién resulta útil mantenerlo y, por tanto, se convertirá en un enemigo de las reformas.⁶⁶³

Salvo el caso de los diagnósticos llevados a cabo, a comienzos de la década de los años noventa, por equipos de Florida International University —cuyos interesantes resultados no fueron aprovechados luego en los proyectos de reforma—, en las evaluaciones efectuadas como trabajo previo a una reforma generalmente no aparece la relación entre el problema concreto que se quiere enfrentar y el contexto en el que tal problema se generó y desarrolló. En consecuencia, las raíces históricas y culturales del problema son usualmente ignoradas o subestimadas. Otra interrogante esencial, e igualmente ausente, corresponde a sí el Estado está en condiciones de llevar a cabo un programa determinado en el área del Estado de derecho,⁶⁶⁴ cuestión que

⁶⁶² Julio Faundez, *The World Bank Justice Reform Portfolio. A Preliminary Stocktaking*, 31 de julio de 2005, p. 23.

⁶⁶³ Thomas Carothers, *Aiding Democracy Abroad: The Learning Curve*, Washington, Carnegie Endowment for International Peace, 1999, p. 102.

⁶⁶⁴ Harry Blair y Gary Hansen, *op. cit.*, p. 10.

a menudo se esquivo con el argumento de que con el proyecto se crearán las condiciones para establecer programas más ambiciosos en esta área. Una funcionaria del (BID) escribió que “sería contraproducente rehusarse a trabajar en la reforma de justicia en aquellos países que no satisfacen los criterios establecidos por el Banco en materia de independencia judicial o acerca del consenso en torno a las reformas”.⁶⁶⁵

Con este argumento, los proyectos pueden ser desarrollados en cualquier país, haya o no condiciones para ello.

Si las condiciones en el país no importan y los diagnósticos son endeble, ¿cómo se define los contenidos de un proyecto? Inicialmente el acento estuvo en el cambio de leyes, alentado por la percepción de los abogados locales de que los problemas de la justicia residían en la antigüedad de códigos y normas procesales. Este enfoque habría de repetirse, muchos años después, en la ayuda prestada a Europa Oriental, una vez concluida la era soviética. En América Latina el énfasis en los cambios legales fue perdiéndose poco a poco, no obstante lo cual se llevó a cabo una ambiciosa Reforma Procesal Penal, según se ha visto antes en este libro, en la que se esperaba que a partir de los nuevos códigos emergieran nuevos comportamientos de los actores. El esfuerzo modernizador en los cambios legales se complementó, de un lado, con inversiones en infraestructura (edificios y computadoras) que tenían la ventaja —desde el punto de vista de las entidades cooperantes— de no ser controvertidas, y de otro, con conferencias, seminarios y talleres de capacitación. Como el tiempo demostró que no se estaba produciendo un cambio efectivo en el sistema, las entidades de cooperación desarrollaron una suerte de modelo válido para toda la región, cuya aplicación relega a segundo plano las condiciones prevalecientes en cada país. En palabras de una funcionaria del Banco Mundial:

⁶⁶⁵ Christina Biebesheimer, “Justice Reform in Latin America and the Caribbean: the IDB Perspective”, en Pilar Domingo y Rachel Sieder (eds.), *Rule of Law in Latin America: The International Promotion of Judicial Reform*, Londres, Institute of Latin American Studies-University of London, 2002, p. 106.

los elementos básicos de una reforma judicial deberían incluir medidas con respecto a garantizar la independencia judicial mediante cambios en la preparación del presupuesto de la judicatura, el nombramiento de jueces y los sistemas disciplinarios; mejorar la administración de tribunales mediante la adopción del manejo de casos y otras reformas; ofrecer mecanismos alternativos de resolución de conflictos; ampliar el acceso del público a la justicia, incorporando cuestiones de género en el proceso de reforma; y redefinir o ampliar la educación legal y los programas de capacitación para estudiantes, abogados y jueces.⁶⁶⁶

Proviniendo de las agencias internacionales una combinación de las recetas a utilizar con el dinero disponible para aplicarlas, la adopción de estos contenidos resultó facilitada incluso sin que fuera necesario utilizar la condicionalidad,⁶⁶⁷ esto es, la obligación contraída por el país beneficiario, al recibir el préstamo, de poner en práctica determinadas reformas legales e institucionales. En diversos países surgieron así consejos de la judicatura y academias o escuelas judiciales, al tiempo que se instalaban los mecanismos alternativos de resolución de conflictos bajo la misma plantilla.⁶⁶⁸ Usualmente, en el modelo básico también reaparecieron los edificios y los sistemas computarizados, que han consumido una parte muy importante de los presupuestos dedicados a la reforma. Y, por supuesto, el componente de la capacitación se hizo obligado; tratándose de jueces, fiscales, defensores públicos o abogados, se prescribió capacitación generalizadamente, una y otra vez, sobre los temas más diversos, y casi siempre, sin resultados de significación.⁶⁶⁹ Finalmente, cuando se decidió incluir el componente de la sociedad civil, según se ha

⁶⁶⁶ María Dakolias, *The Judicial Sector in Latin America and the Caribbean. Elements of Reform*, Washington, World Bank Technical Paper, núm. 319, 1996, p. 7.

⁶⁶⁷ *Initiatives in Legal and Judicial Reform*, Washington, The World Bank, 2004, pp. 6-8.

⁶⁶⁸ Jodi S. Finkel, *Judicial Reform as Political Insurance. Argentina, Peru, and Mexico in the 1990s*, Notre Dame, University of Notre Dame Press, 2008, p. 26.

⁶⁶⁹ Julio Faundez, *op. cit.*, p. 9.

visto en la sección anterior, la financiación de (ONG) fue incorporada al modelo. Definidos así los contenidos estándar, de una parte, los diagnósticos quedaron reducidos a un requisito formal, sin mayores efectos sobre el diseño de los proyectos; de otra, en muchos casos, los proyectos combinaron actividades diversas, no siempre adecuadamente relacionadas, carente el conjunto de ellas de una estrategia que identificase prioridades y una secuencia estructurada en razón del impacto y la capacidad para generar subsecuentes cambios.⁶⁷⁰

La mayoría de los proyectos financiados con fondos internacionales no han sido elaborados por personal de las instituciones del sistema de justicia que serían “beneficiarias” del proyecto. El diseño usualmente ha estado a cargo de consultores propuestos por la entidad cooperante, que en breves visitas al país se informan sobre todo mediante funcionarios de gobierno⁶⁷¹ y en sus propuestas se valen frecuentemente de “trasplantes” legales provenientes de países desarrollados,⁶⁷² recurso que les ahorra el laborioso esfuerzo de comprender en profundidad las peculiaridades de la sociedad a la que está destinado su trabajo.⁶⁷³

Una característica del diseño de los proyectos con financiación internacional proviene de sus plazos relativamente breves —entre uno y tres años; excepcionalmente, cinco—, en los que difícilmente resulta posible desterrar prácticas del sistema de jus-

⁶⁷⁰ Christina Biebesheimer y J. Mark Payne, *op cit.*, pp. 30 y 31, 41.

⁶⁷¹ Luis Salas, “From Law and Development to Rule of Law: New and Old Issues in Justice Reform in Latin America”, en Pilar Domingo y Rachel Sieder (eds.), *op cit.*, p. 45.

⁶⁷² Pilar Domingo y Rachel Sieder, “Conclusions: Promoting the Rule of Law in Latin America”, en Pilar Domingo y Rachel Sieder, *op cit.*, pp. 145 y 146; Bryant G. Garth e Yves Dezalay, “Introduction”, en Yves Dezalay y Bryant G. Garth (eds.), *Global Prescriptions. The Production, Exportation, and Importations of a New Legal Orthodoxy*, Ann Arbor, The University of Michigan Press, 2002, p. 5; Julio Faundez y Alan Angell, “El rol del Banco Interamericano de Desarrollo”, *Sistemas Judiciales*, año 4, núm. 8, 2005, p. 102.

⁶⁷³ Julio Faundez, “The Rule of Law Enterprise: Promoting a Dialogue between Practitioners and Academics”, *Democratization*, vol. 12, núm. 4, 2005, p. 575.

ticia que se han enraizado durante muy largo tiempo. Para las entidades de la cooperación, en cambio, la necesidad de que un proyecto ofrezca resultados a lograrse en un tiempo más o menos corto resulta imperativa. En esta dinámica, donde prevalece la facilidad aparente de las ideas preconcebidas, resultan subestimados los riesgos del proyecto,⁶⁷⁴ y a menudo, son postergados o ignorados los actores nacionales,⁶⁷⁵ frustrándose la posibilidad de su aporte. Esto último se agrava cuando, como ocurre tratándose de proyectos grandes, la ejecución es contratada con otra entidad extranjera que tiene establecida una relación de confianza con la agencia financiadora del proyecto.⁶⁷⁶

Para fundamentar su actuación en este terreno y situar la reforma en un marco mayor, las agencias de la cooperación internacional generaron y difundieron un postulado ideológico que eslabonó la reforma de la justicia a la inversión —sobre todo, la extranjera— y, por esa vía, al crecimiento y el empleo. Esta fórmula ideológica será examinada en la siguiente sección de esta parte del volumen. Pero, además de proveer de una racionalidad a la reforma, en esta dirección se colocó objetivos prácticos. Así, parece claro, por lo menos en el caso del Banco Mundial, que su presencia en este terreno ha buscado la creación de “condiciones que permitan un clima de inversión adecuado y reduzcan el costo de las transacciones comerciales”. En esa dirección, el Banco, en lugar de la presión a través de préstamos sujetos a condicionalidad, ha utilizado, para ganar a “actores locales clave” la combinación del conocimiento acumulado a lo largo de su actuación en este tema, la disponibilidad de fondos ofrecidos para llevar adelante los proyectos y las relaciones sociales.⁶⁷⁷

⁶⁷⁴ Catherine Weaver, *Hypocrisy Trap. The World Bank and the Poverty of Reform*, Princeton, Oxford, Princeton University Press, 2008, p. 87.

⁶⁷⁵ María Pía Riggirozzi, Knowledge Producers, *Knowledge Users and the World Bank: Research-Policy Dynamics in Argentina's Judicial Reform*, The Global Development Network's 'Bridging Research and Policy' Project, 2005, ms., p. 16.

⁶⁷⁶ Luis Salas, *op. cit.*, p. 45.

⁶⁷⁷ María Pía Riggirozzi, *op. cit.*, pp. 212, 219.

Como consecuencia de la justificación económica atribuida a la reforma, ésta ha sido presentada como un asunto técnico, no político. El costo de esta presentación, usada exitosamente ante los gobiernos, ha sido no tocar en profundidad determinados temas —de naturaleza inocultablemente política—, como la independencia judicial, que están en las raíces de la problemática del aparato de justicia. Ésta es una de las razones por las que probablemente el (BID) ha dado tanta importancia a asuntos “neutros” como la construcción de edificios y la adquisición de computadoras.⁶⁷⁸ Otro campo políticamente “neutro”, y por lo tanto apropiado para ser incluido en los proyectos internacionalmente financiados, ha sido señalado por una funcionaria del Banco Mundial: la eficiencia es un punto de partida prometedor debido a su naturaleza relativamente apolítica. La eficiencia es un área más neutral en la cual pueden iniciarse los cambios sin alteraciones mayores en la estructura de gobierno.⁶⁷⁹

Al preservar intacto un problema fundamental de la justicia, como es su relación con el poder,⁶⁸⁰ se posterga todo planteamiento respecto del control judicial sobre la constitucionalidad y la legalidad de los actos de gobierno, función indispensable de la judicatura en un régimen democrático. Los aspectos políticos, que son los más difíciles de abordar por la cooperación internacional,⁶⁸¹ son al mismo tiempo decisivos para el éxito de una reforma.

Un aspecto clave en la cooperación internacional son los fondos. Tratándose de los bancos multilaterales y de grandes donantes, como (USAID), el dinero siempre está disponible y, como se ha indicado antes, no siempre es preciso solicitarlo. El caso de los bancos es fácil de comprender: los bancos *necesitan* prestar el dinero y operan en consecuencia, lo que lleva a que busquen efec-

⁶⁷⁸ Julio Faundez y Alan Angell, *op. cit.*, p. 99.

⁶⁷⁹ María Dakolias, *Court Performance around the World: A Comparative Perspective*, *op. cit.*, p. 6.

⁶⁸⁰ Pilar Domingo y Rachel Sieder, *op. cit.*, p. 154.

⁶⁸¹ Luis Salas, *op. cit.*, p. 41.

tuar préstamos grandes a países que estén dispuestos a aceptarlos, pese a que entre sus prioridades no se encuentran las reformas.⁶⁸² La preferencia por préstamos grandes es otra razón para desembolsar dinero destinado a inversiones en infraestructura.

La necesidad de colocar dinero es compartida por las agencias donantes. Atender esa necesidad da lugar a que, en ciertos casos, la disponibilidad del dinero a ser donado no vaya acompañada por la voluntad de las autoridades nacionales de ejecutar las reformas y de su capacidad para absorber la ayuda.⁶⁸³ No obstante, los funcionarios de las entidades de la cooperación internacional —bancos y donantes— son evaluados según su capacidad para asignar fondos. En consecuencia, al proponer la asignación, así como al informar sobre los resultados, los funcionarios pretenderán que los proyectos son valiosos porque de esto también depende su evaluación personal. Estamos ante rutinas en medio de las cuales los objetivos de reformar la justicia a menudo se pierden, la innovación es infrecuente y la capacidad crítica es escasa. Como resultado, el cambio que las agencias internacionales declaran buscar como su misión no resulta exigido, en los hechos, a los gobiernos⁶⁸⁴ que reciben el dinero prestado o donado.

Nada de lo que se ha descrito hasta aquí, como la lógica de actuación de las entidades de la cooperación, sería posible de no ser por un entramado de relaciones entre los actores participantes: los funcionarios y consultores internacionales, de un lado, y los funcionarios nacionales que actúan como sus contrapartes. Desaparecido ya un clima ideológico en el que se rechazaba el “intervencionismo” y hallándonos en plena globalización, los primeros son bien aceptados en la mayor parte de América La-

⁶⁸² Erik G. Jensen, *op. cit.*, pp. 350-353.

⁶⁸³ Margaret Popkin, *Peace without Justice. Obstacles to Building the Rule of Law in El Salvador*, University Park, The Pennsylvania State University Press, 2000, pp. 254 y 255.

⁶⁸⁴ Luis Salas, “From Law and Development to Rule of Law: New and Old Issues in Justice Reform in Latin America”, en Pilar Domingo y Rachel Sieder (eds.), *op. cit.*, p. 43.

tina, al tiempo de que los segundos robustecen su legitimidad al posicionarse dentro de los marcos provistos por el discurso y las prácticas de aquéllos.

Como se ha indicado antes, actores internacionales han conducido a las autoridades nacionales de varios países a considerar y adoptar medidas de reforma de la justicia. Esto siempre ha ocurrido con participación de actores nacionales pero la influencia y el peso de unos y otros varían mucho de un país a otro e incluso de un momento a otro. En aquellos países donde un núcleo de actores nacionales activó el proceso de reforma —como ocurrió en los casos de Costa Rica y Chile— la contribución de los actores internacionales reforzó un proceso endógeno. Inversamente, donde sólo unos cuantos actores locales débiles tomaron parte en el proceso, la intervención internacional se valió de diversos mecanismos de presión para imponer el tema en la agenda pública y luego adquirir cierto protagonismo en la ejecución, como ocurrió en la mayor parte de Centroamérica. Interesa un ejemplo que atañe a la creación y puesta en marcha del Consejo de la Magistratura en Argentina. Su inclusión en el Pacto de Olivos, acordado entre los dos grandes partidos para modificar la constitución, se debió, según el testimonio de uno de los negociadores, a que el informe del (BID) de septiembre de 1993 sobre la justicia en ese país, había planteado crearlo para promover la independencia judicial y modernizar la administración del sistema.⁶⁸⁵ Posteriormente, habiéndose postergado la ejecución de la reforma, el Fondo Monetario Internacional se valió de la condicionalidad, en un préstamo a efectuar al gobierno argentino, para obligar a las autoridades a disponer lo necesario para que el Consejo se instalara y funcionara.⁶⁸⁶

Desde el lado internacional, los expertos desempeñan un papel clave al ser comisionados para elaborar un diagnóstico, for-

⁶⁸⁵ Jodi S. Finkel, *Judicial Reform as Political Insurance. Argentina, Peru, and Mexico in the 1990s*, Notre Dame, University of Notre Dame Press, 2008, p. 59.

⁶⁸⁶ Rebecca Bill Chavez, *The Rule of Law in Nascent Democracies. Judicial Politics in Argentina*, Stanford Stanford University Press, 2004, p. 143.

mular un proyecto o prestar asesoría durante su ejecución. Se supone que sus capacidades provienen del conocimiento internacional que tienen —en ocasiones, superficialmente— y con el cual pueden ilustrar a las contrapartes nacionales. Se ha reprochado al experto poner énfasis excesivo en los aspectos formales, apoyarse demasiado en los criterios y opiniones de funcionarios del gobierno, y valerse de recetas que importa al país asistido,⁶⁸⁷ exacerbando el fenómeno de los trasplantes legales; todo ello sobre la base de una relación asimétrica que es la establecida entre el experto y los actores nacionales.

Pero, en definitiva, el peso adquirido por los expertos internacionales que la cooperación internacional provee sólo es factible en razón de la forma de reconocimiento que le sea otorgado por quienes operan como sus contrapartes nacionales, que puede ir desde la subordinación y la aceptación acrítica de sus aportes hasta un aprovechamiento selectivo de sus capacidades. Tratándose de la importación de ideas e instituciones, la resistencia desde el lado nacional ha sido escasa; incluso, en ocasiones, el origen extranjero de un modelo ha sido usado por actores nacionales —en el caso de la reforma procesal chilena y otras— como un elemento de legitimación de la propuesta.⁶⁸⁸ Cómo son recibidos y aprovechados los expertos internacionales es asunto que usualmente depende del conocimiento y las calidades de los actores nacionales: cuanto más altos sean sus niveles, mayor será la exigencia hecha al experto que viene de fuera.

⁶⁸⁷ Julio Faundez y Alan Angell, *op. cit.*, p. 103; Luis Salas, “From Law and Development to Rule of Law: New and Old Issues in Justice Reform in Latin America”, *op. cit.*, p. 45; Pilar Domingo y Rachel Sieder, “Conclusions: Promoting the Rule of Law in Latin America”, en Pilar Domingo y Rachel Sieder (eds.), *Rule of Law in Latin America: The International Promotion of Judicial Reform*, *cit.*, pp. 145 y 146.

⁶⁸⁸ Daniel Palacios Muñoz, “Criminal procedure Reform in Chile. New Agents and the Restructuring of a Field”, en Ives Dezalay y Bryant G. Garth (eds.), *Lawyers and the Rule of Law in an Era of Globalization*, Abingdon, Routledge, 2011, p. 123.

Sin embargo, los actores nacionales frecuentemente no prestan atención sólo al beneficio institucional de la cooperación sino que esperan beneficiarse personalmente de algún modo a través de la relación con el actor internacional.⁶⁸⁹ Ser “contraparte” en un proyecto financiado internacionalmente confiere al actor nacional cierto grado de legitimidad de cara a otras agencias gubernamentales, los medios de comunicación y otras agencias de cooperación. Compartir el enfoque, los conceptos y las propuestas que vienen de los actores internacionales es, por eso, una opción muy atractiva para el actor nacional, incluso sin considerar los pequeños beneficios que pueda recibir en viajes, viáticos, uso de vehículos y otras granjerías.

Por su parte, los funcionarios de la entidad cooperante tienen que cultivar la relación con determinados “socios” nacionales porque los necesitan para llevar a cabo sus planes. El “socio” nacional es el referente político o burocrático para el trabajo de la agencia internacional, que adquiere importancia en un ambiente de competencia entre las entidades de la cooperación. Más que simple “contraparte”, el actor nacional pasa a ser un aliado capaz de asegurar la relación entre la agencia internacional y la institución nacional beneficiaria de la cooperación. Es imposible establecer, en abstracto, cuánto de esa relación está alimentada por la confluencia de propósitos entre uno y otro lado, en torno a la reforma, y cuánto corresponde a las necesidades y ambiciones de cada quien. Los intereses de la cooperación externa y los de las autoridades y funcionarios nacionales confluyen porque ambos actores necesitan al otro para sobrevivir exitosamente, objetivo por el cual, en ocasiones, se ha llegado a pactos en nada beneficiosos para la reforma de la justicia.⁶⁹⁰

En sus diversas prácticas, el enfoque de trabajo desarrollado por los actores internacionales tiende a estar guiado por la necesidad de alcanzar los objetivos específicos de los proyectos que

⁶⁸⁹ Thomas Carothers, *Aiding Democracy Abroad: The Learning Curve*, Washington, Carnegie Endowment for International Peace, 1999, p. 260.

⁶⁹⁰ Alberto M. Binder y Jorge Obando, *op. cit.*, p. 61.

se hallan bajo su responsabilidad o de los que son parte. En ese horizonte, las necesidades y los objetivos del proceso de reforma pasan a un segundo plano o, en ocasiones, desaparecen para dejar paso simplemente a la facilitación de la ejecución del proyecto. Trátese de préstamos o de donaciones, la lógica de los actores internacionales tiende a: sobrestimar la calidad e importancia de los proyectos y sus posibles resultados; aceptar y hacer suyas las explicaciones de las contrapartes nacionales acerca de los tropiezos y fracasos en la ejecución; y calificar los resultados del proyecto como exitosos. En casos individuales, puede haber en esto una dosis de cinismo pero éste no es un rasgo característico del actor internacional. Muchos de ellos creen verdaderamente en lo que hacen. No obstante, más allá de la buena fe y las mejores intenciones, la lógica de su actuación lleva a que frecuentemente las exigencias de transformación de la justicia queden olvidadas.

En la lógica estrecha de perseguir la ejecución de un proyecto, acaso el peor error que el actor internacional pueda cometer es sustituir a los actores nacionales.⁶⁹¹ En muchas ocasiones, dada la experiencia que tiene, se requiere del actor internacional que se pronuncie sobre los pasos que deben darse. Cuando lo hace, pasa por alto que no tiene lo que los actores nacionales sí pueden tener: el conocimiento de un medio que es único y es lo que habilita para tomar las decisiones clave en el proceso. Esta última observación corrobora lo crucial que es la fortaleza de los actores nacionales. Muchos de los problemas y riesgos aquí examinados pueden ser minimizados, y la imposición de modelos ajenos al medio puede ser evitada, cuando los actores nacionales están dotados de la capacidad y la fortaleza para constituirse efectivamente como interlocutores potentes del actor internacional.

El balance que las propias entidades de la cooperación formulan respecto de las acciones realizadas con el dinero provisto por ellas usualmente resulta claramente sobredimensionado. Una publicación de (USAID) invitaba al lector en 2002 a reconocer el

⁶⁹¹ Margaret Popkin, *op. cit.*, p. 244.

papel de esa agencia “y los cambios que había ayudado a lograr en 15 países: Argentina, Bolivia, Chile, Colombia, Costa Rica, República Dominicana, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Honduras, México, Panamá, Paraguay, Perú y Uruguay.” El trabajo de la entidad era presentado como crucial en “colocar el Estado de derecho en la agenda política”, dado que (USAID) “ha sido el catalizador del movimiento de reforma de la justicia en la región”.⁶⁹² Tales afirmaciones, y otras similares, no pueden ser respaldadas en datos debido a que la cooperación ha tendido a hacer pocas evaluaciones de su trabajo.⁶⁹³ Así como el trabajo sobre los proyectos suele empezar por diagnósticos débiles e insuficientes, suele concluir sin evaluaciones serias. En la mayor parte de los casos no hay evaluación sino un informe de actividades realizadas, del tipo de “se aprobaron 10 leyes” o “se capacitó a 500 personas”,⁶⁹⁴ esto es, atendiendo a los productos y no a los efectos.⁶⁹⁵ Es más bien excepcional encontrar informes de evaluación que miren de cerca los resultados efectivamente producidos en el sistema de justicia a partir de un proyecto o un conjunto de proyectos. En una entidad como (USAID) la debilidad de las evaluaciones es constante, según se deduce de documentos oficiales.⁶⁹⁶ Pero el problema no sólo

⁶⁹² *Achievements in Building and Maintaining the Rule of Law. MSI's Studies in LAC, E&E, AFR and ANE*, Washington, Office of Democracy and Governance, Bureau for Democracy, Conflict, and Humanitarian Assistance, USAID, Occasional Paper Series, noviembre de 2002, pp. 1, 3.

⁶⁹³ Linn Hamnergren, *Envisioning Reform: Improving Judicial Performance in Latin America*, University Park, The Pennsylvania State University Press, 2007, p. 23.

⁶⁹⁴ Christina Biebesheimer, “Justice Reform in Latin America and the Caribbean: the IDB Perspective”, en Pilar Domingo y Rachel Sieder (eds.), *op. cit.*, p. 108.

⁶⁹⁵ Thomas Carothers, *Aiding Democracy Abroad: The Learning Curve*, Washington, Carnegie Endowment for International Peace, 1999, p. 286.

⁶⁹⁶ United States General Accounting Office, *U.S. Assistance for Justice Administration*, Washington, GAO/B-252458, p. 17; “United States Agency for International Development”, *Audit of USAID/Guatemala's Justice Program*, Audit Report núm. 1-504-011-P, 9 de septiembre de 2004, p. 5; United States Agency for International Development, *Audit of USAID/Mexico's Rule of Law and Human Rights Program*, Audit Report núm. 1-523-11-001-P, 12 de enero de 2011, p. 2.

afecta a esta agencia. Dos funcionarios del (BID) reconocieron la misma dificultad: “Las conclusiones de los estudios de campo y las evaluaciones, hasta la fecha, tienden a ser demasiado generales como para ser de mucha utilidad”.⁶⁹⁷ El Banco Mundial no lo ha hecho mejor, según se ha observado.⁶⁹⁸ Ante este panorama, se ha interpretado que el desinterés de la cooperación internacional en las evaluaciones independientes y celosas proviene de un reflejo burocrático por el cual los resultados no deben interferir con la renovación de los proyectos, o la gestación de nuevos, que permitan que donaciones o préstamos sigan adelante.⁶⁹⁹

La desatención a las evaluaciones consistentes, de la misma manera que la mínima inversión hecha en diagnósticos en profundidad, contribuye a un aprendizaje superficial e incompleto por las agencias de cooperación internacional. No obstante, en el discurso de éstas las referencias a “lecciones aprendidas” son frecuentes.⁷⁰⁰ Como se ha notado en documentos oficiales del gobierno estadounidense, aunque algunas de esas “lecciones” estén bien formuladas, su aplicación por (USAID) ha sido escasa e inconsistente.⁷⁰¹ Se ha observado que las agencias externas continúan repitiendo los mismos errores en diferentes países,⁷⁰² lo que sugiere que en ellas el conocimiento es insuficiente o que la tarea de diseñar y ejecutar proyectos se mantiene a distancia del conocimiento que haya podido ser acumulado institucionalmente.

En una y otra posibilidad resalta que el conocimiento ocupa un lugar postergado en las prioridades de las entidades de cooperación internacional. La actuación de los actores internacionales en el campo confirma esa postergación: la profundización del conocimiento sobre las características sociales y culturales del país

⁶⁹⁷ Christina Biebesheimer y J. Mark Payne, *op. cit.*, p. 43.

⁶⁹⁸ Julio Faundez y Alan Angell, *op. cit.*, p. 112.

⁶⁹⁹ Erik G. Jensen, *op. cit.*, p. 351.

⁷⁰⁰ En el caso del Banco Mundial, véase *Initiatives in Legal and Judicial Reform*, Washington, The World Bank, 2004, pp. 12-14.

⁷⁰¹ United States General Accounting Office, *op. cit.*, p. 46

⁷⁰² Margaret Popkin, *op. cit.*, pp. 259 y 260.

en el que trabajan es reemplazada por el recurso a las consultorías de corto plazo, centradas en cuestiones específicas y resultados prácticos, que proveen de las dosis de conocimiento limitado que parecen ser suficientes para llevar a cabo un proyecto. Las complejidades del medio, que afectan al proyecto, no encuentran lugar en esa perspectiva y lo que se aprenda será encontrado en el camino de ejecución (*learning-by-doing*), cuando tal vez sea tarde para enmendar el rumbo adoptado.

Usualmente, las agencias externas ignoran los esfuerzos realizados previamente, incluso por personal de la propia entidad, debido a que ese conocimiento no es asimilado institucionalmente.⁷⁰³ En el caso de (USAID) se ha observado la carencia de aprendizaje y memoria institucionales.⁷⁰⁴ El Banco Mundial ha recibido la recomendación de “adoptar un enfoque más estructurado para el manejo del conocimiento”.⁷⁰⁵ Para el (BID) se ha requerido “una metodología que permita un aprendizaje rápido de éxitos y fracasos [que] ayude a prevenir problemas y corregirlos cuando surjan”.⁷⁰⁶ Pero los esfuerzos por asimilar el conocimiento son escasos, tal vez debido a que las agencias de cooperación operan mirando siempre hacia adelante, encaminadas al siguiente problema o proyecto.⁷⁰⁷

Otro de los problemas que caracteriza la actuación de las agencias es la competencia entre ellas. Competencia que se da incluso entre las entidades de un mismo gobierno: en el caso estadounidense existe en el terreno de la justicia una sorda rivalidad entre (USAID) y el Departamento de Justicia, que tiene origen en los años en que se inició de la cooperación de ese país en la mate-

⁷⁰³ Linn Hammergren, *op. cit.*, pp. 22-23.

⁷⁰⁴ Erik G. Jensen, *op. cit.*, p. 351.

⁷⁰⁵ Julio Faundez, The World Bank Justice Reform Portfolio. A Preliminary Stocktaking, 31 de julio de 2005, ms., p. 10.

⁷⁰⁶ Christina Biebesheimer y J. Mark Payne, *op. cit.*, p. 43.

⁷⁰⁷ Thomas Carothers, *Promoting the Rule of Law Abroad. The Problem of Knowledge*, Washington, Carnegie Endowment for International Peace, Rule of Law Series, núm. 34, 2003, pp. 12 y 13.

ria.⁷⁰⁸ Las agencias de Naciones Unidas también compiten entre ellas, tanto para obtener fondos como para lograr el consentimiento del país beneficiario. Y cuando un país recibe la atención internacional —como resultado de un proceso de paz o de una catástrofe natural— las agencias de cooperación libran una lucha para destacar sus logros que pasa por encima de la necesidad de sumar esfuerzos en la misma dirección.

Tratándose de las agencias de cooperación gubernamentales, el uso de la ayuda como una de las herramientas de la política exterior parece inevitable. Con los países nórdicos como notable excepción, la ayuda de gobierno es parte de una matriz de política exterior que es establecida a mucha distancia del país beneficiario, en ocasiones incluso sin escuchar a la respectiva embajada. En numerosas ocasiones conocidas en América Latina, los proyectos de cooperación han sido concedidos o denegados sobre la base de razones sólo políticas, sin consideración del mérito del proyecto. Además de la utilización política de los proyectos, las reglas que rigen los procesos administrativos —y que obligan a preferir como proveedoras a las empresas del país donante y como consultores a sus nacionales— implican que una porción significativa de los fondos “donados” vuelven a la economía del país donante.

En parte como producto de las limitaciones de las agencias internacionales de cooperación, una parte importante de sus proyectos han concluido con resultados insatisfactorios. Al comenzar el nuevo siglo, se hacía un balance en el que se hacía notar que, luego del tiempo y los recursos invertidos, “los sistemas de justicia de América Latina encaraban su crisis más grave”. Los programas de apoyo a organizaciones de la sociedad civil en pocas ocasiones alcanzaron repercusiones amplias.⁷⁰⁹ La falta de una visión integral y comprehensiva para definir la agenda de la

⁷⁰⁸ Thomas Carothers, *Aiding Democracy Abroad: The Learning Curve*, Washington, Carnegie Endowment for International Peace, 1999, p. 275.

⁷⁰⁹ Thomas Carothers, *op. cit.*, p. 341.

cooperación y las insuficiencias en la metodología de trabajo⁷¹⁰ empleada resaltan en el recuento de su actuación. No obstante que las agencias mismas tienen dificultades para reconocer lo insatisfactorio de algunos resultados, la retirada silenciosa de las principales entidades de cooperación del terreno de la reforma de la justicia acaso conlleve un reconocimiento tácito de lo poco que se ha logrado. A comienzos de 2012, el (BID) no iniciaba más programas de justicia en la región, (USAID) sólo mantenía la continuidad de unos cuantos programas vinculados a la Reforma Procesal Penal y el Banco Mundial, que en 2004 prestó algo más de 270 millones de dólares estadounidenses para programas de Estado de derecho en la región, en 2010 había reducido el total a 22.9 millones, esto es, alrededor de 1% del total prestado a los países de América Latina y el Caribe.⁷¹¹

Los programas financiados por la cooperación internacional no han tenido —no podían tener— capacidad de producir, por sí mismos, cambios profundos en los sistemas de justicia de los países destinatarios de la ayuda. Si tales cambios fueran posibles, deberían contar con los actores nacionales como protagonistas principales. Como se ha visto en la tercera parte de este volumen, en los actores nacionales reside la explicación central acerca de por qué las reformas de la justicia no han llegado a mejor término. Y las carencias no han sido tanto de recursos financieros —como los provistos por la cooperación— sino de recursos humanos.

Si en esta sección se ha puesto énfasis en errores, círculos viciosos y causalidades negativas de la cooperación internacional, también es preciso reconocer las contribuciones hechas por este actor en los procesos de reforma intentados en la región. Los actores internacionales han iniciado o estimulado —dependiendo del país y el momento— el trabajo en esta área, en ocasiones de

⁷¹⁰ Alberto M. Binder y Jorge Obando, *op. cit.*, p. 774.

⁷¹¹ Luis Pásara, *International Support for Justice Reform: Is it Worthless?*, Washington, Woodrow Wilson International Center for Scholars, Latin American Program Working Paper, 2012.

manera decisiva. Pero algunas preguntas que surgen del análisis resultan perturbadoras. Una de ellas concierne a si estos programas pudieron hacerlo mejor; la respuesta es indudablemente afirmativa.

Una pregunta algo más inquietante es si podrían hacerlo mejor en el futuro. Si para responderla hipotéticamente se pone entre paréntesis los datos existentes acerca de una retirada de la cooperación de este terreno, una respuesta afirmativa no resulta sencilla. Algunos de los más serios problemas existentes en la actuación de la cooperación internacional parecen ser inherentes a ella. Superarlos no es un asunto de voluntades individuales ni de “mejores prácticas”, en tanto pertenecen a la dinámica con la cual tiende a desarrollarse la tarea de dar ayuda a beneficiarios. Puede hacerse mejor de lo que se ha hecho y los errores más gruesos pueden ser evitados, pero hay factores en esa dinámica que tienden a su perversión. La pregunta final, entonces, es si se justifica el dinero gastado⁷¹² en materia de justicia a través de la cooperación internacional.

III. EL MITO ACERCA DEL PAPEL DE LA JUSTICIA EN EL CRECIMIENTO ECONÓMICO

Fue Max Weber quien propuso, como prerequisites de una economía moderna caracterizada por la impersonalidad en el funcionamiento de los mercados, un derecho racional y formalizado, una burocracia políticamente independiente y un sistema de justicia que ofreciera resultados predecibles. Sin embargo, el origen del mito respecto del papel decisivo de la justicia en el crecimiento económico, que ha crecido enormemente en los últimos 20 años, probablemente se halle en los trabajos de Douglas North;⁷¹³ este autor introdujo la idea de que la calidad de

⁷¹² Margaret Popkin, *op. cit.*, p. 255.

⁷¹³ Douglas North, *Institutions, Institutional Change, and Economic Performance*, Nueva York, Cambridge University Press, 1990.

las instituciones y su efectividad son fundamentales para crear el ambiente en el que opera la economía y, en consecuencia, para lograr el desarrollo. Pese a que North se refirió a las instituciones, sobre todo, como prácticas establecidas, su idea central se perdió en los autores que, apoyándose en él, decidieron centrar su atención en las instituciones formales, entre las cuales fueron incluidas prontamente las propias de la justicia.⁷¹⁴ Desde allí, valiéndose o no de North, se ha presentado crecientemente como obvia la conexión entre un sistema de mercado eficiente y una óptima administración de justicia.

Al principio, se trató de una construcción teórica y más bien intuitiva en el sentido de que resulta admisible por el sentido común. Basándose en que parecía plausible, la idea se elaboró y se extendió. Un sistema judicial efectivo, útil para la actividad del mercado, debería proveer: acceso asegurado, resultados predecibles en tiempos razonables y soluciones adecuadas. Es interesante notar que uno de los primeros trabajos sobre el tema admitía que la relación entre mercado y justicia no había sido demostrada sino que se basaba en una sospecha; no obstante lo cual los autores se apresuraron a cuantificar en cuando menos 15% el efecto negativo de un sistema de justicia débil sobre el crecimiento.⁷¹⁵ La cuantificación, para la que no se proveyó entonces ningún sustento, buscaba aumentar, de manera algo dramática, el impacto de la tesis.

La principal fuente de difusión del mito ha sido el Banco Mundial. En sus textos oficiales y en trabajos publicados independientemente por sus funcionarios, la idea ha sido repetida una y otra vez:

⁷¹⁴ Un recuento de la abundante bibliografía y las diversas tendencias sobre el tema de la relación entre justicia y desarrollo económico puede encontrarse en Volkmar Gessner, *Contractual Certainty in International Trade*, Oxford, Hart, 2009, pp. 6-11.

⁷¹⁵ Robert M. Sherwood *et al.*, "Judicial Systems and Economic Performance", *The Quarterly Review of Economics and Finance*, vol. 34, 1994, Special Issue, pp. 102 y 103, 113.

...un mercado libre y robusto sólo puede prosperar en un sistema político donde las libertades individuales y los derechos de propiedad sean respetados y donde se pueda encontrar reparación para las violaciones de tales derechos en tribunales imparciales y justos... la judicatura puede jugar un papel clave en... asegurar el desarrollo económico mediante la definición, la aplicación y la interpretación de los derechos de propiedad.⁷¹⁶

Los mercados requieren una judicatura que pueda resolver, rápidamente y a bajo costo, los litigios sobre contratos y derechos de propiedad.⁷¹⁷

Mejorar la efectividad de los poderes judiciales es esencial para promover el desarrollo económico sostenible.⁷¹⁸

La conexión entre justicia y crecimiento económico resultó atractiva a otras entidades que trabajaban en el área, acaso porque parecía proveer de legitimidad a su tarea. Una directiva de (USAID) mostró públicamente que, a comienzos del nuevo siglo, esta agencia había adoptado la idea como criterio de prioridad: “Necesita darse mucho más atención a las reformas de la justicia que afectan el comercio, la inversión y la globalización”.⁷¹⁹ Como ocurre usualmente con planteamientos que no han sido probados pero han sido sistemáticamente difundidos, éste se hizo moneda de uso corriente entre aquéllos que ingresaron al tema.

En un momento dado, quienes contribuyeron a la difusión y el robustecimiento del mito empezaron a afirmar que había pruebas empíricas de la conexión entre el Estado de derecho —y, dentro de él, la calidad de la justicia— y el nivel de crecimiento económico. En particular, un trabajo de Robert J. Barro, acerca de los determinantes del crecimiento económico, atri-

⁷¹⁶ María Dakolias, “A Strategy for Judicial Reform: The Experience in Latin America”, *Virginia Journal of International Law*, vol. 36, 1995, pp. 168, 171.

⁷¹⁷ Shadid Javed Burki y Guillermo E. Perry, *Beyond the Washington Consensus: Institutions Matter*, Washington, The World Bank, 1998, p. 111.

⁷¹⁸ *Legal and Judicial Reform: Strategic Directions*, Washington, The World Bank, 2002, p. 3.

⁷¹⁹ Margaret J. Sarles, *op. cit.*, p. 68.

buyó “sustancial poder explicativo” al Estado de derecho en el crecimiento de la economía⁷²⁰ sobre la base de datos provenientes de un centenar de países entre 1960 y 1990. Las pruebas empíricas portaban, sin embargo, una dificultad: los indicadores para medir la calidad del Estado de derecho recogían datos subjetivos, esto es, opiniones. Esta base endeble, sobre la que se estableció la correlación con el crecimiento, no fue un obstáculo para que se continuara repitiendo lo que, a esas alturas, se había convertido en un postulado ideológico del que se desprendía algunos corolarios graves: “Si el sistema jurídico no obliga al pago de los préstamos, éstos escasearán y, en consecuencia, no se producirán muchas inversiones productivas”.⁷²¹ Tal derivación estaba formulada desde una lógica racional y moderna del mercado —pensada como universal, esto es, sin atención a las peculiaridades que diferentes culturas introducen en el funcionamiento de sus economías— en la que, además de ir a los tribunales, no caben otras formas de lograr la devolución de un préstamo.

A partir de datos débilmente contruidos, la idea quedó reforzada y en adelante resultó posible afirmar simplemente, sin referirse concretamente a ninguna fuente empírica, que “existe un cuerpo sustantivo de evidencia que correlaciona el Estado de derecho con el crecimiento económico, la inversión extranjera y la calidad de la gobernanza”.⁷²² El dato más citado, en respaldo del mito, usualmente ha provenido de respuestas dadas por empresarios a encuestas —en varios casos, encargadas por el Banco Mundial— que preguntaban acerca de la importancia del sistema de justicia para el desenvolvimiento de los negocios. Los

⁷²⁰ Robert J. Barro, *Determinants of Economic Growth: A Cross-Country Empirical Study*, NBER Working Paper núm. 5698, 1996, p. 72.

⁷²¹ Robert Barro, “Democracy and the Rule of Law”, en Bruce Bueno de Mesquita y Hilton L. Root, *Governing for Prosperity*, New Haven-Londres, Yale University Press, 2000, pp. 209 y 210, 214.

⁷²² Carlos Santiso, “Economic Reform and Judicial Governance in Brazil: Balancing Independence with Accountability”, en Siri Gloppen *et al.* (eds.), *Democratization and the Judiciary: The Accountability Function of Courts in New Democracies*, London, Portland, Frank Cass Publishers, 2004, p. 161.

resultantes señalamientos en torno a las decisiones impredecibles de los poderes judiciales fueron entonces usados como soporte factual de la tesis.⁷²³

No obstante, diversos economistas habían advertido acerca de la carencia de evidencia empírica sólida que demostrara con claridad el costo económico de la debilidad de los sistemas de justicia; más aún, mientras la tesis ideológica se extendía, hubo quien señaló que no había pruebas “de una relación sistemática entre el desempeño económico de un país y sus instituciones políticas” en general.⁷²⁴ En el propio Banco Mundial hubo quien observó, en concreto, que se sabía poco acerca del impacto del sistema judicial en el desempeño económico.⁷²⁵ Pero la circulación del mito continuó expandiéndose hasta el punto de que “la mera posibilidad de que la sensibilidad respecto al sistema jurídico pudiera ser poca, o pudiera variar entre un inversor y otro, es tratada actualmente como contraintuitiva e incluso considerada como fuera de los límites”.⁷²⁶

El mito era demasiado útil como para renunciar a él en vista de su carencia de fundamentos. De un lado, era bien aceptado como sentido común por su aparente lógica. De otro, para una institución como el Banco Mundial era el fundamento más sólido para justificar su presencia y actuación en el ámbito de la reforma de la justicia. Si se hubiera prescindido de este trabajo, probablemente no se hubiese encontrado argumentos suficientes para derrotar a quienes sostenían que el terreno de los sistemas de jus-

⁷²³ Christina Biebesheimer y J. Mark Payne, *op. cit.*, p. 39.

⁷²⁴ Beatrice Weder, “Legal Systems and Economic Performance: the Empirical Evidence”, en Malcolm Rowat *et al.* (eds.), *Judicial Reform in Latin America and the Caribbean. Proceedings of a World Bank Conference*, Washington, World Bank Technical Paper, núm. 280, 1995, pp. 21 y 22.

⁷²⁵ Richard E. Messick, “Judicial Reform and Economic Development: A Survey of the Issues”, *The World Bank Research Observer*, vol. 14, núm. 1, 1999, p. 117.

⁷²⁶ Amanda Perry, “Effective Legal Systems and Foreign Direct Investment: In Search of the Evidence”, *The International and Comparative Law Quarterly*, vol. 49, núm. 4, octubre de 2000, p. 797.

ticia era “político” y, en consecuencia, habían opuesto importante resistencia interna⁷²⁷ a que el Banco trabajase en el tema. Para otras entidades igualmente comprometidas con el tema, aunque tuvieran otra justificación para trabajarlo, la sustentación en el crecimiento económico venía a reforzar sus bases de actuación. Tratándose de aquellas agencias que promueven especialmente la reforma de la justicia en el área comercial, el mito ha sido de mucha utilidad para vencer ocasionales vacilaciones de las autoridades nacionales con el argumento de que establecer juzgados especializados en esta área, o dotarlos generosamente de recursos que otras áreas no tienen, es algo que se hace no en beneficio del sector empresarial sino del crecimiento, el desarrollo y el empleo en el país. Esto, a pesar de que, en verdad, ese tipo de medidas implica destinar recursos a un ramo de la justicia que sirve a los menos, en lugar de dedicarlos a mejorar el funcionamiento de las áreas del sistema que sirven a los más.⁷²⁸

Pese a la necesidad y a la vigencia del mito, compartido por muchos activistas de la reforma de la justicia, los análisis más serios, como el realizado por Milhaupt y Pistor a propósito de la crisis económica reciente, llegaron a conclusiones de signo contrario: “El crecimiento varía en el tiempo, a través de países y sistemas legales, en formas que no pueden ser fácilmente atribuidas a un conjunto particular de instituciones o atributos legales”. En ninguno de los casos examinados en ese estudio se pudo encontrar ligazón entre los problemas económicos empresariales y algún “defecto” específico de la ley que pudiera ser remediado simplemente mediante la adopción de “mejores” reglas de protección e instituciones de ejecución”. En consecuencia, los autores descartaron la utilidad de trasplantar instituciones legales de las economías más desarrolladas a las menos desarro-

⁷²⁷ Linn Hammergren, *op. cit.*, p. 12.

⁷²⁸ Thomas Carothers, “The Many Agendas of Rule-of-Law Reform in Latin America”, en Pilar Domingo y Rachel Sieder, *Rule of Law in Latin America: The International Promotion of Judicial Reform*, Londres, Institute of Latin American Studies, University of London, 2001, p. 13.

lladas con el propósito de adelantar el crecimiento económico de estas últimas.⁷²⁹

El trabajo citado vino a corroborar las comprobaciones que otros dos estudios habían hecho, tiempo atrás, en torno al comportamiento de la inversión extranjera directa, que en el mito había sido presentada como altamente sensible al Estado de derecho y a las condiciones del sistema de justicia. El primero de ellos abordó el tema en los países que habían pertenecido a la órbita soviética; el segundo lo planteó de manera más general.

John Hewko se preguntó abiertamente, respecto a la inversión extranjera directa, ¿importa el Estado de derecho?⁷³⁰ Su análisis se focalizó en el comportamiento de los inversores en Europa Oriental post-comunista y la conclusión fue muy clara: en la mayor parte de casos, la consideración del sistema jurídico era secundaria y, en todo caso, se hallaba específicamente referida a determinadas normas que interesaban o preocupaban a quien decidía la inversión. El trabajo explicó que la mayoría de los inversores extranjeros, al encontrar una oportunidad atractiva de hacer negocios, estaban dispuestos a aceptar el hecho de que, en términos generales, la legislación y el sistema jurídico de un país postcomunista eran inadecuados y esta comprobación era incorporada simplemente como dato al análisis costo-beneficio de su inversión. Esto significa que un sistema judicial débil y una legislación incierta no disuadían a aquel inversor extranjero que “sentía” que su inversión podría rendir utilidades importantes. Al tiempo que explicó que esos mismos inversores, cuando eran encuestados, podían quejarse del sistema legal y reclamar mejoras, el autor sostuvo que “la visión de que la atracción de inversión extranjera directa sólo ocurre cuando se modifica completamen-

⁷²⁹ Curtis J. Milhaupt y Katharina Pistor, *Law and Capitalism. What Corporate Crises Reveal about Legal Systems and Economic Development around the World*, Chicago-Londres, The University of Chicago Press, 2008, p. 175.

⁷³⁰ John Hewko, *Foreign Direct Investment. Does the Rule of Law Matter?*, Washington Carnegie Endowment for International Peace, Rule of Law series, núm. 26, 2002.

te el marco legal e institucional para establecer firmemente el Estado de derecho, al menos en lo que se refiere a los países post-comunistas, no es cierta”.⁷³¹

Algunos años después, Amanda Perry retomó el tema en un trabajo más abarcador,⁷³² que se planteó “la necesidad de cuestionar la teoría dominante en relación con el papel de los sistemas legales como determinantes de la inversión extranjera directa”,⁷³³ dado el Estado del conocimiento sobre el tema. Así como Weder y Messick habían sostenido que no había evidencia empírica para sostener la conexión entre el Estado de derecho y el crecimiento, Perry argumentó que había poca evidencia empírica para sustentar la existencia de una relación entre el Estado del sistema jurídico y la inversión extranjera directa, a lo que añadió que había argumentos teóricos para explicar por qué tal relación habría de ser limitada. Tal como Hewko observó en el caso de los países de Europa Oriental, la autora sostuvo que las decisiones sobre inversión extranjera correspondían a un proceso complejo pero menos racional de lo que se creía, en el que la sensibilidad respecto a la efectividad del sistema jurídico variaba mucho entre un inversor y otro, incluido el caso de quienes no estaban en capacidad de valorar la necesidad de tomar en cuenta el papel de este factor en su inversión. Concluyó en que, si bien es un hecho que un sistema jurídico dado impone costos de transacción adicionales a los actores económicos, no había evidencia empírica acerca de que ese factor jugara un papel determinante en las decisiones adoptadas por los actores económicos internacionales.

Falta evidencia empírica para demostrar que el funcionamiento del aparato de justicia tiene un impacto significativo sobre el desarrollo económico.⁷³⁴ Debido a que no existen “datos duros” para demostrar esa conexión es que se utilizan las en-

⁷³¹ John Hewko, *op. cit.*, p. 6.

⁷³² Amanda Perry, *op. cit.*, pp. 779-799.

⁷³³ *Ibidem*, p. 780.

⁷³⁴ Linn Hammergren, *op. cit.*, p. 12.

cuestas a empresarios como base que aparece, a una mirada poco enterada, con credibilidad suficiente para sostener que sí existe. Esto significa que no se mide la calidad del Estado de derecho o la de la administración de justicia en el país —que resultan difíciles de medir objetivamente— sino que se recoge la opinión de informantes, aparentemente calificados, acerca del asunto. Sobre el terreno de intuiciones e impresiones —esto es, elementos de origen subjetivo—, diversos economistas y muchos de aquéllos que toman decisiones en materia económica se sienten atraídos por la idea simple de que hay una relación entre el funcionamiento de la ley y los mercados, que el derecho impulsa la actividad económica y que cuanto mayor sea la calidad de la regulación, mejores serán los resultados económicos. El derecho es presentado así como un recurso tecnológico, que incluso puede ser importado, para servir a tales fines.⁷³⁵ No hay en esto una visión científica sino una propuesta ideológica, que usualmente culmina en proposiciones de liberalización de las reglas de juego económicas con el fin de atraer mayor inversión.

En realidad, la preocupación efectiva del capital y la inversión privada gira principalmente en torno a las incertidumbres provenientes de la acción discrecional de las autoridades. Ciertamente, una de las posibles fuentes de arbitrariedad corresponde a las decisiones judiciales, pero éstas son apenas un factor en medio de un cuadro mucho más amplio⁷³⁶ en el que el peso mayor reside en la (in)seguridad que pueda dar el gobierno. La seguridad que puede transmitir a los inversores un régimen como el de China —y no, ciertamente, la situación reprochable de su sistema de justicia— es el factor que explica la enorme y prolongada afluencia

⁷³⁵ Curtis J. Milhaupt y Katharina Pistor, *Law and Capitalism. What Corporate Crises Reveal about Legal Systems and Economic Development around the World*, Chicago-London, The University of Chicago Press, 2008, p. 5.

⁷³⁶ Beatrice Weder, “Legal Systems and Economic Performance: the Empirical Evidence”, en Malcolm Rowat *et al.* (eds.), *Judicial Reform in Latin America and the Caribbean. Proceedings of a World Bank Conference*, Washington, World Bank Technical Paper, núm. 280, 1995, pp. 22-24.

cia de inversión extranjera al país, que ha sostenido un espectacular crecimiento económico durante tres décadas. Los casos de Singapur, Corea del Sur y Vietnam, en diferentes momentos, también son prueba de que el crecimiento económico no requiere de un sistema de justicia de primera clase. Salvando las proporciones, algo similar se comprueba en la historia latinoamericana reciente: allí donde se han producido ciclos con alta inversión extranjera —como en Argentina durante los años noventa o Perú a lo largo de las últimas dos décadas, por ejemplo— la llegada de capitales no ha prestado mucha atención a la baja calidad de los respectivos aparatos de justicia. La seguridad para los inversionistas proviene más de signos políticos que de signos jurídicos: “Los derechos que son protegidos en una economía de mercado resultan determinados, sobre todo, por las transacciones políticas y dependen de las relaciones de poder existentes en torno a la administración de la ley, en un país dado”.⁷³⁷

Eso no significa que los ordenamientos legales no hayan sido dispuestos “de forma que sean atractivos para el agente económico, resultando así que se configuran en función de la mejor satisfacción de los intereses que quieren atraer”. Lo que significa es que el desempeño de la justicia es un factor poco relevante para la inversión; que cuando las instituciones del sistema de justicia tienen un pobre desempeño, éste simplemente se cuenta como un costo más de la operación, de la misma manera que la corrupción se incorpora como otro costo y tampoco impide la llegada de la inversión extranjera. Más bien, puede sostenerse que el funcionamiento de la economía de mercado no desarrolla un interés importante en una reforma de la justicia en tanto “no necesita que los actos normativos de las autoridades del país al que acude estén sometidos al control de legalidad ni fiscalizados por tribunales independientes”. En cambio, como la historia demuestra en América Latina y en todo el mundo, “las dictaduras más incontroladas han podido ofrecer a los actores globales nichos de

⁷³⁷ Curtis J. Milhaupt y Katharina Pistor, *op. cit.*, p. 180.

actuación atractivos”.⁷³⁸ En Asia, en particular, se ha mostrado que el poder económico se estructura actualmente en una relación que comprende a la alta burocracia estatal, la maquinaria política y el liderazgo empresarial. En el funcionamiento de esa articulación, que es exitoso para inversiones y ganancias, no aparece una tendencia a que las relaciones de negocios estén cada vez más regladas según los imperativos del Estado de derecho,⁷³⁹ como presupone el mito sobre la justicia y la economía.

La postura del inversionista nacional y la del extranjero no son muy distintas: invierten donde creen que la probable ganancia compensa los riesgos en los que se incurre. Podría agregarse que lo más importante es la seguridad que, a ese respecto, ofrece la situación política, no la jurídica. Cada inversionista buscará el camino para asegurar su inversión y eso, más que pretender una reforma del sistema jurídico, consiste en ubicar las teclas estratégicas para obtener seguridades y, también, ventajas. En ocasiones, el pago de coimas resulta, de esta manera, más importante que la seguridad de un sistema jurídico en buena forma. Sin duda, la experiencia latinoamericana refuerza esta interpretación con múltiples ejemplos.

Si bien lo que buscan los inversionistas es certidumbre, ésta no siempre procede de un sistema jurídico formalizado. Por ejemplo, quien maneja bien sus negocios en la informalidad, mediante un conjunto de relaciones que le dan certeza, preferirá mantenerse en ella. Se ha documentado que, en los hechos, “tanto actores económicos privados como los propios estados escogen usar mecanismos informales debido a razones culturales, de eficiencia o una mezcla de ambas”⁷⁴⁰ y aquel que, operando dentro de un marco de formalidad, recurre a mecanismos informales para

⁷³⁸ Francisco J. Laporta, “Globalización e imperio de la ley. Algunas dudas westfalianas”, en Miguel Carbonell y Rodolfo Vásquez, *Globalización y derecho*, Quito, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2009, pp. 222 y 223.

⁷³⁹ Ives Dezalay y Bryant Garth, “Law, Lawyers and Social Capital: «Rule of Law» versus Relational Capitalism”, *Social & Legal Studies*, vol. 6, núm. 1, 1997, p. 110.

⁷⁴⁰ Amanda Perry, *op. cit.*, p. 789.

resolver disputas, puede encontrar disruptiva y poco beneficiosa aquella reforma que imponga el uso de mecanismos formales.⁷⁴¹ En definitiva, una mirada más amplia, a las sociedades en el curso de la historia, encuentra que tanto en el marco de las formas jurídicas como en ausencia de éstas es posible que la economía se desenvuelva⁷⁴² y prospere.

El único aspecto en el que una reforma de la justicia puede contribuir a dar certeza —no sólo al inversionista, claro está— es que logre que las decisiones judiciales sean relativamente predecibles. Sin embargo, este objetivo —que ciertamente es deseable— no es el único ni el principal de una reforma de la justicia. En ningún caso puede serlo en la etapa de cambio y transición que induce una reforma; durante esa etapa, que no es breve, incluso cuando la reforma se mueve con viento favorable, la generación de formas nuevas de interpretar la ley habrá de producir resultados al principio sorprendentes y, durante cierto periodo, contradictorios. Quienes encontraban certeza en las reglas de juego previas a la reforma, aunque consideraran indeseables algunos de sus resultados, la perderán ante una reforma relativamente exitosa. Los jugadores que participan en ese juego —principalmente los abogados pero también los empresarios, en cierta medida— conocen el funcionamiento de las viejas reglas y saben cuál es el grado de certidumbre que les otorga. Ellos son los primeros en percibir que, además de los posibles beneficios de una reforma, ésta conlleva determinados costos,⁷⁴³ en particular para determinados actores. En el caso de los abogados es éste el factor que probablemente explique mejor sus resistencias a la reforma del sistema.

Reformar la justicia es un asunto complejo, en el que muchos factores intervienen. En parte, el análisis de su relación con el crecimiento económico ha sido perjudicado por un estrechamiento

⁷⁴¹ Richard E. Messick, “Judicial Reform and Economic Development: A Survey of the Issues”, *The World Bank Research Observer*, vol. 14, núm. 1, 1999, p. 118.

⁷⁴² Curtis J. Milhaupt y Katharina Pistor, *op. cit.*, p. 39.

⁷⁴³ Amanda Perry, *op. cit.*, p. 799.

de foco, a cargo de algunos economistas, que han concentrado su interés en el asunto de proteger la propiedad y garantizar el cumplimiento de los contratos,⁷⁴⁴ óptica que los ha conducido a sobrestimar o exagerar el papel que el sistema jurídico puede jugar en ello.⁷⁴⁵ Aun si se adopta esta perspectiva restringida, la propiedad y los contratos no adquieren solidez con la sola mejora del funcionamiento del sistema jurídico; detrás de la forma en la que operan propiedad y contratos hay contextos políticos y culturales⁷⁴⁶ que gravitan en ellos más que los factores legales.

Metodológicamente también se ha angostado demasiado el análisis de la relación entre la condición de la justicia y el funcionamiento de la economía. Al reducir su abordaje a la comprobación de correlaciones ¿son los países con mejor justicia los que más crecen? se ha dejado de examinar los procesos de cambio seguidos históricamente⁷⁴⁷ y se ha prescindido de la cuestión clave de la causalidad: ¿qué factor origina el otro? Es una cuestión, ciertamente, difícil de resolver: en el supuesto de que hubiere una relación entre ambos asuntos, ¿es la reforma de la justicia lo que abre paso al crecimiento económico o es éste el que, en un momento dado, conduce a un cambio en la justicia? No hay evidencias de que, reformado un sistema de justicia dado, haya sobrevenido un aumento en la tasa de crecimiento. Este vacío deja sin sustento el mito sobre el cual han actuado diversos agentes reformistas.

Carothers observó que “la comunidad internacional de la cooperación (todavía) no ha experimentado un gran desencanto” respecto de los supuestos con los que opera la ayuda⁷⁴⁸ en este terre-

⁷⁴⁴ Para encontrar un ejemplo del uso abierto de esta perspectiva, véase Kenneth W. Dam, *The Law-Growth Nexus. The Rule of Law and Economic Development*, Washington, Brookings Institution Press, 2006, p. 14.

⁷⁴⁵ Curtis J. Milhaupt y Katharina Pistor, *op. cit.*, p. 31.

⁷⁴⁶ S. Haggard, A. MacIntyre y L. Tiede, “The Rule of Law and Economic Development”, *Annual Review of Political Science*, 11, 2008, p. 221.

⁷⁴⁷ Curtis J. Milhaupt y Katharina Pistor, *op. cit.*, p. 38.

⁷⁴⁸ Thomas Carothers, *Promoting the Rule of Law Abroad. The Problem of Knowledge*, Washington, Carnegie Endowment for International Peace, Rule of Law Series, núm. 34, 2003, p. 5.

no. Acaso se esté llegando a ese punto y el mito de la vinculación entre una justicia eficiente y el crecimiento de la economía merece un lugar en el listado de cuestiones a ser revisadas seriamente.

IV. EL DESAFÍO DE LA PLURALIDAD JURÍDICA

En una sociedad dada existe pluralidad jurídica cuando coexisten en ella dos o más órdenes jurídicos. Esta situación no debe ser confundida con la existencia de determinadas prácticas —que en ocasiones devienen en las llamadas instituciones informales— que se hallan asentadas en un orden jurídico dado pese a que contrarían sus normas formales; en todo grupo humano existen tales prácticas que difieren de las previsiones de las normas formalmente existentes. Pero sólo cuando esas prácticas conforman un orden jurídico distinto al que el Estado ha establecido —esto es, cuando existe claramente una fuente de obligaciones que es distinta a la ley estatal—, es razonable hablar de pluralidad jurídica. En este caso, se está ante varios órdenes jurídicos, cada uno de los cuales tiene un origen cultural propio, hecho que da lugar usualmente a determinados conflictos.⁷⁴⁹ Tal es claramente el caso de varios países de la región que tienen población indígena en la cual existe, o prevalece, lo que usualmente se ha llamado “usos y costumbres” locales, que constituyen el llamado derecho consuetudinario y que son normas y prácticas alternativas a las contenidas en la ley estatal. No son meras costumbres sociales sino que son derecho en tanto contienen derechos y obligaciones exigibles ante la autoridad local.

Un aspecto que conviene notar de inicio es que esas formas alternativas de derecho han pervivido y se mantienen hasta ahora como resultado del fracaso en la construcción del Estado nación como generador de unidad y de igualdad y en cuanto garante del Estado de derecho y, en consecuencia, de la vigencia

⁷⁴⁹ M. B. Hooker, *Legal Pluralism. An Introduction to Colonial and Neo-colonial Laws*, Oxford, Clarendon Press, 1975, p. 1.

universal de la ley. En primer lugar, la incapacidad del aparato estatal para cubrir el territorio con instituciones y autoridades ha creado bolsones que han debido generar o restablecer su propia normatividad. En segundo lugar, el fracaso del Estado en su actuación también se debe a que allí donde llegó casi siempre operó de manera inaccesible o ineficiente, cargado de prejuicios racistas al encarar problemas locales, y en consecuencia, resultó discriminatorio respecto de la población indígena.⁷⁵⁰ Ambas formas de fracaso, ciertamente, han reforzado aquello que, tratándose de la justicia, se traduce como un conjunto de normas locales distintas a las legales, cuya aplicación está a cargo de autoridades propias.

Otro aspecto que hace falta examinar es cuál es el tipo de relación existente entre esos órdenes jurídicos coexistentes en el territorio. En casos muy circunscritos a dos órdenes existen paralelamente, ignorándose mutuamente; ocurre así con los llamados pueblos “no contactados”, que viven en determinadas áreas de algunos países de la región y que en el conjunto de ella son grupos más bien excepcionales. Lo usual es que, existiendo más de un orden jurídico en una zona o región dada, el orden no estatal esté subordinado al estatal en determinada forma y medida, más que porque así lo establezca expresamente la ley o la Constitución nacional, debido a que así son las cosas en la práctica. Pero la subordinación a la ley estatal se efectiviza sólo en aquellos casos donde la autoridad estatal interviene y opera como instancia decisoria, al tiempo que muchísimos otros casos son vistos y resueltos por autoridades no estatales que aplican normas distintas a las leyes del Estado.

La subordinación de un orden jurídico al otro puede ser armoniosa o conflictiva; en ambos casos, de la interrelación entre el orden estatal y el no estatal, en condiciones asimétricas, surgen adaptaciones mutuas que no pueden ignorarse. Esto significa que ninguno de los sistemas permanece puro. En el caso del

⁷⁵⁰ Donna Lee Van Cott, “Dispensing Justice at the Margins of Formality. The Informal Rule of Law in Latin America”, en Gretchen Helmke y Steven Levitsky, *Informal Institutions and Democracy. Lessons from Latin America*, Baltimore The Johns Hopkins University Press, 2006, p. 252.

derecho consuetudinario en Guatemala, los trabajos de Rachel Sieder han prevenido contra la imagen de “un” cuerpo orgánico de derecho, de origen ancestral, que pueda contraponerse al de origen estatal; por el contrario, estamos ante “una serie de normas y prácticas que varían en el interior y entre distintas comunidades del mismo origen etnolingüístico” y que son utilizadas “en vez o en adición al derecho estatal”; el derecho llamado consuetudinario no es pues, “un sistema autónomo con normas y procedimientos propios, separado y distinto al sistema legal estatal” y, dada la influencia estatal sobre tales prácticas, “muchas de las normas y prácticas consuetudinarias actuales no provienen directamente de la práctica repetida por generaciones o de forma «tradicional»”.⁷⁵¹ Complementariamente, se ha observado que, en ese país, autoridades tradicionales y cargos de la estructura republicana se fusionan cuando se elige como alcalde a un líder comunal quien, desde ese puesto, administra justicia.⁷⁵²

“Normas y procedimientos del derecho indígena varían tanto entre culturas, incluso dentro de regiones de países concretos, que las generalizaciones sobre él resultan difíciles”, sostiene una autora,⁷⁵³ los derechos indígenas contemporáneos se caracterizan por ser flexibles y dinámicos, y muchas de sus prácticas son de origen reciente debido a que se adaptan a circunstancias cambiantes, rasgo en el cual reside precisamente —más que en la conservación de prácticas tradicionales— una clave de la sobrevivencia de este tipo de derecho. En algunas comunidades quechuas ecuatorianas, las normas internas son sometidas a revisión

⁷⁵¹ Rachel Sieder, *Derecho consuetudinario y transición democrática en Guatemala*, Guatemala, FLACSO, 1996, pp. 28, 44 y 45, 81.

⁷⁵² Steven E. Hendrix y Víctor Ferrigno E., “Dispute Settlement and Customary Indigenous Legal Practice in a Multicultural Guatemala: Empirical Data on Conflict Resolution and Strategies to Advance Access to Justice in Rural Areas”, *Sistemas Judiciales*, año 3, 2003, núm. 6, p. 113.

⁷⁵³ Donna Lee Van Cott, “Dispensing Justice at the Margins of Formality. The Informal Rule of Law in Latin America”, en Gretchen Helmke y Steven Levitsky, *Informal Institutions and Democracy. Lessons from Latin America*, Baltimore The Johns Hopkins University Press, 2006, pp. 251, 253.

anualmente. En el caso de México, se ha subrayado que la pluralidad de prácticas normativas, denominada genéricamente como derecho indígena, han sido y son objeto de recreación continua en relación con las condiciones específicas de cada zona y con el sistema jurídico nacional: “Ambas esferas se interrelacionan continuamente en razón de las estrategias de los agentes sociales que recurren a ambas arenas de justicia”.⁷⁵⁴

Adaptación a las circunstancias, procesos flexibles de negociación y conciliación, medidas de restitución o compensación —en vez de penas o castigos, que más bien son escasos—, son algunas de las características en las que coincide el análisis de los estudiosos del derecho consuetudinario. Reconocer públicamente la falta o el daño causado adquiere en él mucha importancia y, en vez de buscarse un tipo de solución para cada tipo de problema, el método aplicado permite diseñar soluciones pertinentes al caso específico, contando con la aceptación de las partes y el asentimiento de la comunidad.⁷⁵⁵ Adicionalmente, debe notarse cierta complementariedad —habitada por conflictos— con la justicia estatal. En ciertos casos, las autoridades indígenas trazan una línea demarcatoria de su propia competencia, más allá de la cual los casos son remitidos a la justicia del Estado; en otros, utilizan la posibilidad de enviar un caso a los tribunales como elemento de presión sobre las partes en la negociación de una solución; en este caso, si en efecto no se llegara a una solución concordada, la autoridad indígena habría actuado como una suerte de instancia previa a las

⁷⁵⁴ Rosalva Aída Hernández y Héctor Ortiz Elizondo, “Different but Equal: Access to Justice for Mexico’s Indigenous Peoples”, en Wayne Cornelius y David A. Shirk, *Reforming the Administration of Justice in Mexico*, Notre Dame, La Jolla University of Notre Dame Press, Center for U.S. Mexican Studies, University of California, San Diego, 2007, pp. 371 y 372.

⁷⁵⁵ Rachel Sieder, *op. cit.*, p. 89, 94, 96; Carlos Aguirre *et al.*, “Introduction. Writing the History of Law, Crime and Punishment in Latin America”, en Ricardo D. Salvatore *et al.*, *Crime and Punishment in Latin America. Law and Society since Late Colonial Times*, Durham & London-Duke University Press, 2001, p. 12; Julio Faundez, “Community Justice Institutions and Judicialization: Lessons from Rural Peru”, en Rachel Sieder *et al.* (eds.), *The Judicialization of Politics in Latin America*, Nueva York, Houndmills, Palgrave Macmillan, 2005, p. 205.

previstas por la justicia del Estado.⁷⁵⁶ Esto subraya que el derecho indígena no pertenece a un mundo separado sino que hace parte de un orden asimétrico, sujeto a una compleja utilización; como señala un autor boliviano,⁷⁵⁷ los indígenas emplean un “repertorio plural”, para lo cual cuentan con cierta capacidad para moverse entre lógicas y racionalidades distintas, como son las correspondientes a órdenes jurídicos diferentes.

Pero los órdenes normativos que resultan alternativos al estatal —o, en ocasiones, compiten con él— no están restringidos a la gama de derechos indígenas o consuetudinarios existentes en países como Bolivia, Ecuador, Guatemala y Perú. Entre las formas no estatales de derecho hay en la región una serie de pactos sociales que Peter Waldmann ejemplifica con los acuerdos adoptados con ocasión de una toma de tierras colectiva; son formas normativas que, escritas o no, han sido concebidas para, y adoptadas por, grupos relativamente pequeños que corresponden a barrios urbanos o aldeas rurales que han sentido la distancia del Estado y su abandono como ciudadanos. En estas formas de derecho creadas en tales medios “cuentan más las relaciones personales que los principios generales” y el cumplimiento de reglas procesales tiene una importancia secundaria —en contraste con lo que ocurre en el derecho del Estado— debido a que la previsibilidad de la justicia no es un valor preponderante en el medio en el cual rigen estas normas: “Todo se orienta... a obtener una solución material del conflicto lo más satisfactoria posible; una solución que limite, repare o compense lo mejor posible el daño sufrido para restaurar así el equilibrio social del grupo”.⁷⁵⁸

⁷⁵⁶ Donna Lee Van Cott, “Dispensing Justice at the Margins of Formality. The Informal Rule of Law in Latin America”, en Gretchen Helmke y Steven Levitsky, *Informal Institutions and Democracy. Lessons from Latin America*, Baltimore, The Johns Hopkins University Press, 2006, pp. 254 y 255.

⁷⁵⁷ Ramiro Molina Rivero, “El pluralismo jurídico en Bolivia”, en *Hacia el nuevo sistema de justicia en Bolivia. Pensando la transición constitucional*, La Paz, Fundación Construir, 2012, p. 99.

⁷⁵⁸ Peter Waldmann, *El Estado anómico. Derecho, seguridad pública y vida cotidiana en América Latina*, Caracas, Nueva Sociedad, 2003, pp. 102 y 103, 105.

En ese tipo de normatividad aparece otro tipo de fuente de legitimación del derecho alternativo al estatal. En el derecho indígena, la fuente de legitimidad invocada está vinculada a la tradición o la costumbre, por lo menos en el discurso de justificación, si bien sus contenidos no corresponden a la mera repetición de prácticas antiguas sino que están sujetos a procesos de recreación que pasan por un intercambio con prácticas estatales. El derecho consuetudinario, como noción, no implica un conflicto con el pensamiento jurídico occidental, que más bien la ha asimilado. En cambio, en el segundo tipo de orden jurídico alternativo —al que pertenecen las rondas campesinas en Perú y las juntas vecinales en Bolivia— la legitimidad se funda en el reclamo de que el grupo social pueda darse sus propias normas, principio que sí resulta conflictivo con el orden estatal, especialmente cuando resulta emparentado políticamente con la secesión o, cuando menos, con formas desafiantes de autonomía.

En Bolivia, los migrantes que habitan en barrios marginales de Cochabamba y La Paz han establecido sistemas de justicia al margen del Estado que combinan elementos de sus comunidades de origen con reglas de estilo occidental, escritas, que norman los procedimientos. El presidente de la junta local o el secretario encargado busca negociar los conflictos y arribar a una solución consensuada en torno a problemas típicos como los referidos a límites y propiedad de los terrenos. Como las rondas campesinas en Perú, las juntas en Bolivia se formaron a partir de la falta de atención del Estado. La selección de las autoridades no se basa, como en las comunidades de origen, en la edad y el conocimiento de la cultura tradicional sino, más bien, en el patrimonio del candidato, su estatus social y su manejo del castellano, elementos que incrementan su eficacia en un medio urbano.⁷⁵⁹

⁷⁵⁹ Donna Lee Van Cott, “Dispensing Justice at the Margins of Formality. The Informal Rule of Law in Latin America”, en Gretchen Helmke y Steven Levitsky, *Informal Institutions and Democracy. Lessons from Latin America*, Baltimore The Johns Hopkins University Press, 2006, pp. 259-262.

Al examinarse ambas vertientes de derechos alternativos al estatal se ha puesto un énfasis probablemente excesivo en algunos de sus rasgos —como el objetivo de restaurar la armonía social y de propender a la solidaridad— que, al ser cotejados con males y vicios que caracterizan a la justicia del Estado, conducen con relativa facilidad a la idealización de los derechos alternativos. El hecho de que esos otros órdenes expresen valores compartidos por el grupo no evita que en ellos tengan vigencia prejuicios étnicos y de sexo o medien tratos no igualitarios debido a que en los correspondientes grupos sociales “también existen fenómenos de explotación, de dominación, etcétera”.⁷⁶⁰ En ciertos grupos, la marcada estratificación del poder hace posible la arbitrariedad.⁷⁶¹ La existencia de agudos conflictos, en otros, se traduce en decisiones que tienden a perjudicar al sector de menos poder. Los rasgos que de todo ello se derivan para la justicia administrada localmente pueden ser aceptados por el grupo —y en consecuencia debe reconocérseles legitimidad social— pero eso, ciertamente, no los hace necesariamente mejores que la justicia del Estado.

Ante ciertos casos resulta posible preguntarse si la justicia comunitaria no es una forma de legitimar diversas formas de uso de la violencia,⁷⁶² al vestirse de una manera presentable el retroceso a la justicia privada, esto es, a la venganza, como explican García Villegas y Uprimny en Colombia:

la justicia comunitaria requiere ante todo de una comunidad integrada; de lo contrario tiende a convertirse en un conjunto de prácticas de justicia privada motivadas por la venganza y la violencia entre pobladores [que] puede ser contraproducente y su-

⁷⁶⁰ Christoph Eberhard, “Algunas implicaciones de los enfoques alternativos”, *Variaciones sobre la justicia comunitaria*, *El otro derecho*, núm. 30, diciembre de 2003, p. 25.

⁷⁶¹ Rachel Sieder, *op. cit.*, p. 119; Julio Faundez, “Community Justice Institutions and Judicialization: Lessons from Rural Peru”, en Rachel Sieder *et al.* (eds.), *The Judicialization of Politics in Latin America*, Nueva York, Houndmills, Palgrave Macmillan, 2005, p. 201.

⁷⁶² Mark Ungar, *op. cit.*, p. 213.

mamente peligrosa cuando se refiere a conflictos de carácter penal... El riesgo de la tiranía aparece siempre que la autoridad comunitaria se confunde con la autoridad estatal y de manera específica con la autoridad judicial penal. Dicho en otros términos, la justicia comunitaria opera adecuadamente cuando está inserta en una sociedad organizada por un sistema constitucional de protección de derechos. La absolutización de la justicia comunitaria des-socializa y crea —a través de la violencia— una tendencia hacia la justicia privada de todos contra todos.⁷⁶³

Los resultados producidos por los órdenes alternativos son conocidos de manera bastante incompleta y, debido a ello, resulta muy difícil concluir en que por esa vía sustitutiva del Estado en materia de justicia puede mejorarse la calidad de la ciudadanía.⁷⁶⁴ Tal conclusión pasa por alto, primero, que formalizar y consolidar espacios sustitutos para administrar justicia conlleva, cuando menos implícitamente, la renuncia a construir un Estado que se encargue de ella; y, segundo, que no puede asegurarse, con el nivel de información existente, que tales espacios alternativos —teñidos por los problemas que la sociedad manifiesta en el Estado que ha generado— han de mejorar la calidad de la justicia. En otras palabras, no hay garantía de que esos grupos sociales, al administrar justicia, sean mejores en esa tarea que el Estado del cual son parte.

En medio de este escenario, la justicia de paz existente en Perú representa un producto original; pese a que formalmente existe también en Colombia, Ecuador y Venezuela, en estos tres casos se encuentra a mucha distancia del rol que se ha creado his-

⁷⁶³ Mauricio García Villegas y Rodrigo Uprimny, “El nudo gordiano de la justicia y la guerra en Colombia”, en Álvaro Camacho Guizado y Francisco Leal Buitrago (comps.), *Armar la paz es desarmar la guerra*, Santa Fe de Bogotá, PESCOL-IEPRI-CEREC, 1999, pp. 62 y 63.

⁷⁶⁴ Donna Lee Van Cott, “Dispensing Justice at the Margins of Formality. The Informal Rule of Law in Latin America”, en Gretchen Helmke y Steven Levitsky, *Informal Institutions and Democracy. Lessons from Latin America*, Baltimore The Johns Hopkins University Press, 2006, p. 272.

tóricamente para ella en el caso peruano.⁷⁶⁵ Legalmente diseñada como el escalón inferior de la justicia del Estado, su funcionamiento ha logrado cierta independencia de ésta, rasgo que probablemente constituye la razón de su mayor legitimidad. Ofrece un acceso amplio y sencillo, dado que el juez de paz pertenece a la misma comunidad donde ejerce el cargo, hecho que permite el control social sobre su actuación. La mitad de los problemas que resuelve la justicia de paz corresponden a la conflictividad familiar (47%) y otras dos porciones guardan relación con asuntos económicos (27.6%) y diferencias vecinales (21%).⁷⁶⁶ Las partes que comparecen ante ella son personas vinculadas entre sí por relaciones estables, que buscan una solución razonable como corresponde a quienes deberán seguir manteniendo esos vínculos. En ocasiones, tal solución no está prevista por la ley, en tanto es contraria a ley o no está contenida en ella. La mayor vigencia de la justicia de paz se da en las zonas andinas del país y funciona como un complemento de la justicia estatal, aunque el tipo de soluciones que da en ocasiones transgrede la ley. Si bien se presenta como esencialmente conciliadora, en los hechos no es posible verificarlo debido a que con frecuencia la solución es inducida o forzada por el juez. En el esfuerzo por llegar a una solución no siempre resulta garantizado que el juez de paz ejerza un rol vigilante y protector respecto del mínimo de derechos irrenunciable que la ley establece a favor de la parte más débil de la relación.

Aparte de la integración de la justicia de paz al orden jurídico estatal, que es un asunto antiguo en Perú, en los últimos años se ha producido, en diversos grados, el reconocimiento de formas alternativas de derecho en varios países de la región. En Bolivia, la constitución de 2009 otorga reconocimiento y autonomía a la justicia indígena de un modo que sugiere la asignación de un estatuto

⁷⁶⁵ *La justicia de paz en los Andes. Estudio regional*, Lima Instituto de Defensa Legal, 2005.

⁷⁶⁶ Abraham Siles, *La Justicia de Paz y su labor esencialmente conciliadora. Un análisis de actas de conciliación*, Lima, Instituto de Defensa Legal, 1999, p. 121.

paralelo al del derecho estatal.⁷⁶⁷ En Brasil, una reforma a la constitución de 1988, introducida en 1999, establece el derecho de los pueblos indígenas a administrar justicia. En Chile se reconoció en 1993 por ley (19.253) que la costumbre tendrá valor jurídico entre indígenas del mismo grupo étnico, en la medida en que no contradiga los derechos constitucionales. En Colombia, la constitución de 1991 autoriza el ejercicio de la función judicial por las autoridades de pueblos indígenas, en tanto no contradigan la constitución y las leyes. En Ecuador, la Constitución de 2008 reconoce a la justicia indígena. En Guatemala el gobierno firmó, entre los acuerdos de paz que pusieron fin al conflicto armado interno, el Acuerdo sobre identidad y derechos de los pueblos indígenas, que integró y desarrolló el Convenio 169 de la OIT, pero luego sus contenidos no llegaron a ser aprobados como reforma constitucional. En México, una reforma constitucional reconoció en 2001 el derecho de los pueblos indígenas a la aplicación de sus propios sistemas normativos en los conflictos internos, con respeto a los principios de la constitución, en especial a las garantías individuales y a la dignidad e integridad de la mujer. En Nicaragua, desde la Constitución de 1987 se halla reconocido el derecho de las comunidades de la Costa Atlántica a administrar sus asuntos internos de acuerdo a sus tradiciones. En Paraguay, la constitución de 1992 reconoce el derecho a aplicar internamente, y de manera voluntaria, las normas consuetudinarias en tanto no violen derechos fundamentales establecidos en la Constitución. En Perú, la Constitución de 1993 reconoció el derecho de las comunidades, con apoyo en las rondas campesinas, de ejercer funciones jurisdiccionales en su ámbito territorial, usando el derecho consuetudinario y siempre que no se viole derechos fundamentales de la persona. En Venezuela, la Constitución de 1999 dispone que las autoridades de los pueblos

⁷⁶⁷ Alexandra Hunneus *et al.*, “Cultures of Legality: Judicialization and Political Activism in Contemporary Latin America”, en Javier Couso *et al.* (eds.), *Cultures of legality. Judicialization and Political Activism in Latin America*, Nueva York, Cambridge University Press, 2010, p. 11.

indígenas pueden aplicar sus tradiciones ancestrales a sus propios miembros, con tal de que no sean contrarias a la Constitución y el orden público.

Con variantes, que son importantes en sus consecuencias, la tendencia en la región ha sido la de reconocer los derechos que tienen su fuente en la tradición, no así los otros órdenes jurídicos, como el correspondiente a las rondas campesinas que sí aparece en la Constitución peruana. En el caso ecuatoriano y en el boliviano las Constituciones recientemente promulgadas reconocen derechos colectivos a las poblaciones indígenas, en el marco de una definición del país como “plurinacional” que reconoce, y otorga consecuencias en diversos terrenos, a la “diversidad cultural”. Estos textos expresan una corriente de pensamiento, que viene del mundo desarrollado, que ha hecho equivalentes diversidad cultural y pluralidad jurídica, de modo que a la diversidad cultural corresponderían distintas formas de derecho y de administración de justicia, postulación que la historia no sostiene.

Debe notarse la ambivalencia en la utilización posible de la diversidad cultural. Por ejemplo; en la Sudáfrica del *apartheid* una de las justificaciones del régimen sostenía que las separaciones impuestas no correspondían al color sino a las diferencias culturales y que, precisamente, la segregación tenía como objetivo principal la preservación de las culturas tradicionales —que en lenguaje contemporáneo serían denominados pueblos originarios—. Al pensar en términos latinoamericanos el reconocimiento de consecuencias jurídicas a la diferencia cultural es preciso preguntarse cómo evitar que tal reconocimiento se convierta en una vuelta a “la república de indios” colonial que, al reconocer y segregar una justicia distinta para el mundo indígena, asentó la dominación hispánica.

Guillermo O'Donnell consideró que el reconocimiento de los pueblos indígenas y sus sistemas jurídicos en América Latina, pese a ser implementado pobremente y a regañadientes, debía ser visto “como una devolución constructiva de derechos usurpados du-

rante largo tiempo”.⁷⁶⁸ Puede que así sea, pero las consecuencias de ese reconocimiento son portadoras de una alta complejidad. Los países donde se ha optado por el pleno reconocimiento del derecho indígena —Colombia, Perú, Ecuador y Bolivia—, han previsto la dación de leyes destinadas a compatibilizar o coordinar las competencias del derecho estatal y las de los otros derechos. Según anota Donna Lee Van Cott,⁷⁶⁹ es preciso resolver en esas leyes tres asuntos clave: 1) ¿la jurisdicción indígena debe ser obligatoria o de sometimiento voluntario?; 2) ¿los conflictos en los que son parte no-indios o indios de diversas culturas deben ser sometidos a la justicia indígena o corresponden a la justicia estatal?, y, finalmente, 3) ¿la jurisdicción indígena se circunscribe a límites territoriales de la comunidad o equivale a un fuero personal que el indígena lleva consigo a cualquier lugar del país al que se desplace? Sólo Bolivia ha promulgado, en diciembre de 2010, la Ley de Deslinde Jurisdiccional que, sin absolver las tres cuestiones, establece que la Jurisdicción Indígena Originaria Campesina tiene igual jerarquía que las demás, declara que “el linchamiento es una violación a los derechos humanos, no está permitido en ninguna jurisdicción y debe ser prevenido y sancionado por el Estado Plurinacional” y prohíbe la pena de muerte. Se confirma la vigencia de la jurisdicción indígena en los ámbitos personal y territorial, listándose una serie de asuntos que quedan excluidos de ella.

El examen efectuado muestra, de una parte, que determinar en un régimen jurídico pluralista qué sistema debe encargarse de un caso determinado es una tarea difícil. A complicarla concurre el hecho de que, a menudo, la inclinación hacia el sistema estatal o el indígena es leída en clave política o racial. De otra parte, en todas las fórmulas de reconocimiento se incluye como límite los derechos constitucionales o los derechos fundamentales re-

⁷⁶⁸ Guillermo O'Donnell, “Afterword”, en Rachel Sieder *et al.* (eds.), *The Judicialization of Politics in Latin America*, Nueva York, Houndmills, Palgrave Macmillan, 2005, p. 295.

⁷⁶⁹ Donna Lee Van Cott, *op. cit.*, p. 269.

conocidos por el texto constitucional que, desde luego, incluyen el derecho al debido proceso. Sabemos, por diversos estudios de caso, que en determinados órdenes alternativos el derecho a la defensa y los derechos de las mujeres, por ejemplo, se hallan muy restringidos. ¿Qué significa esto en términos del reconocimiento efectivo de esos órdenes alternativos que, como sistema, tienen esos rasgos? ¿Bastará con establecer un límite legal para extirpar las diversas formas de discriminación existentes en el ámbito indígena?

Un problema adicional surge del hecho de que reclamar el reconocimiento del derecho a una forma propia de administrar justicia está frecuentemente ligado, mediante una conexión ambigua, con determinadas exigencias de autonomía. Esto es lo que ocurre claramente en Bolivia y en Ecuador y torna la discusión en un asunto abiertamente político que, de resolverse en favor de atar la justicia propia con la autonomía, conlleva varias dificultades adicionales. Una dificultad se anuncia en el hecho de que el reclamo de autonomía para aplicar la justicia propia no siempre es situado por sus voceros en el horizonte del Estado de derecho y la vigencia de los derechos humanos,⁷⁷⁰ cuya universalidad más bien se busca poner en cuestión. El aumento de los linchamientos en Bolivia pretende ser justificado por quienes participan en ellos mediante la invocación de la justicia comunitaria, pese a que la ley dice lo contrario. Otra dificultad reside en la probabilidad de que el reconocimiento de estos otros derechos debilite aún más aquel Estado cuyo fracaso se halla en el origen de la cuestión. Esto es debido a que el reconocimiento tiende “a hacer de la justicia un asunto grupal que, por estas vías, resulta progresivamente alejado de criterios y mecanismos compartidos por la comunidad nacional”.⁷⁷¹

⁷⁷⁰ Rachel Sieder, “Legal Globalization and Human Rights”, en Pedro Pitarch *et al.* (eds.), *Human Rights in the Maya Region: Global Politics, Cultural Contention and Moral Engagements*, Durham, Duke, 2008, p. 79.

⁷⁷¹ *La justicia de paz en los Andes. Estudio regional*, Lima, Instituto de Defensa Legal, 2005, p. 231.

En suma, como se ha observado, el llamado pluralismo jurídico corre el riesgo de:

caer en uno de los dos extremos siguientes: un romántico pluralismo que no significa más que un simple disfraz de la opresión y dominación jurídica del derecho formal sobre otros considerados benévolamente ‘consuetudinarios’; o la disolución del Estado en manos de un pluralismo ingenuo y la constitución de una serie de estados dentro del Estado, cada uno con su propio Derecho.⁷⁷²

Respecto del segundo de tales riesgos, conviene tener presente una de las funciones que corresponden a un orden jurídico. Como recuerda O'Donnell, el Estado —donde quiera que exista— “intenta ser un foco de identidad colectiva para los habitantes de su territorio” y, en parte, históricamente ha buscado materializar ese propósito mediante la implantación de normas comunes para esos habitantes en ese territorio. Esto es, que “la construcción del Estado” se valió “de una creciente homogenización de la legalidad estatal sobre el territorio correspondiente”,⁷⁷³ encaminada a dar iguales derechos a todos. Las normas que, en cierta medida, otorgaran determinadas particularidades a una comunidad con respecto a las demás contribuyen de ese modo a la generación de una identidad colectiva. En palabras de Sieder, “los órdenes legales en todo el mundo son vehículos para la creación, afirmación y cuestionamiento de la identidad nacional”.⁷⁷⁴ Las normas, efectivamente aplicadas, contribuyen pues, a la generación y consolidación de la

⁷⁷² Valérie Robin Azevedo, “Linchamientos y legislación penal sobre la diferencia cultural. Reflexiones a partir de un juicio por homicidio contra unos comuneros del Cuzco”, en Valérie Robin Azevedo y Carmen Salazar-Soler (eds.), *El regreso de lo indígena. Retos, problemas y perspectivas*, Lima, Instituto Francés de Estudios Andinos-Centro de Estudios Regionales Bartolomé de las Casas, 2009, p. 94.

⁷⁷³ Guillermo O'Donnell, “Acerca del Estado en América Latina contemporánea: diez tesis para discusión”, *La democracia en América Latina. Hacia una democracia de ciudadanas y ciudadanos*, Buenos Aires, Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo, 2004, pp. 151, 163.

⁷⁷⁴ Rachel Sieder, *Transición democrática y derecho consuetudinario en Guatemala*, Guatemala, Flasco, 1996.

identidad. Cuando el Estado desarrolla a cabalidad esa función, la identidad nacional se afirma; cuando cada comunidad la toma a su cargo, la identidad nacional se debilita y, en cambio, aparecen —o se robustecen— otras identidades.

No habiendo sido exitosos los estados latinoamericanos en el intento de homogenizar la vigencia de la legalidad estatal en todo el territorio, el reconocimiento de varios derechos puede equivaler a una silenciosa renuncia al proyecto de identidad común. En términos políticos, esa ruta conduce a una dirección distinta a la promesa democrática, una de cuyas “grandes fuerzas”, como recuerda Dahrendorf, “consiste en hacer que gente diferente —desde el punto de vista étnico, religioso o político— pueda convivir y compartir valores comunes”. Crear sistemas de justicia como compartimentos estanco con derechos y deberes distintos equivale a negar, en nombre de la diversidad, que la construcción de un sistema democrático —donde los ciudadanos tengan efectivamente los mismos derechos— es posible. Al reemplazar “ciudadanía” por “pueblo”, se privilegia la homogeneidad de este último en su mundo “local”. Advierte Dahrendorf: “Las comunidades locales construidas sobre la homogeneidad tienden invariablemente a ser intolerantes en su interior y agresivas en el exterior”.⁷⁷⁵ La razón es que no son intrínsecamente democráticas.

Si tales señalamientos y preocupaciones tienen validez, el reconocimiento de la justicia local debería contar, de una parte, con comunidades relativamente integradas, en las cuales la posibilidad de un uso prejuicioso de la facultad de resolver conflictos sea remota y, de otra parte, tendría que darse en el marco de políticas efectivas de gobierno que tengan capacidad de contención respecto de las fuerzas centrífugas que se alimentan del reconocimiento de la justicia local. En cualquier caso, los conflictos que vive una sociedad determinada no tienen origen sólo en el nivel local sino que se explican en el marco de características más

⁷⁷⁵ Ralf Dahrendorf, *Después de la democracia. Entrevista de Antonio Polito*, Barcelona, Crítica, 2001, p. 32.

amplias que sólo pueden ser contrarrestadas mediante políticas de un Estado potente y legítimo que protejan a todos los ciudadanos.⁷⁷⁶ Éste, claro está, es un Estado que no es el existente en la región.

La opción del reconocimiento del derecho a administrar la justicia puede conducir —en el marco de un Estado débil— a resultados altamente indeseables. En ese catálogo pueden incluirse desde transgresiones de los derechos humanos, abusos y arbitrariedades que hagan parte de una justicia de segunda clase, hasta la producción de bolsones con distintas justicias que alimente fuerzas centrífugas que debiliten aún más al Estado. Estos males no son inevitables si el reconocimiento se efectúa por un Estado con capacidad de supervisar efectivamente el funcionamiento de esos niveles de justicia local, a fin de corregir y enmendar, cuando sea necesario, los posibles efectos perniciosos.

V. LOS JUECES EN LA ARENA POLÍTICA

Como se ha visto antes en este trabajo, pertenece a la tradición de los jueces latinoamericanos evitar que su actuación ingrese al campo de la política. Esa tradición parece estar en cuestión con el surgimiento de una nueva corriente, en la que participan diversos actores, que se conoce como *la judicialización de la política*. En la medida en que el fenómeno ha ido extendiéndose —en la región como en el resto del mundo— se ha visto que son jueces quienes resuelven conflictos entre actores políticos o toman decisiones sobre temas que durante muchos años se entendieron como parte de la competencia de los otros brazos del Estado, el Congreso o el Poder Ejecutivo.

En el caso de México, a partir de las reformas de los años noventa, la Suprema Corte ha intervenido como árbitro en diversos conflictos protagonizados por partidos políticos o por sus

⁷⁷⁶ Mark Ungar, *op. cit.*, p. 225; Rachel Sieder, “Legal Globalization and Human Rights”, *op. cit.*, p. 85.

representaciones parlamentarias y ha resuelto varias disputas entre el gobierno federal y un estado, entre dos estados o entre una de esas instancias y un municipio. En la sala constitucional de la Corte Suprema costarricense —popularmente conocida como la sala cuarta—, el Supremo Tribunal Federal de Brasil, la Corte Constitucional colombiana y la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina, crecientemente se han resuelto casos correspondientes a derechos constitucionales invocados por ciudadanos que, en una circunstancia dada, se consideraron agraviados por el Estado —e incluso por particulares en determinados países—. Entre las novedades que esta tendencia ha traído consigo está la aplicación directa del derecho constitucional por los jueces, prescindiéndose de la vieja exigencia de requerirse una ley que “desarrollara” tal derecho, argucia que hacía ineficiente el texto constitucional respectivo.

El primer rasgo de este fenómeno reciente de expansión del poder de la justicia es que los tribunales adoptan decisiones sobre materias que hasta hace poco correspondían a ejecutivo o legislativo.⁷⁷⁷ El segundo rasgo del fenómeno es que se presenta en el contexto de regímenes democráticos,⁷⁷⁸ como ocurre en América Latina. Un estudio que efectuó una revisión de la literatura disponible en inglés sobre la judicialización de la política en la región,⁷⁷⁹ e incluyó el examen de 90 trabajos, indica que los países en los que las altas cortes han jugado un papel más activo son Brasil, Colombia, Costa Rica, y de manera creciente, México. Sin embargo, la fuente debe ser tomada con cautela debido a dos razones. De una parte, los autores indican que el grueso de los 90 textos analizados

⁷⁷⁷ C. Neal Tate y Torbjörn Vallinder, “The Global Expansion of Judicial Power: the Judicialization of Politics”, en C. Neal Tate y Torbjörn Vallinder, *The Global Expansion of Judicial Power*, Nueva York-Londres, New York University Press, 1995, p. 2; Torbjörn Vallinder, “When the Courts Go Marching In”, en C. Neal Tate y Torbjörn Vallinder, *op. cit.*, 1995, p. 13.

⁷⁷⁸ C. Neal Tate, *op. cit.*, p. 28.

⁷⁷⁹ Diana Kapiszewski y Matthew Taylor, “Doing Courts Justice? Studying Judicial Politics in Latin America”, *Perspectives on Politics*, vol. 6, núm. 4, 2008, pp. 741-767.

se concentra en cinco países. De otra, los trabajos examinados corresponden a diferentes momentos, tienen diferentes enfoques y poca capacidad acumulativa; estos factores hacen difícil construir un cuadro exhaustivo de conjunto. Así es como la etapa más innovadora, pero efímera, del Tribunal Constitucional peruano no resulta registrada y la Corte Suprema argentina actual tampoco aparece en el inventario. Estas limitaciones, surgidas a la hora de identificar a los protagonistas de este cambio, provienen del hecho de que los desempeños de las cortes supremas y los tribunales constitucionales en América Latina no trazan trayectorias institucionales continuas y sostenidas sino que están marcadamente sujetos a personas y momentos.

No obstante esas imprecisiones —que no son sólo de conocimiento sino que tienen origen en la realidad misma—, está fuera de duda que el fenómeno de la participación judicial en decisiones de carácter político se vive en América Latina, cuando menos, desde la década de los años noventa, con la importancia creciente del control de constitucionalidad sobre actos de gobierno (*judicial review*)⁷⁸⁰ y el desarrollo jurisprudencial del tipo de decisiones señaladas. Éstas pueden ser agrupadas en dos grandes categorías: la impugnación de un acto de gobierno —aprobación de una ley o cualquier decisión de otro nivel— sobre la base de una violación constitucional y el reclamo de un derecho constitucional que debe obtener vigencia en un caso concreto. En la primera categoría está en juego el control del ejercicio del poder por los jueces; entre los casos más destacados se hallan: la decisión de la Corte de Constitucionalidad de Guatemala que en 1993 logró detener el autogolpe de Estado dirigido por Jorge Serrano Elías; el fallo del 6 de marzo de 2001, de la justicia federal Argentina, que declaró nulas e insubsanables las leyes de “punto final” y “obediencia debida” mediante las cuales se había intentado dejar en la impunidad graves crímenes cometidos durante la dictadura

⁷⁸⁰ Rachel Sieder *et al.*, “Introduction”, en Rachel Sieder *et al.* (eds.), *The Judicialization of Politics in Latin America*, Nueva York, Houndmills, Palgrave Macmillan, 2005, pp. 1, 7.

militar; y la negativa de la Corte Constitucional de Colombia (sentencia C-141-2010) a aprobar en 2010 una segunda reforma constitucional sobre la reelección presidencial. En la segunda categoría se trata de hacer eficaz un derecho constitucionalmente existente pero que no alcanza vigencia efectiva debido a la acción u omisión de una entidad del Estado; a título de ejemplos se puede mencionar el reconocimiento del derecho a recibir instrucción religiosa distinta a la católica que en 1993 efectuó la Corte Constitucional de Colombia (sentencia C-027/93) y la decisión del Tribunal Supremo brasileño que en mayo de 2011 equiparó en derechos y deberes el matrimonio homosexual y el matrimonio heterosexual.

A pesar de que este tipo de intervención judicial en asuntos de naturaleza política corresponde, más bien, a la tradición del derecho anglosajón, ha sido en países del sistema denominado romano-civil donde se ha producido el desarrollo reciente de esta tendencia. Frecuentemente se interpreta el surgimiento de la tendencia como una respuesta a una crisis política⁷⁸¹ consistente en que los derechos establecidos en los textos legales, incluyendo la Constitución —que en América Latina, en contraste con el sistema anglosajón, se caracterizan por la amplitud en el reconocimiento de derechos—, no resultan efectivizados por el Ejecutivo y el Congreso, instancias del régimen político que dejan de resolver determinadas demandas y ciertos conflictos. Esto hace que se considere que en la debilidad de la democracia encuentra impulso la judicialización de la política, la que representa hacer política por otros medios.⁷⁸²

Uno de los puntos importantes de esta intersección entre justicia y política se halla en las decisiones judiciales sobre programas y servicios sociales,⁷⁸³ demandados por grupos organizados

⁷⁸¹ C. Neal Tate y Torbjörn Vallinder, “Judicialization and the Future of Politics and Policy”, en C. Neal Tate y Torbjörn Vallinder, *op. cit.*, p. 519.

⁷⁸² Rachel Sieder *op. cit.*, pp. 2, 6, 11, 16.

⁷⁸³ Herbert Jacob, “Introduction”, en Herbert Jacob *et al.*, *Courts, Law, and Politics in Comparative Perspective*, New Haven-Londres, Yale University Press, 1996, p. 9.

de potenciales beneficiarios de tales programas y derechos, que han sido históricamente discriminados: mujeres, indígenas, ancianos, homosexuales, discapacitados. El otro punto importante de encuentro de los jueces con la política proviene de la actuación de los partidos de oposición al gobierno, que usan la judicialización de la política para paralizar u obstruir la ejecución de ciertas medidas adoptadas sin un consenso suficiente.⁷⁸⁴

El uso de la vía judicial para discutir temas tradicionalmente pertenecientes a la esfera de la lucha política requiere, además de usuarios dispuestos a articular sus demandas ante los tribunales, de jueces de ciertas características que los alejan del perfil del juez tradicional. Se ha sugerido que son actitudes o valores personales aquello que los llevan a participar activamente en la formulación de políticas de Estado desde la función judicial. Esa participación puede ser de signo negativo, en el sentido de detener o paralizar una medida gubernamental —como ha hecho la Corte Constitucional colombiana respecto de la declaración del Estado de emergencia o de sitio— o puede ser de signo afirmativo en el sentido de establecer una política que las otras ramas del Estado no elaboraron, como las referidas a políticas sociales; “es la opción que los jueces toman de ser más o menos activos en imponer soluciones de políticas propias lo que determina cuán lejos irá la judicialización”.⁷⁸⁵

Si bien la tendencia a judicializar la política corresponde a un vacío dejado por otros actores o, más en general, a la debilidad e ineficiencia del funcionamiento del sistema democrático, la participación protagónica de los jueces en este nuevo terreno ha sido objeto de marcadas reservas, de parte de la mayoría de autores que analizan el fenómeno. La primera advertencia corresponde a la observación de que una mayor presencia pública o política de los jueces no asegura que éstos no estén actuando al servicio de intereses privados o de grupos políticos; en otras palabras, el mayor

⁷⁸⁴ C. Neal Tate, “Why the Expansion of Judicial Power?”, en C. Neal Tate y Torbjörn Vallinder, *op. cit.*, 1995, p. 31.

⁷⁸⁵ C. Neal Tate, *op. cit.*, pp. 33 y 34.

protagonismo judicial no tiene un signo necesariamente positivo desde el punto de vista de la ampliación de los derechos sociales o de la igualdad ante la ley.⁷⁸⁶ El protagonismo judicial también puede ser portador de un signo claramente conservador e incluso reaccionario, como se verifica en la experiencia judicial de un país como Estados Unidos.

En segundo lugar, aparece una cautela proveniente de que, a través de la judicialización de la política, pasan a tener decisión en asuntos de política general —que en ocasiones desautorizan lo actuado por actores que, como los parlamentarios, cuentan con un mandato de raíz electoral— jueces que, salvo casos relativamente circunscritos, no han sido elegidos y, en consecuencia, no tienen un mandato democrático de base popular. Algunos autores se han preguntado cuál es, entonces, el equilibrio de poder y responsabilidades adecuado entre quienes son elegidos y quienes, como los jueces, son nombrados.⁷⁸⁷ Determinados autores han considerado que la judicialización de la política conlleva incluso el riesgo de debilitar las instituciones democráticas.⁷⁸⁸ Otros autores no llevan su análisis hasta ese punto pero muestran dudas respecto de que, ante la repetida frustración provocada por elecciones de las que no resulta el bienestar, la solución se halle en confiar al terreno judicial aquello que no se ha logrado en los canales políticos.⁷⁸⁹

Las observaciones se multiplican en relación con el reconocimiento de derechos económicos y sociales mediante decisiones de los tribunales que “tienen el efecto de reconfigurar el espectro social y político”.⁷⁹⁰ Guillermo O’Donnell consideró “en la mayoría de casos cuestionable” que se pudiese accionar ante las

⁷⁸⁶ Pilar Domingo, *op. cit.*, 2005, p. 25.

⁷⁸⁷ Rachel Sieder, *op. cit.*, p. 2.

⁷⁸⁸ C. Neal Tate y Torbjörn Vallinder, *op. cit.*, p. 527.

⁷⁸⁹ Erik G. Jensen, *op. cit.*, p. 343.

⁷⁹⁰ Sigfrido Steidel Figueroa, “El futuro de los poderes judiciales en Iberoamérica”, *Reforma Judicial. Revista Mexicana de Justicia*, vol. 12, julio-diciembre de 2008, p. 165.

cortes respecto de derechos sociales y económicos que no han sido establecidos por los otros poderes del Estado. “Los tribunales pueden ignorar irresponsablemente las limitaciones fiscales” o provocar la creación de coaliciones de poder antagónicas, argumentó.⁷⁹¹ En la misma dirección, se ha razonado que, dada la naturaleza del trabajo judicial, que se concentra en los méritos del caso para decidir que se ejecute un derecho económico o social sin atender a la racionalidad económica de la norma, existe el riesgo de que una decisión judicial tenga consecuencias no buscadas en la economía como conjunto.⁷⁹² Esta posibilidad resulta agravada por el hecho de que los jueces no cuentan con mayores conocimientos en materia económica y es reconocido que usualmente tienden a ignorar las consecuencias financieras de sus decisiones.⁷⁹³ Asimismo, se observa que los jueces no cuentan con los mecanismos para asegurar que se cumplan las decisiones de trascendencia adoptadas en este terreno. En suma, se sostiene, los jueces no han sido educados, ni están preparados, y los tribunales no están organizados, para asumir las funciones más amplias de las que se hacen cargo a través de este tipo de actuación que expande la esfera de la justicia⁷⁹⁴ a la formulación de políticas de Estado.

A los efectos de la discusión es preciso tener presente que son dos áreas principales las que integran la judicialización de la

⁷⁹¹ Guillermo O'Donnell, *op. cit.*, p. 297.

⁷⁹² Javier Couso, “The Changing Role of Law and Courts in Latin America: From an Obstacle to Social Change to a Tool of Social Equity”, en Roberto Gargarella *et al.* (eds.), *Courts and Social Transformation in New Democracies. An Institutional Voice for the Poor?*, Burlington, Hampshire Ashgate, 2006, p. 73.

⁷⁹³ Rodrigo Uprimny Yepes, “The Enforcement of Social Rights by the Colombian Constitutional Court: Cases and Debates”, en Roberto Gargarella *et al.* (eds.), *Courts and Social Transformation in New Democracies. An Institutional Voice for the Poor?*, Burlington, Hampshire, Ashgate, 2006, p. 138.

⁷⁹⁴ Carlo Guarnieri y Patrizia Pederzoli, *The Power of Judges. A Comparative Study of Courts and Democracy*, Oxford, Oxford University Press, 2002, p. 189; Linn Hammergren, *Envisioning Reform: Improving Judicial Performance in Latin America*, *cit.*, p. 169.

política. Como se ha indicado, una es la concerniente al control de constitucionalidad y legalidad de los actos de gobierno que, si bien no ha sido parte de la tradición judicial de la región, parece indispensable a los efectos del funcionamiento del régimen democrático y, dentro de él, particularmente el mecanismo de pesos y contrapesos. La otra área se refiere a la eficacia de derechos constitucionales en casos concretos, camino por el que los jueces arriban en ocasiones al establecimiento de políticas de Estado, a partir de mandatos constitucionales respecto de los cuales el Legislativo y Ejecutivo no han actuado. Si las críticas a la actuación judicial en la primera área tienen como base principal la carencia de mandato popular en la función judicial, las objeciones respecto de la segunda se originan en la calificación insuficiente o inadecuada de los jueces para establecer políticas. En este terreno, decisiones judiciales que amplíen derechos económicos o sociales pueden ser muy positivas para el grupo o sector beneficiario pero, al mismo tiempo, tener efectos negativos sobre el conjunto del Estado y su manejo por aquéllos que han sido elegidos para hacerlo.⁷⁹⁵ Como ha advertido Dahrendorf, “cuando los tribunales acaban estando demasiado implicados en materias sociales, con toda seguridad se corre el riesgo de determinar situaciones muy confusas y peligrosas”.⁷⁹⁶

Se considera que, pese a los cuestionamientos académicos y las discusiones políticas sobre el tema, lo probable es que en el futuro previsible la expansión del Poder Judicial continúe en busca de efectividad en la democracia, debido a que las condiciones —del funcionamiento de los sistemas políticos— favorecen ese crecimiento.⁷⁹⁷ Tiene valor para toda América Latina la observación hecha para Colombia, a partir de la “profunda debilidad de los mecanismos de representación política” que lleva a los jueces,

⁷⁹⁵ Rachel Sieder, *op. cit.*, p. 9.

⁷⁹⁶ Ralf Dahrendorf, *Después de la democracia. Entrevista de Antonio Polito*, Barcelona, Crítica, 2001, p. 75.

⁷⁹⁷ C. Neal Tate y Torbjörn Vallinder, *op. cit.*, pp. 515, 526, 528.

más que a entrar al terreno de los otros poderes, a “llenar el vacío dejado por otros”, actuación que es considerada legítima por amplios sectores sociales.⁷⁹⁸

Para establecer más claramente la legitimidad de la actuación de los jueces en la arena política, se requiere una evaluación más precisa respecto de lo que se ha hecho hasta ahora. La discusión no puede mantenerse en un nivel abstracto, atendiendo sólo a los “principios jurídicos” o restringiéndola a matices de diseño institucional. En este terreno, como en otros, la actuación de los jueces será legítima o no, en muy buena medida, según los resultados sociales que procure.

No obstante, y de proseguir la expansión de la judicialización de la política, del examen del tema y de cara a la cuestión de transformar la justicia de la región, surge una pregunta relevante: ¿la presencia lograda en estos nuevos terrenos por determinados tribunales constitucionales o ciertas cortes supremas ha cambiado el perfil de la justicia latinoamericana? Hasta cierto punto la respuesta tiene que ser afirmativa en razón de que hay decisiones, tanto de control judicial sobre actos de gobierno como de reconocimiento de derechos constitucionales, que en el pasado ni siquiera se podía imaginar como generables por el aparato de justicia. Sin embargo, pese a la importancia de este cambio, no debe perderse de vista el peso relativamente menor de estas decisiones en el conjunto de aquello que hacen los sistemas de justicia. El significado del cambio no parece haber “contagiado” a la estructura institucional de esos sistemas, que en buena medida mantienen los males y vicios tradicionales. Este hecho lleva a pensar en la posibilidad de que aquello que en el nuevo fenómeno pueda considerarse valioso quede constreñido a determinadas instancias, que indefinidamente funcionen de

⁷⁹⁸ Rodrigo Uprimny, “The Constitutional Court and Control of Presidential Extraordinary Powers in Colombia”, en Siri Gloppen *et al.* (eds.), *Democratization and the Judiciary: The Accountability Function of Courts in New Democracies*, London-Portland, Frank Cass Publishers, 2004, p. 62.

manera paralela en coexistencia con el viejo aparato,⁷⁹⁹ resistente a la transformación. Dicho en otras palabras, la apertura de este nuevo terreno de actuación denominado judicialización de la política ha venido a sumarse al ámbito de lo judicial sin modificar la ineficacia general del sistema, los márgenes de impunidad que mantiene y la abdicación de las responsabilidades que en ello corresponden al Estado.⁸⁰⁰

⁷⁹⁹ Pilar Domingo, “The Judicialization of Politics: The Changing Political Rule of the Judiciary in Mexico”, en Rachel Sieder *et al.* (eds.), *The Judicialization of Politics in Latin America*, *cit.*, p. 40.

⁸⁰⁰ Guillermo O’Donnell, *op. cit.*, pp. 294 y 295.

CONCLUSIONES. ENTONCES, ¿ES POSIBLE HACER ALGO?

A estas alturas del volumen, el lector se habrá hecho más de una vez la pregunta que encabeza estas conclusiones: ¿hay, entonces, algo que pueda hacerse con la justicia latinoamericana? Es no sólo razonable sino indispensable intentar una respuesta desde la perspectiva, ciertamente crítica y escéptica, con la que en este trabajo se ha abordado el análisis del tema. Para mantener la congruencia, sin embargo, los elementos de respuesta estarán presididos por el criterio delimitador de aquello que es factible. En consecuencia, no sólo se hará explícito aquello que no resulta posible alcanzar mediante una reforma de la justicia, en las condiciones que exhiben nuestros países, sino que se sostendrá que en algunos de ellos no es posible hacerla.

En esa dirección, lo primero que resulta necesario precisar es que el Estado de derecho no se alcanzará mediante una reforma de la justicia, pese a que ésta, si alcanzara sus objetivos, podría contribuir mucho al establecimiento de aquél. No obstante, el asunto va mucho más allá de reformar la administración de justicia.⁸⁰¹ Ciertamente, nuestros países deben tener un Estado de derecho, pero éste requiere algo más complejo y abarcador que un mejor sistema de justicia; es preciso tener una red de instituciones comprometidas con la eficacia del Estado de derecho⁸⁰² y, en la

⁸⁰¹ Michael Dodson y Donald W. Jackson, “Horizontal Accountability and the Rule of Law in Central America”, en Scott Mainwaring y Christopher Welna (eds.), *Democratic Accountability in Latin America*, Oxford, Oxford University Press, 2003, p. 231.

⁸⁰² Guillermo O'Donnell, “Reflections on Contemporary South American Democracies”, *Journal of Latin American Studies* 33, 2001, p. 607.

base social, contar con una extendida cultura ciudadana en la que el Estado de derecho sea, cuando menos, una aspiración seria. Pese a que en algún documento gubernamental se proclama que “los pueblos y los gobiernos” de la región “claramente han tomado la decisión fundamental de que el Estado de derecho prevalezca en sus sociedades”⁸⁰³ y a que declaraciones similares puedan aparecer en diversos discursos oficiales, la realidad de la región es otra. Como se ha visto en este volumen, estamos ante una realidad en la que, con demasiada frecuencia, los gobiernos tuercen la ley según sus conveniencias, al tiempo de que en los sectores populares, cuando no prevalece la ley del más fuerte o se recurre al linchamiento, se alzan voces que interpretan la justicia como el uso represor de la mano dura y la aplicación de penas crecientemente elevadas.

Una cuestión algo más difícil de encarar es la que se refiere al tipo de Estado en el que se plantea una reforma de la justicia. Se ha sostenido que “un prerrequisito esencial de una reforma jurídica exitosa... es la existencia de un centro político efectivo y bien organizado, con el poder de poner la ley en ejecución”.⁸⁰⁴ Ciertamente, cuando el Estado corresponde a esa definición, la reforma será posible; pero usualmente cuando se cuenta con un Estado así no se necesita transformar radicalmente la justicia. Según hemos visto en este libro, en América Latina es característica histórica del Estado su debilidad para imponer el cumplimiento de la ley de manera universal e igualitaria. Esta endeblez del Estado pervive actualmente en la mayoría de los países de la región. ¿Significa eso, como el autor citado parece sugerir, que mientras el Estado no sea distinto no es posible hacer una reforma de la

⁸⁰³ *Achievements in Building and Maintaining the Rule of Law. MSI's Studies in LAC, E&E, AFR and ANE*, Washington Office of Democracy and Governance, Bureau for Democracy, Conflict, and Humanitarian Assistance, USAID, Occasional Paper Series, noviembre de 2002, p. 10.

⁸⁰⁴ Julio Faundez, “Introduction. 1. Legal technical assistance”, en Julio Faundez (ed.), *Good Government and Law. Legal and Institutional Reform in Developing Countries*, Houndmills-Nueva York, MacMillan Press, *op. cit.*, 1997, p. 24.

justicia? Lo que, más bien, parece claro es que las limitaciones que el Estado padece, en un país dado, restringirán los alcances de una reforma del sistema de justicia —como la de cualquier otro de los brazos institucionales del aparato estatal—, pero de ello no puede derivarse que cualquier reforma, por limitada que sea, resultará inviable.

En ese marco problemático de condicionantes y limitaciones se mueve este fenómeno curioso de la reforma de la justicia, que todos parecen considerar importante, pero “nadie realmente sabe cómo hacerla funcionar”.⁸⁰⁵ Como consecuencia, la reforma —que ha sido “por mucho, más difícil, larga e incierta de lo que inicialmente se previó”—⁸⁰⁶ ha seguido una trayectoria de éxitos modestos y frecuentes fracasos, de brechas importantes entre los términos de los proyectos diseñados y los resultados de su puesta en ejecución.⁸⁰⁷ Es una historia en la que se ha señalado que “la ideología y las preferencias subjetivas” continúan modelando lo intentado, lo posible y lo logrado.⁸⁰⁸ Probablemente sea así en cierta medida, y es casi seguro que no puede ser de otra forma. Subjetiva, en definitiva, es la comprensión de la justicia, objeto fundamental de este asunto. Y política es la naturaleza de la reforma debido a que altera relaciones de poder. De modo que, al abordar la reforma de la justicia, no hay criterios universales ni posiciones de neutralidad y quienes así se presentan, en realidad, ocultan sus propias opciones. Cuanto más transparente se sea respecto de los criterios políticos que guían las opciones de críticas y sugerencias, mejor.

Las conclusiones que en seguida se proponen delimitarán, primero, la esfera de lo que parece posible en materia de reforma. En seguida, abordarán lo concerniente a modelos, requisitos y estrategia, para desembocar en algunas cuestiones prácticas que

⁸⁰⁵ Margaret Popkin, *op. cit.*, p. 9.

⁸⁰⁶ Shadid Javed Burki y Guillermo E. Perry, *Beyond the Washington Consensus: Institutions Matter*, Washington, The World Bank, 1998, p. 112.

⁸⁰⁷ Erik G. Jensen, *op. cit.*, p. 366.

⁸⁰⁸ Linn Hammergren, *op. cit.*, p. 2.

interesan a los reformadores. Postularán, luego, un núcleo básico de objetivos o propósitos que, junto al compromiso de los actores que resulta necesario, puede resultar orientador como horizonte de la reforma. Se referirán, finalmente, a la pregunta de qué esperar de la reforma.

I. LA DELIMITACIÓN DE LO POSIBLE

Delimitar qué es posible hacer o establecer los límites de aquello que es factible mediante un proceso de reforma es algo que sólo puede ser determinado sobre la base de un buen conocimiento de la realidad. Comprender los términos del funcionamiento de un sistema de justicia no es asunto sencillo. Lamentablemente, este tema es visto casi despectivamente por quienes tienen más experiencia, en calidad de operadores del sistema, y piensan que la simple práctica, cotidiana y prolongada, equivale a conocimiento. Pero entender las realidades de la operación de los tribunales, qué es lo que pasa en ellos, por qué es así y no de otra manera, requiere mucho más que haber pasado allí determinados años. Es preciso efectuar análisis de varios tipos —tanto cuantitativos como cualitativos— debido a que el sentido común no basta y, según se comprueba, a menudo está equivocado.⁸⁰⁹

Nuestra comprensión de los sistemas judiciales resulta limitada por diversos factores, entre los cuales destaca la insuficiencia de estudios y análisis sobre ellos, y los supuestos de los programas de reforma han demostrado a menudo ser insuficientes, inadecuados e incluso contraproducentes.⁸¹⁰ La falta de información empí-

⁸⁰⁹ Deborah Hensler, “The contribution of judicial reform to the rule of law”, *Trabajo presentado en la Conferencia del Banco Mundial sobre New Approaches for Meeting the Demand for Justice*, 10 de mayo de 2001, citado por Erik G. Jensen, “The Rule of Law and Judicial Reform: The Political Economy of Diverse Institutional Patterns and Reformers’ Responses”, en Thomas C. Heller y Erik G. Jensen (eds.), *Beyond Common Knowledge: Empirical Approaches to the Rule of Law*, Stanford, Stanford University Press, 2003, p. 362.

⁸¹⁰ William C. Prillaman, *The Judiciary and Democratic Decay in Latin America. Declining Confidence in the Rule of Law*, Westport, praeger, 2000, p. 3.

rica sobre el funcionamiento de los aparatos de justicia constituye un vacío crucial y, en otro nivel, la desatención respecto del conocimiento de la cultura jurídica ha incidido de manera decisiva a la hora de adoptar reformas que estén verdaderamente adecuadas al medio.⁸¹¹

El cuarto de siglo que lleva la experiencia de la reforma de la justicia en la región brinda una masa de información —susceptible de ser convertida en conocimiento— acerca de nuestro objeto. Por ejemplo, el hecho de que ciertos rasgos del sistema —como la carga acumulada y los retrasos— pervivan, pese al incremento del número de tribunales y jueces, a la construcción de edificios y a la introducción de las computadoras y los sistemas de administración de casos, ha llevado a poner en tela de juicio el tipo de inversiones requeridas para producir resultados. Como resultado, y pese a que la demanda de reforma aún existe, el simple incremento presupuestal cuenta con un respaldo menguante y se ha puesto en duda varios otros de aquellos remedios prescritos por el “sentido común” a partir del cual se emprendió muchas reformas.⁸¹² Es positivo que haya ocurrido este desarrollo porque reconocer que aquello que creíamos saber no tiene base suficiente es una manera de avanzar en tanto constituye un paso importante hacia un mejor conocimiento.

El fracaso también echa luz sobre el vasto terreno de lo que no es posible e indirectamente nos encamina hacia aquello que sí es posible, en una doble dimensión: la primera corresponde a lo que está en el área de responsabilidad del sistema de justicia y no fuera de ella; la segunda guarda relación con lo que es factible de realizar con los recursos—humanos, sobre todo, pero también institucionales— con los que se cuenta.

Puede resultar útil pasar revista, aunque sea brevemente, a aquello que, no siendo posible, ha sido objeto del discurso de la reforma de la justicia y de algunas de sus acciones. Aunque sea

⁸¹¹ María Dakolias, *Court Performance around the World: A Comparative Perspective.*, Washington, World Bank Technical Paper, núm. 430, 1999, p. 23.

⁸¹² Linn Hammergren, *op. cit.*, p. 281.

casi obvio, es útil tener presente que no es posible que los sistemas de justicia procuren a América Latina la justicia social que no se ha podido alcanzar a través del sistema político o, incluso, las insurrecciones alzadas contra él. Los grandes cambios sociales son asuntos de naturaleza básicamente política y son resultado de luchas correspondientes a ese terreno. En su momento, los jueces pueden aportar la contribución que les corresponde en el campo jurisdiccional, pero no es razonable esperar de ellos que se conviertan en iniciadores y protagonistas del cambio político y social debido a que esta responsabilidad no se halla dentro de su función, tal como se encuentra definida institucionalmente:

los jueces no hacen o deshacen revoluciones. Ni siquiera pueden emprender grandes transiciones sociales. Pueden cristalizar y avanzar ideas que empezaron en otro lugar de los procesos del Estado. Pueden sacar al frente un poco o contrarrestar las mareas políticas. Pero ellos no inician los grandes cambios. Para funcionar, necesitan un mandato, un punto de partida e instrucciones acerca del camino que pueden seguir.⁸¹³

Más específicamente, tampoco corresponde al aparato de justicia —ni a los objetivos de su reforma— realizar la “igualdad real” en una sociedad, como la latinoamericana, profundamente marcada por desigualdades. Inevitablemente, los ciudadanos que comparecen ante el sistema de justicia llevan consigo las “marcas” sociales de las que son portadores en términos de conocimientos, capacidades, relaciones y recursos. La justicia, al operar, debe mitigar, reducir y, hasta donde resulte factible, despojar de capacidad decisiva a tales cargas de los sujetos comparecientes, pero no puede producir una igualdad que no existe y cuya realización es responsabilidad del conjunto en sociedades que, según

⁸¹³ Marvin E. Frankel, “Concerning the Role the Judiciary May Serve”, en Irwin P. Stotzk (ed.), *Transition to Democracy in Latin America: The Role of the Judiciary*, Boulder, Westview Press, 1993, p. 25.

sugiere nuestra historia, no han asumido como propia esa obligación.

Por último, en esta delimitación inicial, tampoco es posible plantear como objetivo del aparato de justicia una ampliación de su competencia a fin de hacer lugar en él a la solución de un mayor número de conflictos, valiéndose al efecto de más personal y recursos. Los medios de los que dispone el Estado son limitados y a su cargo se hallan, al lado de la administración de justicia, otras varias funciones y responsabilidades importantes. A partir del reconocimiento de una inevitable limitación en los recursos, lo que cabe, más bien, es repensar en qué conflictos la resolución a cargo de la justicia del Estado resulta indispensable porque a ella toca garantizar la presencia decisoria del interés público, como se verá más adelante en estas conclusiones.

Si se ha subrayado lo que no pueden hacer los jueces —ni es, en consecuencia, esperable de la reforma de la justicia— es porque, en general, se ha pedido demasiado de ellos y de la reforma.⁸¹⁴ Se ha depositado en ellos expectativas demasiado altas:

se espera de los sistemas judiciales que funcionan bien que controlen los abusos del gobierno y protejan los derechos humanos y civiles, que creen un ambiente que fomente el desarrollo de economías basadas en el mercado, que disuadan el delito y la violencia civil, que reduzcan los niveles de conflicto social, que sostengan el desarrollo de la gobernabilidad democrática legítima, y que reduzcan las inequidades sociales al ayudar a distribuir los beneficios del desarrollo entre los grupos marginalizados.⁸¹⁵

Los proyectos de reforma han comprendido una diversidad de objetivos que con frecuencia han sido planteados para ser alcanzados simultáneamente⁸¹⁶ en lo que, de haber sido efectiva-

⁸¹⁴ Shadid Javed Burki y Guillermo E. Perry, *Beyond the Washington Consensus: Institutions Matter*, Washington, The World Bank, 1998, p. 112.

⁸¹⁵ Linn Hammergren, *op. cit.*, p. 4.

⁸¹⁶ *Ibidem*, p. 292.

mente realizado, hubiese supuesto una transformación extraordinaria. Se requiere, pues, de “una mejor y más realista definición de objetivos, tanto respecto de los problemas a resolver como de aquello a ser alcanzado. La reforma judicial, por sí, no resolverá los males sociales fundamentales”.⁸¹⁷ En consecuencia, se requiere ajustar expectativas y trazar objetivos mucho más modestos,⁸¹⁸ en función de las posibilidades realmente existentes. Esos objetivos modestos deben ser trazados desde la conciencia acerca de todo aquello que no depende la reforma. Como se ha apuntado para el caso de México.

las deficiencias en el sistema judicial mexicano obedecen tanto a aspectos de carácter institucional como a factores de carácter social. Los primeros se refieren a aquellos problemas internos de los poderes judiciales que les impiden lograr eficacia y alta calidad en el servicio que prestan. Los segundos se encuentran inmersos en el contexto social mexicano y son los elementos que dificultan el acceso de la población a los mecanismos jurisdiccionales.⁸¹⁹

Esos elementos del contexto social no sólo determinan la existencia de barreras en el acceso al sistema de justicia, que requiere de cambios referidos a un ámbito mucho más amplio que el correspondiente al sistema mismo.⁸²⁰ Las características de una sociedad dada inciden asimismo en la prevención, generación y arreglo de conflictos y controversias⁸²¹ que en determinado momento tendrían que pasar a ser vistos y resueltos por los jueces. De modo que la justicia experimentada como bien social por el ciudadano depende, en determinada medida pero acaso en pri-

⁸¹⁷ Shadid Javed Burki y Guillermo E. Perry, *Beyond the Washington Consensus: Institutions Matter*, Washington, The World Bank, 1998, p. 112.

⁸¹⁸ Erik G. Jensen, *op. cit.*, p. 344.

⁸¹⁹ Luis Rubio *et al.*, *A la puerta de la ley*, *cit.*, p. 58.

⁸²⁰ Christina Biebesheimer y J. Mark Payne, *op. cit.*, p. 32.

⁸²¹ Robert A. Kagan, “The Routinization of Debt Collection. An Essay on Social Change and Conflict in the Courts”, *Law and Society Review*, vol. 18, núm. 3, 1984, p. 368.

mer lugar, de la forma en la cual una sociedad determinada esté organizada —en términos sociales, económicos y políticos—, de manera de evitar o inducir conflictos, y de resolverlos antes de ir a un juez o hacer indispensable su intervención.

Un elemento más, de crucial importancia, en la generación del bien social que es la justicia es la tendencia existente en el contexto social hacia la observancia o la inobservancia de las normas.⁸²² Esa tendencia no sólo incide en la gestación de conflictos que requerirán de solución y en el nivel de cumplimiento de las sentencias que se dicten en el caso sino que resultará clave en la eficacia o ineficacia de las reglas que se dicten a lo largo del proceso de reforma del propio sistema.

Otro aspecto que debe ser considerado es que la reforma, pensada como una reforma del Estado, de hecho no abarca a todas las instituciones participantes del sistema de justicia, que son tanto públicas como no públicas.⁸²³ Entre estas últimas se hallan la defensa profesional privada y el sector de facultades de derecho privadas. Pese a que ambos protagonistas tienen una incidencia decisiva sobre el funcionamiento del sistema de justicia, no han sido efectivamente abarcados —y difícilmente podrán serlo— por los programas de reforma efectuados en el aparato del Estado.

Admitidas genéricamente las condiciones y limitantes existentes en América Latina para efectuar una reforma del sistema de justicia, es preciso caracterizarlas de manera apropiada y particular en cada país. De ese análisis surgirán, en cada caso nacional, diferentes cuadros de posibilidad para determinado tipo de reforma. Esto es, no toda reforma es viable en cualquier país.⁸²⁴ Hay países en la región que pueden proponerse —como de hecho ha ocurrido en el caso de Costa Rica, por ejemplo— reformas de la justicia que les permitan avanzar hacia niveles adelantados.

⁸²² Carlos Nino, *op. cit.*, p. 257.

⁸²³ Klaus Decker, *et al. Improving the Performance of Justice Institutions. Recent experiences from selected OECD countries relevant for Latin America*, Washington, The World Bank, 2011, p. 24.

⁸²⁴ Erik G. Jensen, *op. cit.*, p. 336.

En cambio, hay otros donde la falta de condiciones impedirá — como de hecho ha ocurrido en determinados casos— la ejecución de reformas incluso relativamente modestas. Por ejemplo, Fix-Fierro ha advertido que:

si bien la sociedad mexicana exige y espera justicia sustantiva, real, no solamente formal, los incentivos que enfrentan jueces y abogados no se han modificado en lo fundamental y no favorecen, al menos por ahora, que se logre tal justicia.⁸²⁵

El discurso de la reforma prometió demasiado y acaso fomentó más expectativas de las que era prudente levantar. Manejar la brecha entre las expectativas de los programas de reforma y la realidad de lo que éstos pueden producir se ha convertido en un desafío del proceso. Esperar de los tribunales un papel protagónico probablemente ha sido excesivo.⁸²⁶ Cuando las expectativas sobredimensionadas se encuentran con un sistema incapaz de administrar justicia, crece el desencanto no sólo respecto de la justicia sino de la democracia; se juegan en esto la frustración social y también la posibilidad de vueltas al pasado.⁸²⁷ Llevar adelante una reforma exitosa requiere que las expectativas sociales cambien,⁸²⁸ en dos dimensiones: cuán distinta puede ser la justicia que surja del proceso y qué rasgos deben caracterizarla. Si en lo primero las expectativas sociales tal vez han sido demasiado altas, en lo segundo a menudo no se corresponden con las características de un sistema democrático.

No obstante, delimitar qué es posible también debería incluir la averiguación específica acerca de cuáles son las necesidades de justicia del ciudadano y qué espera éste del servicio. Esta indagación no se ha hecho a lo largo de los procesos de reforma. Aparte

⁸²⁵ Héctor Fix-Fierro, *op. cit.*, p. 318.

⁸²⁶ Erik G. Jensen, *op. cit.*, p. 344.

⁸²⁷ Rachel Sieder *et al.* “Introduction”, en Rachel Sieder *et al.* (eds.), *The Judicialization of Politics in Latin America, cit.*, pp. 2, 17.

⁸²⁸ Margaret Popkin, *op. cit.*, p. 262.

de las consabidas respuestas en torno a la “mano dura”, es probable que la mayoría de los consultados requieran que la justicia sea eficaz y pronta en unos cuantos tipos de proceso —entre los cuales seguramente destacarán los conflictos de índole familiar—, a los cuales un proceso de reforma debería dar prioridad. De los resultados que pueda obtenerse en ese terreno dependerá el apoyo ciudadano al proceso de cambio de la justicia, que es una condición para hacerlo posible.

Antes de pasar a la discusión en torno a qué es lo que puede hacerse, es preciso retener algunos criterios esenciales en el punto de partida. Primero, es indispensable tener un conocimiento sólido de la realidad que se pretende cambiar. Segundo, no obstante admitirse que el funcionamiento de la justicia resulta severamente afectado por una serie de rasgos sociales profundos y de problemas irresueltos, el programa de cambios debe centrarse en aquello que pueden proveer directamente las instituciones del sistema de justicia una vez reformadas. Tercero, pese a la necesidad de un horizonte de transformación, los objetivos de la reforma deben apuntar a aquello que resulta factible realizar, por modesto que resulte. Cuarto, los términos de lo que es factible sólo pueden ser determinados a la luz de una realidad nacional concreta. Quinto, es preciso auscultar las necesidades y expectativas sociales, y tratar de ajustarlas a aquello que realísticamente puede esperarse de la reforma, modificando pedagógicamente aquellas expectativas contrarias a la democracia y el Estado de derecho, por más que efectivamente sean exigencias populares.

II. MODELOS, REQUISITOS, ESTRATEGIA

No existe un diseño de reforma modelo. No puede existir debido a las razones que venimos de analizar en estas conclusiones. Pese a que diversos agentes de la cooperación internacional han usado, como recetas, determinados patrones o modelos de reforma —sobre la base de diseños institucionales existentes en países de-

sarrollados o en razón de que tales fórmulas parecieron funcionar en otro caso—, las reformas factibles sólo pueden ser diseñadas de cara a la situación del país donde debe alcanzar resultados: “Cada sociedad posee sus propios rasgos específicos que requieren diversos ordenamientos institucionales para promover la reforma”.⁸²⁹ Como se ha indicado a propósito de la independencia judicial, la experiencia sugiere que ningún modelo tiene validez para cualquier contexto.⁸³⁰ Cuando se trata, pues, de reformas atingentes al Estado de derecho, el análisis y las soluciones propuestas deben diferenciarse en razón de tiempo y lugar particulares.⁸³¹

Esa premisa no debe llevar a la conclusión de que cada país tiene un tipo de reforma que resulta factible, y en consecuencia, es aquél cuya realización debe intentarse. Además de una realidad cuyos límites resultan difíciles de ignorar, la reforma de la justicia contiene opciones valorativas acerca de qué fines deben recibir prioridad. Ateniéndose siempre a los márgenes de aquello que es factible, puede optarse por dar mayor valor a la eficacia del sistema que al acceso a él, o viceversa; puede escogerse situar, por encima de todo, la capacidad de la judicatura para controlar los excesos en el ejercicio del poder o, en cambio, la atención de un mayor número de conflictos. Y así sucesivamente. La reforma es siempre una propuesta política que atiende centralmente a ciertos objetivos e inevitablemente posterga otros.

No obstante la inconveniencia de pensar la reforma en términos generales, varios autores han listado requisitos o condiciones que pueden tener cierto grado de aplicación común a diversos casos nacionales. Sin embargo, como se verá en seguida, en tales listados no siempre se distingue nítidamente aquellas condiciones que se supone necesarias para iniciar un proceso de reforma de los estándares a alcanzar como resultados del mismo.

⁸²⁹ Marcela Rodríguez, “Some Thoughts on Institutional Structures in the Judicial Process”, en Irwin P. Stotzk (ed.), *Transition to Democracy in Latin America: The Role of the Judiciary*, Boulder, Westview Press, 1993, p. 173.

⁸³⁰ Margaret Popkin, *op. cit.*, p. 209.

⁸³¹ Erik G. Jensen, *op. cit.*, p. 366.

Hugo Frühling, en un trabajo escrito a fines de la década de los años noventa, indicó cuatro aspectos o factores. Primero, la “real reforma” requiere “cambiar el lugar del Poder Judicial en el sistema político latinoamericano”, dado que la judicatura ha carecido de independencia política; segundo, la reforma “comprende la reforma de otras instituciones públicas, tales como la policía”; tercero, es preciso “un acuerdo social acerca del papel propio del Poder Judicial en una democracia”; y cuarto, lo que ocurra en la rama judicial “dependerá de la existencia de grupos no gubernamentales activos que quieran usar la ley para defender los derechos civiles”.⁸³² Carlos Aguirre y Ricardo Salvatore señalaron dos condiciones: “Un régimen institucional o político en el cual una porción sustancial de los litigantes y de las gentes procesadas entienden los procesos e instituciones legales y se rigen por ellos”, y “que la gente valore el orden jurídico como un componente de su identidad social y cívica y ejerza sus derechos”.⁸³³ Pese a que es muy difícil cuantificar la “porción” de ciudadanos que se comportan de acuerdo a ley en América Latina, con seguridad no es mayoritaria. Gente que encuentre su identidad en los valores del orden jurídico es casi inexistente en la región. Si debiéramos leer esas dos condiciones como prerequisites del cambio en la justicia, dado que no existen en América Latina, la reforma no sería posible.

Otros autores han fijado puntos de partida más realistas. Popkin insistió en que: las reformas sólo pueden ser exitosas si el ímpetu para ellas viene desde dentro del país” y, en referencia a la cooperación internacional, propuso a este efecto que sus agentes

⁸³² Hugo Frühling, “Judicial Reform and Democratization in Latin America”, en Felipe Agüero y Jeffrey Stark (eds.), *Fault Lines of Democracy in Post-Transition in Latin America*, Coral Gables, North-South Center Press, University of Miami, 1998, p. 255.

⁸³³ Carlos Aguirre y Ricardo D. Salvatore, “Introduction. Writing the History of Law, Crime and Punishment in Latin America”, en Ricardo D. Salvatore, *op. cit.*, *Crime and Punishment in Latin America. Law and Society since Late Colonial Times*, Durham-Londres, Duke University Press, 2001, p. 15.

hagan “una evaluación honesta de los grupos e individuos real o potencialmente interesados en la reforma”,⁸³⁴ se entiende que con el propósito de decidir si el proceso es viable. Brinks ha subrayado que “hacer mejoras serias y duraderas requerirá un nivel de compromiso político” que en las décadas previas ha estado ausente.⁸³⁵

La necesidad de consenso es un elemento que, al ser planteado como requisito —especialmente en los trabajos de María Dakolias— requiere ser discutido. Para esta autora, funcionaria del Banco Mundial desde hace un par de décadas, “desarrollar y ejecutar un programa necesita del consenso. El consenso requiere que las limitaciones políticas y las estrategias pragmáticas sean tomadas en cuenta”.⁸³⁶ La idea, como otras que han circulado en torno a la reforma, parece razonable. Sin embargo, no lo es en la realidad; impuesta como prerrequisito resulta paralizante o castrante de un esfuerzo de una reforma significativa. El consenso —entendido, claro está, como acuerdo entre todas las partes intervinientes— no es posible debido a que la reforma, cuando aborda asuntos verdaderamente importantes y trascendentes, pasa por la modificación de los equilibrios de poder existentes en las instituciones del sistema y afecta intereses de diversos actores situados dentro y fuera de ellas; en consecuencia, es imposible que la reforma recabe el respaldo de todos ellos. Además, el consenso no es deseable debido a una razón complementaria: si todos los actores del sistema están de acuerdo en una reforma dada probablemente ese acuerdo se explique porque la propuesta no tendrá resultados efectivos, dejará las cosas, más o menos, como

⁸³⁴ Margaret Popkin, *op. cit.*, pp. 252, 255.

⁸³⁵ Daniel Brinks, “Judicial reform and independence in Brazil and Argentina: The beginning of a new millennium?”, *Texas International Law Journal*, vol. 40, 2005, p. 622.

⁸³⁶ María Dakolias, “A Strategy for Judicial Reform: The Experience in Latin America”, *Virginia Journal of International Law*, vol. 36, 1995, p. 226. En el mismo sentido, María Dakolias, *The Judicial Sector in Latin America and the Caribbean. Elements of Reform*, Washington, World Bank Technical Paper núm. 319, 1996, p. 65.

están. Insistir en el consenso como prerrequisito es ignorar la naturaleza del cambio requerido pero, sobre todo, la del conflicto que necesariamente supone una reforma que importe. Tomar en serio el consenso como prerrequisito es limitar la reforma a asuntos que no incorporan cambios sustanciales y paralizarla en todo lo demás.

Cosa distinta a esa exigencia de consenso sobre los contenidos de la reforma es recomendar que haya consenso en el país acerca de la necesidad de una reforma,⁸³⁷ o más precisamente, plantear como requisito de una reforma exitosa que sea respaldada por una alianza de diversos sectores, incluidos actores políticos, líderes y organizaciones sociales, y operadores del sistema. Si la reforma —cual sea el contenido que adopte en un país y circunstancia dados— no cuenta con una base de apoyo considerable, estará destinada al fracaso porque, al enfrentar las resistencias de sus adversarios, es decir, quienes anticipan ser perjudicados por ella, será derrotada. De allí que Blair y Hansen plantearan tempranamente —cuando el proceso de reforma completaba su primera década en la región— que “conocer el nivel de apoyo u oposición potenciales entre las elites políticas y los sectores organizados... es especialmente crucial para decidir si las inversiones en la reforma legal y judicial pueden rendir resultados significativamente positivos”.⁸³⁸ Esto es, sí la oposición a ser enfrentada supera el apoyo con el que se cuenta, no vale la pena intentar una reforma que de todos modos resultará inviable.

Aunque se cuente con una alianza que respalde la plataforma de una reforma del sistema de justicia, no es posible hacerlo todo a la vez: hacer eficiente el servicio de administrar justicia,

⁸³⁷ Richard E. Messick, “Judicial Reform and Economic Development: a Survey of the Issues”, *The World Bank Research Observer*, vol. 14, núm. 1, 1999, p. 124.

⁸³⁸ Harry Blair y Gary Hansen, *Weighing in on the Scales of Justice. Strategic Approaches for Donor-Supported Role of the Law Programs*, Arlington, U.S. Agency for International Development, Assessment Report núm. 7, 1994, p. vii.

establecer mejores procesos para reclutar a los operadores, introducir nuevas formas de gobierno interno y situar a la judicatura en un nuevo lugar en el régimen político. De allí la necesidad de una estrategia, que siendo “tanto una actitud como un producto” implica reconocer, de inicio, la existencia de incertidumbres y la voluntad de someter a prueba los supuestos del proyecto de reforma. Ciertamente, tal estrategia debe ser trazada a la medida de un contexto nacional específico.⁸³⁹ La situación del país, y la de su justicia, en un momento dado ofrecen las oportunidades y presentan los riesgos, designan los actores, reclaman las prioridades y determinan los recursos disponibles. Lo que se hizo, incluso con éxito, en otra realidad o momento, puede servir como un dato orientativo pero no como un patrón a seguir.

Una de las claves de una estrategia se refiere a la cuestión de por dónde empezar, asunto que con frecuencia enfrenta la dificultad de distinguir problemas que constituyen causas de aquéllos que sólo son efectos o consecuencias.⁸⁴⁰ El punto inicialmente implica optar entre el abordaje simultáneo de todos los problemas relevantes o escoger algunos de ellos para enfrentarlos.⁸⁴¹ En torno a estos dilemas, se ha aconsejado, de una parte, rechazar la tentación —frente a la que se ha cedido con frecuencia en América Latina— de recurrir a las purgas como mecanismo de reforma que conlleva otros males y, de otra, pensar no en “cambios generales en todo el sistema” si no en “cambios en unidades determinadas, cuidadosamente escogidas y evaluadas”.⁸⁴² Si se sigue esta pista, hay que agregar que tales cambios, para ser estratégicos,

⁸³⁹ Linn Hammergren, *op. cit.*, pp. 280, 282, 300.

⁸⁴⁰ Linn A. Hammergren, *op. cit.*, p. 20.

⁸⁴¹ John Bailey y Wayne A. Cornelius, “Reforming the Administration of Justice in Mexico: Strategies and Requisites”, en Wayne Cornelius y David A. Shirk (eds.), *Reforming the Administration of Justice in Mexico*, Notre Dame, La Jolla, University of Notre Dame Press-Center for U.S. Mexican Studies-University of California, San Diego, 2007, pp. 495 y 496.

⁸⁴² Rogelio Pérez Perdomo, “La justicia en tiempos de globalización: demandas y perspectivas de cambio”, *Justicia y desarrollo en América Latina y el Caribe*, Washington, Banco Interamericano de Desarrollo, 1993, p. 148.

deben afectar núcleos críticos del sistema, esto es, espacios que al ser transformados pueden generar modificaciones en otros lugares del aparato. De ningún modo puede elegirse el punto de partida porque allí parece más sencillo empezar en razón de que, por ejemplo, se enfrentará menores resistencias; ése es un camino que conduce a la irrelevancia de la reforma. De hecho, los puntos de entrada más frecuentados han sido, de una parte, la selección y el nombramiento de jueces y funcionarios judiciales, y de otra, los modos de gerenciamiento y de organización.⁸⁴³

Escoger los puntos de partida conduce, de inmediato, a trazar las etapas en las que se desenvolverá la estrategia y la secuencia que tales etapas o fases seguirán, tomando en cuenta, para cada una, costos y beneficios, actores y capacidades institucionales.⁸⁴⁴ En parte, el ordenamiento de las etapas debe corresponder a la necesidad de ofrecer resultados. Si bien la reforma es asunto cuyos frutos más ambiciosos serán logrados en el largo plazo, para hacer creíble el proceso —y, en consecuencia, sostenible— es preciso que, desde los momentos iniciales y sucesivamente en cada fase, la reforma produzca resultados. Sólo mostrando resultados puede mantenerse el apoyo a la reforma y solamente con un impacto efectivo de los cambios puede justificarse que el país invierta e incluso contraiga deuda para llevar adelante el proceso.⁸⁴⁵ Una estrategia de calidad deberá lograr que los resultados de corto y mediano plazo sean congruentes con la dirección del cambio en el largo plazo.

⁸⁴³ Alberto M. Binder y Jorge Obando, *op. cit.*, pp. 790 y 791.

⁸⁴⁴ María Dakolias, “A Strategy for Judicial Reform: The Experience in Latin America”, *Virginia Journal of International Law*, vol. 36, 1995, pp. 225 y 226; María Dakolias, “The Judicial Sector in Latin America and the Caribbean”, *Elements of Reform*, Washington, World Bank Technical Paper núm. 319, 1996, p. 65.

⁸⁴⁵ Christina Biebesheimer, “Justice Reform in Latin America and the Caribbean: the IDB Perspective”, en Pilar Domingo y Rachel Sieder (eds.), *Rule of Law in Latin America: The International Promotion of Judicial Reform*, Londres Institute of Latin American Studies, University of London, 2001, p. 113.

Nada de esto puede ser logrado cuando la reforma se plantea como una serie de proyectos aislados, como ha ocurrido con frecuencia en América Latina. Los plazos para emprender y alcanzar los diversos objetivos deben hacer parte de la estrategia general de la reforma, pero admitir que ciertos cambios corresponden a un plazo más largo plazo no debe ser una simple excusa para postergarlos indefinidamente. En ocasiones, la preparación de los cambios que toman más tiempo requiere ser iniciada al comienzo del proceso de reforma.

Una de las razones que explican el perfil de la reforma como una diversidad de proyectos sin estrategia es la discontinuidad del liderazgo. En diversos países, la reforma ha cambiado de rumbo, de prioridades o de velocidad, con un cambio de ministro de justicia, o una sustitución del presidente de la corte suprema. De allí que, en términos prospectivos, la pregunta acerca de quién está a cargo del proceso de reforma sea crucial.⁸⁴⁶ No sólo se necesita una estrategia que se mantenga en el tiempo, haciendo lugar a las modificaciones que aconseje la experiencia de ejecución de la reforma. También se requiere continuidad en la conducción del proceso.

Lo dicho hasta aquí en esta sección refuerza una tesis ya planteada: la reforma no puede diseñarse y ejecutarse en términos similares en todos los países. El corolario apunta que hay países en los que no resultará factible hacer la reforma o tendrá que reducirse a aspectos muy secundarios. Probablemente, las reformas con mayores logros deberán surgir en países donde el Estado tiene una presencia afirmada y se cuenta con mejores condiciones de gobernabilidad.⁸⁴⁷ En cambio:

⁸⁴⁶ Shadid Javed Burki y Guillermo E. Perry, *Beyond the Washington Consensus: Institutions Matter*, Washington, The World Bank, 1998, p. 111.

⁸⁴⁷ Hugo Frühling, "Judicial Reform and Democratization in Latin America", en Felipe Agüero y Jeffrey Stark (eds.), *Fault Lines of Democracy in Post-Transition in Latin America*, Coral Gables, North-South Center Press-University of Miami, 1998, p. 255.

si la voluntad política tiene un incentivo decreciente; si no es razonable esperar una transformación proveniente de los operadores internos del sistema judicial; si los abogados le otorgan primacía a sus intereses profesionales, que no están ligados necesariamente a la reforma judicial; si los sectores sociales hoy activos y críticos, canalizan sus preocupaciones y sus luchas hacia otros sectores tal como lo han hecho anteriormente, y la cooperación internacional torna inmanejable o inestable el proceso de cambio, o le aumenta su complejidad al proyectarle sus propias contradicciones y problemas, cabe preguntarse cuánto tardarán en producirse esos factores de parálisis, atraso o descarrilamiento, producto de la interacción de cada una de estas variables.⁸⁴⁸

En atención a las condiciones existentes en cada país y momento, se podrá incluir objetivos y contenidos muy diversos en una reforma de la justicia. En algunos países, una reforma importante acaso pueda tener lugar, pero la reforma no está al alcance de todos,⁸⁴⁹ tal como se ha demostrado en la experiencia de las últimas décadas.

Quizá resulte útil finalizar esta sección de las conclusiones con algunos asuntos prácticos y concretos. Allí donde se crea que existen condiciones para llevar adelante un proyecto de reforma, los reformadores deberán desplegar una diversidad de cautelas. Siguiendo las sugerencias de Burky y Perry,⁸⁵⁰ que otorgan prioridad al juego de fuerzas en torno a la reforma, los reformadores deberán: 1) prestar atención sistemática a quienes vayan surgiendo como posibles ganadores y perdedores de las reformas en curso; 2) seguir de cerca la naturaleza y la intensidad del apoyo y la oposición a las mismas; 3) elaborar esquemas de compensación que sean políticamente viables, y en consecuencia creíbles, para quienes se perjudiquen con las reformas;

⁸⁴⁸ Alberto M. Binder y Jorge Obando, *op. cit.*, p. 93.

⁸⁴⁹ Erik G. Jensen, *op. cit.*, p. 336.

⁸⁵⁰ Shadid Javed Burki y Guillermo E. Perry, *op. cit.*, pp. 35 y 36.

4) y desarrollar campañas de información pública sobre el proceso de reforma.

A esas sugerencias, conviene agregar, en términos más generales, una inversión importante en estudios empíricos que den cuenta del curso de la ejecución de la reforma,⁸⁵¹ incluyendo evaluaciones durante su desarrollo que permitan efectuar las consiguientes correcciones.⁸⁵² En ese esfuerzo parece especialmente importante prestar atención a la manera en que los cambios formales, sobre los que la reforma puede operar directamente, de un lado, encuentran resistencias provenientes de las prácticas establecidas y, de otro, afectan el funcionamiento de las instituciones informales. Se aconseja auscultar, en particular, el modo en el que las reformas afectan los mecanismos informales de aplicación (*enforcement*) de las normas.⁸⁵³ Si en el diagnóstico inicial se ha detectado las prácticas e instituciones informales vigentes, el seguimiento del impacto de la reforma en ellas será posible aunque nunca será sencillo. Sin embargo, de lo que ocurra en ese terreno, que es el de aquello que tiene vigencia a pesar de no estar escrito ni haber sido formalmente adoptado, pueden depender en buena medida los resultados de las reformas.

En cuanto a los donantes y otros agentes de la cooperación internacional, es útil recordar que deben evitar la tentación de prescribir soluciones específicas y la de presuponer necesidades y prioridades⁸⁵⁴ que no surjan de estudios y diagnósticos empíricos. Ninguna decisión acerca del ámbito, contenido, tamaño, plazos o montos de un proyecto debería ser tomada sin un conocimiento detallado de la materia en el país con el que se trabaja. Es preciso recopilar la información que ya existe, prestar atención a las percepciones y análisis de los actores nacionales, aprovechar lo

⁸⁵¹ Erik G. Jensen, *op. cit.*, p. 366.

⁸⁵² Linn Hammergren, *op. cit.*, p. 44.

⁸⁵³ Richard E. Messick, "Judicial Reform and Economic Development: a Survey of the Issues", *The World Bank Research Observer*, vol. 14, núm. 1, 1999, p. 129.

⁸⁵⁴ Margaret Popkin, *op. cit.*, p. 258.

aprendido por expertos internacionales que tienen experiencia en el país así como “no se debería emprender ningún proyecto de reforma legal sin tomar en cuenta los de otras agencias”.⁸⁵⁵ Los actores nacionales deben tener la última palabra respecto de la estrategia de la reforma porque conocen mejor el terreno y sobre ellos recae verdaderamente la responsabilidad del proceso de reforma en su país. La ejecución de un proyecto necesita un seguimiento continuo y las evaluaciones son oportunidades para aprender tanto de logros como de fracasos. Una mirada externa a través de las evaluaciones es un recurso poderoso para obtener un análisis crítico acerca de lo que funciona y lo que no. La reticencia a compartir información con otros actores es, a largo plazo, una pérdida de recursos.

Vale la pena referirse asimismo a un tema que aparece con frecuencia en los proyectos de reforma y que ha sido abordado críticamente en este libro: los trasplantes. Trasplantar a un sistema de justicia normas, mecanismos, procedimientos o instituciones de los que se piensa que han sido exitosos en otras realidades es una opción portadora de más riesgos de los que usualmente perciben reformadores y donantes. Esta afirmación no significa que nunca deba recurrirse a un trasplante sino que intenta llamar la atención acerca de la necesidad de tomar diversas precauciones en torno a esta opción. Siguiendo a Milhaupt y Pistor,⁸⁵⁶ debe notarse que la demanda de lo trasplantado y el proceso por el que se lo incorpora en la estructura institucional son claves en el resultado del trasplante debido a que ambos aspectos afectan el comportamiento de los abogados, jueces y funcionarios que deberán utilizarlo. Estos autores sostienen que sí no existe una “demanda” de la norma o del procedimiento que se trasplanta —esto es, si los abogados no ven ventajas en usarlo o los jueces no lo aceptan—,

⁸⁵⁵ Julio Faundez y Alan Angell, “El rol del Banco Interamericano de Desarrollo”, *cit.*, p. 107.

⁸⁵⁶ Curtis J. Milhaupt y Katharina Pistor, *Law and Capitalism. What Corporate Crises Reveal about Legal Systems and Economic Development around the World*, Chicago-Londres The University of Chicago Press, 2008, pp. 208-212.

difícilmente su incorporación será exitosa. La advertencia reclama un estudio cuidadoso de la compatibilidad entre lo que se trasplantaría y el medio que habría de recibirlo. No es esto lo que se ha hecho en América Latina cuando, con irresponsabilidad, se ha utilizado el trasplante como sinónimo de adelanto o de modernización. Una reforma de la justicia, para ser exitosa, habrá de manejar con mayor rigor y cautela este asunto.

III. EL HORIZONTE DE UNA JUSTICIA DISTINTA

Cada país habrá de determinar, pues, si puede intentar una reforma de la justicia y qué contenidos resulta realista asignarle. Al efecto, una revisión de la experiencia propia y ajena puede ser de enorme utilidad. Pero, por modesto que sea el diseño resultante en algunos casos concretos, la reforma —para ser considerada como tal y no reducirse a un cambio legal o a ciertas modificaciones organizativas— debe moverse en la dirección de una justicia distinta, orientada por ciertos criterios que conviene elaborar en estas conclusiones.

Si en un discurso expansivo de la reforma de la justicia se la imaginó capaz de responder simultáneamente a problemas tales como la pobreza y la desigualdad, la inestabilidad democrática y la insuficiencia del crecimiento económico y la inversión,⁸⁵⁷ un horizonte realista para la reforma supone situar los objetivos de la justicia en el terreno de aquello que le corresponde: resolver conflictos entre particulares y asegurar la constitucionalidad y la legalidad en el desempeño gubernamental. No obstante, respecto al primer ámbito, es claro que la justicia provista por el Estado no puede resolver todos los conflictos surgidos entre partes.

El universo de conflictos existentes en la sociedad actual pasa por un proceso de incremento, al tiempo que han disminuido los factores de contención que en otro tiempo funcionaron eficazmente para desalentar el crecimiento de controversias o resolver

⁸⁵⁷ Linn Hammergren, *op. cit.*, p. 21.

inmediatamente los conflictos. Mientras la familia y otras instancias de autoridad tradicionales se disuelven como tales —los padres que abdican del ejercicio de su autoridad, el maestro que se desentiende de su responsabilidad formativa, el mayor que socialmente ha perdido reconocimiento—, las normas sociales básicas de respeto al otro —los límites— no encuentran lugares sociales de transmisión y reproducción, ni audiencia en un individuo centrado en su propia satisfacción, básicamente a través del consumo. La cohesión social tiende a debilitarse y la violencia se expande gracias a la reducción de controles internos y sociales. Es un contexto en el que la transgresión, en diferentes niveles de gravedad, deja de ser sancionada o, en ocasiones, busca una sanción imposible en el sistema de justicia. Con el aumento de la conflictividad social, la carga de la justicia en América Latina se ha visto acrecentada pese a que, conforme las estadísticas y las encuestas demuestran, una porción enorme de los conflictos sociales no son conocidos —menos aún resueltos— por la justicia.

A esa carga contribuye el uso malicioso de la justicia por grandes usuarios, entre los cuales destaca el Estado. Los gobiernos parecen haber llegado a la conclusión de que les conviene más un pleito —cuyos resultados siempre tardan y son azarosos— que reconocer una obligación con un particular. En consecuencia, por ejemplo, confeccionan liquidaciones diminutas para quienes deben recibir una pensión jubilatoria, apostando a que el perjudicado se resigne, no pueda pagar un abogado o incluso muera antes de que su derecho haya sido reconocido judicialmente. Asimismo, es usual que los abogados del Estado tengan órdenes expresas de apelar cualquier decisión judicial que sea contraria al Estado y que lo hagan siempre en el último día del plazo, de modo de dilatar la solución del asunto todo cuanto sea posible.

Una reforma de la justicia debe partir del criterio de que los medios disponibles para el sistema de justicia no pueden incrementarse indefinidamente. En consecuencia, es preciso asegurar que, con los medios de los que dispone el aparato institucional,

se resuelva la mayor parte de conflictos que conoce. Esto no se logra hoy en la mayor parte de países de la región. Para alcanzar tal objetivo, el primer paso es establecer qué porción de los conflictos sociales existentes requieren ser conocidos y resueltos por el aparato estatal de justicia, a fin de garantizar que en la solución prevalezcan criterios propios del interés público. En otras palabras, “ameritan trámite judicial aquellos conflictos que involucren un interés general relevante, por los bienes o principios que afecta, o por los sujetos involucrados”.⁸⁵⁸ Para algunos autores, debe reservarse a la justicia del Estado aquellos casos en los “que la justicia posee características de un bien público puro, es decir, de un bien no rival. Ello ocurre particularmente en el área de la justicia constitucional; en el ámbito de la casación; y en fin, en el área de la justicia criminal en la que el Estado y los particulares poseen valoraciones divergentes”.⁸⁵⁹

Al aceptar los asuntos que conoce, con poca discriminación —o mediante una discriminación irracionalmente dependiente de barreras territoriales, culturales o económicas—, la justicia del Estado financia procesos cuyo interés público es mínimo o inexistente. En rigor, “no hay justificación para subvencionar los pleitos indiscriminadamente” y es preciso admitir que “conviene judicializar sólo lo que deba judicializarse”.⁸⁶⁰ Al examinar la carga de trabajo de la justicia según materias, se comprueba que “mucho de su actual trabajo no debería ser prioridad”.⁸⁶¹ En consecuencia,

⁸⁵⁸ Mauricio García Villegas y Rodrigo Uprimny, “El nudo gordiano de la justicia y la guerra en Colombia”, en Álvaro Camacho Guizado y Francisco Leal Buitrago (comps.), *Armar la paz es desarmar la guerra*, Santa Fe de Bogotá PESCOL-IEPRI-CEREC, 1999, p. 66.

⁸⁵⁹ Juan Enrique Vargas *et al.*, *El rol del Estado y el mercado en la justicia*, Santiago de Chile, Universidad Diego Portales, 2001, p. 29.

⁸⁶⁰ Santos Pastor, “Qué es la reforma judicial y qué cabe esperar de ella”, en Edmundo Jarquín y Fernando Carrillo (eds.), *La economía política de la reforma judicial*, *cit.*, pp. 93 y 92.

⁸⁶¹ Linn Hammergren, “Usos de la investigación empírica para el reenfoque de las reformas judiciales: lecciones desde cinco países”, *América Latina Hoy*, vol. 39, abril de 2005, p. 42.

“una reforma de la justicia civil debe esforzarse por modificar la composición del trabajo judicial, poniéndose barreras de entrada a asuntos —como los voluntarios— que admiten soluciones alternativas menos costosas”.⁸⁶² En Chile, entre 1977 y 1995, 22% de las causas de naturaleza civil y comercial ingresadas correspondieron a asuntos voluntarios.⁸⁶³ Similar es el caso de diversos procesos en los que, en verdad, no hay litigio que requiera la decisión de un juez. El más claro ejemplo es el divorcio de mutuo acuerdo respecto del cual países como Colombia, Ecuador y Perú ya han dispuesto que se resuelvan fuera de la vía judicial.

En materia comercial, en los diversos países de la región los tribunales se hacen cargo de los procesos ejecutivos o de cobro de deudas respaldadas en títulos de crédito, que pesan significativamente en su carga de trabajo. En el caso chileno, incluyendo diligencias preparatorias, sumaban 75% de las demandas presentadas en el fuero civil, en el periodo (1990-1997);⁸⁶⁴ en la provincia de Córdoba (Argentina) el cobro de deudas significó las dos terceras partes de la carga de casos de los tribunales entre 1983 y 1998.⁸⁶⁵ En Perú se ha señalado que conformaban la mitad de las demandas ingresadas a los juzgados civiles de la capital;⁸⁶⁶ en México constituían el 40% de la carga judicial de los juzgados civiles del Distrito Federal;⁸⁶⁷ en Colombia, hacia el final de los años noventa, estos procedimientos ejecutivos conformaban 80% de los procesos

⁸⁶² Juan Enrique Vargas, Carlos Peña y Jorge Correa, *op. cit.*, p. 11.

⁸⁶³ *Ibidem*, pp. 87 y 88.

⁸⁶⁴ Rafael Mery, “Una aproximación teórica y empírica a la litigación civil en Chile”, *Documento de Trabajo*, núm. 7, Universidad Diego Portales-Centro de Investigación y Desarrollo Empresarial, 2003.

⁸⁶⁵ María Inés Bergoglio, *Litigar en Córdoba. Investigaciones sociológicas sobre la litigación*, Córdoba, Triunfar, 2001, p. 54.

⁸⁶⁶ Informe final de la Comisión de justicia civil, integrante de la Comisión de magistrados para la reestructuración del Poder Judicial constituida por Hugo Sivina, presidente del Poder Judicial (Propuesta núm. 24), en: <http://www.justiciaviva.org.pe/reestruct/document.htm>, <http://www.justiciaviva.org.pe/reestruct/document.htm>, consultado el 11 de julio de 2012.

⁸⁶⁷ Ana Laura Magaloni, “Diagnósticos empíricos versus recetas legislativas”, *Reforma Judicial. Revista Mexicana de Justicia*, núm. 10, 2007, pp. 61-74.

civiles iniciados;⁸⁶⁸ en 2007 se habían reducido a 58.6%.⁸⁶⁹ Se ha observado que, existiendo un documento con fe pública en el que consta la obligación, el conflicto en torno a la falta de pago no requiere del conocimiento y declaración de un derecho por los órganos judiciales sino sólo de una medida de ejecución de tal derecho. Una posibilidad sugerida, que es práctica en Alemania, consiste en incorporar un procedimiento de cobranza en el cual la oficina del juez emita resolución luego de recibida la demanda, la cual quede firme si es que el demandado no la cuestionara.

La línea entre lo que sí debe resolver la justicia a cargo del Estado y aquello que puede resolverse en otras instancias institucionales o sociales debe ser trazada al diseñar una reforma del sistema en un país y momento dados. Lo que aquí debe retenerse es que el Estado no tiene recursos ilimitados, que la justicia estatal no está hecha para resolver todos los conflictos sociales y que, en consecuencia, su intervención debe ser selectiva y guiada por el interés público. Esto implica desjudicializar, sin dejar de resolver, una parte acaso importante de lo que actualmente constituye el trabajo de los tribunales latinoamericanos, vía que requiere desarrollar mecanismos eficaces y accesibles —distintos a la judicatura— para atender controversias que hoy no llegan al aparato de justicia o que llegan para estancarse en él o recibir, usualmente de manera tardía, una solución que no siempre es adecuada. Sin embargo, desjudicializar es una opción que “toca los intereses esenciales de los beneficiarios del *status quo*” —sean grandes empresas demandantes, importantes deudores entre los que está el Estado o los abogados que sirven a unos y otros— que tienen en la vía judicial un mecanismo barato a ser usado en provecho propio.⁸⁷⁰

⁸⁶⁸ Alfredo Fuentes y Carlos Amaya, “Demanda y oferta judicial: dificultades de ajuste”, *Desarrollo y Sociedad*, 2002, pp. 160 y 161.

⁸⁶⁹ Consejo Superior de la Judicatura, *Informe al Congreso 2007-2008*, p. 53.

⁸⁷⁰ *Brazil. Making Justice Count. Measuring and Improving Judicial Performance in Brazil*, cit., p. XVI.

Si el primer tema en el horizonte de una justicia distinta es qué debe estar a cargo del aparato estatal, el segundo tema es cómo asegurar un acceso, que sea todo lo igualitario que resulte posible, a una instancia donde se imparta justicia. Al encarar este segundo asunto, dos criterios resultan de utilidad para el razonamiento.

El primer criterio respecto al acceso es que nos enfrentamos a un problema mayor que, en su mayor parte, no corresponde al aparato de justicia sino que está entre los problemas estructurales que llegan a la justicia desde las características sociales. Mal puede pedírsele, pues, al sistema de justicia que resuelva satisfactoriamente el problema del acceso, sea que invierta poco o mucho en él. Lo que puede hacerse es aliviarlo mientras no se resuelvan pobreza masiva y desigualdades llamativas. Aliviarlo implica, más que dar acceso al sistema de justicia tal como es, transformarlo radicalmente para hacerlo accesible.

El segundo criterio es que la justicia del Estado no puede atender todos los conflictos —y, en ciertos casos, incluso es mejor que no los resuelva porque no es el lugar idóneo para ello—; por lo tanto, es improcedente abordar el acceso a la justicia —necesario para resolver un conflicto— como si fuera equivalente al acceso a la justicia del Estado. Es necesario pensar en el conjunto de conflictos sociales existentes en una sociedad determinada, atender a las formas que ya se utilizan para resolverlos —mirar su adecuación y pensar en formas de mejorarla— y, al tiempo que, como se ha indicado, se reserve estrictamente un aparato de justicia reformado para que solucione ciertos conflictos en cuya resolución prevalece el interés público, es indispensable encontrar otros “lugares” para atender los demás conflictos, que son la mayoría.

En el horizonte que puede trazarse a partir de esos dos criterios, el acceso a la justicia implica:

- a) Encontrar “lugares” para administrar justicia distintos al aparato formal del Estado, en los que se asegure el res-

peto a los derechos fundamentales y las decisiones sean tomadas imparcialmente.

- b) Contar con normas de procedimiento que sean claras y comprensibles para la persona de a pie.
- c) Difundir derechos y deberes, así como reglas institucionales y procedimentales básicas, desde la escuela primaria.

Las instancias institucionales o sociales que asuman la tarea de administrar justicia paralelamente al aparato del Estado deberían ser supervisadas en el uso de esta facultad delegada, trátase de comunidades sociales o entidades empresariales, de modo de hacer que su operación resulte complementaria de la justicia estatal.

Respecto al funcionamiento de la justicia del Estado, hacerla accesible supone:

- a) Acabar con la obligación de comparecer ante la justicia con un abogado, esto es, terminar con el sistema de licencia cautiva que establece, sin beneficios efectivos, un monopolio a favor de la mediación del abogado.
- b) Dar facultades de oficio a los jueces para que “hagan justicia” y dejen de estar atados a los movimientos hechos, bien o mal, por los abogados de las partes; esto es, el fin del llamado principio dispositivo que inhabilita a los jueces para resolver en derecho cuando los abogados no ejercen eficazmente su labor.

El fin de la licencia cautiva ha sido tímidamente enunciado como posibilidad por algunos de quienes han trabajado el tema, como forma de crear un terreno igual para la disputa judicial.⁸⁷¹ Si se le acompaña de una transformación en el posicionamiento y la responsabilidad del juez, estaríamos ante una transformación muy radical de la justicia administrada por el Estado.

⁸⁷¹ María Dakolias, “A Strategy for Judicial Reform: the Experience in Latin America”, *Virginia Journal of International Law*, vol. 36, 1995, pp. 210 y 211.

Los estudios realizados desde el enfoque organizacional de los tribunales consideran que hacer más eficiente el servicio de justicia requiere de mecanismos de administración y gestión de casos (*case management*). Pero es probable que más importante sea que el juez se haga cargo del proceso. Una comprensión discutible del principio dispositivo considera moneda corriente que el proceso —incluido el penal luego de la reforma reciente— se halla sujeto a la iniciativa de las partes. El resultado es que el juez no administra justicia sino en la medida en que las partes se lo solicitan, vía que conduce con frecuencia no sólo a la injusticia sino al absurdo. En Colombia, el Consejo Superior de la Judicatura ha observado que la mitad de la carga judicial corresponde a procesos o causas que se encuentran en inactividad por falta de impulso de las propias partes (50.2% en 2004 y 49% en 2005).⁸⁷²

Las modificaciones de las normas de procedimiento han sido permanentes en la región; a partir de la elaboración de los Códigos Procesales modelo para América Latina en 1988, desde la década de los años noventa se han introducido modificaciones en los ordenamientos procesales de nuestros países. Los principales criterios que estos códigos difunden son: 1) impulso procesal a cargo del juez; 2) oralidad; 3) intermediación entre los operadores judiciales, las partes y los actos procesales; 4) concentración de las actuaciones; 5) flexibilización de las formas; 6) economía de los actos procesales, y 7) diferenciación de la complejidad de las causas. Sin embargo, las reformas han producido un resultado limitado en tanto el juez mantiene una posición en la que limita su actuación a aquello que le es solicitado por las partes. Como en otros aspectos, modificar este comportamiento no es un simple asunto de cambios legales; requiere una alteración de la cultura jurídica que rige el proceso judicial.

Desde luego, la pregunta que surge es: ¿quién está interesado en hacer estas reformas? De allí que estos lineamientos se

⁸⁷² Consejo Superior de la Judicatura, *Informe para el Congreso*, Bogotá, 2005 y 2006.

ubiquen en el horizonte de una justicia distinta, para ser abordados cuando las circunstancias lo hagan posible. Acercarnos a esa posibilidad demanda un cambio de otra naturaleza, un cambio cultural, porque “en el largo plazo, la reforma judicial será efectiva sólo si es acompañada por un cambio de mentalidad”;⁸⁷³ o para ser más precisos, de mentalidades, esto es, las de abogados, jueces, fiscales y ciudadanos. Ese cambio debe hacer posible una modificación en las actitudes de todos los intervinientes en el sistema de justicia, además de los actores políticos y de la sociedad civil.⁸⁷⁴ En palabras de autores que estudiaron tempranamente el fenómeno de la justicia en la región:

quizás en América Latina lo más urgente e importante sea proceder a cambios profundos en las mentalidades. Sin ellos difícilmente podrá realizarse la reforma del sistema de justicia. La fuerza de la tradición y de los intereses creados, la escasa o nula experiencia democrática, el carácter fundamentalmente dogmático prevaliente en el sistema judicial del área, la relativamente pobre formación de sus miembros, e incluso la pertenencia en los planos cultural y filosófico a la familia jurídica europea-continental constituyen obstáculos de talla para la realización de tales cambios.⁸⁷⁵

En el ámbito de los profesionales del derecho, el cambio de mentalidades corresponde principalmente a las universidades, que en general han rehuido esta responsabilidad. La reforma de las facultades de derecho —en métodos de enseñanza, criterios de selección de profesores y la adopción de un foco de interés en el funcionamiento del derecho— tendría que ser reconocida como un prerrequisito de un cambio profundo en la adminis-

⁸⁷³ William Ratliff y Edgardo Buscaglia, “Judicial Reform: The Neglected Priority in Latin America”, *Annals of the American Academy of Political and Social Science*, núm. 550, marzo de 1997, p. 61.

⁸⁷⁴ Margaret Popkin, *op. cit.*, p. 251.

⁸⁷⁵ Luis Salas y José Ma. Rico, *Independencia judicial en América Latina: replanteamiento de un tema tradicional*, San José, Centro para la Administración de Justicia, 1990, p. 49.

tración de justicia. En el ámbito de los ciudadanos la tarea de cambiar mentalidades entra en el terreno de la educación democrática, que se ha visto completamente descuidada. Como escribió Carlos Nino respecto del “país anómico” que él diagnosticó en Argentina:

esta situación realmente grave no puede ser revertida a menos que haya un movimiento masivo dirigido a promover la educación democrática y normativa en los diversos ámbitos. Los medios de difusión pública deberían disponer de espacios para promover... la educación sobre la Constitución y la legislación fundamental de la República, para explicar el funcionamiento de los tribunales.⁸⁷⁶

En esa educación, la familiarización del ciudadano con el sistema de justicia⁸⁷⁷ y el conocimiento de derechos y deberes, es un objetivo que ha sido reclamado por los ciudadanos mismos. Así, una encuesta entre pobladores de bajos ingresos hecha en Chile recogió en los años noventa como la primera alternativa de cambio señalada por la mayoría (58.4%) era “darle a conocer sus derechos a la gente”.⁸⁷⁸ Pero, en términos más generales, mediante esa educación se debe promover la internalización del significado y la relevancia de un sistema constitucional y del Estado de derecho,⁸⁷⁹ con especial atención a los derechos humanos, de modo que la mentalidad popular se acerque a los propósitos de una justicia democrática, que actualmente se hallan a contracorriente de la cultura jurídica popular. Complementariamente,

⁸⁷⁶ Carlos Nino, *op. cit.*, p. 256.

⁸⁷⁷ María Dakolias, *op. cit.*, p. 223; María Dakolias, *The Judicial Sector in Latin America and the Caribbean. Elements of Reform*, *cit.*, p. 59.

⁸⁷⁸ Jorge Correa Sutil y Luis Barros Lezaeta (eds.), *Justicia y marginalidad. Percepción de los pobres. Resultados y análisis de un estudio empírico*, Santiago de Chile, Corporación de Promoción Universitaria-Universidad Católica de Chile, 1993.

⁸⁷⁹ Irwin P. Stotzky, “A Democratic Vision”, en Irwin P. Stotzky (ed.), *Transition to Democracy in Latin America: The Role of the Judiciary*, Boulder, Westview Press, 1993, p. 396.

el conocimiento de la propia reforma de la justicia haría posible que el ciudadano tome partido por ella, y de ese modo, la afiance.⁸⁸⁰ Desde el punto de vista del éxito de la reforma, este último no es un objetivo menor: “La formación de una verdadera opinión pública sobre la justicia debería ser una tarea prioritaria”⁸⁸¹ para hacer viable una justicia distinta porque “los jueces deben saber que alguien está vigilando”.⁸⁸²

Para todo ello es preciso educar al ciudadano en relación con la justicia, no en abstracto o en el simple conocimiento de textos legales. Es necesario generar una educación crítica, que sobre una base de trabajo empírico informe de los problemas y dificultades existentes en la operación del aparato de justicia. Del conocimiento surgirá el respaldo a la reforma pero también la guardia sobre su marcha y el consiguiente desempeño del sistema. Es necesario, pues, generar “las condiciones y posibilidades para que la gente pierda la sensación de que se trata de un ámbito ajeno e incomprensible” y, a tal efecto, “se requiere de un fuerte componente de comunicación que propicie el debate y la formación de opinión sobre estos temas en las diferentes capas sociales”.⁸⁸³ Esto es, un programa adecuado, sólido y sostenido de comunicación que haga accesible al público la situación que padece la justicia, la explicación de sus raíces y los objetivos a los que se quiere llegar en cada aspecto de la reforma.

La educación ciudadana con respecto a la justicia busca salvar una brecha entre ésta y los procesos de reforma, de una parte, y los conocimientos, percepciones y actitudes populares en torno al tema, de otra. Es una brecha que ha distanciado a la ciuda-

⁸⁸⁰ William Ratliff y Edgardo Buscaglia, *op. cit.*, marzo de 1997, p. 68.

⁸⁸¹ Iván Lavado Montes y Juan Enrique Vargas Viancos, “Gestión judicial”, *Justicia y desarrollo en América Latina y el Caribe*, Washington, Banco Interamericano de Desarrollo, 1993, p. 22.

⁸⁸² John V. Orth, “Exporting the Rule of Law”, *North Carolina Journal of International Law and Commercial Regulation*, vol. 24, 1998, p. 81.

⁸⁸³ René Hernández Valiente, “La justicia en Centroamérica en la década de los noventa”, *Justicia y desarrollo en América Latina y el Caribe*, Washington, Banco Interamericano de Desarrollo, 1993, pp. 72, 84.

danía de la reforma de la justicia, dejando a ésta en manos de los reformadores, expertos que se han apropiado —en ocasiones, muy a gusto— del asunto. La fisura ha contribuido a conformar los magros términos resultantes de los procesos de reforma. Por eso, es preciso recordar que reformar la justicia no es un asunto que pertenece a los reformadores,⁸⁸⁴ aunque, en ausencia de otros “propietarios”, el examen de muchos procesos de reforma contribuye a crear esa impresión que, en el fondo, conduce a la idea de que cambiar la justicia es tarea que no pertenece a nadie.

¿A quién tiene que pertenecer entonces un proceso de reforma? La respuesta que estas conclusiones proponen situar en el horizonte de una justicia distinta es: a muchos actores; a cuantos más, mejor. Sin duda, la reforma necesita del compromiso de actores políticos, operadores del sistema y de una base social de apoyo y vigilancia. Un proceso de reforma exitoso refleja una coalición política y una base social de respaldo que han mantenido interés en llevarlo adelante.⁸⁸⁵ En las propias instituciones del sistema de justicia es indispensable que exista, en cierta medida, una voluntad de reforma; de otro modo, es imposible que el proceso tenga lugar.⁸⁸⁶ En otras palabras, no puede llevarse adelante una reforma de la justicia en contra de la voluntad política prevaleciente en el país o en contradicción con el ánimo imperante en las instituciones del sistema; ni siquiera la indiferencia es suficiente. Detrás de la reforma tiene que haber una alianza activa que incluya actores políticos y operadores del sistema que, aunque no conformen mayoría en sus respectivos ámbitos, tengan capacidad de movilización activa a favor del proceso de cambio.

⁸⁸⁴ Linn A. Hamnergren, *op. cit.*, p. 318.

⁸⁸⁵ Gary Hansen *et al.*, *A strategic Assessment of Legal Systems Development in Honduras*, Arlington, Agency for International Development Technical Report, núm. 10, 1993, p. VIII.

⁸⁸⁶ Thomas Carothers, *Aiding Democracy Abroad: The Learning Curve*, Washington, Carnegie Endowment for International Peace, 1999, p. 336.

Esperar que los actuales jueces estén convencidos de la necesidad de la reforma⁸⁸⁷ es confundir el punto de partida con el de llegada. Si los jueces estuvieran convencidos de tal necesidad, la reforma ya se habría hecho. Pero sí se necesita que un sector de los jueces, fiscales y funcionarios estén a favor de la reforma porque no es posible llevar a cabo una reforma contra el interés y la voluntad de quienes trabajan a diario en el sistema de justicia. Y si no es posible lograr el compromiso positivo de parte de ellos, la reforma no es viable. Igualmente, se requiere comprometer en sentido favorable a un sector de abogados que, como hemos visto en este libro, tienden a estar, como sector, más bien en contra de introducir cambios profundos. La lección de muchos proyectos desarrollados en las dos últimas décadas consiste en que sin el compromiso de, cuando menos parte de, los operadores del sistema, los riesgos de que las reformas no se pongan en ejecución y de que aparezcan consecuencias no buscadas se incrementan sustancialmente.⁸⁸⁸ La minoría de jueces, abogados y otros profesionales que operan el sistema judicial y que están a favor de la reforma requiere una atención preferente. Conviene cultivar este sector mediante buen acceso a información y apoyar su organización de modo que pueda apoyar críticamente la reforma.

Como ha notado Hammergren: “Una vez que los jueces deciden que tienen el poder de cambiar las cosas y la responsabilidad de facilitar la resolución de conflictos, pueden hacer mucho”.⁸⁸⁹ El problema inmediato reside en que no son éstos los jueces que tenemos mayoritariamente. Fix-Fierro se ha preguntado, en el caso de su país, “hasta qué punto los elementos institucionales y organizacionales de la reforma judicial, junto con su entorno social y profesional, ofrecen los incentivos apropiados para “producir” el tipo de juez y la clase de resoluciones judiciales que espera actualmente la sociedad mexicana” y su respuesta es desalenta-

⁸⁸⁷ María Dakolias, *op. cit.*, p. 222.

⁸⁸⁸ Hiram E. Codos, *Global Justice Reform. A Comparative Methodology*, Nueva York, University Press, 2005, p. 90.

⁸⁸⁹ Linn Hammergren, *op. cit.*, p. 83.

dora: “No parece haber... suficientes profesionistas jurídicos, ni en número ni en calidad, para sostener adecuadamente la nueva infraestructura jurídica”.⁸⁹⁰

En el horizonte de una justicia distinta se sitúa otra raza de jueces. Para caminar en esa dirección se requiere atraer al cargo de juez a personas distintas de las que son atraídas hoy, incluso luego de haberse introducido cambios radicales en el proceso de selección y nombramiento:

los jueces son el corazón del sistema judicial. A menos que ellos se dediquen diligente y honestamente a la resolución de los casos que les son sometidos, las reformas de procedimientos, la informatización y otros cambios del sistema tendrán poco impacto... [S]e ha dado poca atención a las razones por las que las personas se hacen jueces... Si el actual conjunto de beneficios está atrayendo a candidatos inidóneos para la judicatura, tiene que ser modificado.⁸⁹¹

Pero, con toda la importancia que tienen los jueces en la configuración de una justicia distinta, es necesario insistir en la necesidad de que se constituya una base social de apoyo al cambio, que lo demande y exija, que lo vigile e interpele. Esto es, tal base social a favor de la reforma no sólo es necesaria para que el proceso dé inicio; además, “necesita guardar una vigilancia persistente para mantener al gobierno y a la judicatura apegados al cumplimiento de las reformas prometidas”.⁸⁹² Ciertamente, esa demanda y esa vigilancia tienen que ser situadas en el horizonte de la reforma, dado que probablemente serán resultado del cambio de mentalidades que habrá de surgir de procesos educativos que hoy son débiles y esporádicos, cuando no inexistentes. Pero es preciso advertir que “los determinantes más poderosos de transformación en

⁸⁹⁰ Héctor Fix-Fierro, *op. cit.*, p. 258.

⁸⁹¹ Shadid Javed Burki y Guillermo E. Perry, *Beyond the Washington Consensus: Institutions Matter*, Washington, The World Bank, 1998, p. 115.

⁸⁹² Harry Blair y Gary Hansen, *Weighing in on the Scales of Justice. Strategic Approaches for Donor-Supported Rule of Law Programs*, *cit.*, 1994, p. 34.

la organización y la función del sistema jurídico”⁸⁹³ son las mutaciones que lleven a constituir bases sociales de demanda y apoyo de esa transformación, puesto que “para que cambie la justicia en el país, deberá cambiar la conciencia social sobre el derecho”.⁸⁹⁴

Caminar en esa dirección supone que el objetivo de alcanzar una justicia distinta se inscriba en la agenda de dos grandes mecanismos sociales: los partidos políticos y los medios de comunicación. Postergado o ausente el tema en las propuestas electorales de los partidos, éstos —que en América Latina como en todo el occidente democrático viven una etapa de marcada decadencia— acaso puedan jugar un papel en la constitución de las bases de apoyo indispensables para la reforma. Los medios de comunicación, en cambio, han adoptado el tema para denigrar a la justicia existente y aumentar su propia audiencia con sus escándalos. En general, no han sabido hacer noticia con la reforma de la justicia pero tendrán que aprender a hacerlo si esta reforma ha de andar para lograr una justicia distinta.⁸⁹⁵ Se requiere que los medios de comunicación, además de la escuela, eduquen al ciudadano en la distinción entre la justicia que administran los jueces y la venganza que habita en el imaginario popular. En el supuesto de que los medios fueran capaces de dejar de orientarse exclusivamente hacia el incremento de su porción de audiencia y de publicidad, al tiempo de reducir las expectativas excesivas, podrían convertir a la ciudadanía en portadora de la exigencia de cambio que es indispensable para que el proceso de reforma se desarrolle.

IV. ¿QUÉ ESPERAR?

Se ha sostenido, por autores vinculados al Banco Mundial, que “reformular instituciones en estos países de América Latina

⁸⁹³ Curtis J. Milhaupt y Katharina Pistor, *Law and Capitalism. What Corporate Crises Reveal about Legal Systems and Economic Development around the World*, cit., p. 204.

⁸⁹⁴ Felipe Fucito, *op. cit.*, p. 26.

⁸⁹⁵ Harry Blair y Gary Hansen, *op. cit.*, p. 24.

y el Caribe está lejos de ser una imposibilidad”, prescribiéndose en seguida una receta que combina “compromiso político con estrategias cuidadosamente hechas a la medida para poner en ejecución tal compromiso”.⁸⁹⁶ Lo que se ha comprobado en el caso de la justicia es que tales requisitos —aunque se considerara que son los únicos necesarios— no se producen con facilidad. Los compromisos políticos son parciales e inestables, además de que en pocas ocasiones se hallan efectivamente vinculados a una verdadera agenda de reforma. Las estrategias, cuando existen, han sido formuladas sobre bases de conocimiento débiles, sin estimaciones realistas de los recursos necesarios y con una escasa proyección en el tiempo. Es a partir del examen de esas condiciones que surge el tema de la imposibilidad de la reforma, que estos autores creyeron posible descartar con una frase.

Son esas mismas condiciones las que han hecho que, luego de más de 25 años de reformas en la región, los sistemas de justicia se encuentren muy lejos del objetivo trazado por Guillermo O’Donnell, según el cual la justicia debía consistir en que:

la ley sea imparcialmente aplicada por las instituciones estatales pertinentes... y la aplicación de las normas legales sea consistente en casos equivalentes y se efectúe sin tomar en consideración las diferencias de clase, estatus o poder de los participantes en tales procesos, al tiempo de que los procedimientos utilizados sean de conocimiento público y se hallen preestablecidos.⁸⁹⁷

Lo ocurrido en el curso de la reforma no parece habernos acercado mucho a ese ideal de justicia en democracia. Comprobarlo ha llevado a admitir que “reformular el sistema de justicia es una tarea profunda y difícil”, dado que, de una parte, “es altamente política en su naturaleza” en tanto “afecta el balance

⁸⁹⁶ Shadid Javed Burki y Guillermo E. Perry, *Beyond the Washington Consensus: Institutions Matter*, cit., p. 36.

⁸⁹⁷ Guillermo O’Donnell, “Polyarchies and the (Un)Rule of Law”, en Juan E. Méndez et al. (eds.), cit., pp. 306 y 307.

de poder entre diversos grupos sociales y políticos” y, de otra, la reforma “conlleva cambios de gran alcance en múltiples instituciones” así como “cambios en normas culturales y valores”. De allí que el proceso de reforma “requiera persistencia en el tiempo. Las mejoras en calidad y efectividad, si son alcanzadas, tenderán a ser lentas en desenvolverse”.⁸⁹⁸ Al tiempo de publicar esa conclusión, sus autores, Biebesheimer y Payne eran funcionarios de la entidad multilateral que más dinero ha comprometido en la reforma de la justicia latinoamericana, el Banco Interamericano de Desarrollo.

En definitiva, se ha llegado a reconocer que “el cambio de la justicia es, en buena medida, el cambio del país mismo”.⁸⁹⁹ En consecuencia, progresivamente se ha ido extendiendo la idea de que la reforma será lenta, que el proceso será difícil y que no puede esperarse cambios mayores a corto plazo.⁹⁰⁰ Paralelamente, han surgido diversas prevenciones; por ejemplo, contra la tentación de que la reforma de la justicia acabará con la impunidad.⁹⁰¹ Advertencias y prevenciones se han basado no sólo en la admisión de la complejidad de los cambios sino en el reconocimiento de las condiciones existentes: “Educación jurídica inadecuada, funcionarios a cargo pobremente preparados y la fuerza de prácticas y perspectivas tradicionales [que] inhibirán cambios rápidos, así como las vastas inequidades y la mala distribución de recursos y de poder en las respectivas sociedades”.⁹⁰²

Si la capacidad de los reformadores y las instituciones para desarrollar los programas de reforma de la justicia hasta ahora no ha llegado, por lo general, a niveles satisfactorios, el marco donde se han desarrollado —dado por la sociedad en general y el Estado, en particular— tampoco han resultado propicios al

⁸⁹⁸ Christina Biebesheimer y J. Mark Payne, *op. cit.*, p. 1.

⁸⁹⁹ Felipe Fucito, *op. cit.*, pp. 7 y 8.

⁹⁰⁰ Hugo Frühling, *op. cit.*, p. 255.

⁹⁰¹ Margaret Popkin, *op. cit.*, p. 257.

⁹⁰² Linn A. Hammergren, *op. cit.*, p. 316.

proceso. Peor aún, en el futuro probable no se vislumbra mejoras sustanciales en ese paisaje:

Si hacemos un balance de los argumentos en pro y en contra de las posibilidades de realizar con éxito reformas para establecer realmente el Estado de Derecho, el resultado es más bien turbio... el Estado latinoamericano no será capaz en los próximos tiempos de imponer a la sociedad un orden jurídico homogéneo... las fuertes desviaciones del derecho oficial vigente y la existencia de sistemas normativos alternativos no representan en esta región una situación pasajera sino que serán un fenómeno de larga duración... no se trata de un fenómeno nuevo sino de una característica estructural de América Latina, cuyas raíces, en parte, se remontan a la época colonial... En América Latina, para el futuro, podemos contar más bien con situaciones mixtas: ámbitos en los cuales las leyes son aplicadas en amplio grado gracias al control estatal (partes de la Constitución; el derecho económico internacional) se enfrentarán con otros en los cuales las costumbres o simplemente el derecho del más fuerte será lo que cuente. Entre los dos tipos de ámbitos habrá otros de competencias superpuestas y contenidos de diferentes normas, en los que las reglas formales e informales se entrelazarán de diferentes maneras, creando mayor inseguridad pero, también, más posibilidades de elección para el individuo.⁹⁰³

Es un escenario del que actualmente ya conocemos evidencias suficientes y que, alejado de la naturaleza de Estados solventes, otorga un pobre marco para el funcionamiento de un sistema nacional de justicia con arreglo al Estado de derecho. En ese mismo escenario hay que situar los procesos degenerativos que, previstos por Ungar,⁹⁰⁴ se encuentran actualmente instalados en nuestros aparatos de justicia, sea como resultado de regímenes democráticamente elegidos pero que han enrumbado por vías

⁹⁰³ Peter Waldmann, *El Estado anómico. Derecho, seguridad pública y vida cotidiana en América Latina*, Caracas, Nueva Sociedad, 2003, pp. 90-92.

⁹⁰⁴ Mark Ungar, *op. cit.*, p. 13.

autoritarias, sea como fruto de una corrupción muy amplia que permea no sólo al aparato del Estado sino a la sociedad. ¿Qué ocurre con jueces provenientes de procesos de reforma, que tienen independencia institucional y una competencia ampliada pero carecen de imparcialidad para juzgar debido a que escogen recibir los favores del poder o poner precio a su sentencia? El cascarón reformado del aparato de justicia, en esa atmósfera, puede albergar un contenido mucho más siniestro que en tiempos pasados, sirviendo como siempre al poderoso pero envuelto en una institucionalidad que pretende ser no sólo moderna sino democrática.

Linn Hamnergren imaginó, hace pocos años, que el futuro más probable es uno en el que habría una expansión continua de objetivos y actividades en los procesos de reforma, una adopción rutinaria de la receta o el patrón reformista y un nivel constante de inversiones en la ejecución hasta que el ímpetu se detuviera.⁹⁰⁵ Las cifras de préstamos otorgados por el (BID) y el Banco Mundial para la reforma en la región hacen pensar que el ímpetu ya se detuvo. No sólo se trata del cansancio de prestamistas o donantes, ni puede adjudicarse solamente a que la cuestión de la reforma de la justicia está siendo sustituida por algún otro tema de moda para los actores internacionales. La escasez de resultados es un componente clave en la fatiga.

Aunque la interrogante no se formule en voz alta, muchos de quienes nos hemos familiarizado con el tema nos preguntamos, en uno u otro momento, si reformar la justicia latinoamericana es un cometido posible. Nos lo hemos preguntado conociendo los montos invertidos en el esfuerzo, los errores repetidos, los diversos fracasos y la radical insuficiencia de los logros. Pero la pregunta se nos ha hecho insistente en medio de los escándalos estructurales que son propios de nuestros aparatos de justicia: los retrasos inaceptables, las decisiones arbitrarias y las corruptelas, que siguen imperando en el sistema; elementos todos ellos que no parece po-

⁹⁰⁵ Linn Hamnergren, *op. cit.*, p. 318.

Una reforma imposible. La justicia latinoamericana en el banquillo, editado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, se terminó de imprimir el 7 de mayo de 2015 en los talleres de Desarrollo Gráfico Editorial, S. A. de C. V., Municipio Libre 175-A, colonia Portales, delegación Benito Juárez, 03300 México, D. F., teléfono 5501 0796. Se utilizó tipo *Baskerville* de 9, 11, 13, 14 y 16 puntos. En esta edición se empleó papel cultural 57 x 87 cm de 37 kilos para los interiores y cartulina couché de 250 gramos para los forros; consta de 500 ejemplares (impresión *offset*).

sible desterrar. Y los vicios se exhiben ahora en un ambiente en el que también habita la reforma que, como una planta descuidadamente sembrada, ha dado algunos frutos esporádicos, aislados y, más bien, exiguos.

Lo que siga, con o sin reforma, es materia de especulación. Para enfrentarlo tenemos una sed de justicia distinta y contamos con una experiencia de más de un cuarto de siglo, de la que hay que aprender. El peor colofón de esta historia sería que, en materia de justicia, las cosas siguieran como han venido siendo. Aunque no es improbable que así ocurra, habríamos de lamentarlo.