

CAPÍTULO CUARTO
CAPACIDAD DE PROCESAMIENTO

I. Los tribunales como organizaciones	197
1. Conceptos e imágenes organizacionales	200
2. ¿Qué clase de organizaciones son los tribunales?.	205
3. La influencia del contexto organizacional	225
4. Los tribunales y otras organizaciones	246
5. Los desafíos del cambio y la reforma	254
II. Procedimiento	261
1. La aceleración de los procedimientos penales	265
2. La aceleración del procedimiento civil	273
3. Alternativas y pistas procesales	280
III. Administración	290
1. Organización y administración del sistema judicial	291
2. Creación y distribución territorial de los tribunales	297
3. El reclutamiento de los jueces	306
IV. Gestión	309
1. Gestión de los tribunales.	310
2. Gestión de los asuntos	321

CAPÍTULO CUARTO

CAPACIDAD DE PROCESAMIENTO

I. LOS TRIBUNALES COMO ORGANIZACIONES

La proposición más general que puede hacer la sociología del derecho sostiene que los fenómenos jurídicos, en particular las decisiones jurídicas, como las adoptadas por los tribunales, no pueden ser explicados solamente en términos de las reglas, los procedimientos y los modos de razonamiento que ha establecido o reconocido el sistema jurídico como base y método apropiados para producirlas. En un modelo sociológico, el derecho no tiene que ver con la lógica, sino con estructuras, variables, factores y actitudes sociales, o, de manera más simple, con “el modo como la gente se comporta en realidad”.⁷⁰¹ Cuáles sean estos factores, estructuras y variables que influyen realmente en las decisiones jurídicas, y cuál sea el modo en que opera tal influencia, son cuestiones que proporcionan la materia prima con la que ha trabajado buena parte de la investigación sociológica sobre el derecho.

Las decisiones judiciales, en particular, han sido objeto de varios tipos de explicación social. Un enfoque ha intentado dar cuenta del resultado de los procedimientos judiciales mediante el análisis de las características sociales de los participantes, como los jueces, incluyendo su origen social y su ideología. Este enfoque ha mostrado ser insuficiente como explicación de las resoluciones judiciales como *decisiones jurídicas*, y por esta razón se le ha considerado más bien como “sociología del derecho sin derecho”.⁷⁰² Esto no significa que tal tipo de análisis carezca de méritos o interés, sino simplemente de que, desde una cierta perspectiva sociojurídica,

⁷⁰¹ Black (1989, p. 20).

⁷⁰² Luhmann (1985, p. 3). Rottleuthner (1987, pp. 100-106) resume algunos estudios empíricos que trataron, sin mucho éxito, de establecer una correlación significativa entre las resoluciones judiciales ordinarias (en asuntos civiles y laborales) y los antecedentes socioeconómicos y la ideología de los jueces.

debe considerarse más propiamente como parte de la sociología de las profesiones jurídicas.

Otro enfoque trata de identificar las *estructuras* y los *factores sistémicos* que influyen en las decisiones de los jueces. Este enfoque “sostiene que el modo en que son tratados los asuntos es afectado por los intereses propios del tribunal y por las maneras en que los factores estructurales son manipulados por razones estratégicas”.⁷⁰³ En particular, esta perspectiva trata de identificar los factores, más sutiles, de organización y actitud que no siempre pueden encontrarse a través de un análisis cuantitativo sofisticado.⁷⁰⁴

Una variante del enfoque sistémico considera a los *tribunales como organizaciones*.⁷⁰⁵ Una organización es, de acuerdo con una definición general, un conjunto de roles estructurados, con objetivos comunes y modos estandarizados de operación para lograr dichos objetivos.⁷⁰⁶ *Prima facie*, esta definición parece directamente aplicable a un concepto moderno básico de tribunal,⁷⁰⁷ y, de hecho, un número creciente de estudios sociojurídicos han aplicado fructíferamente, y de manera más o menos explícita, una perspectiva organizacional al análisis y explicación de los modos en que funcionan los tribunales, especialmente en la materia penal. La naturaleza

⁷⁰³ Feeley (1979, p. 126). Véase también Eisenstein y Jacob (1977, pp. 9 y ss.).

⁷⁰⁴ Feeley (1979, pp. 123 y ss.). En el sentido de que con frecuencia no se encuentra una relación significativa entre dos o más variables.

⁷⁰⁵ Hay mucha bibliografía que analiza el funcionamiento de los tribunales usando una perspectiva organizacional explícita o implícita. Las referencias citadas aquí incluyen: Abel (1991); Ackermann y Bastard (1992; 1993 a y b; 1996); Aumüller y Stempel (eds.) (1996); Ballé (1979); Ballé *et al.* (1981); Bauer *et al.* (1983); Bender y Wax (1972); Blankenburg (1982); Blankenburg y Wolff (1972); Church, Jr. (1981; 1985); Church y Heumann (1992); Cisa (1991); Dahlin (1986); Di Federico (1968; 1969); Dixon (1995); Eisenstein y Jacob (1977); Emsellem (1982); Feeley (1973; 1979; 1983); Feeley y Lazerson (1983); Fix-Fierro (1995a y b); Flanders (1980); Flango (1994); Flango y Rottman (1992); Flemming (1990); Flemming *et al.* (1987; 1992); Friesen y Gallas (1971); Galanter (1974); Heumann (1978); Heumann y Church (1990); Heydebrand (1977); Heydebrand y Seron (1990); Jacob (1976; 1983; 1997); Kakalik *et al.* (1990); Koetz (1991); Koetz *et al.* (1992; 1993); Koetz y Frühauf (1996); Lipetz (1980); Luskin (1978; 1988-1989); Maggi (1984); Martin y Maron (1991); Matheny (1980); Mohr *et al.* (1997); Nagel *et al.* (1978); Nardulli (1978); Nimmer (1978); Padgett (1990); Posner (1996); Raine y Willson (1993); Reed (1973); Röhl (1991; 1993b); Ryan (1978); Ryan *et al.* (1980; 1981); Saari (1982); Schulhofer (1985); Seron (1990); Sipes *et al.* (1980); Vance y Stupak (1997); Wibera (1991); Zwiesele y Bender (1972).

⁷⁰⁶ *Cfr.* Jacob (1976, p. 157).

⁷⁰⁷ Sobre el concepto de lo que es esencialmente un tribunal véase Shapiro (1981, pp. 1 y ss.).

organizacional de los tribunales va más allá de los aspectos superficiales de la organización judicial interna, como la distribución de los asuntos y la administración del personal. En la perspectiva organizacional, el análisis se enfoca a los asuntos y su resolución, además de tomar en cuenta los procedimientos administrativos.⁷⁰⁸

Este capítulo adopta también una perspectiva organizacional sobre los tribunales como marco para el análisis del concepto de “capacidad de procesamiento”, no de las decisiones judiciales como tales. “Capacidad de procesamiento” implica los medios y las estrategias que utilizan los tribunales y los sistemas judiciales para manejar su trabajo y que mejoran su capacidad para resolver los asuntos de manera eficiente. El concepto de organización está relacionado con nuestro tema general de la eficiencia de los tribunales en al menos dos sentidos importantes, que serán desarrollados en este capítulo:

- La perspectiva organizacional ha sido utilizada tanto para criticar como para complementar el enfoque económico; en consecuencia, las estrategias para la minimización de costos y el aumento de la eficiencia no son los únicos factores que explican el comportamiento de los jueces, los litigantes y otros actores en la arena judicial,⁷⁰⁹ o al menos se arguye que estas estrategias racionales tienen que ser situadas en un *contexto organizacional* específico que explica las variaciones entre diferentes tribunales.⁷¹⁰
- Concebir los tribunales como organizaciones proporciona un fundamento teórico y práctico para el examen de los aspectos de *administración y gestión* en el funcionamiento de esos órganos.

Dicho en otras palabras, la perspectiva organizacional contribuye a definir la importancia, las manifestaciones y el potencial de ciertas estrategias de incremento de la eficiencia dentro de los tribunales.

El concepto de organización puede tener relevancia en otro sentido, una avenida conceptual que no parece haber sido explorada por la doctrina has-

⁷⁰⁸ Una opinión distinta, que pone en duda la utilidad del enfoque organizacional aplicado a los tribunales al enfatizar que en ocasiones es más productivo considerar el comportamiento en las organizaciones como “decisional” más que “organizacional”, es la de Mohr (1976, pp. 622 y ss.).

⁷⁰⁹ Véase, por ejemplo, Matheny (1980).

⁷¹⁰ Véase, por ejemplo, Dixon (1995).

ta ahora, o sólo de una manera indirecta.⁷¹¹ Con ello me refiero a la concepción del *procedimiento judicial como organización temporal*.⁷¹² El análisis del procedimiento desde una perspectiva organizacional tiene varias consecuencias teóricas y prácticas. La principal implicación es que la relación entre los tribunales y el procedimiento puede ser explicada en términos de una relación interorganizacional, lo que quiere decir, por ejemplo, que es preciso analizar los mecanismos de acoplamiento entre ambas organizaciones siempre que se quiera introducir cambios en ellas y controlar sus resultados.

Este capítulo se divide en tres apartados. El primero intenta determinar qué tipo de organizaciones son los tribunales y cuáles son las consecuencias generales que, para la idea de “capacidad de procesamiento”, se derivan de esta caracterización. El segundo apartado examina las ganancias en capacidad de procesamiento que podrían lograrse a través de las modificaciones al procedimiento judicial. La tercera parte analiza las diversas dimensiones de la administración y la gestión de los tribunales y los sistemas judiciales. La perspectiva administrativa y gerencial de los tribunales, que ha sido analizada y discutida en tiempos más o menos recientes en relación con la reforma judicial, es una manifestación adicional de la penetración de nociones económicas, o de elección racional, en el estudio de los tribunales.

1. *Conceptos e imágenes organizacionales*

Las organizaciones son una característica omnipresente de la sociedad contemporánea. Se trata, en palabras de un autor, de la “forma de nuestra condición moderna”.⁷¹³ En consecuencia, la investigación social ha dedicado considerables esfuerzos al estudio de las organizaciones y su enorme diversidad. A pesar de tales esfuerzos, no hay todavía un conjunto único de proposiciones que constituyan una explicación unificada de lo que es una organización y de su funcionamiento. No existe un cuerpo único de “teoría organizacional” ya que existen diversos enfoques, junto con una multiplicidad de “metáforas” relativas a las organizaciones (por ejemplo, las organizaciones como máquinas, como organismos, como cul-

⁷¹¹ A través de conceptos tales como “grupo de trabajo judicial” y “cultura jurídica local”.

⁷¹² Este enfoque se ha inspirado en el análisis del procedimiento como sistema social de Luhmann (1983).

⁷¹³ Clegg (1990, p. 2).

turas, como sistemas políticos, etcétera).⁷¹⁴ Por tanto, no intentaremos derivar de ellos una teoría organizacional integral. Para nuestros propósitos aquí bastará recordar ciertos elementos y conceptos que contribuyen a explicar el fenómeno organizacional y, más adelante, los aspectos organizacionales más relevantes de los tribunales.

¿Qué son las organizaciones y por qué son la “forma de nuestra condición moderna”? Para contestar esta pregunta utilizaremos como punto de partida un concepto muy general y abstracto de organización. La utilidad de tal concepto quedará de manifiesto al explicar una variedad de problemas que plantean las organizaciones, y, en particular, al abordar la cuestión de cómo, y por qué, la judicial es una función social que se desempeña en el marco de una organización formal que llamamos “tribunal”.

Las organizaciones son instrumentos diseñados y creados conscientemente para el logro de ciertos objetivos con la mayor economía de recursos y a través de los medios más adecuados. Esta es la definición clásica de racionalidad organizacional. Así, por ejemplo, Max Weber estableció una conexión firme entre racionalidad, ciencia, tecnología y eficiencia económica. En su concepción, cualquier cuestión instrumental o técnica se refiere a los medios más racionales para alcanzar un resultado óptimo con la mayor economía de esfuerzo. Medios racionales son aquellos aplicados conscientemente, conforme a un plan, orientados por la experiencia e, idealmente, por el conocimiento científico. Economía de esfuerzo significa el examen comparativo de los costos, es decir, tomar en cuenta la posibilidad del uso de esos medios para otros fines.⁷¹⁵ De acuerdo con esta concepción, el capitalismo representa el dominio social de la racionalidad instrumental, mientras que la burocracia representa el tipo más elevado de organización racional, debido a la aplicación formal y regulada de conocimiento profesional especializado. Sin embargo, la visión de Weber sobre el despiadado avance de la racionalización y la burocratización en el mundo moderno lo condujeron a una perspectiva más bien pesimista sobre las consecuencias de largo plazo de esta forma de organización para la sociedad. Es por ello que llegó a hablar de la “jaula de hierro” de la racionalización.

La sociología posterior a Weber ha documentado sus ideas pesimistas sobre la burocracia, al descubrir muchos de sus aspectos y patologías dis-

⁷¹⁴ Morgan (1986) ofrece un panorama de las teorías y las explicaciones de la vida organizacional en términos de metáforas que “nos llevan a ver y a entender las organizaciones en formas distintas pero parciales” (p. 12).

⁷¹⁵ Weber (1984, p. 47).

funcionales,⁷¹⁶ mientras que en la imaginación popular la burocracia se ha convertido en sinónimo de ineficiencia, deshumanización, corrupción o abierta irracionalidad. Ciertamente, existen razones que justifican tales imágenes negativas. Sin embargo, su verdadero objetivo no debieran ser tanto los indudables males de la burocracia, sino el concepto de racionalidad en la que esta forma de organización supuestamente se funda. En efecto, es posible argumentar que la racionalización científico-técnica es un elemento central de la modernidad, pero no el único,⁷¹⁷ y que la racionalidad técnica no es la única fuente de la racionalidad de las organizaciones.⁷¹⁸ Dicho en otras palabras: que la racionalidad “es menos grandiosa de lo que proclaman los economistas”.⁷¹⁹

Por tanto, la teoría organizacional ha explorado los usos, pero también los límites, de la racionalidad. En tal sentido ha acuñado, por ejemplo, el concepto de “racionalidad limitada”, que significa una racionalidad que es resultado de las limitadas capacidades de conocimiento de los seres humanos, así como de la incertidumbre que rodea al proceso de toma de decisiones en las organizaciones. En consecuencia, el “hombre administrativo” no “maximiza”, como lo postula la teoría económica clásica, sino que busca aquel curso de acción que es satisfactorio o “suficientemente bueno”.⁷²⁰

La teoría organizacional ha descubierto también el “desorden” como elemento importante en la vida de las organizaciones y ha propuesto el llamado modelo del “bote de basura” para explicar la lógica que subyace a un aparente estado de anarquía.⁷²¹ En tiempos más recientes, ha intentado identificar y estudiar otros factores sociales que contribuyen al funcionamiento de las organizaciones y que no pueden reducirse a la racionalidad y la eficiencia. La “cultura” es uno de los factores considerados como responsables de las variaciones en el desempeño de las organizaciones,⁷²² mientras que la “cultura organizacional” se ha establecido como programa de investigación enfocado a los aspectos simbólicos”, cualitativos y “sen-

⁷¹⁶ Véase, por ejemplo, Crozier (1985).

⁷¹⁷ Touraine (1992, pp. 109 y ss.).

⁷¹⁸ Thompson (1967, p.19).

⁷¹⁹ Simon (1976, p. XXVII).

⁷²⁰ *Ibidem*, pp. XXVIII y ss.

⁷²¹ Véase, por ejemplo, el ensayo introductorio de Warglien y Masuch (eds.) (1996, pp. 1-34).

⁷²² Véanse, por ejemplo, Clegg (1990, pp. 116 y ss.), Holton (1992) y Schultz (1995). Clegg advierte tanto contra las explicaciones “sobresocializadas” como las “subsocilizadas” en relación con el uso sociológico del concepto de cultura.

suales” de las relaciones humanas, así como al “lugar central que estas cualidades ocupan en el funcionamiento de las organizaciones”.⁷²³

La crítica de la racionalidad organizacional puede ser generalizada como crítica de la relación entre decisiones en las organizaciones. Las organizaciones tienen que producir decisiones no sólo sobre los medios, sino también sobre los fines y otros aspectos organizacionales. Por tanto, el problema de la racionalidad es transformado en el problema de la conexión adecuada entre decisiones.⁷²⁴ Por ejemplo, el *tiempo* es un elemento importante a tomar en cuenta en la gestión de la relación entre decisiones, y el tiempo puede también imponer límites claros a los esfuerzos por racionalizar una organización.⁷²⁵ La consecuencia general es que la racionalidad organizacional en este sentido tiene prioridad sobre la racionalidad de las decisiones individuales y los objetivos inmediatos, como la eficiencia.

Por tanto, en términos de un análisis sociológico más general y abstracto, las organizaciones pueden ser vistas como sistemas sociales compuestos por decisiones. Como tales, su propósito no es (solamente) realizar ciertos objetivos, sino ligar y coordinar decisiones entre sí.⁷²⁶ Las decisiones son eventos sociales cuya identidad se basa en la opción entre diversas posibilidades o alternativas. Puesto que cualquiera de las alternativas puede ser seleccionada, una decisión constituye un evento contingente cuya evaluación está estrechamente ligada a un contexto particular.⁷²⁷

Las organizaciones emergen como sistemas sociales cuando las decisiones son adoptadas y sistematizadas en forma de relaciones selectivas entre sistema y entorno en situaciones de elección abierta. Estas situaciones están determinadas por la búsqueda de decisiones preliminares que habrán de limitar el margen de decisión de la organización. Por tanto, la organización se ve incentivada a tomar como punto de partida la existencia de decisiones en su entorno, antes de proceder a la clarificación de sus objetivos. Dicho en otros términos: lo que constituye a una organización es la forma particular que asume el proceso comunicativo, más que los objeti-

⁷²³ Turner (ed.) (1990, p. 1).

⁷²⁴ Luhmann (1991, pp. 342 y ss.)

⁷²⁵ *Ibidem*, pp. 345 y ss.

⁷²⁶ *Ibidem*, pp. 339 y ss. Esto significa que las decisiones son la unidad básica y última de las organizaciones, es decir, que no pueden descomponerse en unidades más simples, salvo que se trate de otras decisiones.

⁷²⁷ *Ibidem*, pp. 337 y ss.

vos que persigue o los problemas que pretende resolver.⁷²⁸ En este sentido, las organizaciones conciben su relación con el entorno como decisión, siempre que puedan encontrar una interpretación de acuerdo con la cual hay decisiones que se producen en el entorno y que las organizaciones en él son capaces, o al menos puede suponerse razonablemente que lo son, de relacionarse con la organización en términos de decisiones.⁷²⁹

La sociedad moderna depende de las organizaciones, y promueve su surgimiento, como consecuencia de tres condiciones estructurales:⁷³⁰

- La existencia de un sistema económico diferenciado, basado por completo en valores monetarios. Cualquier operación económica es considerada como disposición de una suma de dinero, es decir, como decisión. Los sociólogos han identificado esta condición como previa a la burocratización.
- La juridificación del sostenimiento y reproducción de la vida cotidiana. Los mecanismos organizados del sistema jurídico y de las burocracias del Estado de bienestar pueden funcionar solamente bajo el supuesto de que sus clientes también toman decisiones.
- Las posibilidades de decisión que derivan de las opciones educativas y profesionales que los individuos se ven obligados a tomar.

Mientras que estas y otras condiciones estructurales fomentan la creación original de organizaciones, la formación secundaria de organizaciones es la que domina crecientemente en la sociedad contemporánea. La existencia de organizaciones es una condición previa indispensable, y el motivo principal, para la creación de más organizaciones. Dicho en otras palabras: las organizaciones establecen otras organizaciones.

La red de relaciones interorganizacionales estimula su propio crecimiento; si para fines de cooperación o de conflicto es una segunda cuestión. Las asociaciones y grupos de interés se establecen bajo el supuesto de la existencia de organizaciones capaces de decidir en su entorno, lo que les permite escoger entre la cooperación y el conflicto.⁷³¹

⁷²⁸ *Ibidem*, pp. 355 y 359.

⁷²⁹ *Ibidem*, p. 359.

⁷³⁰ *Ibidem*, pp. 360 y ss.

⁷³¹ *Ibidem*, p. 361.

Para nuestros propósitos, es posible distinguir tres dimensiones, niveles, componentes u órdenes de la acción organizacional.⁷³²

- El *componente institucional*: los fines y objetivos que persigue la organización.
- El *componente tecnológico*: las operaciones típicas, y el conocimiento, las metodologías y los instrumentos técnicos utilizados para realizar esas operaciones.
- El *componente estructural*: la coordinación y el control de las tareas y las personas que participan en la organización.

Se puede decir que cada dimensión requiere su propia forma de racionalidad. Sin embargo, como ya se dijo, el problema central de una organización —su racionalidad de conjunto— reside en las ligas y los mecanismos de coordinación que existen entre sus diversas dimensiones. En particular, la acción estructural (o acción organizacional en sentido estricto) desempeña un papel instrumental en la vinculación de la acción institucional y la tecnología dentro de la organización, así como en la definición de las diferencias entre organizaciones, tales como la variabilidad de estructuras y la autonomía, o dependencia, de los objetivos de la organización frente al sistema institucional de la sociedad.⁷³³

La coordinación y el control asumen formas diferentes en distintas organizaciones, dependiendo de los objetivos institucionales que persiga la organización y de las tecnologías que emplee. La coordinación y el control poseen una lógica intrínseca. Esta lógica debe relacionarse con la lógica de la acción técnica y la institucional, a fin de poder crear una estructura coherente y válida. Por tanto, la interpretación de homologías y diferencias en la acción organizacional a través de diversos campos sociales depende principalmente de las relaciones entre la lógica de la acción organizacional y la lógica de la acción institucional y técnica.⁷³⁴

2. ¿Qué clase de organización son los tribunales?

Sin duda, los tribunales pueden ser caracterizados como organizaciones en el sentido general descrito anteriormente. No obstante, poseen caracte-

⁷³² Maggi (1984, p. 289). Véase también Thompson (1967, pp. 16 y ss.).

⁷³³ Maggi (1984, p. 290).

⁷³⁴ *Ibidem*, p. 294.

rísticas específicas que los distinguen de otras organizaciones. ¿Qué tipo específico de organización son los tribunales?

Una opinión ampliamente sostenida en la doctrina considera a los tribunales como “organizaciones profesionales” o “profesionalizadas”.⁷³⁵ Esta descripción es más específica y tiene la ventaja de permitir la comparación con otras organizaciones profesionales, como los hospitales y las universidades. Significa también que el trabajo judicial se organiza alrededor de la competencia profesional, y que los profesionistas ejercen un control último sobre la calidad de los productos de la organización.⁷³⁶ Sin embargo, también es problemática, por cuanto omite explicar por qué la función que realizan los jueces tiene que adoptar la *forma* de una organización. Igualmente, parece sugerir que profesión y organización, aunque mutuamente dependientes, representan formas de autoridad distintas, quizá incompatibles, un punto que es relevante para la discusión de los procesos de profesionalización y burocratización que puede observarse en los tribunales. A pesar de lo anterior, estas críticas no significan que el concepto sea inútil, sino que requieren mayor análisis y clarificación.

A. *Los tribunales como organizaciones profesionales*

Decir que los tribunales son organizaciones profesionales implica una jerarquía interna, una relación de precedencia en la autoridad: los profesionistas —en este caso, los jueces— desempeñan las tareas centrales que justifican la existencia de la organización a través de la gestión de su núcleo tecnológico, es decir, el tratamiento de asuntos de acuerdo con las reglas y los métodos del derecho. Los roles no profesionales en la organización —dando por supuesto que puedan distinguirse con claridad de los profesionales—⁷³⁷ actúan presuntamente sólo en apoyo de las funciones profesionales nucleares. Por tanto, la “organización” en sentido estricto se referiría a las estructuras administrativas y procesos institucionales que proporcionan apoyo a la labor profesional dentro de los tribunales y la hacen posible.

⁷³⁵ Véase, por ejemplo, Röhl (1993b, pp. 13 y ss.), Blankenburg y Wolff (1972) y Blankenburg (1982). Ackermann y Bastard (1993b, p. 32) califican a los tribunales como “burocracias profesionales”. Véase también Emsellem (1982, pp. 23 y ss.), Seron (1990, p. 456) y Saari (1982, pp. 33 y ss.).

⁷³⁶ Ackermann y Bastard (1993b, pp. 32 y ss.).

⁷³⁷ Emsellem (1982, p. 27) hace notar la dificultad de distinguir y separar el trabajo de los profesionistas de los de otro personal.

Si bien esta concepción de los tribunales como “organizaciones profesionales” parece sugerir una oposición o contraste entre profesión y organización, esta opinión se vería en dificultades para explicar por qué el estatuto *profesional* de los jueces es también un estatuto *organizacional*, con derechos, obligaciones y procedimientos de responsabilidad específicos (que incluso adoptan la forma de una carrera, la carrera judicial, en los países de tradición jurídica romanista),⁷³⁸ y por qué el desempeño adecuado del rol judicial depende, e incluso *requiere*, la existencia de una organización profesional.⁷³⁹ No hay duda de que el rol del juez, como rol profesional, debe ser concebido también como rol *organizado* y *administrado*, razón por la cual no es posible afirmar que la organización existe meramente como elemento subordinado o de apoyo a la labor judicial en sentido propio. En la sociedad moderna, la función judicial es desempeñada necesariamente dentro del marco de una organización profesional, y dentro de los tribunales los factores profesionales y burocráticos están ligados estrechamente entre sí.

Sostener una opinión distinta no sólo es una percepción académica errónea. Los jueces mismos no siempre están conscientes de la medida en que su rol profesional es afectado por variables organizacionales, como si sus atribuciones fueran desempeñadas en un vacío social o como si éstas solamente requirieran tener fundamento más o menos explícito en la ley. Por ejemplo, un estudio realizado en 1990 sobre las primeras experiencias con el nuevo Código Procesal Civil uruguayo concluyó que los jueces no percibían la conexión entre la “organización del tribunal” y la “administración de justicia”, o solamente en la medida en que la organización contribuía a retrasar la labor judicial, y en consecuencia, la organización se asociaba con ineficiencia, burocracia, incompetencia, etcétera. Los jueces se sentían muy poco implicados en las tareas administrativas, y, por ejemplo, pocos de ellos señalaron las deficiencias en la preparación del personal judicial como una cuestión de índole administrativa.⁷⁴⁰

¿Por qué son organizaciones los tribunales? ¿Por qué se encuentra el estatuto profesional de los jueces incorporado en una organización formal? La respuesta que ofrece Niklas Luhmann, por ejemplo, señala que el rol

⁷³⁸ Fix-Fierro (1997).

⁷³⁹ Luhmann (1976, p. 36) define la organización formal en términos de las expectativas que sus miembros tienen que aceptar necesariamente para poder pertenecer a ella.

⁷⁴⁰ Cisa (1991, pp. 185 y ss.).

formal de un juez contribuye a la clausura del sistema jurídico, al hacer efectiva la prohibición de denegación de justicia. Solamente los tribunales, como centro del sistema jurídico, tienen la obligación *jurídica* de resolver toda cuestión sometida a su decisión, y al convertirse en miembros de la organización judicial, los jueces aceptan esta obligación: “Solamente a través de una organización queda garantizada la universalidad del poder de tener que decidir todas las cuestiones jurídicas”.⁷⁴¹ Más aún, para poder ingresar como miembros de la organización judicial, los jueces tienen que haber sido admitidos primeramente en la *profesión jurídica*, cuyos estándares también están obligados a respetar. Por tanto, no sólo la organización sino también la profesión sirven como condiciones centrales que garantizan el funcionamiento autónomo y confiable de los tribunales como instituciones jurídicas en la sociedad moderna. Ambos son, para Luhmann, medios funcionalmente equivalentes para asegurar una combinación de independencia, subordinación a los textos jurídicos, y el respeto a la prohibición de denegación de justicia por los tribunales. Por esta razón, es posible encontrar una gran variedad de modalidades organizacionales y profesionales entre países y regiones.⁷⁴²

Como organizaciones, los tribunales participan también en procesos económicos y políticos. Los tribunales son parte del aparato organizado del Estado. Su funcionamiento depende de la autoridad y el poder del Estado, pero las funciones de éste también son dependientes de los servicios que proporcionan los tribunales. Al mismo tiempo, las actividades de los tribunales tienen importantes implicaciones económicas, no sólo en términos de las consecuencias económicas de sus decisiones, sino también en la medida que están encargados de la administración de recursos escasos.⁷⁴³ Estos tres aspectos —jurídico, político y económico— corresponden a las tres dimensiones de la acción organizacional que hemos mencionado anteriormente:

- El componente institucional corresponde a la dimensión “política” de los tribunales.

⁷⁴¹ Luhmann (1993, pp. 320 y ss.). Luhmann hace notar también que en la bibliografía apenas se menciona la legitimidad puramente organizacional del derecho de creación judicial, y señala otras útiles contribuciones de la organización a la labor judicial, como por ejemplo, descargar a los jueces de las consecuencias de sus decisiones.

⁷⁴² *Ibidem*, pp. 328 y ss., 330.

⁷⁴³ *Cfr.* Hazard, Jr. (1965).

- La tecnología judicial es definida y administrada por la profesión, representada por los jueces y otros funcionarios judiciales.
- El componente estructural gestiona los recursos necesarios para el funcionamiento de la organización *stricto sensu*, aunque también proporciona las condiciones para la aplicación exitosa de la tecnología judicial y el desarrollo adecuado de la dimensión institucional de los tribunales.

B. *La burocratización y la profesionalización de los tribunales*

Hasta ahora, el análisis de la naturaleza organizacional de los tribunales se ha mantenido en un nivel general. En este apartado trataré de examinar y aclarar, de manera más específica, la relación entre las dimensiones profesional y estructural (burocrática o administrativa) de los tribunales, ya que tal relación puede tener un impacto significativo sobre las estrategias potenciales para aumentar la eficiencia. Una razón inmediata de esta discusión son las frecuentes aseveraciones (y quejas) de que los tribunales angloamericanos (en particular en los Estados Unidos) han estado sometidos a un proceso de “burocratización” que socava los valores tradicionales del procedimiento judicial contradictorio.⁷⁴⁴

La burocratización en este sentido es ejemplificada principalmente por las técnicas de gestión de asuntos (*case management*) que aplican crecientemente los jueces angloamericanos con el fin de lograr una resolución más expedita de los asuntos, pero también puede ser reconducida a otros fenómenos estructurales del litigio.⁷⁴⁵ En contraste con lo anterior, examinaremos un proceso paralelo en los países de tradición romanista que podemos llamar “profesionalización”. Aunque se desarrollan en niveles diferentes, los dos fenómenos representan una tendencia convergente entre ambas tradiciones jurídicas, y ello debe revelarnos algo sobre la creciente importancia de la administración y la gestión en el funcionamiento de los tribunales, así como su íntima vinculación con la dimensión profesional de los mismos.

En relación con estos procesos de burocratización y profesionalización, podría ser útil aclarar primeramente la relación entre “burocracia” y “pro-

⁷⁴⁴ Véase, por ejemplo, Fiss (1983), Resnik (1982) y Heydebrand y Seron (1990). Esta discusión puede ser fácilmente encuadrada en términos de la relación inversa entre justicia y eficiencia que se examinó en el capítulo segundo.

⁷⁴⁵ Véase en general Clark (1981) y Heydebrand y Seron (1990).

fesión” como formas de autoridad. Svante Beckman ha propuesto una tipología de la autoridad basada en una doble distinción entre autoridad basada en instituciones/personas y autoridad basada en objetivos/*status*, de acuerdo con la Tabla 2.⁷⁴⁶

TABLA 2
TIPOLOGÍA DE LA AUTORIDAD
(Beckman 1990)

	Basada en objetivos	Basada en status
Basada en instituciones	Autoridad burocrática	Autoridad de derechos
	Autoridad profesional	
Basada en personas	Autoridad experta	Autoridad comunitaria

De acuerdo con esta tipología, hay cuatro formas principales de autoridad: burocrática, de derechos, experta, y comunitaria. La “autoridad burocrática” se refiere a las reglas y roles, definidos institucionalmente, relacionados con objetivos y tareas contractuales. La “autoridad de derechos” depende de obligaciones aceptadas y ligadas a los derechos que corresponden a los titulares de un *status* institucionalmente asignado. La “autoridad experta” está basada en objetivos y deriva de las presuntas capacidades de

⁷⁴⁶ Beckman (1990, p. 129). Beckman intenta investigar el problema de la profesionalización, es decir, el incremento en la importancia relativa del conocimiento socialmente sancionado, de acuerdo con dos herramientas taxonómicas que se refieren a la organización del trabajo y al papel del conocimiento, de lo que se derivan diversas formas de autoridad. Los cuatro tipos de trabajo que examina, los cuales dependen del grado de preparación formal que requieren y su autonomía relativa, son los siguientes: “trabajo proletario”, “trabajo calificado”, “trabajo vocacional” y “trabajo profesional”.

desempeño de las personas, mientras que la “autoridad comunitaria” corresponde a la persona y el *status*, y las instrucciones de esta fuente poseen autoridad por la fuerza de un sentido de comunidad. Estos tipos de autoridad entran en conflicto unas con otras, siendo el mayor eje de conflicto el que se produce a lo largo de las dos diagonales: entre los tipos de autoridad experta y de derechos, y entre los de las autoridades burocrática y comunitaria.⁷⁴⁷

La autoridad profesional, que deriva de un conocimiento experto socialmente sancionado, se encuentra en la frontera entre la autoridad experta y la burocrática, conteniendo elementos de ambas. Claramente pertenece al tipo de autoridad “moderna” basada en objetivos, pero resulta ambigua en la dimensión personal-institucional. En tal posición intermedia, los grupos profesionales se ven obligados a librar batallas en defensa de su autoridad en dos frentes: contra la autoridad plenamente institucionalizada y ligada a roles de la burocracia, y contra la autoridad basada plenamente en personas del “conocimiento libre”, que no se “encuentra promovido institucionalmente por títulos ni autorizaciones”.⁷⁴⁸ La posición intermedia “permite a los profesionales alternar entre el énfasis en los méritos de la autoridad protegida institucionalmente, contra los agentes del «libre mercado» del conocimiento experto, y los méritos de la calidad personal y la independencia institucional frente a las estructuras burocráticas”, una legitimación ambigua que es parte de la esencia de la autoridad profesional.⁷⁴⁹

La tipología ayuda a explicar por qué puede ocurrir en la sociedad contemporánea el doble proceso de la “burocratización” de los roles profesionales y la “profesionalización” de los roles burocráticos. Sin embargo, desde el punto de vista de las tendencias sociales *reales*, es la “burocratización” de las profesiones la que ha atraído la mayor atención. “Burocratización” en este sentido significa la tendencia de las profesiones a perder su autonomía jurídica formal en los mercados laborales al ser empleadas de manera creciente en las burocracias privadas y públicas.⁷⁵⁰

Esta tendencia ha sido bien documentada en relación con la profesión jurídica. En muchos países, el número de abogados independientes ha estado declinando en términos relativos, en comparación con el sector crecien-

⁷⁴⁷ *Ibidem*, pp. 129 y ss.

⁷⁴⁸ *Ibidem*, p. 131.

⁷⁴⁹ *Ibidem*, p. 132.

⁷⁵⁰ *Ibidem*, pp. 133 y ss.

te de abogados asalariados que trabajan ya sea en empresas privadas o en despachos jurídicos, contables o de consultoría, así como en dependencias gubernamentales, frecuentemente bajo las instrucciones y supervisión de un no abogado.⁷⁵¹ En los Estados Unidos, por ejemplo, entre 1954 y 1970 el número de abogados independientes creció un 19 por ciento, mientras que el número de abogados empleados por el gobierno federal aumentó 108 por ciento y los empleados por los gobiernos de los estados un 167 por ciento. El número de abogados empleados en los negocios casi se quintuplicó entre 1951 y 1980, mientras que el de los abogados independientes ni siquiera se duplicó.⁷⁵²

Sin embargo, en términos de autoridad social no está claro que la autoridad profesional haya perdido importancia relativa. Mientras que el tipo y grado de autoridad ejercida por los grupos de profesionales depende del tipo de función que desempeñan realmente en las organizaciones, el ejercicio mismo de la autoridad experta no depende directamente del goce de autonomía formal.⁷⁵³ En la tipología de Beckman, la profesionalización, o a la inversa, la burocratización, no son directamente una cuestión de organización formal, sino de la “eficiencia social, relativamente cambiante, de los diferentes tipos de autoridad en las pautas generales de autoridad en la sociedad”.⁷⁵⁴

Enseguida trataremos de establecer una conexión entre la tipología de Beckman y la discusión de la burocratización de los tribunales. Hasta el momento no sabemos si la burocratización, o la profesionalización en su caso, preservan el mismo significado (es decir, formas de autoridad y su eficiencia social relativa) al utilizarse en un nuevo contexto. Sin embargo, podemos obtener ayuda adicional para abordar esta cuestión a partir de una

⁷⁵¹ Abel (1989b) y Szelényi y Martin (1989, pp. 276 y ss.).

⁷⁵² *Ibidem*, pp. 103 y ss., mencionan cuatro categorías de países y formas de burocratización: a) Países “latinos”, en los cuales el autoempleo sigue siendo dominante (Italia, España, Francia y Alemania). b) Países del *common law*, en los cuales han declinado los despachos unipersonales (*solo practice*), pero los abogados han optado por emplearse en los despachos de otros abogados (Estados Unidos). c) Países en los que la burocratización se ha producido dentro del gobierno (Noruega, donde 44% de todos los abogados están empleados en el sector público), y d) Países, como Bélgica, en los que la burocratización se ha producido dentro de las empresas.

⁷⁵³ Beckman (1990, p. 134).

⁷⁵⁴ *Ibidem*, pp. 134. Davies (1983) desafía las concepciones de la burocracia y la profesión como estructuras immanentes y enfatiza la necesidad de abandonar la noción de una dicotomía profesional-burocrática.

descripción más precisa de los elementos burocráticos y profesionales en los tribunales y su importancia relativa en las diferentes tradiciones jurídicas. De hecho, los modelos judiciales del *common law* y del derecho romanista, tal como han evolucionado históricamente, han sido denominados “profesional” y “burocrático”, respectivamente.⁷⁵⁵

Es bien sabido que una significativa diferencia entre las tradiciones jurídicas del *common law* y la romanista reside en la selección de los jueces, la importancia social que se le otorga a su rol profesional, así como las formas en que se desempeñan las funciones judiciales. En este sentido, se considera que la tradición del *common law* representa un modelo de justicia “profesional” con fundamento en las siguientes características generales:⁷⁵⁶

- Los jueces son seleccionados entre miembros distinguidos de la abogacía, por lo regular después de muchos años de ejercicio profesional; por tanto, su rol no es considerado como rama separada sino como continuación del ejercicio profesional privado.
- No existe un entrenamiento específico u obligatorio para ser designado juez.
- Los cargos judiciales no forman parte de una carrera jerárquica organizada, en la cual el avance está sujeto a criterios administrativos, como la antigüedad.

Por estas razones, entre otras, los observadores del mundo del *common law* dudarían, con razón, en describir los tribunales como organizaciones burocráticas. Para ellos, la burocracia “implica jerarquía, acuerdo relativamente claro sobre los objetivos de la organización, la existencia de medios eficaces para asegurar el cumplimiento de estos objetivos, y un grado significativo de autonomía frente al entorno”,⁷⁵⁷ y pocas de estas condiciones parecen aplicables a los tribunales. Un sistema de tribunales de diversa jerarquía no implica necesariamente una jerarquía en sentido burocrático, aunque puede servir como mecanismo para el control selectivo de las decisiones tomadas por las autoridades inferiores.⁷⁵⁸

⁷⁵⁵ Guarnieri (1994), Guarnieri y Pederzoli (1996, pp. 66 y ss.). Esta diferencia radica en los distintos modelos de Estado en los que se apoya. Véase Damaška (1986, pp. 71 y ss.).

⁷⁵⁶ Guarnieri (1994, pp. 56 y ss.) y Guarnieri y Pederzoli (1996, pp. 66 y ss.).

⁷⁵⁷ Feeley (1979, p. 16).

⁷⁵⁸ *Cfr.* Shapiro (1980).

¿Qué es lo que quieren decir entonces aquellos que sostienen que la función judicial en la tradición angloamericana se está burocratizando de manera creciente? Evidentemente, con ello no pretenden señalar el fortalecimiento de las relaciones de jerarquía en los sistemas judiciales, ni una reducción del valor social de la profesión judicial como tal, sino que se refieren más bien a los cambios organizacionales provocados en los tribunales como respuesta a las crecientes cargas de trabajo. Para algunos, este tipo de burocratización es un cambio preocupante e insidioso, ya que altera la naturaleza distintiva de la función judicial en los procedimientos de tipo contradictorio.⁷⁵⁹ Sostienen, por ejemplo, que la gestión de los asuntos (*case management*), que es una de tales respuestas, ha dado origen a una nueva forma de “activismo judicial”, cuyos beneficios parecen tener escaso fundamento empírico y cuyos problemáticos subproductos significan menos garantías procesales y menos justicia.⁷⁶⁰

Algunos estudios empíricos parecen confirmar esta idea de que el cambio en el número, el tipo y, sobre todo, en el modo de resolución de los asuntos ante los tribunales estadounidenses, se debe, en buena medida, a transformaciones de tipo administrativo y gerencial. David S. Clark ha documentado estadísticamente tales cambios, hasta inicios de los años ochenta, en los tribunales federales de los Estados Unidos.⁷⁶¹ En tal sentido, Clark ha identificado una tendencia que denomina “de la resolución judicial hacia la administración”, lo que quiere decir que el principal modo de resolución de controversias ha pasado de las técnicas propiamente judiciales y contradictorias a las administrativas. En su opinión, la principal fuerza motriz detrás de esta transformación ha sido, sin duda, el movimiento político a favor de la reforma judicial y su énfasis en la gestión eficiente de las cargas de trabajo. Sin embargo, también ha contribuido el aumento de los procedimientos de masas que son sometidos a un tratamiento rutinario, así como el surgimiento de los litigios de derecho público que exigen la intervención del juez en complejas cuestiones de política social.⁷⁶² El resultado ha sido un proceso de burocratización del Poder Judicial federal,

⁷⁵⁹ Véase Resnik (1982) y Hoffman (1982).

⁷⁶⁰ Resnik (1982). Que éste es un fenómeno que no sólo afecta a los tribunales de los Estados Unidos queda de manifiesta en las propuestas al Lord Canciller de Inglaterra a favor de la gestión de asuntos como estrategia de reforma para los tribunales ingleses. Véanse algunos de los ensayos publicados en Zuckerman y Cranston (eds.) (1995).

⁷⁶¹ Clark (1981).

⁷⁶² *Ibidem*, p. 66.

ampliado y reforzado por la creación de estructuras administrativas nacionales y regionales ligadas a los tribunales de distrito y por la adopción de reglas estandarizadas que limitan la autonomía profesional del juez. Dadas las funciones constitucionales que cumplen los tribunales, estas transformaciones no deben considerarse exentas de problemas.⁷⁶³

Otro estudio de los tribunales federales de distrito de los Estados Unidos, realizado por Wolf Heydebrand y Carroll Seron, llega a una conclusión similar: que la organización del trabajo judicial y las formas predominantes de resolución de los asuntos en esos tribunales han cambiado de manera profunda en las últimas décadas.⁷⁶⁴ Con base en datos cuantitativos, cualitativos e históricos, los autores intentan establecer una relación empírica entre las fuerzas del entorno (economía política y demografía) y las cargas de trabajo, la organización de los tribunales, y los procesos de decisión judicial:⁷⁶⁵

Bajo el doble impacto de la creciente demanda de servicios y la limitación de recursos fiscales y organizacionales, la administración de justicia se racionaliza. Los tribunales están dejando de ser dominios semif feudales, controlados profesional y colegialmente, por los jueces, para convertirse en dependencias administrativas modernas, análogas a una empresa, preocupadas por la celeridad, la eficiencia, la productividad, la simplificación y la efectividad de costos en la provisión de servicios judiciales. La función judicial, bajo el eje del debido proceso y los procedimientos contradictorios, se dirige hacia la gestión de asuntos, las sentencias negociadas y la negociación informal dentro de un sistema organizacionalmente integrado, basado en conocimiento experto de tipo técnico-gerencial y tecnología de la información computarizada.⁷⁶⁶

Heydebrand y Seron enfatizan, en repetidas ocasiones, que las transformaciones que describen no implican simplemente un cambio hacia un modelo “burocrático” tradicional, en el sentido de una bifurcación de las funciones burocráticas y profesionales que se traduce en una expansión de los

⁷⁶³ *Ibidem*, pp. 76 y ss., 150.

⁷⁶⁴ Heydebrand y Seron (1990).

⁷⁶⁵ *Ibidem*, p. 1.

⁷⁶⁶ *Ibidem*, p. 3.

servicios de apoyo administrativo.⁷⁶⁷ Por el contrario, es un movimiento del sistema judicial como un todo —y que ellos denominan “racionalización tecnocrática— hacia nuevas formas de racionalización técnica y social, en un intento por aumentar, en conjunto, su flexibilidad, su capacidad de respuesta y de gestión de las crisis. Es un modo de administración que no es “profesional”, es decir, con “jueces autónomos y dominantes que sostienen el sistema contradictorio y el imperio de la ley”,⁷⁶⁸ ni “burocrático”, con líneas de autoridad, una estricta división del trabajo y procedimientos y reglas organizacionales formales”.⁷⁶⁹ Una consecuencia adicional es que también ha cambiado la naturaleza de los servicios proporcionados por los tribunales, pasando de un servicio profesional a una especie de “producción de mercancías”.⁷⁷⁰

No resulta sorprendente que Heydebrand y Seron se muestren muy críticos de esta tendencia hacia la justicia tecnocrática. Ambos sostienen que tal tendencia socava la independencia judicial y contribuye a su gradual declive.⁷⁷¹ Y si bien no abordan directamente la cuestión de la calidad de la justicia que deriva de los cambios que analizan, dan a entender claramente que el modelo tecnocrático no satisface su concepción de justicia, pues señalan de manera expresa su preferencia por un “modelo democrático de justicia”.⁷⁷²

La tendencia hacia la burocratización, o racionalización tecnocrática, según la han analizado Clark, Heydebrand y Seron, y otros, tendría que ser bastante evidente para cualquier observador. Lo que no resulta tan evidente es la interpretación negativa que se hace de este fenómeno.⁷⁷³ Se trata, sin embargo, de una cuestión que no puede resolverse plenamente. Los de-

⁷⁶⁷ *Ibidem*, pp. 210. El concepto de rol judicial como rol organizado indica la misma idea en la medida en que la función judicial misma está sometida a la administración y no separada de ella.

⁷⁶⁸ *Ibidem*, pp. 212, señalan que esto puede contribuir a un proceso de desprofesionalización.

⁷⁶⁹ *Ibidem*, p. 14.

⁷⁷⁰ *Ibidem*, pp. 13 y ss., 211 y ss.

⁷⁷¹ *Ibidem*, pp. 14 y 213.

⁷⁷² A la conclusión de su estudio, Heydebrand y Seron (1990, pp. 206 y ss.) analizan las respuestas a la crisis en el Estado de derecho y la administración de justicia en términos de seis posibles modelos de justicia: tradicional, profesional, burocrático, tecnocrático, económico y democrático (descritos en las pp. 215 y ss.). A pesar de su evidente preferencia por el modelo democrático, ellos mismos admiten que este modelo es “utópico en buena medida” (p. 216).

⁷⁷³ Véase, por ejemplo, la reseña crítica de McIntosh (1993) al estudio de Heydebrand y Seron, así como la respuesta de éstos en la misma revista (Heydebrand y Seron, 1993).

fensores de los métodos gerenciales no renunciarán a la afirmación de que la gestión judicial eficiente no reduce, sino que amplía, el espacio otorgado a la justicia sustantiva y al examen adecuado de los asuntos que lo ameriten desde el punto de vista jurídico y social.⁷⁷⁴ Y siempre será controvertida la suposición de una era dorada del sistema contradictorio en que se apoyan algunos de estos análisis críticos.⁷⁷⁵

La “burocratización” de los tribunales en el mundo del *common law* tiene que ser vista en una perspectiva histórica más amplia. Solamente así quedará de manifiesto que la gestión de asuntos no es sino una expresión discernible de un proceso más amplio de racionalización que ha hecho a la tradición angloamericana converger lentamente, en algunos aspectos, con los sistemas romanistas, los cuales iniciaron y concluyeron su propio proceso de racionalización algún tiempo atrás. Un ejemplo de la racionalización judicial en la tradición angloamericana es la abolición de las “formas de acción” y el establecimiento de una jerarquía, más próxima a la organización judicial continental, en la Inglaterra del siglo XIX.⁷⁷⁶ Aunque se encontraba más “racionalizado” en sus inicios que los tribunales ingleses de la época, el sistema judicial de los Estados Unidos todavía se hallaba inmerso en un vasto proceso de unificación y racionalización a nivel estatal en los años setenta del siglo XX.⁷⁷⁷

Por mucho tiempo una característica común de ambas tradiciones jurídicas era que el sistema judicial era administrado (y todavía lo es en alguna medida) por el poder ejecutivo, como reminiscencia histórica de las atribuciones jurisdiccionales del rey. Además de esta limitada similitud en sus orígenes, la organización judicial en los países romanistas posee ciertas características que la distinguen claramente del modelo “profesional” arriba descrito, y que la aproximan a una organización burocrática ordinaria. Por tanto, no es del todo injustificado llamarla “burocrática”, aún por razones históricas.

En los países romanistas, el componente burocrático de los tribunales puede rastrearse hasta la Edad Media. Unos siglos más tarde, los tribunales se consolidaron crecientemente en el marco de la Revolución Francesa, la cual impulsó un proceso de racionalización y articulación jerárquica, en

⁷⁷⁴ Véase, por ejemplo, Saari (1982, p. 14).

⁷⁷⁵ Véase Friedman (1984, pp. 168 y ss.).

⁷⁷⁶ Jolowicz (dir.) (1992, pp. 9 y ss.) y Glenn (1995).

⁷⁷⁷ Véanse, por ejemplo, Scheb, II y Matheny (1988) y Flango (1994).

sustitución del patrón un tanto caótico de jurisdicciones múltiples que se traslapaban.⁷⁷⁸ Otras transformaciones históricas contribuyeron también a la racionalización burocrática del poder judicial. En el continente europeo las doctrinas de la división de poderes y de la voluntad general encarnada por el legislador, tuvieron el efecto de generar una concepción de la función judicial como aplicación mecánica de la ley, sin que los jueces tuvieran ninguna posibilidad de crear derecho o incluso de interpretarlo.⁷⁷⁹ La selección de los jueces y la administración del sistema judicial permanecieron firmemente en manos del poder ejecutivo, lo cual permitió, mantuvo y promovió la visión de los jueces como funcionarios públicos sujetos a un *status* y a una carrera profesional similar a la carrera burocrática ordinaria.⁷⁸⁰

Las características tradicionales del modelo “burocrático” de justicia son las siguientes:⁷⁸¹

- Los jueces forman una rama separada de la profesión jurídica. Para tal función son seleccionados principalmente a través de concursos y exámenes abiertos a candidatos recién egresados de los estudios universitarios.
- El entrenamiento y la formación para el desempeño de las labores judiciales se llevan a cabo dentro de la institución judicial misma,⁷⁸² y de los jueces se espera que estén capacitados para ocupar cualquier plaza judicial.
- La organización judicial es jerárquica, en el sentido de que la promoción y ascenso desde los cargos judiciales inferiores depende de la antigüedad y otros méritos, según resulte de la evaluación más o menos discrecional de otros jueces en cargos superiores o del Ministerio de la Justicia.

Comprensiblemente, en este modelo es más bien marginal el elemento profesional, en el sentido de una contribución creativa específica hecha por

⁷⁷⁸ Vincent *et al.* (1996, pp. 4 y ss.).

⁷⁷⁹ Hay que recordar que la Corte de Casación como tribunal supremo francés era, en sus inicios, un cuerpo dependiente de la legislatura y que su función era la de prevenir la incorrecta aplicación de las leyes por los jueces.

⁷⁸⁰ Fix-Fierro (1997, pp. 247 y ss.).

⁷⁸¹ Guarnieri (1994, p. 56) y Guarnieri y Pederzoli (1996, pp. 66 y ss.).

⁷⁸² Varios países han establecido instituciones especializadas para estos efectos, conocidas como “escuelas judiciales”, así Francia y España. Véase Guarnieri y Pederzoli (1996, p. 41) y Sagüés (1998).

una autoridad experta en la solución de los problemas que se le someten. Como lo ha señalado elocuentemente una aguda observadora: "...puede decirse que la actividad profesional de los jueces ha sido considerada tradicionalmente en modo residual, como espacio intersticial al interior de los comportamientos prevalecientes, los cuales son de naturaleza no profesional".⁷⁸³ La tendencia a desatender el problema de la identidad profesional de los jueces se ha desarrollado en dos direcciones: 1) la actividad profesional de los jueces es vista, por un lado, como un mero reflejo de su posición de clase y su ideología; 2) por el otro, como efecto de las presiones que, en un sentido amplio, pueden calificarse como de naturaleza burocrática, tales como su posición en la jerarquía judicial y los criterios que rigen el desarrollo de la carrera judicial, el reclutamiento y la socialización.⁷⁸⁴ Por tanto, no es de extrañar que, en esta tradición, los jueces adopten un perfil público más bien bajo y que rara vez sean identificados como personalidades destacadas de la sociedad;⁷⁸⁵ por lo mismo, tampoco reclaman para sí poder o un papel político fuera de la institución judicial. En lo interno, las relaciones jerárquicas circunscriben y limitan la independencia de los jueces en lo individual.⁷⁸⁶

No obstante lo anterior, el papel tradicional de los jueces en los países romanistas ha estado sufriendo una profunda transformación en las últimas décadas, en dirección hacia un rol y una posición más prominentes, lo que los aproxima a la función de los jueces en la tradición del *common law*.⁷⁸⁷

⁷⁸³ Ferrarese (1984, p.131). El capítulo VI se intitula significativamente "I Magistrati, tra burocrazia e professione" ("Los magistrados entre burocracia y profesión").

⁷⁸⁴ *Idem*. Como estudio de caso (Japón) sobre la influencia de los criterios y las presiones burocráticas en el comportamiento profesional y las resoluciones de los jueces, véase Abe (1995).

⁷⁸⁵ En contraposición con la posición social prominente de que gozan los jueces en los países de tradición jurídica angloamericana. Sin embargo, Abel (1989a, p. 172) señala la paradójica posición de los jueces en la profesión jurídica estadounidense. Por un lado, gozan de poder y prestigio extraordinarios debido a su destacada función en la creación de derecho. Por la otra, el proceso mediante el cual se selecciona a los jueces (al menos en su mayoría) no inspira respeto. En cambio, en "la mayoría de los países romanistas, la judicatura es una rama distinta del servicio civil, la cual atrae a muchos de los egresados más talentosos de las escuelas de derecho y los retiene durante toda su carrera; los que muestran las mayores capacidades son promovidos a las instancias judiciales superiores".

⁷⁸⁶ Véase Abe (1995).

⁷⁸⁷ Algunas de las razones que explican la creciente relevancia de los tribunales en el mundo contemporáneo han sido examinadas en el capítulo primero.

Esta tendencia puede ser descrita, en parte, como proceso de “profesionalización”, es decir, como reevaluación de los elementos específicamente profesionales en la función judicial.

Un aspecto inicial de la profesionalización en este sentido es el papel social más relevante y las significativas facultades de creación de derecho que se han reconocido finalmente a los jueces del mundo romanista,⁷⁸⁸ un reconocimiento duramente ganado y reforzado por una creciente especialización, y que encuentra su expresión más prominente en los tribunales constitucionales. Este papel social relevante es consecuencia natural del papel más prominente de la legislación y la administración en el Estado de bienestar, lo que demanda un grado más elevado de control que solamente puede ser proporcionado por los tribunales. El ejemplo más destacado de ello es, nuevamente, la justicia constitucional. Como lo ha señalado Mauro Cappelletti: los tribunales tienen que escoger “entre ...ajustarse a los límites tradicionales, típicamente decimonónicos de la función judicial, o ...elevarse hasta el nivel de los otros poderes, e incluso convertirse ellos mismos en un “tercer gigante” que controle al mastodonte legislador y al leviatán administrador”.⁷⁸⁹

Otro aspecto, aún más central y que va de la mano con el apenas mencionado, es la identidad propia y autónoma que ha alcanzado la carrera judicial tradicional. Esto se ha logrado en varios países principalmente a través del establecimiento de un órgano especializado y encargado de la administración del rol organizado de los jueces y otros funcionarios judiciales: el consejo de la judicatura.⁷⁹⁰

El consejo de la judicatura es un órgano especial establecido inicialmente en España e Italia a comienzos del siglo XX. Después de la Segunda Guerra Mundial se extendió a otros países de tradición romanista, tanto en Europa, incluyendo algunos países ex socialistas, como en América Latina.⁷⁹¹ Su objetivo explícito es el de aumentar la independencia y auto-

⁷⁸⁸ Véase, por ejemplo, Cappelletti (1989, pp. 30 y ss.).

⁷⁸⁹ *Ibidem*, p. 19.

⁷⁹⁰ Los nombres dados a esta institución presentan algunas variantes. Se denomina Consejo Superior de la Magistratura en Francia e Italia (*Conseil Supérieur de la Magistrature*, *Consiglio Superiore de la Magistratura*, respectivamente) mientras que en España es el Consejo General del Poder Judicial. Para una explicación de los orígenes y difusión de esta institución, véase Fix-Zamudio (1997).

⁷⁹¹ Fix-Zamudio y Fix-Fierro (1996).

mía de los jueces y los tribunales,⁷⁹² y por tanto, de su función e identidad profesionales propias frente a las dependencias del ejecutivo y el legislativo, a través de su intervención en el proceso de selección, nombramiento, promoción y disciplina de los jueces y otros funcionarios judiciales.⁷⁹³

Se puede decir que el consejo de la judicatura contribuye a la “profesionalización” y la “desburocratización”⁷⁹⁴ de los tribunales y del rol del juez, al menos en los siguientes aspectos:⁷⁹⁵

- *Composición*: ordinariamente, el consejo está compuesto de una mayoría de jueces de todos los niveles y categorías, de modo que el sesgo jerárquico natural que existe entre ellos se atenúa un tanto por la voz que se otorga a los rangos inferiores; también forma parte de él una minoría de otros miembros de las profesiones jurídicas, como abogados y académicos, quienes deben impedir que la institución judicial se cierre y se concentre solamente en problemas internos.
- *Control de las instituciones de formación judicial* (escuelas judiciales) establecidas específicamente para el entrenamiento y selección de los candidatos a los cargos judiciales, y para la formación continua de los jueces en funciones; esto otorga al consejo considerable influencia en la ideología profesional dominante en el poder judicial.
- *Participación en la designación de jueces*: la selección, designación y promoción de los jueces es realizada cada vez más a través de procedimientos objetivos (exámenes o concursos públicos) que reducen las facultades discrecionales del órgano que selecciona o nombra.
- *Rol institucional como órgano representativo del poder judicial*, capaz de establecer o influir en la política judicial, tanto dentro como fuera de la institución judicial.

Una cuestión final que hay que abordar todavía es la relación entre los procesos de “burocratización” y “profesionalización” en relación con la

⁷⁹² El *Conseil Supérieur de la Magistrature* francés es, formalmente, un órgano auxiliar del presidente de la República como garante de la independencia judicial, conforme al artículo 64 de la Constitución de 1958.

⁷⁹³ Fix-Zamudio y Fix-Fierro (1996) y Guarnieri y Pederzoli (1996, p. 74).

⁷⁹⁴ “Profesionalización” y “desburocratización” no son equivalentes, estrictamente hablando, pero se interrelacionan estrechamente en el presente contexto.

⁷⁹⁵ Véase Fix-Fierro (1995b). El Consejo de la Judicatura puede considerarse como organización profesional de los tribunales como organización profesional.

eficiencia. Ambos procesos pueden ser considerados como tendencias hacia un aumento de la eficiencia judicial, aunque su impacto en la función judicial es distinto. La burocratización tiene claramente el objetivo de producir un tratamiento más flexible y efectivo de las cargas de trabajo de los tribunales. Por el contrario, la profesionalización es menos significativa para el funcionamiento eficiente de los tribunales, pero mucho más para su legitimidad y eficiencia institucionales y sociales.

C. La unidad de análisis y el enfoque interorganizacional

Otra cuestión más que debe abordarse en el contexto de esta aproximación general a los tribunales como organizaciones se refiere a la “unidad de análisis” adecuada. Cuatro son las posibilidades que han sido utilizadas como unidad de análisis:

- El tribunal individual.
- El sistema judicial, es decir, el conjunto de tribunales que forman una unidad interrelacionada o un orden jurisdiccional.
- El grupo de trabajo de la sala de audiencias.
- El tribunal en lo individual en su interacción con otras organizaciones.

Los estudios organizacionales sobre los tribunales usualmente adoptan alguno de estos enfoques, cuya justificación examinaremos brevemente a continuación.

El enfoque más evidente es el considerar a uno o varios *tribunales en lo individual* como unidad de análisis. Un tribunal es una unidad que puede ser identificada fácilmente conforme a criterios jurídicos u organizacionales y que se diferencia claramente de un entorno específico, lo que permite estudiar de qué manera afectan su funcionamiento —por ejemplo, en términos de número y tipo de asuntos a ser procesados— los factores existentes en ese entorno.⁷⁹⁶

En segundo lugar, el *sistema judicial* en conjunto puede ser adoptado como unidad de análisis. Nuevamente, es posible examinar las relaciones de este sistema como un todo con otras organizaciones en su entorno, como alguno de los otros poderes, o bien examinar las relaciones internas, de tipo jerárquico o administrativo, entre las subunidades que componen el siste-

⁷⁹⁶ Heydebrand y Seron (1990, pp. 9 y ss.).

ma judicial. Debido a su complejidad, es de esperarse que este enfoque sea utilizado rara vez, o si acaso, sólo en forma implícita.⁷⁹⁷

Una tercera perspectiva se enfoca al *funcionamiento interno de los tribunales*. Dentro de un tribunal, el grupo de trabajo judicial (*courtroom workgroup*) puede ser identificado como una organización propia, la cual es responsable de la celeridad y los modos en que son resueltos los asuntos. Este enfoque ha sido empleado especialmente para el análisis de la justicia penal en los Estados Unidos,⁷⁹⁸ a partir del procedimiento de tipo oral en el que varios actores establecen patrones identificables de interacción, sobre todo cara a cara. Estos patrones afectan el resultado específico de los asuntos, lo que permite hacer comparaciones entre tribunales. Sin embargo, este enfoque puede ser utilizado para analizar el funcionamiento interno de los tribunales en general, siempre que ciertos actores establezcan patrones identificables de interacción que tengan impacto en su funcionamiento, como la división del trabajo o la gestión de una crisis.

Sin embargo, los miembros de este grupo de trabajo (jueces, fiscales, abogados y trabajadores sociales) también pertenecen a *otras organizaciones* (llamadas en ocasiones organizaciones “patrocinadoras” o “matrices”), lo que significa que responden, en mayor o menor medida, a los intereses y estrategias de estas otras organizaciones. Esto implica que las interacciones entre estos actores están marcadas no sólo por las estructuras y normas específicas al interior del grupo,⁷⁹⁹ pero también por las normas y los objetivos de las organizaciones “matrices”. Por tanto, los miembros del grupo de trabajo están vinculados por una doble lealtad, y el grupo tiene que tratar de reconciliar o superar las orientaciones concurrentes de sus miembros, así como compartir las orientaciones laborales de otras organizaciones.⁸⁰⁰

El cuarto enfoque generaliza la idea de que varias organizaciones, no solamente la organización del tribunal, contribuyen a configurar los resultados del proceso judicial, y se enfoca en las relaciones que se establecen entre el tribunal y esas otras organizaciones. ¿Cuál es la posición del tribu-

⁷⁹⁷ Véase, por ejemplo, Posner (1996).

⁷⁹⁸ Véase, por ejemplo, Eisenstein y Jacob (1977).

⁷⁹⁹ Jacob (1976, p. 158): “Su carga de trabajo, condiciones laborales, y su producto son resultado de las interacciones en la sala de audiencias, más que de las directivas emitidas por sus organizaciones matrices”.

⁸⁰⁰ Jacob (1976, pp. 158 y ss.).

nal en relación con estas últimas? Varios son los modelos que pueden concebirse desde una perspectiva gerencial.⁸⁰¹

Un primer modelo concibe al tribunal como organización autocontenida, una gran máquina que debe ser mantenida como foro para la solución de conflictos “cuando los abogados estén preparados”.⁸⁰² Otra opinión considera a los tribunales como la organización dominante, “ubicada en el medio pero también en el ápice de una poderosa red de organizaciones y grupos de interés”.⁸⁰³ Por último, un tercer modelo considera al tribunal como organización dentro de un sistema multiorganizacional, en el cual aquél posee “responsabilidades especiales respecto de la coordinación del sistema”, pero no se trata de la organización dominante; el tribunal se convierte en “facilitador de una dirección común aunque las organizaciones dentro de la red judicial mantengan objetivos independientes”.⁸⁰⁴

El enfoque *interorganizacional*⁸⁰⁵ es indispensable si se pretende entender las diferentes racionalidades y objetivos que cooperan, o entran en conflicto entre sí, dentro de los tribunales, así como las tensiones entre ellos que influyen en el resultado de los asuntos. Como lo señalan Martin y Maron, existen tres fuentes de tensiones:

Primero, dentro del sistema judicial existe una tensión entre la expectativa de una jerarquía entre las organizaciones y la necesidad de establecer amplias relaciones en la red interorganizacional. Segundo, existe una tensión entre las expectativas de que los tribunales sean las organizaciones predominantes, imparciales, desapasionadas, que resuelven conflictos dentro del sistema judicial y al mismo tiempo que sean también el órgano administrativo preeminente responsable de supervisar y regular el sistema en su conjunto. Tercero, existe una tensión entre la necesidad de un sistema de justicia administrativo integrado y la necesidad de mantener la división de poderes entre las ramas judicial y ejecutiva del gobierno local.⁸⁰⁶

El enfoque interorganizacional para el estudio de los tribunales es una herramienta explicativa mucho más compleja, pero por lo mismo más po-

⁸⁰¹ Martin y Maron (1991, pp. 270 y ss.). Esto significa que otras perspectivas pueden llegar a otras conclusiones.

⁸⁰² *Ibidem*, p. 271.

⁸⁰³ *Ibidem*, pp. 274 y ss.

⁸⁰⁴ *Ibidem*, p. 278.

⁸⁰⁵ Sobre la relevancia actual de este enfoque véase Calás y McGuire (1990).

⁸⁰⁶ Martin y Maron (1991, pp. 269 y ss.).

derosa. La consecuencia más importante de esta perspectiva puede ser la idea de que ciertos efectos que se atribuyen generalmente a los tribunales, como la dilación, deben ser atribuidos a la interacción de distintas organizaciones o actores que no son controlados por los tribunales mismos, como pueden ser los abogados.⁸⁰⁷

3. *La influencia del contexto organizacional*

En este apartado describiremos varios estudios empíricos que hacen referencia a ciertos aspectos y dimensiones de la organización judicial que se han desarrollado más arriba. En relación con el problema de la conducta racional y la eficiencia, estos estudios ofrecen, primeramente, una crítica explícita o implícita del enfoque económico, y en segundo lugar, una interpretación alternativa o complementaria. Esta interpretación no excluye el papel de las consideraciones de eficiencia en la función judicial, pero las sitúa en un contexto matizado.

Los estudios organizacionales de la función judicial, cuyo ejemplo más visible son los análisis del fenómeno omnipresente de las sentencias negociadas en los tribunales penales de los Estados Unidos, pueden ser interpretados como crítica más o menos explícita del enfoque económico sobre el litigio judicial. A pesar de la básica y visible compatibilidad de las hipótesis económicas con los comportamientos que pueden observarse empíricamente en los tribunales, también puede argumentarse que estas suposiciones, y los modelos que se derivan de ellas, no toman en cuenta algunos elementos —como la incertidumbre— que pueden ser descritos e interpretados adecuadamente en términos de dimensiones y restricciones organizacionales, por ejemplo, en términos de la tecnología empleada por la organización.⁸⁰⁸ Dicho de otra manera: es necesario considerar a la organización como *contexto* de las decisiones y los comportamientos racionales, como sea que sean definidos o modelados, dentro de los tribunales. De no hacerlo así, no será posible explicar de manera plena

⁸⁰⁷ Véase Welsh y Pontell (1991), quienes examinan los cambios interorganizacionales en tres condados de California como efecto de los mandamientos judiciales para reformar las cárceles locales. Concluyen que si bien dichos mandamientos llevaron a un aoplamiento más estrecho de los subsistemas y a respuestas más proactivas entre dependencias, en un primer momento causaron más conflictos entre éstas.

⁸⁰⁸ Esta es la tesis central de Matheny (1980).

y satisfactoria las *diferencias* en los patrones de resolución entre jurisdicciones.⁸⁰⁹

La influencia del contexto organizacional puede ser generalizada, de modo negativo, como crítica de cualquier teoría o modelo basados en la racionalidad que traten de explicar los *resultados* judiciales⁸¹⁰ en sus propios términos solamente, lo que incluye los enfoques puramente organizacionales. Positivamente, dicha influencia puede ser concebida como posibilidad de integrar, sintetizar y ampliar el poder explicativo de tales modelos y teorías. Así, por ejemplo, un estudio empírico sobre los resultados de las sentencias penales en 73 condados del estado de Minnesota trata de hacer esto en relación con tres enfoques teóricos sobre la producción de sentencias penales: una teoría jurídica formal, una teoría política sustantiva, y una teoría de la conservación organizacional.⁸¹¹

La teoría formal jurídica señala que las sentencias están determinadas primariamente por variables jurídicas; la teoría política sustantiva sostiene que las sentencias están determinadas por variables jurídicas y de *status* social, mientras que la teoría de la conservación organizacional concluye que las sentencias están determinadas por variables jurídicas y operacionales.⁸¹² El estudio realizó un análisis estadístico de una muestra de 1,532 casos de delitos graves que concluyeron con sentencia condenatoria y que se iniciaron en los primeros seis meses de 1983.⁸¹³ La variable dependiente —las sentencias— se mide de acuerdo con la probabilidad de recibir una condena de prisión, así como con la duración de dicha condena.⁸¹⁴ Las variables independientes —las variables jurídicas, sociales y operacionales— se aplican a través de una o varias medidas.⁸¹⁵ Se introduce una medida de la burocratización “para probar si el nivel de burocratización de la administración judicial y fiscal cuando son procesados los casos condiciona los efectos de las variables jurídicas, operacionales y sociales sobre las

⁸⁰⁹ Matheny (1980, p. 281) y Dixon (1995, pp. 1164 y ss.).

⁸¹⁰ Conviene enfatizar que, si bien nos referimos aquí a los resultados, una noción implícita en la idea de contexto organizacional es que el proceso es también de importancia central, incluso cuando dichos resultados son explicados en términos de racionalidad sustantiva (por ejemplo, de naturaleza política).

⁸¹¹ Dixon (1995, pp. 1157 y ss.).

⁸¹² *Ibidem*, pp. 1157 y ss., 1159 y ss.

⁸¹³ *Ibidem*, p. 1168.

⁸¹⁴ *Ibidem*, p., 1171.

⁸¹⁵ *Ibidem*, pp. 1172 y ss.

sentencias”.⁸¹⁶ Son dos los componentes de la organización burocrática judicial que se toman en cuenta: complejidad de la división del trabajo y descentralización de la toma de decisiones. Por lo que se refiere a la oficina de los fiscales, son dos también las medidas de la burocratización: complejidad organizacional (número de divisiones o departamentos) y descentralización de la toma de decisiones (sentencias negociadas).⁸¹⁷

Los resultados del estudio revelan lo que significa “contexto organizacional” respecto de las múltiples variables que afectan los resultados de las sentencias. Cuando se omite el contexto organizacional en el que es procesado un asunto, la teoría de la conservación organizacional es la que mejor puede predecir el tipo y duración de la condena.⁸¹⁸ Si por el otro lado, se introducen las dos dimensiones de la burocratización arriba apuntadas, se *modifica* la relevancia de las distintas teorías y sus variables. En palabras de la autora:

Las conclusiones sobre el análisis tanto de los contextos judicial como fiscal revela que la teoría jurídica formal se ve apoyada bajo condiciones de baja burocratización y que la teoría de la conservación organizacional se ve apoyada bajo condiciones de alta burocratización, ya sea judicial o fiscal. Este patrón persiste tanto en relación con la condena a prisión como con su duración, pero es más fuerte en relación con este último aspecto.⁸¹⁹

En conclusión: los resultados del estudio “apuntan hacia las limitaciones de cualquier teoría de las sentencias que omitan abordar el contexto organizacional que éstas se producen”.⁸²⁰

A. *El grupo de trabajo judicial y las sentencias negociadas en la justicia penal*

Las sentencias negociadas (*plea bargaining*), es decir, la admisión que hace el acusado de un cierto grado de culpabilidad a cambio de una reducción en los cargos o la sentencia ofrecida, es un método muy difundido en el sistema de justicia penal de los Estados Unidos para resolver los asuntos

⁸¹⁶ *Ibidem*, p. 1176.

⁸¹⁷ *Ibidem*, pp. 178 y ss.

⁸¹⁸ *Ibidem*, pp. 1181 y ss.

⁸¹⁹ *Ibidem*, p. 1183.

⁸²⁰ *Ibidem*, pp. 1192 y ss.

penales sin pasar por el juicio, ya sea ante por jurado o ante el juez, pues éste es costoso y tardado.⁸²¹ De manera implícita o explícita, se supone que las sentencias negociadas son un mecanismo para aumentar la eficiencia en el procedimiento penal. Esta suposición deriva de dos fuentes interrelacionadas:

- Por razones históricas, el procedimiento judicial angloamericano está basado en el principio del juicio por jurado, y este principio determina algunas de las características más destacadas del procedimiento judicial; así por ejemplo, la audiencia como exposición concentrada, oral de los argumentos contradictorios de las partes; la definitividad de la resolución de primera instancia y las limitadas posibilidades de apelación, etcétera.⁸²² Aunque el juicio por jurado es un derecho que se reconoce al acusado, también es un derecho al que puede renunciarse, y así se hace la mayoría de las veces. A cambio, el fiscal tiene la facultad de decidir cuáles casos consignar y cuáles sentencias pedir.⁸²³
- El juicio por jurado es complejo, costoso, tardado y, sobre todo, un procedimiento de resultado incierto tanto para la acusación como para la defensa. En vista de las crecientes cargas de trabajo, se parte del supuesto de que el sistema de justicia penal quedaría paralizado si todos los casos llevaran a juicio por jurado, y que las sentencias negociadas son un mal necesario que no puede evitarse ni mucho menos prohibirse, como se ha intentado en ocasiones.

Los estudios empíricos sobre las sentencias negociadas en los tribunales penales de los Estados Unidos han tratado de responder, principalmente, dos preguntas: ¿cuáles son los factores que favorecen la negociación o el juicio ante el juez (*bench trial*) frente al juicio por jurado? ¿Hasta qué punto es la “presión del caso”, es decir, la necesidad que tienen jueces, fiscales

⁸²¹ Friedman (1984, pp. 166 y ss.).

⁸²² Damaška (1986, pp. 57 y ss.).

⁸²³ En comparación, los fiscales en la tradición continental están mucho más sometidos a las disposiciones jurídicas, de modo que en principio no pueden decidir discrecionalmente si presentan cargos o no, en tanto se satisfagan los requisitos señalados en la ley. Sin embargo, esto no significa que no haya negociaciones con los inculpados, especialmente si las pruebas no son claras. Simplemente significa que la negociación no es una forma oficial, abierta y destacada para manejar los asuntos, por lo que es probable que se manifieste en otras etapas y formas del procedimiento.

y abogados para procesar expeditamente tantos casos como sea posible, un factor que explica el predominio de las sentencias negociadas? Dicho en otras palabras: ¿es la eficiencia la preocupación central en el contexto de la negociación de sentencias? Los datos reunidos por los estudios empíricos mencionados no son concluyentes y son susceptibles de interpretación en uno u otro sentido.

Un estudio realizado en los años setenta sobre la resolución de casos por delitos graves en tres ciudades de los Estados Unidos trató de determinar los factores responsables de la opción a favor de la sentencia negociada frente al juicio ante juez (*bench trial*) o por jurado en un contexto de crecientes cargas de trabajo.⁸²⁴ El estudio examinó los casos de 1,500 acusados en cada una de las tres ciudades, Baltimore, Chicago y Detroit. El estudio descubrió que, además de las características de los acusados y de los casos, los diferentes resultados en las tres ciudades, tanto en las audiencias preliminares como en el proceso de negociación de la sentencia, dependían de las estructuras y las normas del grupo de trabajo (*courtroom workgroup*) que operaba en el tribunal.

El grupo de trabajo mencionado posee características que se hallan comúnmente en otros grupos de trabajo organizados, como las relaciones de autoridad e influencia, los objetivos comunes, los roles especializados, la variedad de tareas y las técnicas de trabajo, así como grados diversos de estabilidad y familiaridad.⁸²⁵ Entre las características organizacionales de los grupos de trabajo y sus entornos, incluyendo sus organizaciones patrocinadoras y el contexto más amplio, dos estaban estrechamente ligadas a las opciones arriba mencionadas (es decir, admisión de culpabilidad en lugar de juicio, y juicio ante juez en lugar de juicio por jurado): la *familiaridad* entre los miembros del grupo, y los *incentivos* que motivaban su comportamiento.⁸²⁶ La familiaridad producía sentencias negociadas, pues a través de ella las negociaciones reducían la incertidumbre. Este era el caso de Chicago, descrita como “ciudad de negociación de grupo”. La producción y los incentivos financieros, así como la reducción de incertidumbre, producían juicios ante el juez, como en Baltimore, una “ciudad de juicios”. Cuando los miembros del grupo de trabajo tenían menor familiaridad entre ellos y se carecía de otros incentivos a favor de los juicios ante el juez, los

⁸²⁴ Eisenstein y Jacob (1977).

⁸²⁵ *Ibidem*, pp. 20 y ss. Véase también el estudio empírico de Lipetz (1980).

⁸²⁶ Eisenstein y Jacob (1977, pp. 62 y ss., 251 y ss.).

juicios por jurado se volvían dominantes, como en Detroit, descrita como “ciudad de sentencias negociadas burocratizadas”.⁸²⁷

Un enfoque similar fue adoptado por otro estudio que se enfocó en la “elite del tribunal”,⁸²⁸ como llama al grupo de trabajo de la sala de audiencias compuesto del juez, el fiscal y el abogado de la defensa. Los miembros de la elite del tribunal comparten el interés de procesar los asuntos de manera expedita, el cual es reforzado por ciertas restricciones del entorno, como las expectativas derivadas del debido proceso. Este interés compartido proviene de los incentivos particulares que enfrenta cada uno de los miembros de la elite del tribunal, y se traduce en un elevado porcentaje de sentencias negociadas. Tales incentivos son, por ejemplo, los siguientes:⁸²⁹

- Los honorarios promedio de un abogado particular son bajos, lo que genera interés en tramitar un elevado número de asuntos.
- Para los jueces, fiscales y defensores públicos, el motor de su interés común no es la presión de la carga de trabajo, sino la estructura de esta carga; la presunción de culpabilidad es otro factor importante que contribuye a la naturaleza rutinaria de la labor del tribunal.
- No hay incentivos profesionales ni económicos para iniciar, de manera habitual, un procedimiento formal y contradictorio.
- El poder de las elites del tribunal deriva de sus facultades discrecionales, las cuales se distribuyen entre sus miembros de tal manera que ninguno pueda dominar el funcionamiento del tribunal penal.

La evidencia empírica analizada por este estudio mostró que 56% de todos los casos en una muestra eran sentencias negociadas y representaban un 80% de todas las condenas.⁸³⁰ Sólo 12% de los acusados fueron enviados a juicio, y 60% declarados culpables. Cuando el acusado resistía los esfuerzos de la elite por mantener una atmósfera cordial y procesar los asuntos de manera expedita, era sancionado de manera bastante dura, y las sanciones resultaban tanto más severas cuanto mayor era la carga de trabajo.⁸³¹ Por tanto, los acusados eran castigados no tanto por el delito que hu-

⁸²⁷ *Ibidem*, pp. 65-171, 251 y ss.

⁸²⁸ Nardulli (1978).

⁸²⁹ *Ibidem*, pp. 67 y ss.

⁸³⁰ *Ibidem*, p. 184.

⁸³¹ *Ibidem*, pp. 217 y 219.

bieran cometido, sino por el “delito” de perturbar el funcionamiento regular de la elite del tribunal.

Un estudio sobre el funcionamiento de los tribunales penales menores en Connecticut examinó de manera específica la hipótesis de la presión de la carga de trabajo.⁸³² Para tal efecto, el estudio comparó un tribunal con elevada carga de trabajo con uno cuya carga era más ligera en una comunidad vecina, en relación con varios indicadores de un procedimiento contradictorio. El estudio concluyó que el reducido número de juicios en ambos tribunales no tenía relación con la carga de trabajo. Igualmente, la tasa de promociones por parte de los abogados defensores que deseaban una audiencia contradictoria no permitió revelar diferencias sustanciales entre ambos tribunales: aproximadamente 90% se resolvieron sin que se presentaran promociones.⁸³³

En cuanto a las sentencias negociadas, se compararon los porcentajes en el total de reducciones de las penas, más que la tasa de negociaciones. Aquí, el porcentaje de declaraciones de culpabilidad que implicaban la aceptación de una pena menor fue mucho más alto en el tribunal con elevada carga de trabajo que en el de volumen más reducido de asuntos, lo que significa que en este último “había menor necesidad o presión para resolver los asuntos mediante la reducción de los cargos”.⁸³⁴ La diferencia fue mucho más significativa cuando se tomaban sólo los cargos por delitos graves que llevaron finalmente a una condena por un delito menor.⁸³⁵ El perfil de las sentencias no reveló ninguna diferencia mayor entre ambos tribunales. Tampoco mostró diferencias dramáticas la libertad bajo caución de los indiciados, de la cual podía esperarse que fuera mucho más restringida en el tribunal de alto volumen de asuntos.⁸³⁶ La observación en la sala de audiencias tampoco pudo revelar diferencias significativas en la forma rápida y superficial en que ambos tribunales trataban los asuntos, con excepción del tiempo efectivo que se encontraban en sesión.⁸³⁷ En resumen, entre todos los posibles indicadores de un procedimiento contradictorio, la carga de trabajo sólo se relacionó claramente con la reducción de los cargos.

⁸³² Feeley (1979, pp. 245 y ss.).

⁸³³ *Ibidem*, pp. 251 y ss.

⁸³⁴ *Ibidem*, p. 253.

⁸³⁵ *Ibidem*, p. 254.

⁸³⁶ *Ibidem*, pp. 256 y ss.

⁸³⁷ *Ibidem*, pp. 258 y ss.

Un cuarto estudio examinó la negociación de las sentencias conforme a las experiencias de fiscales, jueces y abogados defensores.⁸³⁸ Específicamente, el estudio exploró la “adaptación, posterior al reclutamiento, de nuevos fiscales, abogados defensores y jueces” a las prácticas de negociación en el tribunal, es decir, el estudio trató de determinar cómo los recién llegados se ajustaban al proceso de negociación y cuáles eran los resultados del proceso de adaptación y los resultados sustantivos.⁸³⁹ Como parte del estudio, también se sometió a prueba la eficacia de la “hipótesis de la presión del caso”. Como sucedió en otros estudios, se confirmó nuevamente la falta relativa de juicios frente a otros modos de resolución de los asuntos. Más aún, los datos estadísticos que se remontaban a las últimas décadas del siglo XIX mostraron que esta falta no era un fenómeno reciente y que las sentencias negociadas eran una práctica tan extendida en los tribunales de alto como de bajo volumen de asuntos.⁸⁴⁰

La tasa de juicios se mantuvo constante en los tres tribunales más ocupados aún cuando se introdujo un cambio de competencia que redujo la presión de los casos sin modificar el número de personal.⁸⁴¹ El autor concluye:

Más que ser un simple expediente dictado por grandes e inmanejables cargas de trabajo, la negociación de las sentencias se encuentra integral e inextricablemente ligada al tribunal ‘de audiencia’... La decisión de negociar los cargos no es, en lo fundamental, una función de la presión de los casos; existen también otros factores que explican la decisión de ir a juicio o de negociar la sentencia.⁸⁴²

Otro estudio estadístico más sobre el surgimiento de la negociación implícita de sentencias —en contraste con la negociación expresa— en los tribunales federales de distrito a finales del siglo XIX y durante las primeras décadas del siglo XX (las llamadas eras “progresiva” y de la “prohibición”),⁸⁴³ examinó tres explicaciones alternativas, cada una de las cuales se vio apoyada, aunque con matices:

⁸³⁸ Heumann (1978).

⁸³⁹ *Ibidem*, p. 1.

⁸⁴⁰ *Ibidem*, p. 28.

⁸⁴¹ *Ibidem*, p. 30.

⁸⁴² *Ibidem*, p. 32.

⁸⁴³ Padgett (1990).

- *Argumento de la capacidad administrativa*: la “prohibición” significó un choque masivo, discreto y de efectos de duración moderadamente larga al sistema judicial. El gran aumento en la carga de trabajo provocó un incremento en la negociación de sentencias, pero sólo en los distritos con elevada presión de trabajo.
- *Argumento de la justicia sustantiva*: la negociación de los cargos es un intento por sustituir las disposiciones rígidas y en ocasiones severas del código penal con estándares flexibles que sean sensibles al trasfondo idiosincrásico del delito.⁸⁴⁴
- *Argumento de la solidez de los cargos del Estado*: la negociación de sentencias es un método que permite al fiscal asegurar al menos algún castigo para acusados que son culpables en los hechos, pero respecto de los cuales el fiscal no está seguro de poder conseguir una condena.

Como puede observarse en todos estos estudios, la negociación de los cargos y las sentencias cumple otras funciones burocráticas, e incluso de justicia, que la mera eficiencia.

Finalmente, otros dos estudios parecen ofrecer datos contradictorios. Un primer estudio examinó los efectos que tuvo, en los tribunales de distrito de la ciudad de El Paso, Tejas, una prohibición de las sentencias negociadas en 1975. Con base en un análisis de series temporales interrumpidas con datos sobre el periodo 1968-1983, el estudio sometió a prueba la hipótesis de que la exclusión de la negociación de sentencias afectó las cargas de trabajo, específicamente la proporción de asuntos que iban a juicio por jurado, así como la tasa de resolución (asuntos ingresados en relación con los concluidos). El estudio encontró un aumento considerable de los asuntos que iban a juicio por jurado inmediatamente después de la aplicación de la prohibición, así como una reducción sustancial pero gradual en la tasa de resolución, a lo cual contribuyó el juicio por jurado de manera considerable. Los resultados del estudio significan que “la prohibición de la negociación explícita de sentencias afectó la capacidad de los tribunales de distrito para ir resolviendo eficientemente los casos de delito grave”.⁸⁴⁵

⁸⁴⁴ *Cfr.* Feeley (1979, pp. 273 y ss.): “La posición normativa que facilita este ‘corto circuito’, es decir, la sentencia negociada, es el consenso entre casi todos los implicados de que en prácticamente todos los casos el acusado es culpable de algún ilícito relacionado con los cargos”. Al dispensar las trampas del procedimiento formal, es posible impartir, de manera eficiente, una justicia sustantiva y equitativa.

⁸⁴⁵ Holmes *et al.* (1992, p. 139).

El segundo estudio, un análisis de los tribunales menores (municipales) de Filadelfia, trata de mostrar que hay tribunales en los que la elevada proporción de resoluciones de culpabilidad pueden atribuirse a genuinos juicios contradictorios, y que “la masa de procesos y las declaraciones de culpabilidad no tienen por qué dominar el escenario del tribunal”.⁸⁴⁶ Después de hacer los ajustes y matices apropiados (a las tasas infladas de juicios), el estudio determinó que los juicios contradictorios (sin jurado) representaban todavía 50% de todas las resoluciones por juicios o declaración de culpabilidad, una cifra que contrasta evidentemente con el número equivalente en otras ciudades de los Estados Unidos, que es de 10%.⁸⁴⁷ La proporción más elevada de juicios se derivó de la particular organización y cultura del tribunal que fomentaban actitudes profesionales y patrones de comportamiento específicos.⁸⁴⁸

Los estudios empíricos arriba descritos giran alrededor de la distinción fundamental entre dos modos distintos, y excluyentes en apariencia, de resolución de asuntos penales: el juicio contradictorio y la sentencia negociada. Sin embargo, tal distinción no es siempre clara, ya que es necesario definir qué es lo que caracteriza a la forma y grado de “contradictoriedad” de un procedimiento judicial.⁸⁴⁹ Y aún si se puede identificar y medir los indicadores de un procedimiento contradictorio, el juicio y la sentencia negociada resultan mucho menos excluyentes uno de la otra de lo que se supone comúnmente. Más aún, es posible conceptualizar el procesamiento de asuntos penales por los tribunales estadounidenses como un proceso recursivo en el que se alternan las fases contradictorias con las que no lo son.⁸⁵⁰

A fin de determinar el lugar de los mecanismos de eficiencia en la función judicial, resulta conveniente buscar el punto de referencia y evaluación de la distinción arriba apuntada. Tal punto de referencia es

⁸⁴⁶ Schulhofer (1985, p. 520).

⁸⁴⁷ *Ibidem*, p. 524.

⁸⁴⁸ *Ibidem*, p. 590.

⁸⁴⁹ Feeley (1979, pp. 250 y ss.). Feeley propone utilizar como indicadores de un procedimiento contradictorio, además de la realización de audiencias (*trials*), las promociones formales de la defensa y las prácticas en el dictado de la sentencia. La negociación de sentencias puede entenderse en al menos dos modos: como producto de una negociación conjunta, o como proceso de que establece la “tasa común” o “precio” de determinados delitos (p. 253). Véase también Schulhofer (1985, pp. 527 y ss.), quien sugiere una noción de contradictoriedad basada en los esfuerzos de la defensa por lograr una declaración de inocencia y por oponerse vigorosamente a los cargos presentados por el fiscal.

⁸⁵⁰ Véase Emmelman (1996).

un “ideal judicial”,⁸⁵¹ que queda definido precisamente por el juicio contradictorio —sin importar que, desde un punto de vista histórico, resulte ficticio o inalcanzable— y los criterios del debido proceso que dicho juicio debe satisfacer. Por tanto, cualquier modo alternativo de resolución que se aparte del ideal, y no obstante las poderosas restricciones a las que responde aquél, puede considerarse (y descalificarse) como mecanismo que ofrece un nivel menor de justicia porque se deriva de preocupaciones ajenas, como la celeridad, el interés propio, las relaciones amistosas de trabajo, la evasión de la incertidumbre, y similares.

Lo que estos estudios muestran, en cambio, es un cuadro mucho más complejo, en el cual el contexto organizacional de la función judicial estructura habitualmente, aunque no siempre, los incentivos *generales* que enfrentan *todos* los participantes, en una forma tal que resulta más o menos *consistente* tanto con las *expectativas sociales* como con el *uso racional de los recursos sociales*. Ello no excluye la presencia de incentivos y condiciones particulares que explican las modalidades de los mecanismos de justicia y eficiencia que se observan en la realidad. Dicho en otras palabras: si bien *un* instrumento o mecanismo es el que responde con frecuencia y de manera más visible a las consideraciones de eficiencia —como sucede con las sentencias negociadas— en la realidad es la compleja interacción de variables internas y externas, así como la articulación de las tres dimensiones de la acción organizacional que ya hemos examinado, las que modifican el funcionamiento del ideal judicial y que contribuyen a las prácticas efectivas que se apartan de él. Aquí, tales variables incluyen la familiaridad entre los participantes; las rutinas de socialización y trabajo; la cultura organizacional; la presión de los asuntos; las nociones de los participantes sobre justicia sustantiva; la incertidumbre sobre los resultados, etcétera. Resulta interesante hacer notar que el *ideal judicial mismo* puede ser la causa de tales desviaciones, por ejemplo, cuando provoca el aumento de los costos del proceso en los tribunales penales menores. Según un estudio empírico sobre estos tribunales, los cargos que procesan estos tribunales son tan menores, que no resulta racional implementar las garantías del debido proceso. La mayoría de las veces el asunto se resuelve cobrando como multa la caución pagada por un acusado que decide ya no comparecer. De ahí que se afirme que aquí “el proceso es el castigo”.⁸⁵²

⁸⁵¹ Véase Feeley (1979, pp. 278 y ss.).

⁸⁵² *Ibidem*, pp. 199 y ss.

Aunque todos estos estudios se refieren específicamente al procedimiento penal en los Estados Unidos, es posible sacar conclusiones más generales en relación con los mecanismos y estrategias de eficiencia en el campo judicial. Qué es lo que sea considerado como mecanismo de eficiencia es variable y depende de una cultura jurídica, institucional y organizacional particular. Todo aquello que no pertenezca al núcleo de ideales y expectativas del procedimiento judicial en una sociedad o tradición jurídica particulares probablemente se considerará como una preocupación más o menos desligada de aquéllos, como la eficiencia. Esto puede ayudar a explicar, por ejemplo, por qué la gestión de asuntos y tribunales tienen diverso grado de relevancia en diferentes tradiciones jurídicas.

B. *La organización interna de los tribunales*

Los estudios empíricos examinados arriba se refieren principalmente a las rutinas y los procedimientos desarrollados dentro de un “grupo de trabajo judicial” para la resolución eficiente de los asuntos. En este apartado describiremos otro conjunto de estudios relativos a la organización interna de los tribunales, es decir, las estructuras encargadas de la admisión, distribución y control de la labor judicial en sentido amplio. Estos estudios abordan la organización general y permanente de la labor judicial en los tribunales, más que los arreglos específicos desarrollados por un grupo o élite para la resolución de asuntos concretos. Algunos estudios han sido redactados desde una perspectiva gerencial, esto es, con el propósito de recomendar cambios en las estructuras de gestión y las rutinas de trabajo de los tribunales. Como es de esperar, hay aquí un cierto grado de traslape con las cuestiones gerenciales que se examinarán más adelante.

Uno de los primeros estudios organizacionales en este sentido se refiere a la Corte de Casación italiana y fue publicado en 1969.⁸⁵³ El estudio pretende analizar las características de la división del trabajo en la Corte y en la Procuraduría General (*Procura generale*) en relación con los objetivos principales de este tribunal, así como las características del personal profesional al servicio de los diversos puestos organizacionales en ambas dependencias.⁸⁵⁴ Este análisis incluye el examen de la organización y el flujo

⁸⁵³ Di Federico (1969). De acuerdo con este autor, se trata del primer estudio organizacional sobre la administración de justicia italiana (p. 20).

⁸⁵⁴ *Ibidem*, p. 25. En consecuencia, el estudio excluyó todo análisis sistemático de las unidades organizacionales compuestas por personal auxiliar. También se encuentra au-

de la labor judicial, así como de algunos factores que causan retraso en la resolución de los asuntos. Un objetivo particular del estudio es de naturaleza práctica: ofrecer un fundamento empírico y documentado para la reforma y modernización de la administración de justicia.⁸⁵⁵

El análisis del flujo del trabajo judicial incluyó los siguientes aspectos:⁸⁵⁶

- Los servicios de documentación previos al trabajo judicial en sentido propio (principalmente “*ruolo*” y el “*massimario*”).
- Las actividades para la organización, coordinación y preparación de las resoluciones judiciales, tales como los calendarios de audiencias, el establecimiento de colegios, la asignación de tareas específicas.
- La fase de preparación para la discusión de las apelaciones, incluyendo la preparación de promociones escritas y orales por la oficina del procurador general.
- La realización de audiencias públicas, y los participantes en esas audiencias.
- El funcionamiento de la “*camera di consiglio*”.
- El control de la uniformidad de la doctrina por la “*Procura generale*”.
- La redacción de las sentencias, la “*massimazione*” (redacción de tesis) y el control de la adhesión a los precedentes.

En lo particular, el estudio identificó aspectos disfuncionales y problemas en relación con las siguientes áreas:

- La división del trabajo existente entre el tribunal y el procurador general.⁸⁵⁷
- La relación entre la uniformidad de la doctrina judicial como objetivo y la división del trabajo existente entre las subunidades del tribunal.⁸⁵⁸

sente cualquier examen sistemático de factores externos o ambientales, tales como la carencia de instalaciones adecuadas o las actitudes profesionales de los abogados, así como de su impacto en el flujo de la labor judicial.

⁸⁵⁵ *Ibidem*, p. 20. En el último apartado, el estudio examina la utilidad de los distintos instrumentos de escritura e impresión, incluyendo los de carácter electrónico, para efectos de la documentación.

⁸⁵⁶ *Ibidem*, pp. 290 y ss.

⁸⁵⁷ *Ibidem*, pp. 42 y ss.

⁸⁵⁸ *Ibidem*, pp. 50 y ss.

- El número programado y el efectivo de miembros del personal profesional (*personale togato*), su edad, el problema de su residencia fuera de la sede de la Corte, su rotación y alta movilidad.⁸⁵⁹
- La posición privilegiada de las secciones civiles en la distribución de los recursos organizacionales.⁸⁶⁰
- Las crecientes cargas de trabajo y de los asuntos pendientes de la jurisdicción civil.
- La práctica del otorgamiento de “*provvedimenti di clemenza*” en la justicia penal.

¿Cuáles son los factores que influyen en los patrones de división del trabajo en un tribunal y los determinan? ¿Cuáles son los efectos de estos patrones sobre la eficiencia de la labor judicial? En relación con la primera pregunta, resulta que el *tamaño* y la *estructura* del tribunal, así como la *amplitud de su competencia* (mixta o especializada), algunas *características personales* de los jueces, y el *tipo de comunidad* en que funciona el tribunal, desempeñan un papel importante en la definición de los modos y grados de la división interna del trabajo. Respecto de la segunda cuestión, hay evidencia para afirmar que una división *extrema* del trabajo —en particular si disocia la labor judicial propiamente dicha de las actividades de apoyo— genera problemas de coordinación y articulación que trataría de resolver un enfoque gerencial. Aquí se describirán brevemente algunos estudios que contribuyen a contextualizar estos problemas.

El primer estudio se refiere a los hábitos y estrategias de trabajo de los jueces de primera instancia (*trial judges*) en los Estados Unidos.⁸⁶¹ Si bien examina principalmente los patrones de trabajo de los jueces, el estudio intenta también establecer un vínculo con ciertos factores estructurales que influyen en ellos. Los jueces de primera instancia habitualmente laboran en tribunales de competencia general (mixta) integrados por varios jueces.⁸⁶² En las áreas urbanas, el turno y la resolución de los asuntos dependen del tamaño del tribunal y de la especialización por tipo de asunto, la existencia de divisiones formales dentro del tribunal, pero también de la anterior experiencia y los conocimientos del juez, así como

⁸⁵⁹ *Ibidem*, pp. 54 y ss.

⁸⁶⁰ *Ibidem*, pp. 90 y ss.

⁸⁶¹ Ryan *et al.* (1980).

⁸⁶² *Ibidem*, pp. 47 y ss.

de su tasa de resolución y filosofía judicial. Además de estos factores, existen sistemas específicos para el turno de los asuntos, tales como el calendario individual o el maestro,⁸⁶³ así como ciclos de trabajo específicos, tales como los periodos semanales o mensuales. Los jueces son rotados, y la rotación sigue patrones temporales que dependen también del tamaño del tribunal. Finalmente, la política de los tribunales, incluyendo la política partidista, también puede desempeñar un papel. En las zonas rurales, donde por lo común no hay jueces permanentes en los juzgados, el recorrido del circuito es la forma en que se organiza la labor judicial, una forma que admite también una variedad de modalidades.⁸⁶⁴

Desde comienzos de los años noventa, el Ministerio Federal alemán de Justicia ha encargado una serie de estudios, la mayoría de los cuales han sido de naturaleza empírica, bajo el encabezado “Análisis estructural de la administración de justicia”.⁸⁶⁵ Varios de estos estudios, realizados principalmente por despachos privados de consultoría, han analizado la organización interna de los tribunales y propuesto una serie de medidas encaminadas a mejorarla y racionalizarla.⁸⁶⁶ Aquí intentaré describir brevemente la situación diagnosticada por algunos de ellos, dejando las propuestas de cambio para más adelante.

El primer estudio se refiere a los tribunales colegiados de primera instancia en la jurisdicción común (civil y penal), así como el correspondiente

⁸⁶³ El primer tipo de calendario implica que un asunto es responsabilidad, desde su inicio hasta su conclusión, de un solo juez. El segundo tipo permite que varios jueces intervengan en distintas etapas.

⁸⁶⁴ Ryan *et al.* (1980, pp. 53 y ss.).

⁸⁶⁵ “*Strukturelle Analyse der Rechtspflege*”. Véase la introducción de van Raden y Stempel en Wibera (1991, pp. 7 y ss.) sobre los propósitos y las líneas de investigación de esta serie. El análisis estructural de la administración de justicia tiene dos objetivos centrales: mostrar las posibilidades de una descarga cuantitativa urgente de los tribunales, la cual promete tener éxito con independencia de otras medidas procesales o de personal hasta ahora, así como mostrar modos para un mejoramiento cualitativo de la administración de justicia, particularmente con la intención de hacerla más comprensible y convincente para el ciudadano. La serie comprende tres líneas de investigación: la coordinación entre los mecanismos judiciales y extrajudiciales de solución de conflictos, el diseño jurídico de los procedimientos judiciales, y la organización de los tribunales y sus procesos internos, que son los que nos interesan aquí.

⁸⁶⁶ Véase, por ejemplo, Wibera (1991), Koetz *et al.* (1992; 1993).

proceso de apelación.⁸⁶⁷ El estudio examinó dos secciones, la judicial y la administrativa.⁸⁶⁸

El diagnóstico de la sección judicial sacó a la luz los siguientes aspectos de la gestión:⁸⁶⁹

- La forma dominante de división del trabajo es la separación clásica entre oficina judicial (*Geschäftsstelle*) y despacho-secretaría (*Kanzlei*).⁸⁷⁰
- El elevado grado de división del trabajo conduce a un alto número de pasos de transporte del expediente (27 de las 62 tareas en una apelación requieren transporte del expediente).
- La distribución básica de las tareas entre oficina y secretaría es frecuentemente insuficiente.
- La forma dominante en la que se organiza el servicio de escritura es a través de una oficina central; el aumento en las tareas de escritura en casa incrementa los problemas de coordinación y comunicación.
- El creciente tamaño de los tribunales conduce a un correspondiente incremento de problemas tales como el anonimato, la falta de motivación y la falta de capacidad de servicio.

La sección administrativa mostró las siguientes características:

- La estructura organizacional no siempre es uniforme y transparente; las tareas y atribuciones no están distribuidas de manera uniforme.
- Las oficinas administrativas están encargadas en parte de tareas que no están relacionadas con las tareas del tribunal.
- Las estructuras existentes en las oficinas administrativas están orientadas a las personas y no a las funciones.
- Las funciones que deben estar unidas, como la organización y las computadoras, están fragmentadas entre diferentes oficinas, lo que provoca problemas de coordinación y comunicación, redundancia y desperdicio de recursos.

⁸⁶⁷ Koetz *et al.* (1993).

⁸⁶⁸ *Ibidem*, p. 11. En promedio, 60% del personal del tribunal pertenecía a la sección judicial y 40% a la administrativa.

⁸⁶⁹ *Idem*.

⁸⁷⁰ En la oficina judicial se combinan tres principios de organización: su propia organización de procesamiento, la organización profesional de las actividades judiciales, y la organización de servicio para los clientes del tribunal. Bauer *et al.* (1983, pp. 14 y ss.).

- Las estructuras organizacionales se han desarrollado de manera histórica y por tanto se caracterizan por una cierta falta de flexibilidad, lo que afecta la posibilidad de introducir nuevas tareas e instrumentos tecnológicos (computación).
- La posición del gerente administrativo carece de una definición organizacional clara, lo que conduce a problemas de poder y responsabilidad.

Un estudio sobre la organización de los tribunales en los nuevos estados de Alemania del Este, realizado en 1991, es decir, un año después de la unificación,⁸⁷¹ reveló problemas similares: una estricta división del trabajo entre las oficinas subordinadas, tales como la oficina de escritos, el despacho y la secretaría. Así, por ejemplo, la tarea de escritura más simple tenía que ser realizada por la oficina central de escritura. Además de lo anterior, la separación espacial se traducía en frecuentes transportes de los expedientes, aunque esto se atenuaba un tanto por la entrega directa de los mismos. Todo ello requería inmensos esfuerzos de coordinación y control. En contraste, había una capacidad limitada para ofrecer servicios, tales como información, a los ciudadanos y los abogados. La división del trabajo existente tenía consecuencias psicológicas negativas, particularmente en la oficina de escritos: la fragmentación de las tareas asignadas promovía una sensación de vacío y monotonía, falta de motivación e iniciativa propia, un sentido menor de responsabilidad, así como de egoísmo.

En comparación con sus contrapartes de Alemania occidental, la oficina era por lo general mucho menor en tamaño, así como lo era también el número de jueces. No había necesidad de especialización interna entre los empleados de la oficina, lo que se traducía en una serie de efectos positivos: la situación laboral era más ordenada; los empleados tenían un mejor panorama de su trabajo, así como también una motivación intrínseca para realizarlo; también había un sentido más elevado de la responsabilidad y menor necesidad de transportar los expedientes.

Los tribunales de la antigua República Democrática Alemana poseían algunas características organizacionales propias que eran de interés.⁸⁷² Estas incluían los estrictos calendarios de trabajo de jueces y personal judicial, así como los plazos más breves para la resolución de los asuntos. Tanto los jueces, quienes estaban disponibles para conversaciones informales

⁸⁷¹ Koetz y Frühauf (1996).

⁸⁷² *Ibidem*, pp. 172 y ss.

al menos un día a la semana, como las secretarías, proporcionaban asesoría jurídica.⁸⁷³ El sistema de clasificación y conservación de los expedientes era mucho más simple y fácil de entender. El sistema de tarjetas para el control de los expedientes también era más simple y permitía un manejo descentralizado. Cada tribunal poseía sus propios fondos para ciertos gastos. Desafortunadamente, algunas de estas características positivas estaban por desaparecer, o ya lo habían hecho, como consecuencia de que el sistema jurídico de Alemania occidental y su tecnología organizacional estaban siendo transplantados en su totalidad a los nuevos estados.⁸⁷⁴

En resumen: algunos de estos estudios muestran que la división interna del trabajo en los tribunales es básicamente una función de su tamaño, así como de la noción tradicional de la separación entre las funciones judiciales y las no judiciales. Inclusive las tareas judiciales, entendidas en un sentido amplio, pueden ser objeto de una fragmentación que conduce a numerosos problemas de coordinación y articulación (y por tanto, a mayores costos), lo que queda ejemplificado por la separación entre oficina y secretaría existente en los tribunales alemanes. Si bien la separación misma no deja de tener sus propios problemas, es más bien la *relación* que se establece entre ambas oficinas la que provoca resultados negativos. Por tal razón es que la relación existente ha sido descrita como “modelo de desintegración”, el que es resultado de la acumulación de las debilidades encontradas en los tribunales. Además de la separación entre despacho y secretaría, algunas de estas debilidades incluían la fragmentación de la secretaría en varias unidades de escritura; la fragmentación de las tareas del despacho; la introducción de niveles y funciones de gestión adicionales; la falta de proximidad espacial entre las oficinas; la tajante división de trabajo entre cada oficina, así como la gran necesidad de transporte de los expedientes. Si se conservara la separación, la cura de tales debilidades consistiría en la (re)integración parcial de algunas de las tareas.⁸⁷⁵

⁸⁷³ La opinión del juez podía tener el efecto de desalentar la presentación de una demanda, mientras que el secretario daba normalmente asesoría sobre los requisitos técnicos para tal fin, una vez que el ciudadano había decidido iniciar un juicio.

⁸⁷⁴ Koetz y Frühauf (1996, pp. 190 y ss.) hablan de una oportunidad perdida, en la medida que algunos de los rasgos positivos de la administración de justicia de la antigua RDA no tenían ninguna posibilidad de competir contra el modelo occidental. Véase también Rennig y Stempel (eds.) (1996).

⁸⁷⁵ Véase Koetz *et al.* (1992, pp. 26, 32 y ss.).

Las consecuencias negativas de la fragmentación de tareas dentro de los tribunales sugieren que su organización interna requiere racionalización, de modo similar a lo que propone cualquier gestión moderna y orientada al servicio. Esta es la principal justificación de la llamada gestión judicial.

C. *Función judicial, administración y roles organizacionales*

Hasta ahora, el funcionamiento interno de los tribunales, es decir, la distribución de labores judiciales y no judiciales, ha sido examinado desde un punto de vista puramente organizacional. De acuerdo con esta perspectiva, no hay distinción cualitativa entre ambos tipos de labor. Sin embargo, algunos de los estudios descritos aquí muestran que, en la práctica, hay una distinción clara entre las labores judiciales y las administrativas en sentido amplio. Dependiendo de los caracteres particulares de cada jurisdicción, la relación entre ambos tipos de tareas va desde la plena separación hasta diversos grados de integración, lo que se manifiesta en ciertos roles, como por ejemplo, los de un juez o magistrado presidente.

Hemos citado anteriormente un estudio uruguayo que muestra que los jueces no lograban entender, y de hecho no mostraban interés, en el impacto de las dimensiones organizacionales y administrativas de los tribunales sobre su rol profesional. Sin embargo, esto no significa que no exista relación entre ambos o que siempre sea posible una completa separación. En contraste, un estudio francés publicado a comienzos de los años ochenta describe los diversos modelos de relación entre la función judicial como tarea profesional y el apoyo administrativo que requiere, así como también lo que el autor llama los “*roles organizacionales*”, es decir, roles que no se circunscriben a una tarea puramente profesional o puramente administrativa.⁸⁷⁶ El estudio analizó el funcionamiento de cinco tribunales de primera instancia (*tribunaux de grande instance*) en los suburbios de París. Tres de ellos se seleccionaron debido al proceso de transformación administrativa e institucional que habían llevado a cabo recientemente. Los otros dos fueron escogidos para investigar la actividad del ministerio público (el llamado “*parquet*”) en asuntos penales.⁸⁷⁷

Las relaciones entre las funciones profesionales y algunas de las administrativas que apoyan aquéllas son descritas primeramente en relación con

⁸⁷⁶ Emsellem (1982, pp. 165 y ss.).

⁸⁷⁷ *Ibidem*, p. 35.

el rol del secretario (*greffier*). Aquí, el estudio encontró que existen tres modelos de relación en los tribunales analizados:⁸⁷⁸

- Las tareas administrativas son organizadas como un sector autónomo y conjunto de actividades, independiente de los jueces, los cuales, en última instancia, no tenían intervención en él, incluso en relación con la ejecución de su propia labor. Este era del caso de la llamada “cadena penal”, en la cual el rol del secretario era considerado como el de un “gestor” (*gestionnaire*).
- En el caso de la justicia civil, el rol del secretario estaba organizado en un sistema descentralizado que acompañaba la labor judicial en forma de la asistencia clásica a una sala o funcionario especializados (el secretario como “funcionario público”).
- En el tribunal de menores, las actividades profesionales y administrativas estaban íntimamente ligadas entre sí, y adaptadas a los ritmos y dificultades mutuos, en el rol del secretario como “asistente del juez”.

Como puede advertirse, los tres tipos de roles ocupan puntos de creciente proximidad a la actividad puramente profesional.⁸⁷⁹

Por otra parte, el rol del juez opera en un contexto carente de vida colectiva en la que las tareas profesionales y administrativas se encuentran generalmente separadas. Más aún, la movilidad relativa que requiere el avance del juez en la carrera judicial ha tenido el efecto de reforzar la vinculación de los profesionistas a su profesión, más que a la organización. Sin embargo, la indiferencia y el desapego del juez respecto de los aspectos administrativos de la labor judicial no siempre reflejan una actitud de corte tradicional, sino que más bien proviene de factores organizacionales, como el tamaño del tribunal, su estructura interna y su división del trabajo, todos los cuales condicionan la oportunidad que tiene el juez de adquirir un conocimiento pleno del funcionamiento del tribunal y de participar en las cuestiones administrativas.⁸⁸⁰

En el tribunal analizado, sólo los profesionistas, es decir, los jueces, desempeñaban roles organizacionales. Es el caso del juez presidente, que ocupa una posición legal que le confía la responsabilidad de administrar y

⁸⁷⁸ *Ibidem*, p. 157.

⁸⁷⁹ *Ibidem*, p. 158.

⁸⁸⁰ *Ibidem*, pp. 161 y ss.

coordinar las diferentes actividades y oficinas. Además de la responsabilidad de participar y resolver dentro de ciertos procedimientos judiciales, el presidente del tribunal (*chef de juridiction*) tiene una *responsabilidad profesional* por el funcionamiento del tribunal, que es distinta de la responsabilidad que implica, por un lado, la organización de la labor judicial, y, por la otra, la administración y gestión del tribunal mismo.⁸⁸¹

La responsabilidad profesional del juez presidente se refiere a los contenidos de las actividades profesionales de los miembros del tribunal. Cubre la determinación de las especializaciones, un rol de asesoría respecto de los demás jueces, la definición de la orientación general de las resoluciones judiciales (como la armonización de la jurisprudencia) y la dirección de la formación de los futuros jueces. Las tareas más administrativas del juez presidente comprenden la coordinación de las actividades del personal judicial, la organización de las audiencias, el turno de los jueces, así como la administración del presupuesto y los expedientes (distribución de los asuntos, vigilancia de los procedimientos, etcétera).⁸⁸²

Como puede verse, el rol organizacional del juez presidente incluye al menos tres diferentes combinaciones de responsabilidades profesionales, administrativas y gerenciales, es decir, estas responsabilidades no eran puramente profesionales o administrativas, sino que representan una combinación a lo largo de un amplio espectro. Sin embargo, en el desempeño de un rol organizacional como el del juez presidente, ni la dimensión administrativa, que necesariamente va ligada a cualquier responsabilidad de dirección, ni la dimensión organizacional, que deriva de las características estructurales de la organización, están subordinadas a la dimensión profesional, sino informadas por su particular racionalidad. Así, mientras la dimensión profesional no puede ser el único objeto de las facultades de dirección del juez presidente, en razón de la independencia profesional de los demás jueces, esta dimensión se expresa en las consideraciones profesionales en las cuales se basan las actividades organizacionales y administrativas.⁸⁸³

⁸⁸¹ *Ibidem*, p. 173. De hecho, estas responsabilidades son compartidas por el otro funcionario en jefe del tribunal, el procurador de la República (*procureur de la République*).

⁸⁸² *Idem*.

⁸⁸³ *Ibidem*, pp. 179 y ss. Emsellem habla de subordinación, en gran medida, de las actividades del tribunal a su objetivo profesional. Sin embargo, su descripción de las dimensiones que interactúan dentro de un rol organizacional no implican la subordinación a las consideraciones de carácter profesional, sino su penetración en ellas.

4. *Los tribunales y otras organizaciones*

Hemos hecho ya referencia a la posibilidad y a las ventajas del enfoque interorganizacional en el análisis de los tribunales como organizaciones. La perspectiva interorganizacional propone, en esencia, que el funcionamiento de los tribunales no es afectado sólo por su organización interna, sino también por otras organizaciones ligadas a ella. De hecho, numerosos actores en la arena judicial pertenecen a diversas organizaciones o, al menos, responden a otros intereses organizados. Los conceptos de acoplamiento “estrecho” y “suelto” (“*tight*” and “*loose*” *coupling*), que se utilizan para analizar las decisiones dentro de una organización en términos del efecto predecible o indiscernible de unas sobre otras, también pueden ser aplicados a las relaciones interorganizacionales, en la medida que la predecibilidad y la certidumbre constituyen problemas centrales en este sentido. Como lo muestran varios de estos estudios, la interrelación entre organizaciones tiene un impacto directo sobre la producción y la distribución de los servicios judiciales.

Esta afirmación es de importancia fundamental para cualquier proyecto de cambio o reforma que pretenda alterar el funcionamiento de los tribunales sólo a través de la modificación de las normas procesales y otros aspectos internos. En este apartado presentaremos algunos estudios que contribuyen a ilustrar la influencia de otras organizaciones en el funcionamiento de los tribunales.

A. *La organización de la judicatura*

Los jueces son considerados usualmente como los actores centrales en la arena judicial, ya que, debido a tal posición central y al dogma de la independencia judicial, no parecen estar sujetos a ninguna autoridad ni a decisión ajena dentro de los límites de su tribunal. Ellos mismos acostumbran considerar que son independientes en sus decisiones, así como jefes indiscutidos en sus dominios, y por ello esperan que todos quienes los rodean se ajusten a esta perspectiva.⁸⁸⁴ Hemos visto ya que el estatuto judicial es un rol organizado y administrado, y que esta noción tiene consecuencias significativas para la concepción y desempeño de dicho rol. Sin embargo, ¿pertenecen los jueces a organizaciones distintas a la organización del tribunal? ¿Cuál es el contexto organizacional más amplio de su labor profesional? ¿Se encuen-

⁸⁸⁴ Jacob (1997, p. 3).

tra su autoridad profesional constreñida o afectada por esas otras organizaciones? ¿Existen otras relaciones horizontales entre los jueces además de las líneas de autoridad jerárquica de las que forman parte?

Un estudio reciente sobre la organización de los jueces, es decir, la judicatura, en un gran tribunal urbano en los Estados Unidos (tribunal de circuito en el condado de Cook, Illinois) examina el grado de acoplamiento entre los jueces de primera instancia, a fin de “iluminar los modos en los cuales colaboran o se obstaculizan entre sí”.⁸⁸⁵ Aquí “acoplamiento” se refiere al grado en el cual las acciones de un participante tienen consecuencias predecibles para otros dentro de la organización.⁸⁸⁶ “Cuando el acoplamiento es estrecho, las decisiones que se adoptan en una unidad o nivel de una organización tienen consecuencias predecibles en otros niveles o unidades”;⁸⁸⁷ por el contrario, las actividades estarán acopladas de manera suelta si las consecuencias del comportamiento de una persona son indiscernibles o impredecibles.⁸⁸⁸

En aquel entonces, el tribunal analizado estaba compuesto por cuatrocientos jueces y era, por tanto, el tribunal unificado más grande en los Estados Unidos. La organización patrocinadora de los jueces consiste en la asamblea de jueces que se reúne en distintos foros. Los elementos acoplados tanto de modo estrecho como suelto de la judicatura son considerados como provenientes de distintas características de la estructura del tribunal.⁸⁸⁹

Los elementos más significativos de acoplamiento estrecho y suelto implican la asignación de los jueces a ciertas tareas por el juez presidente. Las facultades de asignación-adscripción del juez presidente crean un grado considerable de acoplamiento estricto en la judicatura. Las adscripciones tienen diversos grados de atractivo (por ejemplo, son menos atractivos los tribunales con altas cargas de trabajo que los de menores cargas). Por tanto, el juez presidente es capaz de “ligar el desempeño percibido con las adscripciones atractivas o no atractivas”.⁸⁹⁰

⁸⁸⁵ *Ibidem*, p. 4.

⁸⁸⁶ *Ibidem*, p. 6.

⁸⁸⁷ *Ibidem*, p. 7.

⁸⁸⁸ *Ibidem*, p. 6. Jacob hace notar que el acoplamiento “estrecho” y “suelto” no es equivalente a la distinción entre centralizado y descentralizado, ya que esta última se refiere al sitio en que radican las decisiones adoptadas, mientras que el concepto de acoplamiento se aplica a los efectos de las decisiones (p. 7).

⁸⁸⁹ *Ibidem*, pp. 8 y ss.

⁸⁹⁰ *Ibidem*, pp. 10 y ss.

Sin embargo, las facultades del juez presidente están restringidas por elementos significativos de acoplamiento suelto. El primero se origina en el modo en que los jueces de circuito llegan y permanecen en el cargo judicial (ya sea mediante nombramiento o elección), y el juez presidente tiene escasa influencia sobre él, pero tal elección es mucho más amplia respecto de los jueces asociados.⁸⁹¹ Otro elemento de acoplamiento suelto se refiere al funcionamiento interno de las divisiones del tribunal. No hay políticas uniformes que rijan la adscripción de los jueces a las distintas divisiones, y los procedimientos internos varían entre cada división.⁸⁹²

Hay otros ejemplos y fuentes de acoplamiento estrecho y suelto. Sin embargo, es importante hacer notar que estas formas de acoplamiento están yuxtapuestas. El acoplamiento suelto de las unidades dentro del tribunal “producen un presidente cuyo rol es ligar más estrictamente entre sí las unidades”.⁸⁹³ Esto es evidente en los esfuerzos del juez presidente para gestionar los expedientes y satisfacer así al público del tribunal (abogados, la comunidad de negocios, los funcionarios públicos tales como los fiscales y la policía, así como los litigantes y otros grupos de interés). Sin embargo, el grado en que tienen éxito estos esfuerzos permanece limitado.⁸⁹⁴

En conclusión, hay “bolsillos tanto de acoplamiento estrecho como segmentos de acoplamiento suelto dentro de la organización patrocinadora de los jueces”.⁸⁹⁵ Las consecuencias derivadas de la ubicación de tales bolsillos y las tensiones entre ellos se producen en tres áreas: el lugar y el estilo de la innovación administrativa en el tribunal; la capacidad de respuesta de la judicatura a sus públicos, y la asignación de los recursos y los servicios.⁸⁹⁶ En relación con el último aspecto, que es el que más nos interesa aquí, el autor observa:

La capacidad de respuesta a los grupos clientelares crea distintas asignaciones de recursos en los tribunales, las cuales tienen consecuencias graves para la administración de justicia a los diversos sectores de la pobla-

⁸⁹¹ *Ibidem*, pp. 13 y ss.

⁸⁹² *Ibidem*, p. 14. Sin embargo, dentro de cada división se produce un acoplamiento estrecho, ya que los jueces presidentes tienen, de hecho, la facultad de adscribir a los jueces de su división a cualquiera de las salas.

⁸⁹³ *Ibidem*, p. 19.

⁸⁹⁴ *Ibidem*, p. 20.

⁸⁹⁵ *Ibidem*, p. 23.

⁸⁹⁶ *Ibidem*, p. 24.

ción. Esto incluye la segregación de litigantes, la asignación del talento judicial, el racionamiento del tiempo judicial, y la movilización de apoyo político para el tribunal.⁸⁹⁷

Las partes litigantes son segregadas en formas significativas por la división del trabajo entre los distintos segmentos del tribunal: por ejemplo, la separación entre los casos de delincuencia de menores, delincuencia de adultos y asuntos civiles, los cuales son tramitados por divisiones separadas y asignados a diferentes lugares (los edificios del tribunal para menores y los tribunales penales se encuentran ubicados fuera del sector central de negocios de la ciudad). La adscripción de los jueces tiene un efecto similar:

Los jueces con menos experiencia y calificación laboran en los tribunales con altas cargas de trabajo que dan servicio predominantemente a los pobres. Estos clientes están representados por abogados de bajo estatus que no tienen mucha influencia en la mesa de negociación cuando quieren tener mejores jueces, mejores instalaciones, y un examen más detenido de sus asuntos.⁸⁹⁸

De hecho, es la necesidad que tiene el juez presidente de mantener cierto nivel de apoyo político para el tribunal, y las tensiones entre los elementos de acoplamiento estricto y suelto en la judicatura, los que afectan el racionamiento de los recursos entre las diversas secciones del tribunal y, sobre todo, el tiempo judicial.⁸⁹⁹

El estudio que acabamos de resumir se refiere a las interacciones entre todos los miembros de la judicatura en una cierta jurisdicción y hemos observado cómo las relaciones organizacionales entre dichos miembros se ven afectadas por factores externos, pero afectan a su vez el funcionamiento mismo de la justicia. Sin embargo, existen otras organizaciones patrocinadoras de los jueces que también pueden afectar el funcionamiento eficiente de todo el sistema judicial. Se trata de organizaciones *selectivas*, ya que no están compuestas por todos los miembros de la judicatura, sino que son producto de un proceso de selección entre sus integrantes. Tales organizaciones pueden tener *funciones de gobierno* respecto de la judicatura *en su conjunto*, o bien coordinar o representar los *intereses de grupo* de los jueces.

⁸⁹⁷ *Ibidem*, p. 26.

⁸⁹⁸ *Idem*.

⁸⁹⁹ *Ibidem*, p. 27.

Ejemplos de las organizaciones de gobierno de los jueces son el Consejo de la Judicatura que existe en varios países de tradición jurídica romanista y la Conferencia Judicial en los Estados Unidos. Debido a las dificultades asociadas con una perspectiva global, parece haber escasos estudios empíricos sobre las organizaciones de gobierno de la judicatura. Sin embargo, el movimiento asociativo de los jueces y su impacto en el sistema judicial ha recibido más atención por parte de la investigación empírica, particularmente en países como Francia, Italia y España.⁹⁰⁰

Italia ofrece un ejemplo fascinante de la interacción entre ambos tipos de organizaciones patrocinadoras.⁹⁰¹ Conforme a la Constitución italiana de 1948, el gobierno del estatuto de los jueces es responsabilidad del “*Consiglio Superiore de la Magistratura*”, lo que significa que los jueces mismos, o más bien sus representantes, deciden sobre su propio estatus institucional (selección, adscripciones, traslados, promociones, medidas disciplinarias), ya que poseen una mayoría de dos tercios en la composición del Consejo. Este arreglo básico, que tiene el propósito de cortar los lazos institucionales entre el Poder Judicial y el sistema político, ha dado por consecuencia una transformación ulterior del *status* y el rol judiciales debido a la creciente influencia de la asociación de jueces italianos (*Associazione Nazionale Magistrati Italiani*, ANMI) dentro del Consejo. Específicamente, varias reformas a las reglas de elección de los representantes de los jueces y magistrados han dado lugar a una reducción en la influencia que ejercen los cargos más elevados de la jerarquía judicial y a una creciente influencia de los líderes de las distintas facciones ideológicas que coexisten dentro de la Asociación.⁹⁰²

La asociación de los jueces ha logrado producir un acoplamiento estrecho entre los intereses de grupo de la judicatura y los mecanismos de gobierno administrados por el Consejo de la Judicatura. Los jueces italianos han logrado abolir virtualmente todas las restricciones organizacionales sobre el sistema de la carrera judicial, así como todas las relaciones jerárquicas que derivan de él. En consecuencia, la antigüedad es reconocida como único criterio que gobierna la promoción profesional del juez en lo individual, la cual ya no depende de exámenes ni de mecanismos de evaluación. Los jueces

⁹⁰⁰ Véanse, por ejemplo, Lyon-Caen (1981), Deville (1992) y Bea Pérez *et al.* (1988).

⁹⁰¹ Véase Guarnieri y Pederzoli (1996, pp. 54 y ss.). Véanse también Canosa y Federico (1974) y García Pascual (1997, pp. 197 y ss.).

⁹⁰² Guarnieri y Pederzoli (1996, p. 56).

pueden obtener incluso el título y el salario de los cargos más altos en la jerarquía judicial, aunque no desempeñen realmente las funciones correspondientes.⁹⁰³ Resulta fácil entender por qué este sistema promueve una baja motivación profesional, un sentido decreciente de responsabilidad, una falta de incentivos reales para la carrera y, por tanto, una búsqueda de reconocimiento y oportunidades fuera de la institución judicial.⁹⁰⁴ Resulta obvio que también tiene un impacto, como lo muestra el estudio sobre la judicatura en Chicago, en las formas y condiciones de provisión de los servicios judiciales sobre las que solamente podríamos especular aquí.

A. *Policía y fiscales*

La investigación sociojurídica ha analizado desde hace tiempo la influencia del comportamiento de la policía y los fiscales en el número y tipo de asuntos que llegan a los tribunales penales (selectividad), así como las consecuencias de tal conducta selectiva sobre el resultado de dichos asuntos. El proceso de selección ha sido concebido como una serie de etapas sucesivas, más o menos aisladas entre sí, en las cuales los actores relevantes se comportan dentro de restricciones particulares, institucionales o personales, que contribuyen a la progresiva reducción y concentración del número y categoría de los casos.

La perspectiva interorganizacional es capaz de poner un énfasis diferente sobre las razones que explican estos fenómenos. En efecto, es capaz de mostrar que el proceso observado es resultado de las relaciones interorganizacionales, más que de las restricciones a las que están sujetos actores más o menos aislados, y que las organizaciones participantes poseen con frecuencia intereses y objetivos divergentes que dificultan la cooperación.

Así, por ejemplo, es posible mostrar que la policía no tiene gran interés en realizar más detenciones que las necesarias para el mantenimiento del orden, así como tampoco lo tiene en detenciones que necesariamente conduzcan a una condena: “el arresto que no lleva a una condena puede ser útil a varias funciones valoradas por la policía”.⁹⁰⁵ Más aún, se requiere un esfuerzo considerable para asegurar una condena, de modo que a menos que la infracción sea grave, la policía puede no ver la necesidad de hacer tal es-

⁹⁰³ *Ibidem*, p. 57.

⁹⁰⁴ *Ibidem*, p. 58.

⁹⁰⁵ Feeley y Lazerson (1983, p. 225).

fuerzo, porque “en ocasiones ve los requisitos probatorios que imponen los tribunales como impracticables”.⁹⁰⁶ Por otro lado, resulta un tanto irónico que una buena labor policíaca “pueda contribuir a que el fiscal tenga casos débiles”.⁹⁰⁷ Si bien “son parte del mismo aparato estatal que la policía”, los fiscales son “influenciados por objetivos, presiones y expectativas muy diferentes”, los que, a su vez, “son reforzados por las diferencias en origen social, educación y aspiraciones de carrera”;⁹⁰⁸ tampoco están implicados directamente en el mantenimiento del orden, sino con la formalidad de un sistema jurídico autónomo.⁹⁰⁹

Las diferencias entre la labor de los fiscales y la de la policía representan “un conflicto de estándares y necesidades organizacionales”,⁹¹⁰ especialmente si la policía no ha sido puesta directamente bajo la autoridad de los fiscales, como sucede en los Estados Unidos al menos. Sin embargo, las obligaciones jurídicas “y las restricciones estructurales requieren un mínimo de cooperación incluso frente al distanciamiento”.⁹¹¹ En este sentido, existen numerosos modos en que instituciones con objetivos e intereses divergentes pueden tratar de atenuar el conflicto y continuar la cooperación, como los siguientes, varios de los cuales se encuentran presentes en las relaciones entre fiscales y policía:⁹¹²

- El desarrollo de relaciones de intercambio.
- La aceptación mutua de instituciones de resolución de conflictos.
- La adopción de mecanismos de coordinación.
- La emergencia de instituciones informales de frontera.
- La integración en organizaciones más poderosas.

En resumen, tenemos aquí otro ejemplo de interacción entre organizaciones que afectan la labor judicial, pero sobre la cual los tribunales no pueden ejercer sino un control menor. La labor policíaca es de relevancia central para la resolución de asuntos penales, y por tal razón, entre otras, se encuentra sujeta a las directrices de los tribunales. Los tribunales pueden

⁹⁰⁶ *Ibidem*, p. 228.

⁹⁰⁷ *Idem*.

⁹⁰⁸ *Ibidem*, p. 229.

⁹⁰⁹ *Ibidem*, p. 232.

⁹¹⁰ *Ibidem*, p. 229.

⁹¹¹ *Ibidem*, p. 233.

⁹¹² *Idem*.

dictar estándares a los que están sujetas las detenciones, pero en última instancia dependen de la policía para ejecutarlas.⁹¹³

C. *Los abogados y la barra*

Los abogados organizados en barras y colegios tienen intereses que son al mismo tiempo comunes y antagónicos a los de los tribunales. Los abogados y los jueces comparten, en apariencia, una misma preocupación por la efectividad del sistema de justicia y por el prestigio y la influencia de la profesión jurídica. Sin embargo, también tienen preocupaciones divergentes y, en ocasiones, contradictorias. Para los jueces, la efectividad puede significar racionalización, rapidez y mayor productividad en la resolución de los asuntos, especialmente en tiempos de recursos escasos. Para los abogados, puede significar la gestión eficiente de los expedientes y el control del procedimiento en interés de sus clientes. Estas preocupaciones no son siempre compatibles entre sí. Por tanto, puede esperarse que la relación entre jueces y abogados se manifieste en forma de cooperación o de conflicto, incluyendo la transformación dinámica de una en otra, en ciclos alternados. En cualquier caso, la forma que adopte la relación está sujeta a la influencia organizacional. Esto lo demuestra un estudio sobre las relaciones entre dos tribunales franceses de primera instancia (*tribunaux de grande instance*) en dos distritos judiciales de mediano tamaño y la barra local.⁹¹⁴

En la Barra A prevalecía la desconfianza y la hostilidad de los abogados hacia los jueces. Los abogados eran muy críticos de los cambios introducidos en la administración de justicia, ya que sentían que sus intereses y preocupaciones no recibían atención. El nuevo presidente de la barra decidió lanzar un esfuerzo de cooperación, el cual tuvo rápidamente éxito en establecer un clima más relajado. Ambas partes se comprometieron a realizar cambios y concesiones mutuos. Sin embargo, los resultados positivos observados al inicio amenazaban con desaparecer. Las estrictas reglas que la barra había acordado imponerse a sí misma implicaban apoyarse en la cooperación de los miembros, la que no estaba del todo garantizada, dado el bajo nivel de disciplina y solidaridad internas que prevalecían en la organización.

⁹¹³ *Ibidem*, pp. 232 y ss.

⁹¹⁴ Ackermann y Bastard (1993a) y (1993b, pp. 69-89).

En la Barra B, la situación inicial era la contraria, ya que al comienzo los abogados evaluaban en términos positivos al tribunal. Sin embargo, también expresaban algunas reservas respecto de la noción judicial de productividad, tal como se reflejaba en las estadísticas judiciales. Entre el tribunal y la barra existía un sistema cooperativo desde algún tiempo, el cual facilitaba un clima de entendimiento mutuo y diálogo. De pronto, el tribunal suspendió unilateralmente la cooperación, debido a una fuerte falta de recursos y a la llegada de un nuevo juez presidente, lo que tuvo por resultado que la relación entrara en una fase de conflicto.

5. Los desafíos del cambio y la reforma

Ninguna institución puede darse el lujo de permanecer estática y sin cambio. Los tribunales son frecuentemente el objeto de esfuerzos de reforma. Hemos visto que los costos y el rezago, que son vistos usualmente en función de la sobrecarga de los tribunales, son una de las principales justificaciones de la reforma judicial. Sin embargo, ¿por qué es que unos esfuerzos de reforma tienen éxito y otros fracasan? Esta es una pregunta de la mayor importancia, ya que no sólo estamos interesados en el estudio del funcionamiento de los tribunales y de los factores que afectan la eficiencia judicial por sí mismos, sino que tenemos también el propósito de identificar las estrategias que puedan tener éxito en el incremento de la eficiencia. Nuestra sospecha es que la naturaleza compleja de los tribunales y los sistemas judiciales, en cuanto organizaciones, nos ofrece parte de la respuesta. Dicho en otras palabras: cualquier cambio que se introduzca en el sistema es afectado por complejas estructuras organizacionales e interorganizacionales. En este apartado, exploraremos algunas de las razones generales de por qué el cambio iniciado en el exterior, especialmente a través de reformas a las reglas procesales, encuentran obstáculos significativos en su implementación dentro del sistema judicial, y cómo el cambio se genera, se extiende y se racionaliza dentro de la organización judicial.

A. Impacto de las reformas

Dos estudios publicados a fines de los años setenta y comienzos de los ochenta reflexionan, desde una perspectiva organizacional más o menos explícita, sobre las razones del éxito limitado o del fracaso de las reformas

al sistema de justicia penal en los Estados Unidos.⁹¹⁵ Con tal propósito, ambos estudios pasan revista a varios esfuerzos de reforma y a los estudios de evaluación relevantes. Su conclusión central es que el cambio iniciado e implementado desde fuera del sistema judicial tiene escasas probabilidades de éxito si no logra tomar en cuenta las complejas estructuras de organización e incentivos en las que tienen que insertarse tales cambios.

El primer estudio se inicia con la observación de que, en la reforma de la justicia penal, “se reproduce consistentemente un patrón histórico de propuestas, implementación y fracaso en última instancia”.⁹¹⁶ La repetición del fracaso puede atribuirse fundamentalmente a la recurrencia de percepciones falsas sobre la naturaleza de la función judicial y sobre cómo puede modificarse el comportamiento dentro de ella.⁹¹⁷ Para tal efecto es preciso reconocer que las reglas formales no definen el carácter esencial del comportamiento de los actores implicados en tal función, sino que, por el contrario, tal comportamiento es afectado por restricciones prácticas más inmediatas en un contexto en que las decisiones discrecionales desempeñan un papel significativo.⁹¹⁸

Las reformas se han llevado a cabo por distintos medios, como la legislación, la jurisprudencia y la administración burocrática. Todos ellos adoptan ciertas hipótesis sobre cómo puede modificarse el comportamiento judicial y se enfocan a diferentes estructuras y recursos.⁹¹⁹ Todas esas hipótesis tienen que preguntarse primero por qué “un participante en la función judicial (*tendría que*) modificar su comportamiento en respuesta a la reforma”,⁹²⁰ y nunca perder de vista el hecho de que

la práctica real dentro del sistema judicial no es producto del azar ni la arbitrariedad, sino que más bien refleja el acomodo permanente de diversos intereses. Puesto que es probable que los actores consideren este acomodo como deseable, el cambio no se producirá de manera espontánea, sino que deberá ser inducido por la reforma. Es decir, la reforma tiene que estimu-

⁹¹⁵ Nimmer (1978) y Feeley (1983).

⁹¹⁶ *Ibidem*, p. 1.

⁹¹⁷ *Ibidem*, p. 2.

⁹¹⁸ *Ibidem*, p. 28.

⁹¹⁹ *Ibidem*, pp. 19 y ss. se refiere a cinco premisas limitadas para alterar el comportamiento: la premisa tecnocrática, la premisa de los recursos, la premisa de obediencia a las reglas, la premisa pragmática, y la premisa del derecho administrativo.

⁹²⁰ *Ibidem*, p. 26.

lar el cambio al ofrecer incentivos adecuados; de otro modo, el impacto será insignificante.⁹²¹

Una reforma es una variable externa que procede de

un juicio de que el desempeño actual de la función judicial es deficiente. Aun cuando se envuelva en términos como debido proceso o protección igual, este juicio es una afirmación a favor de una cierta preferencia de política que *ex hypothesi* contradice las prioridades operativas que se reflejan en las prácticas actuales.⁹²²

Esto va a generar oposición o indiferencia hacia los objetivos de la reforma. “En la mayoría de los casos no sólo no existe un deseo general de cambio, sino que hay una tendencia sistémica a mantener el *status quo*”.⁹²³ El impacto sistémico, que puede definirse como cualquier comportamiento dentro de una organización o sistema estudiados que ha sido inducido por una reforma, ocurre solamente si la reforma ofrece incentivos *suficientes* para superar las motivaciones existentes.⁹²⁴

El segundo estudio plantea observaciones similares y llega a conclusiones parecidas.⁹²⁵ De acuerdo con el autor, la reforma de la justicia penal aborda tres problemas principales: el incentivo para iniciar la reforma, el proceso de implementación, y la evaluación.

Por lo que se refiere al *incentivo para iniciar la reforma*, el autor hace notar que, dada la falta de incentivos para un cambio general en el sistema de los tribunales, el impulso a la innovación usualmente proviene del exterior. Las reformas fracasan frecuentemente porque los reformadores ofrecen soluciones simples para los complejos problemas cotidianos, lo que mina el proceso de implementación.⁹²⁶ “quienes están en la mejor posición para determinar las necesidades de los tribunales son los que tienen el menor incentivo para innovar, mientras que quienes sí tienen tal incentivo carecen de un conocimiento detallado”.⁹²⁷

921 *Ibidem*, p. 26.

922 *Ibidem*, pp. 175 y ss.

923 *Ibidem*, pp. 176 y ss.

924 *Ibidem*, pp. 3 y 177.

925 Feeley (1983).

926 *Ibidem*, pp. 191 y ss.

927 *Ibidem*, p. 196.

La *implementación* se vuelve problemática en parte debido a varias características de los tribunales que exacerban la tendencia al fracaso:⁹²⁸

- La fragmentación del sistema de justicia penal facilita que se hagan juicios de éxito cuando en realidad las reformas fracasan.
- Muchas reformas han intentado darle la vuelta a instituciones inertes creando nuevos programas, pero éstos se vuelven rápidamente parte del problema.
- Con frecuencia se ha declarado prematuramente el éxito de una reforma.

Por ultimo, la *evaluación* presenta problemas metodológicos. Una evaluación científica es inevitable porque no hay otro modo riguroso de saber si una reforma ha tenido éxito o no. Aquí apunta el autor a la inescapable paradoja de que mientras más rigurosa sea la evaluación, más probable es que no resulte concluyente.⁹²⁹ Esto resulta poco alentador para quienes deciden las políticas públicas, pues esperan definiciones claras del problema y soluciones prácticas a ellos.⁹³⁰

B. *La generación, diseminación y racionalización internas del cambio*

Los problemas planteados por la reforma judicial no se reducen al éxito o fracaso globales del cambio inducido externamente. También existe una crucial dimensión local que no puede desatenderse. Los cambios son frecuentemente generados y propagados por iniciativas locales, e incluso cuando son ordenados desde el centro, siempre estarán sujetos a interpretaciones y adaptaciones locales. Esto lo muestra claramente un estudio francés de ocho tribunales de primera instancia (*tribunaux de grande instance*), de mediano tamaño, realizado por dos sociólogos desde una perspectiva organizacional. El estudio ilustra y explica cómo los imperativos de la modernización y la efectividad, a los cuales debe responder ahora la institución judicial, se traducen en prácticas de gestión que surgen a partir de las carac-

⁹²⁸ *Ibidem*, p. 199.

⁹²⁹ *Ibidem*, p. 203.

⁹³⁰ En ocasiones es más fácil llegar a un consenso sobre el diagnóstico de los problemas que sobre las soluciones adecuadas y su éxito eventual.

terísticas locales de los tribunales y las preocupaciones específicas de los jueces y funcionarios que están a cargo de ellos.⁹³¹

El contexto general del cambio local se caracteriza por un margen de maniobra extremadamente reducido para la gestión de los recursos del tribunal por parte de los funcionarios responsables.⁹³² La independencia profesional de los jueces les impide a estos funcionarios la introducción de cambios en la organización de la labor judicial, ya se trate de reformas promovidas por el Ministerio de Justicia o de cambios que ellos mismos deseen llevar a cabo, sin entrar en negociaciones con todos los participantes interesados o sin llegar a acuerdos más o menos explícitos.

En lo particular, el estudio identificó varios estilos de gestión judicial en los ocho tribunales en relación con el cambio:⁹³³

- *Gestión voluntarista*: este tipo de gestión se apoya en una política global ligada a un programa de cambio. Se expresa en proyectos de transformación que tienen el propósito tanto de mejorar la efectividad de los servicios del tribunal como de alcanzar un nivel de control más elevado del flujo de los asuntos y del impacto de las resoluciones dictadas. Aquí, la iniciativa la tienen ambos magistrados presidentes del tribunal, el juez presidente y el fiscal del Estado. Ambos acuerdan un plan de acción común y de implementación del cambio. Sin embargo, la naturaleza voluntarista de las modificaciones a los hábitos de trabajo se vuelve una fuente de tensiones internas.
- *Gestión basada en oportunidades y alianzas*: este estilo de gestión se caracteriza por la ausencia de coordinación y acuerdo entre ambos funcionarios presidentes, y, por tanto, por la introducción de reformas singulares y discretas. Ya sea que sólo uno de ambos funcionarios esté interesado en iniciar y llevar a cabo los cambios, o ya sea porque ambos están preocupados por sus propias esferas de acción, los cambios tienen que negociarse con los jueces y es necesario crear alianzas con ellos.
- *Gestión “reactiva”*: ambos presidentes están en buenos términos entre sí, pero son escépticos de los cambios y no tienen conciencia de la necesidad, o el valor, de la inversión en gestión y reforma. Su mayor

⁹³¹ Ackermann y Bastard (1993b, p. 10).

⁹³² *Ibidem*, pp. 16 y ss.

⁹³³ *Ibidem*, pp. 37 y ss.

preocupación es la labor judicial y su calidad. Sin embargo, su falta de interés en el cambio no les impide dejar abierta a los jueces y otros funcionarios judiciales la posibilidad de introducir innovaciones. Sin embargo, estas innovaciones dependen mucho de la permanencia de las personas que las han introducido.

Así, a pesar de que las estructuras formales de estos tribunales son idénticas, y de que el hecho de que estén sometidos a similares restricciones, existen diferencias considerables en la implementación de los cambios y de los estilos de gestión adoptados por sus funcionarios directivos. Estas diferencias dependen menos de la personalidad de tales funcionarios y más de las relaciones que establecen entre ellos.⁹³⁴

Los medios por los que surgen, se propagan o desaparecen las innovaciones dentro de la institución judicial están ligados estrechamente a la movilidad de las jueces y a su transferencia periódica a otras jurisdicciones.⁹³⁵ El cambio se genera en diversos puntos del sistema judicial, a iniciativa de los propios jueces y con el propósito de resolver los problemas con los que se enfrentan, y luego se transmite a otras jurisdicciones siguiendo patrones complejos, pero específicos. Sin embargo, tal cambio no se propaga de manera uniforme, ya que las innovaciones son constantemente desplazadas o reinterpretadas de acuerdo con las condiciones locales, y pueden desaparecer eventualmente.⁹³⁶

Las iniciativas de cambio pueden ser examinadas en dos dimensiones: la horizontal y la vertical.⁹³⁷ La dimensión horizontal se refiere a los movimientos de los jueces en lo individual a otro tribunal y a la “caja de herramientas” y soluciones a los problemas procesales y organizacionales que llevan consigo. El paso de un tribunal a otro contribuye a enriquecer la “caja de herramientas”, al incorporar en ella nuevas experiencias. Sin embargo, las innovaciones dejadas atrás tienen que encontrar un sucesor dispuesto a adoptarlas de nuevo para que puedan sobrevivir. La dimensión vertical se refiere a la propagación de los cambios ligados a las características organizacionales de cada tribunal, lo que determina la probabilidad de que las innovaciones propuestas por los jueces sean integradas en el con-

⁹³⁴ *Ibidem*, p. 48.

⁹³⁵ *Ibidem*, pp. 13-27; también 1996.

⁹³⁶ *Ibidem*, p. 15.

⁹³⁷ *Ibidem*, pp. 18 y ss.

junto de soluciones que el tribunal ha encontrado para resolver sus problemas locales.⁹³⁸

En conclusión: la consideración de los modos en que el cambio se genera y adapta localmente tiene importancia para la imagen de toda política de modernización, particularmente si ésta parece ser una respuesta tecnocrática que se impone de manera uniforme a todos los tribunales, en función de una evaluación más precisa de sus actividades y necesidades, así como de la racionalización de su funcionamiento: la “modernización se presenta más bien como resultado de las soluciones producidas localmente por los tribunales en su intento de resolver la contradicción entre la limitación de los recursos disponibles y la necesidad de garantizar la calidad de los servicios que proporcionan”.⁹³⁹

Los cambios en la organización y el procedimiento judiciales —y ello queda bien ejemplificado por el uso de las computadoras— muestran la tensión, presente siempre, entre la tendencia hacia la uniformidad y la diversidad que es un resultado de los mecanismos locales para la introducción y adaptación de nuevos mecanismos.⁹⁴⁰ De hecho, para que tal tensión sea productiva y tenga éxito, es necesario encontrar e implementar una articulación entre las iniciativas locales y los programas nacionales de modernización.⁹⁴¹

Algunos de los estudios que se han resumido más arriba muestran la importancia de la interacción personal y colectiva en tanto contribuye al desarrollo de una cultura jurídica y organizacional específica que tiene su propia dinámica. Sin importar qué tan distantes sean los orígenes de una institución jurídica o de los impulsos de reforma, siempre tienen que ser redefinidos y renegociados al nivel de la práctica local. Por tanto, el problema de la reforma no radica en la efectividad de los impulsos centrales o de los locales, sino en la combinación de ambos.

En términos más generales, ha quedado probada la utilidad del estudio de los tribunales, los jueces, los abogados y otros actores de la arena judicial como actores organizados que responden a impulsos internos y externos. De hecho, la conclusión es que, para ser efectivos y tener éxito, los cambios requieren la condensación de la acción social. Esto significa gene-

⁹³⁸ *Ibidem*, pp. 18 y ss.

⁹³⁹ *Ibidem*, p. 49.

⁹⁴⁰ *Ibidem*, pp. 25 y 26.

⁹⁴¹ *Ibidem*, p. 110.

rar presión sobre los actores para que adopten una forma organizada que conlleve tanto oportunidades como limitaciones. Así, por ejemplo, en el caso de los abogados franceses en las ciudades de A y B, la solidaridad interna—que es una variable organizacional— parecía ser una condición para la continuación de los esfuerzos de cooperación entre la judicatura y la barra. Esto ayuda a compensar la impresión de que los abogados no son un actor organizado al nivel interaccional, sino, en el mejor de los casos, un poderoso interés corporativo que hay que tomar en cuenta.

II. PROCEDIMIENTO

El procedimiento judicial y las organizaciones que llamamos tribunales dependen, evidentemente, uno de las otras. Pero, ¿cómo sucede esto? ¿Cuáles son los conceptos adecuados para describir y explicar esta relación? A fin de aclarar esta dependencia mutua, es necesario entender, primero, que el procedimiento y la organización se traslapan en alguna medida, ya que ambos pretenden estructurar la labor judicial en vista de la producción de resoluciones jurídicas. Sin embargo, también es importante distinguir entre el procedimiento y la organización, especialmente si pretendemos evaluar las posibilidades de manipularlos, ya sea de manera conjunta o separada, con el propósito de elevar la eficiencia judicial.

Desde un punto de vista jurídico, el procedimiento es un conjunto estructurado de actos que son llevados a cabo por personas que desempeñan roles especiales (demandante, demandado, juez, abogado), con el propósito de producir una resolución obligatoria que ponga fin a una controversia jurídica. Los actos y roles procesales son regulados por reglas jurídicas dictadas ya sea por una legislatura o por el tribunal de mayor jerarquía o incluso, a nivel local, por cada tribunal. Las reglas procesales presuponen la existencia de una organización, al menos en el sentido de que por lo común no regulan, ni podrían hacerlo, todo lo necesario para lograr el principal objetivo del procedimiento. Desde esta perspectiva, el procedimiento es una condición necesaria pero insuficiente para establecer una organización a su alrededor, si no tomamos en cuenta el hecho de que los tribunales, en tanto organizaciones, manejan una gran número de procedimientos al mismo tiempo. En la actualidad, el procedimiento significa una *masa de asuntos* para los tribunales. Por ello, quizá sería útil distinguir entre la *función judicial* como objetivo institucional alrededor del cual se establece la or-

ganización judicial, y los *procedimientos en lo individual* de distintos tipos que son actualizados constantemente por dicha organización. Con frecuencia, los estudios organizacionales sobre los tribunales consideran el procedimiento (o más bien la función judicial) como subproducto de la organización del tribunal, cuando en realidad lo cierto es que la función judicial y el procedimiento ocupan el núcleo de la organización judicial. En efecto, es posible mostrar de qué modo el aparato judicial se ha articulado alrededor de la función judicial, más que al contrario.⁹⁴²

Un procedimiento es también un *sistema social*, un conjunto diferenciado de comunicaciones sociales.⁹⁴³ Como sistema social, el procedimiento es autónomo en el tiempo y el espacio. No sólo existe dentro del procedimiento una percepción distinta del tiempo, que varía incluso entre las partes, dependiendo de si la duración les favorece o les perjudica, sino que el procedimiento crea su propio tiempo social y su propio ritmo. Por esta sola razón, el procedimiento nunca será suficientemente rápido.⁹⁴⁴ Más aún, el procedimiento posee su propia estructura de roles. Y no sólo está compuesto de un ritual invariable,⁹⁴⁵ sino que requiere la producción de decisiones como premisas de futuras decisiones.⁹⁴⁶ Su objetivo específico es la producción de una resolución definitiva que pueda ser reconocida por el sistema jurídico e incorporada a sus estructuras.⁹⁴⁷

Pero, ¿es el procedimiento acaso una organización, ya sea formal o informal? A juzgar por los elementos de teoría organizacional que hemos analizado arriba, así como del examen de la naturaleza organizacional de los tribunales, los procedimientos pueden ser indudablemente descritos como una organización que es, al mismo tiempo, distinta e independiente de la organización de los tribunales. Esto contribuye a explicar, por ejemplo, por qué el

⁹⁴² López-Ayllón (1988, p. 1020). Esta opinión está conforme con la afirmación de Luhmann de que la organización y la profesión (el rol judicial) tienen la función de garantizar la clausura del sistema jurídico (1993) y con la idea de Shapiro de que los tribunales surgen cuando la intervención de un tercero en un conflicto hace necesario impedir que la relación triádica se colapse en una situación de “dos contra uno” (1981, pp. 1 y ss.).

⁹⁴³ Luhmann (1983, pp. 38 y ss.).

⁹⁴⁴ *Ibidem*, p. 45. Sobre el papel del tiempo y el espacio en el procedimiento judicial véanse Garapon (1985; 1997) y Cordero (1985, pp. 310 y ss.).

⁹⁴⁵ Sin embargo, el ritual es importante para el procedimiento judicial. Véanse Garapon (1985; 1997) y Cordero (1985, pp. 430 y ss.).

⁹⁴⁶ Luhmann (1983, p. 38).

⁹⁴⁷ El elemento de incertidumbre es de central importancia para que el procedimiento se inicie y pueda desplegar sus efectos legitimadores. *Ibidem*, pp. 51 y ss.

grupo de trabajo judicial ha sido identificado como organización propia: se trata de una “organización procesal”, por así decirlo.

Si los procedimientos son organizaciones temporales, entonces su relación con la organización permanente de los tribunales puede ser concebida en términos interorganizacionales, y de manera más específica, como ejemplo de acoplamiento estrecho. A fin de funcionar de manera confiable y producir decisiones, la relación entre la organización procesal y la organización del tribunal debe ser tanto estrecha como predecible. Esto se logra principalmente a través de la identidad parcial de los actores que participan en ambas⁹⁴⁸ y por la detallada reglamentación jurídica de sus principales estructuras y modos de funcionamiento, lo que ocurre frecuentemente en un mismo código.

Hemos visto de qué modo el “contexto organizacional” afecta la producción de resoluciones judiciales. Del mismo modo, la organización procesal puede influir también en la organización judicial. Su autonomía fomenta y ofrece oportunidades tanto para el conflicto como para la cooperación.⁹⁴⁹ Del mismo modo, también produce expectativas y prácticas informales a las cuales se tiene que ajustar la organización del tribunal. El concepto de “cultura jurídica local”, a través del cual se ha tratado de explicar el ritmo y la velocidad de los procedimientos, es un ejemplo de esta doble vía de influencia.⁹⁵⁰

En vista de todo lo anterior, cualquier modificación a una organización afectará el funcionamiento de la otra. Como resulta evidente, esto tiene también importantes implicaciones para la reforma judicial, en el sentido de que no es suficiente introducir cambios en el procedimiento judicial o en el funcionamiento de la organización del tribunal, sino que hay que alterar los incentivos que actúan en *ambos* sistemas organizados si ha de tener éxito el esfuerzo de reforma.

En este apartado examinaremos los modos en que la capacidad de procesamiento de los tribunales es afectada, o puede ser incrementada, por las reglas, las estructuras y los incentivos procesales. Esta estrategia se funda

⁹⁴⁸ Como sucede, por ejemplo, con el juez, si bien en ocasión es más una identidad institucional que personal. Varios jueces pueden intervenir en distintas etapas del mismo procedimiento. En cambio, el papel de las partes es mucho más personal, en tanto su ausencia o falta de voluntad para comparecer tienen por efecto la conclusión del procedimiento.

⁹⁴⁹ Luhmann (1983, p. 50).

⁹⁵⁰ Véase, por ejemplo, Church, Jr. *et al.* (1978).

en la noción de que el procedimiento puede y debe ser racionado, más que (o además) de desalentar el litigio.⁹⁵¹ En consecuencia, se trata de hacer los procedimientos judiciales más simples, rápidos y baratos, de modo que sigan siendo accesibles para quienes los necesiten, incluso a costo de alguna reducción en la calidad de las sentencias.⁹⁵²

Son constantes, si no permanentes, los esfuerzos por acelerar los procedimientos modificando principalmente el procedimiento mismo o los plazos que se requieren para concluir las distintas etapas procesales. Esta estrategia puede alcanzar resultados positivos, y de hecho lo hace, temporalmente al menos. Sin embargo, los estudios empíricos que evalúan este tipo de modificaciones, como los que se resumen más adelante, ofrecen en ocasiones resultados no concluyentes o incluso contradictorios, lo que refuerza la hipótesis de que las reformas procesales provocan una respuesta insuficiente si solamente se modifican las estructuras *jurídicas o formales*. Por esta razón se ha explorado otras alternativas, tales como el uso de incentivos económicos, el recurso a procedimientos simplificados o sumarios que obtengan los mismos resultados; la introducción de procedimientos orales o escritos, etcétera. La otra estrategia principal se centra en la administración del sistema judicial, así como en la gestión de los tribunales y de los asuntos.

Por razones de espacio, no será posible examinar todo el rango de posibilidades para incrementar la eficiencia procesal. Así, por ejemplo, no hemos examinado el papel directivo que puede adoptar el juez como motor del procedimiento, sobre todo en la obtención de pruebas. Esta es una diferencia importante entre las tradiciones jurídicas romanista y angloamericana que ya se ha examinado en relación con el tema de la justicia procesal.⁹⁵³ Volveremos a encontrar este problema cuando examinemos la utilidad de la gestión de asuntos. Sin embargo, algunas de las soluciones que se analizan más adelante implican tal rol del juez (por ejemplo, en la aplicación de límites temporales). Se espera, no obstante, que este apartado ofrezca suficientes ejemplos, de modo que queden razonablemente claras las principales cuestiones y posibilidades.

⁹⁵¹ Véase Zuckerman (1995).

⁹⁵² *Ibidem*, p. 158.

⁹⁵³ Véase capítulo segundo.

1. *La aceleración de los procedimientos penales*

La celeridad en el procedimiento penal es una cuestión de la mayor importancia, especialmente cuando la persona acusada ha sido detenida y permanece en prisión durante la tramitación del juicio.⁹⁵⁴ A la luz de la presunción de inocencia, no sería justo que se prolongara la estancia en prisión de los acusados más allá de lo estrictamente necesario si hay la posibilidad de que sean declarados no culpables al final del juicio. Sin embargo, la rapidez no sólo está en interés de los acusados, porque la opinión pública y las víctimas también lo tienen en un castigo rápido, sobre todo de los delitos más graves.⁹⁵⁵ Puesto que las pruebas se deterioran con el tiempo, los procedimientos deberían acelerarse lo más posible sin que se afectara el derecho de defensa.

Según parece, los procedimientos penales toman demasiado tiempo en todas partes,⁹⁵⁶ y no es difícil identificar las causas de la dilación: las crecientes cargas impuestas al procedimiento para evitar el error judicial; el incremento en las tasas de delitos, combinadas con un nivel inadecuado de recursos al alcance del sistema de justicia penal.⁹⁵⁷ En consecuencia, se ha aplicado un nuevo conjunto de medidas y estrategias para reducir dicha dilación, las cuales se pueden agrupar en dos categorías principales: la eliminación total o parcial del procedimiento penal, y el reajuste procesal.⁹⁵⁸

La primera categoría significa que ciertos casos no entran en el sistema de justicia penal, ya sea porque se despenalizan por completo, porque son transferidos a las autoridades administrativas o son resueltos por el ministerio público, etcétera, o bien porque ciertas etapas del procedimiento son suprimidas o reducidas.⁹⁵⁹ La segunda estrategia comprende la introduc-

⁹⁵⁴ Véase la ponencia general de Pradel (1995), publicada en inglés, francés y español, sobre la celeridad en el procedimiento penal en el derecho comparado. Véanse las catorce ponencias nacionales y otras ponencias sumarias contenidas en el mismo número de la *International Review of Penal Law-Revue Internationale de Droit Penal*.

⁹⁵⁵ *Ibidem*, p. 343.

⁹⁵⁶ *Ibidem*, p. 344 ofrece algunas cifras. En los Países Bajos se requerían entre doce y trece meses entre la fecha de comisión del delito y la sentencia de primera instancia; en Francia, la duración promedio de la investigación preparatoria se incrementó de 5.94 meses en 1968 a 8.53 en 1977 y hasta 12.4 en 1993.

⁹⁵⁷ *Ibidem*, pp. 344 y ss.

⁹⁵⁸ *Ibidem*, pp. 346 y 357 las llama “celeridad mediante exclusiones procesales” y “celeridad mediante reajuste procesal”.

⁹⁵⁹ *Ibidem*, pp. 346 y ss.

ción de plazos límite para la realización del juicio y el establecimiento de procedimientos especiales.⁹⁶⁰ En realidad, muchos sistemas jurídicos han introducido plazos límite a través de una cláusula general (por ejemplo: “dentro de un periodo razonable”) o indicando un plazo determinado.⁹⁶¹ Sin embargo, estos ordenamientos prevén distintas consecuencias cuando se exceden los plazos límite. Algunos autorizan la suspensión o diferimiento del procedimiento, dejando en libertad al acusado si se encuentra detenido; otros no ven razón para invalidar o diferir el juicio.⁹⁶² En los países latinoamericanos, por ejemplo, el “prisionero sin sentencia” es un fenómeno difundido, pues una buena proporción de todas las personas acusadas que se encuentran en prisión no han sido juzgadas ni sentenciadas dentro de los plazos estipulados por las leyes.⁹⁶³

Aquí nos referiremos a la evaluación empírica de los plazos límite introducidos por las llamadas “leyes de juicio rápido” (*speedy trial laws*) en los Estados Unidos. Reconociendo que la dilación puede atribuirse en muchos casos a las oficinas de los fiscales más que a los tribunales, la ciudad de Nueva York puso a prueba, en los años ochenta, un innovador sistema de incentivos financieros, en un intento por acelerar el procesamiento de los acusados. Debe hacerse notar que esta última estrategia, aunque encaminada a acelerar los *procedimientos penales*, no introdujo en realidad cambios en el procedimiento, sino que más bien modificó algunas variables organizacionales. La incluimos aquí por su interés intrínseco y como contraste a la estrategia de los plazos límite.

A. Plazos límite

Desde los años sesenta, el gobierno federal y la mayoría de los gobiernos estatales en los Estados Unidos han aprobado las llamadas “leyes de

⁹⁶⁰ *Ibidem*, pp. 357 y ss.

⁹⁶¹ Así, por ejemplo, la Constitución federal mexicana de 1917 dispone que los inculcados serán juzgados en un plazo de cuatro meses si el delito es castigado con pena máxima de dos años de prisión, o dentro del de un año si la pena máxima excede esa duración, excepto en los casos en que el propio inculcado solicite una ampliación del plazo en beneficio de su defensa (artículo 20, apartado A, inciso VIII).

⁹⁶² *Ibidem*, pp. 358 y ss.

⁹⁶³ Véase Pérez Perdomo (1991) y Cosacov *et al.* (1983, pp. 61 y ss.). Este último estudio determinó, mediante entrevistas, que el 26% de los inculcados en algunas cárceles mexicanas habían estado detenidos por un periodo mayor que el señalado por los plazos constitucionales.

juicio rápido”.⁹⁶⁴ Típicamente, estas leyes imponen a los tribunales la obligación de llevar a juicio a los acusados dentro de un plazo determinado, que va de cuatro a seis meses. El rigor de los plazos varía. Las leyes prevén en ocasiones el diferimiento, el cual detiene el curso del plazo por determinadas causas, tales como la no comparecencia del acusado.⁹⁶⁵ Las consecuencias de que se excedan dichos plazos varían también. Usualmente se desecha la acusación, a menos que se interrumpa el plazo, si bien algunas leyes determinan la libertad del acusado en detención preventiva cuando se excede el plazo.⁹⁶⁶

Puesto que su propósito declarado es reducir la dilación, estas leyes han sido evaluadas respecto de este objetivo.⁹⁶⁷ Sin embargo, la evaluación empírica plantea importantes dificultades metodológicas, y por tal razón, entre otras, los resultados de los respectivos estudios son ambiguos. Algunos han encontrado pruebas parciales de que las leyes de juicio rápido reducen la dilación, mientras que otras no han logrado establecer dicha correlación.⁹⁶⁸ En lo que sigue se ofrece una breve descripción de algunos estudios en este sentido.

Un estudio sobre la implementación y el impacto en la dilación de los procedimientos penales de la Ley de Juicio Rápido federal de 1974, basado en información estadística sobre los tribunales federales entre 1971 y 1981, llegó a la conclusión de que “el sistema de justicia federal logró niveles relativamente elevados de cumplimiento de los plazos especificados por la Ley durante los últimos cinco años”, es decir, entre 1977 y 1981.⁹⁶⁹ Sin embargo, el tiempo requerido para tramitar la mayoría de los asuntos

⁹⁶⁴ Marvell y Luskin (1991, p. 343). Véase el Apéndice A, que lista 29 estados que tenían leyes de juicios rápidos en 1991 (pp. 356 y ss.).

⁹⁶⁵ *Ibidem*, p. 343.

⁹⁶⁶ *Ibidem*, p. 356 consideran que la última categoría de leyes no son suficientemente estrictas para calificar como “leyes de juicios rápidos”. Lo mismo puede decirse de las leyes referentes a ilícitos menores (*misdemeanors*); de las que disponen que el inculpado sea llevado a juicio dentro de cierto número de periodos judiciales; las que otorgan al juez de la causa facultades discrecionales para determinar si un asunto es desechado o no; y las que se refieren sólo a los acusados que se encuentran detenidos a consecuencia de sentencia condenatoria por otro delito.

⁹⁶⁷ *Ibidem*, pp. 343 y ss.

⁹⁶⁸ *Idem*. Señalan que todos los estudios que no encuentran una relación se basan en muestras de tamaño inadecuado, mientras que los estudios bien diseñados sí identifican un impacto.

⁹⁶⁹ Bridges (1982, p. 71). Marvell y Luskin (1991, p. 344) piensan que una serie única de once años utilizada para este estudio es una base insuficiente para el análisis.

no cambió apenas en el periodo: “la mediana del tiempo transcurrido entre la presentación de los cargos y la resolución permaneció relativamente constante entre 1977 y 1981, y una reducción significativa en el tiempo de tramitación ocurrió solamente respecto de los asuntos más lentos tramitados por los tribunales federales”, lo que quizá pueda explicarse por un incremento en el uso de las disposiciones de la Ley que definen los periodos excluidos.⁹⁷⁰ La sanción de desechamiento del asunto sólo estuvo en vigor durante el último año del quinquenio citado.⁹⁷¹

Un estudio de dos años sobre el impacto de una ley de juicio rápido en tres tribunales del estado de Ohio, basado en entrevistas, observaciones y una muestra de 2,267 asuntos iniciados durante un periodo de 10 años, llegó a la conclusión de que las reglas tuvieron éxito en reducir la dilación.⁹⁷² El estudio determinó que los plazos de tramitación eran sustancialmente menores en los asuntos iniciados en el año siguiente a la entrada en vigor de la ley en dos de los tres tribunales estudiados.⁹⁷³ Sin embargo, unos años antes de la aprobación de la ley se estableció otro programa de reducción de la dilación, lo que significa que era difícil separar el impacto de la ley del correspondiente al programa anterior.⁹⁷⁴

Otro estudio evaluó el impacto de las leyes de juicio rápido en los procedimientos por delitos graves en los tribunales de Connecticut y Carolina del Norte.⁹⁷⁵ Por un lado, el estudio no encontró señales de que la ley de Connecticut hubiera reducido la dilación. Por la otra, encontró indicios fuertes de que la ley respectiva sí lo había logrado en Carolina del Norte.⁹⁷⁶ El estudio realizó, como control, numerosas réplicas con diferentes medidas de dilación y produjo resultados consistentes para cada estado.⁹⁷⁷ Respecto del impacto de la ley de Carolina del Norte, no fue posible determinar de manera indudable si había sido la ley la que había logrado la reducción en la dilación. Sin embargo, no se halló ningún otro factor que

⁹⁷⁰ Bridges (1982, pp. 71 y ss.).

⁹⁷¹ Bridges (1982, p. 72). Una evaluación escéptica de la *Speedy Trial Act* de 1974 y de las leyes de juicios rápidos en general se encuentra en Feeley (1983, pp. 156-188) y Nimmer (1978, pp. 143-156).

⁹⁷² Grau y Sheskin (1982).

⁹⁷³ *Ibidem*, pp. 109 y ss.

⁹⁷⁴ Marvell y Luskin (1991, p. 344).

⁹⁷⁵ *Idem*.

⁹⁷⁶ *Ibidem*, p. 351.

⁹⁷⁷ *Ibidem*, pp. 348 y ss.

pudiera haber explicado el fenómeno a nivel estatal, “como no fuera un clima general favorable a la reducción de la dilación, del cual la ley de juicio rápido era un ingrediente clave”.⁹⁷⁸

La conclusión general puede ser que, dependiendo de sus características y disposiciones particulares, las leyes de este tipo pueden ser de utilidad en la reducción de la dilación en los procedimientos penales. Sin embargo, también hay razones para permanecer escépticos en relación con la conveniencia de utilizarlas como estrategia general para lograr este objetivo. Puede argüirse, en este sentido, que las leyes de juicio rápido se enfocan sólo a un tipo de dilación, de manera que aún cuando sean efectivas, no hay garantía de que se mejoren otros problemas de la dilación, y de hecho, éstos pueden empeorar.⁹⁷⁹ También puede decirse que la protección del derecho a un juicio rápido y a la eliminación de la dilación no son empresas idénticas o consistentes entre sí: el derecho a un juicio rápido se concentra en el daño al acusado, mientras que la dilación judicial se considera problemática aún si es provocada por la defensa para su beneficio.⁹⁸⁰

Otra línea de crítica se refiere al posible impacto de estas leyes sobre la calidad de la justicia, según la perciben jueces y abogados, y en la manera en que pueden alterar el significado y los modos del rol judicial.⁹⁸¹ Finalmente, una recomendación menos que ideal de las leyes de juicio rápido para los hacedores de políticas puede derivarse del reconocimiento de que “el estado actual del conocimiento no nos permite determinar por qué ciertas reformas en particular son o no efectivas”,⁹⁸² aunque esto no impide una especulación razonablemente bien fundada.

En vista de todas estas críticas, pero sin perder de vista el hecho de que estas leyes sí funcionan hasta cierto punto, sería recomendable intentar una evaluación preliminar de cuál sería el impacto de los plazos límite en procedimientos reales. Así, en Inglaterra, el apartado 22 de la Ley de Acusación de Delitos de 1985 otorgó facultades al Secretario del Interior para aplicar plazos límite, de manera separada en asuntos de prisión preventiva

⁹⁷⁸ *Ibidem*, p. 351.

⁹⁷⁹ Feeley (1983, p. 185). “Imponer límites temporales hace poco por resolver las causas de todo tipo que subyacen a la dilación, así como tampoco hace nada sustancial para afectar los incentivos que enfrentan los funcionarios judiciales, un paso que parece indispensable para diseñar mejoras efectivas de gestión”.

⁹⁸⁰ Nimmer (1978, p. 147).

⁹⁸¹ Véase Grau y Sheskin (1982, pp. 117 y ss.).

⁹⁸² Marvell y Luskin (1991, pp. 343, 352 y ss.).

y libertad bajo caución, a etapas determinadas del procedimiento penal hasta el inicio del juicio, aunque esta definición de plazos límite legales fue precedida de ensayos de campo en algunos tribunales: “Los juicios fueron diseñados para examinar las implicaciones prácticas de los límites para las partes y los tribunales y para ayudar a identificar plazos que fueran realistas, pero también suficientemente estrictos para servir como disciplina, minimizando así el tiempo de espera para el juicio”.⁹⁸³

B. *El uso de incentivos financieros*

Como ya se ha dicho, los tribunales no son siempre los responsables únicos de la dilación en la resolución de asuntos penales, sino también lo es una organización diferente: la fiscalía. Así, una interesante estrategia alternativa para la aceleración de un procedimiento penal puede consistir en ofrecer incentivos adecuados a esta última organización. Esta estrategia fue aplicada durante los años ochenta en la ciudad de Nueva York a través del Programa de Resolución Rápida (*Speedy Disposition Program*, SDP) que ofreció incentivos financieros a las seis fiscalías de distrito en la ciudad.⁹⁸⁴

El programa nació del “horror que engendró en los funcionarios de la ciudad el que un juez federal ordenara la liberación de varios cientos de internos que esperaban su juicio en un reclusorio sobrepoblado”, así como de una “sensación de impotencia respecto de la regulación o incluso coordinación de la práctica de las fiscalías de distrito de la ciudad...”.⁹⁸⁵ Un análisis de la Oficina de Gestión y Presupuesto de Nueva York concluyó que incluso un decremento marginal en el número de “detenidos de largo plazo” (acusados que llevaban esperando juicio más de seis meses en un reclusorio) “produciría una reducción sustancial en la presión sobre el espacio de reclusión”.⁹⁸⁶ El objetivo del programa era lograr la reducción en el número de detenidos de largo plazo “en un contexto en que las herramientas tradicionales de la política pública, tanto regulatorias como de ‘mandato y control’ quedaban claramente fuera de cuestión”.⁹⁸⁷

⁹⁸³ Morgan y Vennard (1989, p. 1) (énfasis añadido).

⁹⁸⁴ Véanse Heumann y Church (1990) y Church y Heumann (1992).

⁹⁸⁵ Heumann y Church (1990, p. 83).

⁹⁸⁶ *Idem.*

⁹⁸⁷ *Idem.*

El SDP ofreció un monto inicial de recursos que serían distribuidos como “fondos semilla” a partir de 1984 entre las fiscalías de distrito de la ciudad de Nueva York. Con el fin de poder recibir su parte, los fiscales acordaron tratar de reducir tanto el número de detenidos de largo plazo, así como el número de los asuntos antiguos pendientes en su distrito. Al aceptar participar en el SDP, los fiscales pusieron sus oficinas en una competencia de dos años, “en la cual se asignaría la mayor parte de un monto adicional de incentivos a las que mostraran el mayor éxito en la reducción de los asuntos antiguos pendientes, así como los casos de prisión más larga”.⁹⁸⁸ Los programas específicos de reducción de la dilación que serían establecidos por cada oficina, así como el uso del dinero proporcionado por el programa, se encontraban por completo en las manos de cada uno de los fiscales de distrito.

De acuerdo con las normas y los indicadores tradicionales, el SDP fue más un fracaso que un éxito. Los éxitos a nivel de la ciudad mostraron que durante el primer año del programa hubo un modesto decremento en el número de detenidos de largo plazo (un 10%), mientras que el número de asuntos que implicaban a acusados que llevaban entre seis y nueve meses de detención se mantuvo aproximadamente igual, lo que tuvo por resultado una reducción neta de 3.8% en los casos que implicaban una detención de seis meses o más.⁹⁸⁹

Durante el segundo año, el número de detenidos de largo plazo aumentó drásticamente: 28% en los casos de más de 9 meses, y de 16.6% en los casos de más de seis meses.⁹⁹⁰ Los resultados fueron apenas un poco más alentadores en los casos ante la Suprema Corte de Nueva York: se logró una reducción bastante considerable (de 23.7%) en el número de asuntos de 11 meses al final del primer año, seguida de un aumento de 12.9% durante el segundo año. La mejoría neta fue, por tanto, apenas menor a 14%. Un aumento neto en el número de asuntos que llevaban pendientes entre 6 y 11 meses “tuvo por resultado que la reducción en el número de agregado de asuntos de 6 meses o más quedara en un moderado 4.5%”.⁹⁹¹

Sin embargo, hubo importantes variaciones entre distritos. En uno de ellos (Manhattan), hubo reducciones significativas en el número de asuntos antiguos pendientes y en el de casos de detenidos de largo plazo en am-

⁹⁸⁸ *Idem.*

⁹⁸⁹ *Ibidem*, p. 85.

⁹⁹⁰ *Idem.*

⁹⁹¹ *Ibidem*, pp. 8 y 87.

bos años del programa. En otro distrito (Bronx County), el primer año vio las reducciones más significativas logradas por cualquiera de los condados en cualquiera de ambos años. Otras dos oficinas importantes (Brooklyn y Queens) no lograron reducciones netas en ninguno de los años.⁹⁹² Estas variaciones requieren alguna explicación.

Brooklyn y Queens, los dos distritos que no lograron reducciones netas después de dos años, establecieron programas que se apoyaban en la cooperación con los tribunales —cooperación que no siempre estaba asegurada— y reasignaron sus recursos para tratar los asuntos más antiguos, lo que sometió a otras partes de la oficina a presiones adicionales. Otra posible razón de su fracaso es que establecieron lo que equivalía a un “programa de choque” que estaba diseñado como respuesta temporal a un problema sistémico.⁹⁹³ El Condado de Bronx logró las reducciones más amplias que las de cualquier oficina el primer año. Sin embargo, parece ser que el principal ímpetu para el sustancial decremento provino del tribunal, con la cooperación y la asistencia del fiscal de distrito, “de modo que no parece que el fiscal haya hecho ningún cambio *sistemático* en respuesta al SDP”.⁹⁹⁴ Manhattan, la oficina más exitosa, no se apoyó en los tribunales ni instituyó una unidad especial de “asuntos antiguos”; por el contrario, sin ningún cambio mayor en la estructura básica de la oficina o en los procedimientos para la tramitación de los asuntos, “la oficina estableció un número aparentemente menor de modificaciones que tenían el propósito de desplazar las prioridades internas de la oficina”.⁹⁹⁵

Como se dijo anteriormente, en números agregados el SDP fue claramente un fracaso: al final de los dos años del programa, la sobrepoblación de los reclusorios seguía siendo un problema crítico en Nueva York.⁹⁹⁶ Sin embargo, el programa demostró que es posible alterar las normas establecidas y provocar cambios en las prioridades de las “atrincheradas burocracias de la justicia penal” a través de incentivos financieros,⁹⁹⁷ especialmente si hay algún grado de competencia de por medio.

⁹⁹² *Ibidem*, p. 87.

⁹⁹³ *Ibidem*, pp. 87 y ss., 91 y ss.

⁹⁹⁴ *Ibidem*, p. 93.

⁹⁹⁵ *Ibidem*, p. 89.

⁹⁹⁶ *Ibidem*, p. 95.

⁹⁹⁷ *Ibidem*, p. 96.

2. *La aceleración del procedimiento civil*

El interés público en la celeridad de los procedimientos civiles parece ser menos agudo que en el caso de los procedimientos penales. Tradicionalmente, se ha considerado que en las controversias civiles solamente hay implicados intereses “privados” y, por tanto, que el ritmo del litigio se encuentra predominantemente bajo control de las partes. La resolución de controversias privadas a través del procedimiento judicial, sin embargo, genera también costos públicos, y como consecuencia de la creciente preocupación por la eficiencia judicial, la celeridad de los procedimientos civiles se ha vuelto una cuestión importante.⁹⁹⁸ Para tales efectos se ha propuesto y ensayado una variedad de medidas y estrategias,⁹⁹⁹ que van desde la alteración estructural general que priva a las partes de una porción del control que ejercen sobre el procedimiento y lo transfiere al juez o a otros funcionarios judiciales, al uso de plazos límite, como sucede en los juicios penales.¹⁰⁰⁰ Estas posibilidades han sido consideradas ya sea como alternativas o adicionalmente a las estrategias más tradicionales, las cuales intentan lograr la simplificación y aceleración de los procedimientos, por ejemplo, reduciendo los periodos de espera o a través de un mayor uso del procedimiento oral o el escrito. Otra estrategia parte del uso de procedimientos especiales abreviados, así como de distintas pistas procesales.

A. *Simplificación*

En 1976 se reformó el Código alemán de Procedimientos Civiles (“ZPO”) a través de la “Ley para la Simplificación y Aceleración de los Procedimientos Judiciales”.¹⁰⁰¹ Entre otras importantes modificaciones, el

⁹⁹⁸ Por ejemplo, véase Levon-Guérin y Chadelat (1998) en relación con la “excesiva pesadez de los procedimientos”, la cual, se dice, raya en la “parálisis judicial” (p. 177).

⁹⁹⁹ *Idem.* Para un panorama de las reformas introducidas en Francia durante las primeras décadas del siglo XX y de las medidas actualmente en estudio que tienen el objetivo de acelerar el procesamiento de los asuntos.

¹⁰⁰⁰ Véase, por ejemplo, Longan (1993). Por lo común existen ciertos límites temporales en los procedimientos civiles: oportunidades para presentar promociones y alegatos, o para ofrecer pruebas. Cuando no se respetan estos plazos, el derecho respectivo se pierde.

¹⁰⁰¹ Rottleuthner-Lutter y Rottleuthner (1989, p. 31). De acuerdo con un observador, esta reforma fue una respuesta al éxito del llamado “modelo de Stuttgart”, del que se hablará más adelante, ya que trató de dar un fundamento legal para varias ideas básicas de dicho modelo. Desafortunadamente, de acuerdo con la misma fuente, la legislatura

decreto de reformas tenía el propósito de acelerar los procedimientos a través de la “concentración” de las diversas etapas procesales. Este objetivo se lograba a través de la eliminación de tantas audiencias intermedias como fuera posible. Bajo ciertas condiciones, el procedimiento escrito hacía posible la eliminación de las audiencias. Más aún, se redujeron los periodos de espera entre actuaciones procesales y se limitó también la posibilidad de solicitar prórrogas y diferimientos.

Varios años después se llevó a cabo un estudio para evaluar el impacto de estas reformas en la duración de los juicios.¹⁰⁰² El estudio tomó en cuenta todos los asuntos civiles (unos 5.4 millones) iniciados en los tribunales menores (*Amtsgerichte*) y en los tribunales regionales de primera instancia (*Landgerichte*) durante un periodo de seis años, comenzando un año y medio antes de la entrada en vigor de los cambios (enero de 1975 a diciembre de 1980; las reformas entraron en vigor el primero de julio de 1977). Con base en estos datos, se construyeron series temporales para los efectos de su análisis estadístico, en forma de un “cuasiexperimento de series temporales interrumpidas”. La idea de esta metodología era determinar si el desarrollo normal de una serie temporal se había visto “interrumpido” por alguna intervención externa, así como el efecto de tal intervención en el tiempo.¹⁰⁰³ Adicionalmente, se tomaron dos muestras con el propósito de evaluar los cambios en el nivel de los asuntos en lo individual.¹⁰⁰⁴

El análisis estadístico de los tribunales menores reveló que las reformas habían conducido a una reducción de 7.8 días en la duración de los juicios, considerando una duración promedio de 110 días (nivel de significancia: 5%). La reducción más amplia se observó, tanto en términos absolutos como relativos, en los procedimientos que terminaron con un arreglo, con ambas partes asistidas por sus abogados, y en asuntos contenciosos en los

omitió incluir algunos de los prerequisites que contribuyeron al éxito del modelo de Stuttgart: la fase preliminar escrita no fue diseñada como procedimiento formalizado con plazos fijos cuyo cumplimiento podía ser vigilado de manera independiente por la secretaria; el tiempo y la energía del juez serían absorbidos por diversos asuntos rutinarios. Más aún, la reforma no logró garantizar que los conflictos de “complejidad más elevada” fueran del conocimiento de un colegio más que de un solo juez. Véase Bender (1979, pp. 460 y ss.).

¹⁰⁰² Véanse Rottleuthner-Lutter y Rottleuthner (1989), Rottleuthner/Rottleuthner-Lutter (1990) y Böhm (1992).

¹⁰⁰³ Rottleuthner-Lutter y Rottleuthner (1989, p. 30).

¹⁰⁰⁴ *Ibidem*, pp. 30 y ss.

que se había ofrecido y desahogado las pruebas.¹⁰⁰⁵ Resulta interesante que la reducción no condujo a un número más elevado de asuntos concluidos, tanto en números totales como en promedio por juez. Esta aparente paradoja se puede explicar si se considera que es posible reducir la duración promedio de un juicio reduciendo los periodos de espera entre audiencias, pero sin alterar la duración promedio por asunto. Los autores ven esto como confirmación de que la reducción en el tiempo de procesamiento se logró precisamente observando el principio de concentración dispuesto por el legislador.¹⁰⁰⁶

Por lo que respecta a los tribunales de primera instancia, la evaluación estadística probó ser más difícil, debido a la reforma orgánica que se aprobó al mismo tiempo. Esta reforma trajo la creación de tribunales especializados en asuntos familiares, lo que alteró la competencia de los demás tribunales. Por tanto, se excluyó del análisis estadístico los asuntos familiares iniciados tanto antes como después de la intervención legislativa. Sin embargo, la reforma orgánica implicó cambios en la organización y el personal de aquellas salas que también conocían de asuntos de familia antes de la entrada en vigor de la ley de reforma. Para tomar esta situación en cuenta, se hizo una distinción entre las salas “mixtas”, es decir, las que conocían de asuntos familiares antes de la reforma, y las salas “puras” que no lo hacían.¹⁰⁰⁷

Cuando se tomaba en cuenta a ambos tipos de cámara, el efecto promedio de reducción fue de 9.7 días. La reducción fue mayor en los asuntos contenciosos que concluyeron con sentencia y en los procedimientos que terminaron en arreglo. Este efecto fue más evidente en las salas “puras” que en las “mixtas”. En el grupo de procedimientos con los tiempos de procesamiento más largos (resolución mediante sentencia contenciosa, con ofrecimiento y desahogo de pruebas) no se observó ninguna reducción significativa en ambos tipos de salas en la etapa posterior a la intervención. Finalmente, cinco grupos de asuntos ante las salas “puras” experimentaron primero una reducción y después un aumento en duración, lo que significa que el efecto de los cambios legislativos fue más temporal que permanente.¹⁰⁰⁸

¹⁰⁰⁵ *Ibidem*, pp. 41 y ss. En el primer caso, hubo una reducción de 16.2 días, si bien la duración promedio del procedimiento era de 148 días; en el segundo, la reducción fue de 15.2 días, con una duración promedio de 193 días.

¹⁰⁰⁶ *Ibidem*, p. 44.

¹⁰⁰⁷ *Ibidem*, pp. 44 y ss.

¹⁰⁰⁸ *Ibidem*, pp. 46 y ss.

La simplificación en el sentido de un procedimiento menos formal puede no ser de beneficio para cualquier tipo de proceso. Es lo que demuestra un estudio estadístico alemán sobre las ventajas *potenciales* para la racionalización y eficiencia de la justicia civil a través del uso de un procedimiento simplificado para los asuntos de menor cuantía.¹⁰⁰⁹ El objetivo del estudio era evaluar una propuesta legislativa, discutida hace algunos años, para restablecer un procedimiento informal o libre, en oposición al procedimiento ordinario, para el conocimiento de demandas cuya cuantía no excediera un cierto monto (mil marcos alemanes de entonces) ante los tribunales menores (*Amtsgerichte*).¹⁰¹⁰

Con base en las estadísticas judiciales y el análisis de investigaciones anteriores, el estudio concluyó que el potencial de racionalización y mayor eficiencia a través de un procedimiento informal era extremadamente bajo y, por tanto, que no se justificaba. Esto se debía en primer lugar a la cuantía del asunto y a la sencilla estructura de esta clase de demandas.¹⁰¹¹ Un umbral de mil marcos abarcaría al 43% de todos los asuntos y el 37% de la capacidad total de trabajo de los tribunales civiles menores, lo que significa que no sería posible simplificar y racionalizar sino un 15% del tiempo de trabajo de los jueces, o sea, unas cinco horas a la semana. Dicho en otras palabras: la práctica judicial y los principios procesales en los tribunales menores tendrían que modificarse por completo para lograr una reducción significativa en el tiempo de procesamiento.¹⁰¹² Por otra parte, un umbral más elevado, por encima de los mil quinientos marcos, tendría la consecuencia indeseada de incluir a más del 50% de los asuntos, convirtiendo al procedimiento informal en la regla y no la excepción.¹⁰¹³

B. *¿Procedimiento oral o escrito?*¹⁰¹⁴

Una importante diferencia entre las tradiciones jurídicas del *common law* y el derecho romanista, que encuentra sus raíces en sus orígenes histó-

¹⁰⁰⁹ Wollschläger (1991a y b).

¹⁰¹⁰ *Ibidem*, p. 15.

¹⁰¹¹ *Ibidem*, p. 95.

¹⁰¹² *Ibidem*, p. 83.

¹⁰¹³ *Ibidem*, p. 89.

¹⁰¹⁴ El punto que se desarrolla en este apartado es también válido, en principio, para el procedimiento penal. Numerosos países de tradición jurídica romanista (entre ellos Italia y varios países latinoamericanos) han estado intentando introducir el procedimiento acusatorio basado en la oralidad. Sobre el modelo que es considerado hasta ahora como el más exitoso —el chileno— véase Duce (2004).

ricos, se encuentra en los distintos grados en los que han recurrido a un procedimiento oral o escrito. El procedimiento oral ha predominado en los sistemas angloamericanos como consecuencia de la necesidad de presentar todas las pruebas relevantes a un grupo de legos (el jurado) en sesiones que deben ser tan breves y concentradas como sea posible. En cambio, en los sistemas jurídicos romanistas predomina el procedimiento escrito, como resultado de la influencia del derecho canónico medieval y el papel central del juez en la dirección del proceso. En el mundo contemporáneo, los procedimientos judiciales en la mayoría de los países son el resultado de la combinación de etapas procesales tanto escritas como orales. Sin embargo, la necesidad de modernizar la administración de justicia y de reducir la dilación en lo posible ha llevado a los reformadores a examinar la posibilidad de alterar el equilibrio existente entre las etapas orales y las escritas, según sea al caso, con el propósito de acortar el procedimiento y reducir los tiempos de tramitación.

La utilización de una o más audiencias orales puede ser un modo eficiente de tramitar un asunto, pero por lo común crea un importante problema de gestión, en términos de cómo calendarizar las audiencias que requieren la comparecencia personal de las partes, los testigos, los peritos, etcétera. Una posibilidad de solución de este problema consiste en otorgar al tribunal mayor grado de control sobre la calendarización y, por tanto, sobre las partes mismas. Otra prefiere, precisamente, introducir documentos escritos en sustitución del mayor número posible de comparecencias de las partes. Así, el informe de 1995 sobre “Acceso a la Justicia”, preparado por Lord Woolf—un informe provisional sobre el sistema de justicia civil en Inglaterra y Gales—examinó la posibilidad de introducir promociones escritas en reemplazo de las audiencias orales, con el propósito de abreviar los procedimientos.¹⁰¹⁵

En varios sistemas de justicia civil, el problema ha sido el opuesto: cómo reemplazar un procedimiento que se basa excesivamente en documentos escritos y que genera “tiempos muertos”, durante los cuales “no pasa nada”, tanto para las partes como el tribunal. Los países europeos continentales han estado intentando modernizar el procedimiento judicial desde comienzos del siglo XX a través de la incorporación de un mayor grado de oralidad y mediante un nuevo equilibrio entre las etapas procesales orales y escritas. Un buen ejemplo de ello es el llamado “modelo de Stuttgart”, tal

¹⁰¹⁵ Véase Zuckerman y Cranston (eds.) (1995).

como empezó a ser aplicado en los tribunales civiles alemanes a partir de 1967.¹⁰¹⁶

La historia del proceso civil alemán puede describir como un intercambio constante entre los principios de oralidad y escritura y por el fracaso de uno y otro en demostrar su validez absoluta. Lo mismo puede decirse de las mezclas que se han desarrollado de manera no sistemática en la práctica.¹⁰¹⁷

El modelo de Stuttgart es un intento por unir ambos principios de tal manera que cada uno sea empleado precisamente en aquel segmento del procedimiento en el que quepa, por tanto, esperar un resultado óptimo, de modo que cuando se utiliza cualquiera de ellos lo sea con la menor dilución posible.¹⁰¹⁸

En el modelo de Stuttgart, el procedimiento se caracteriza por una etapa escrita preliminar y una audiencia principal oral (*Hauptverhandlung*), “término tomado del procedimiento penal alemán para indicar que la resolución del asunto debe fundarse (solamente) en el resultado de una audiencia oral, que de preferencia debe ser única”, es decir, que durante esta audiencia se examina de manera integral la controversia en su conjunto.¹⁰¹⁹

El modelo de Stuttgart fue objeto de varias evaluaciones empíricas.¹⁰²⁰ La mayoría de los estudios encontraron resultados positivos en todos los aspectos del modelo, como el tiempo de procesamiento; el número de audiencias requeridas; el cumplimiento de los plazos; una mayor tasa de arreglos; menor número de apelaciones y de revocaciones en apelación; menores costos en relación con el tiempo de los abogados; mayor grado de satisfacción entre jueces y abogados, etcétera. Uno de los estudios comprobó las siguientes hipótesis:¹⁰²¹

- Es posible reducir la duración de los procedimientos si la audiencia oral se prepara de modo más intenso y si es realizada de manera más concentrada y concienzuda.

¹⁰¹⁶ Véase Bender (1979).

¹⁰¹⁷ *Ibidem*, p. 437. Una descripción más amplia del modelo se encuentra en las pp. 438 y ss.

¹⁰¹⁸ *Idem*.

¹⁰¹⁹ *Idem*.

¹⁰²⁰ *Ibidem*, pp. 462 y ss.

¹⁰²¹ *Ibidem*, pp. 464 y ss. Realizado por el propio Bender.

- De todas las medidas preparatorias, la más efectiva es la obligación de comparecencia personal de las partes.
- La presencia de las partes en la audiencia incrementa la probabilidad de un arreglo del asunto y reduce el número de apelaciones.
- La cooperación activa de las partes en la audiencia conduce a sentencias de mayor calidad.
- Se reduce el número de pasos procesales.

Varios países latinoamericanos están tratando todavía de modernizar sus sistemas judiciales y sus códigos procesales a través de la introducción del principio de oralidad en sus procedimientos excesivamente escritos, como la atestiguan las ponencias presentadas en un congreso internacional sobre la materia.¹⁰²² Desafortunadamente, no todas ellas definen con claridad las reformas que se han ensayado y el impacto que han tenido,¹⁰²³ conforme a una evaluación empírica, por lo que ahora resumiremos algunas de las conclusiones sobre dos países en los que la aprobación de un nuevo código procesal ha logrado reducciones significativas en los tiempos de tramitación, en un caso a través de un nivel de oralidad más elevado (Uruguay), y en el otro a través de la aceleración provisional del procedimiento escrito, antes del establecimiento de un juicio plenamente oral (Costa Rica).

En *Uruguay*, un nuevo Código de Procedimiento Civil, que introdujo el juicio mediante audiencia oral, entró parcialmente en vigor en 1989 y empezó a aplicarse plenamente a partir de enero de 1992.¹⁰²⁴ Aproximadamente dos años después de la reforma procesal, se observó que el tiempo de tramitación se había reducido y que, con escasas excepciones, no había rezago significativo que impidiera la eficiente calendarización de las audiencias. De acuerdo con datos relativos a nueve meses del año de 1992, en Montevideo, la capital, los tribunales estaban llevando a cabo entre dos y cinco audiencias diarias, calendarizadas en fechas próximas a la conclusión de la etapa escrita del procedimiento. En promedio, se podía calenda-

¹⁰²² Véase Varios (1993). El mismo fenómeno está ocurriendo en el área de la justicia penal.

¹⁰²³ Sobre Chile, se nos dice que en Santiago la duración promedio de un procedimiento ordinario, incluyendo ambas instancias, es de 500 días. Antes de la entrada en vigor de la Ley no. 18.705, dicha duración era de 973 días, pero no se ofrecen detalles más específicos sobre esta ley, ni se nos informa si la reducción se debió a la aplicación del principio de oralidad. Véase Tavolari Oliveros (1993, pp. 231 y ss.).

¹⁰²⁴ Torello (1993).

rizar una audiencia preliminar dentro del plazo de cuatro meses (pero usualmente dos) después de la presentación de la demanda, con excepción de los juicios laborales, en los que la audiencia se calendarizaba en promedio seis meses después del inicio del juicio.¹⁰²⁵ Debe hacerse notar que la reforma fue acompañada por otros importantes cambios organizacionales, como la introducción de un sistema computarizado para el turno al azar de los asuntos a los tribunales de Montevideo, así como la creación de un número significativo de nuevas plazas judiciales.¹⁰²⁶

En *Costa Rica*, el nuevo Código de Procedimiento Civil entró en vigor en mayo de 1990. En este nuevo código se introdujo el principio de oralidad para el examen de las pruebas, pero no se aplicó desde el inicio debido al costo que significaba incrementar el número de tribunales. Por tal razón, el nuevo procedimiento consistía inicialmente de un rápido juicio escrito. De acuerdo con un estudio de opinión realizado entre abogados y jueces en cuatro oficinas judiciales, la mayoría tanto de los primeros (81.2%) como de los segundos (57.1%) creían que el nuevo procedimiento era más expedito que el antiguo.¹⁰²⁷

3. *Alternativas y pistas procesales*

Este apartado examina una serie de estrategias para mejorar la eficiencia que consisten en reemplazar, en todo o en parte, el juicio ordinario, a través de procedimientos tanto judiciales como no judiciales, como la resolución alternativa de conflictos (RAC). Ambos supuestos implican procedimientos alternos que pueden ser seleccionados mayormente por las partes o por los jueces y que se basan en la idea de adaptar el procedimiento a la naturaleza y alcance de las demandas y de los litigantes, a fin de lograr el mejor resultado posible. Los asuntos llevados a los tribunales pueden recorrer diferentes “pistas”, dependiendo de sus características, la opción de los litigantes y la decisión de los jueces. Estas pistas también ofrecen procedimientos alternativos que pueden reemplazar los juicios ordinarios ya sea en parte o en forma completa. Como lo señala un observador: “Más que intentar lo imposible, que es diseñar un sistema unitario que satisfaga (todos

¹⁰²⁵ *Ibidem*, p. 127. El tiempo promedio de procesamiento se reduce en virtud de los asuntos que se tramitan en un plazo muy breve, ya sea porque sólo comparece una de las partes o debido a la actividad conciliatoria que realiza el juez durante la audiencia preliminar.

¹⁰²⁶ *Ibidem*, pp. 122 y 126.

¹⁰²⁷ Arguedas Salazar (1993, pp. 158 y ss.).

los intereses), deberíamos tratar de aislar categorías amplias de intereses y diseñar un sistema de alternativas que puedan darles acomodo”.¹⁰²⁸

A. Resolución alternativa de conflictos (RAC)

Existe una gran cantidad de estudios y bibliografía que tratan la llamada resolución alternativa de conflictos (RAC), es decir, aquellos medios de solución de controversias que no recurren a una resolución de autoridad o vinculante a cargo de un tercero (así sucede en la mediación y la conciliación), o bien, lo hacen de manera más informal (como es el caso del arbitraje). La RAC puede utilizarse como procedimiento alternativo ya sea fuera de los tribunales o bien una vez que se ha interpuesto una demanda.¹⁰²⁹ Los procedimientos alternativos dentro de los tribunales tienen el propósito de ser más expeditos, así como más satisfactorios para los participantes, de lo que es el procedimiento contencioso ordinario, según ha demostrado con frecuencia la investigación empírica.

Sin embargo, la cuestión más difícil consiste en determinar el impacto de estos procedimientos alternativos sobre la eficiencia global de los tribunales, dentro de los cuales se llevan a cabo, así como en la tasa de litigios, tomando en cuenta que tanto el procedimiento contencioso como la RAC coexisten dentro del mismo tribunal y comparten sus recursos. Es bien sabido que, por varias razones, un buen número de asuntos no concluye con sentencia, de modo que si se promoviera de manera activa la mediación y la conciliación, una tasa más elevada de transacciones contribuiría a acelerar los juicios. Sin embargo, el análisis económico de la RAC es capaz de demostrar que esto no sucede siempre. Los procedimientos de RAC *ex post* no siempre serán más baratos o rápidos, y, sobre todo, pueden generar tasas de litigios más elevadas, pues la interposición de una demanda puede ser el único modo de tener acceso a ellos; también será el caso cuando el fracaso de un procedimiento alternativo conduzca de todos modos a un litigio.¹⁰³⁰ Esto es lo que han demostrado varios estudios empíricos sobre el llamado “arbitraje anexo al tribunal” en los Estados Unidos.

Los programas de “*arbitraje anexo al tribunal*” (“*court-annexed arbitration*”) desvían cierta clase de asuntos hacia una audiencia relativamente

¹⁰²⁸ Armstrong (1995, p. 112).

¹⁰²⁹ Esto corresponde a la distinción que Shavell (1995a) propone entre RAC *ex ante* y *ex post*.

¹⁰³⁰ Véase Shavell (1995a).

informal ante uno o más abogados experimentados que proponen una decisión del caso. Las partes pueden aceptar o rechazar la decisión; en este último caso, tienen libertad para iniciar nuevamente un juicio en forma.¹⁰³¹ La necesidad de evaluar estos programas tanto en sí mismos como respecto de su impacto en el funcionamiento global de los tribunales ha producido un amplio cuerpo de estudios empíricos.¹⁰³² Este tipo de evaluación está cargada de dificultades, porque resulta necesario al menos hacer una comparación entre el periodo anterior y el posterior al inicio de un programa, así como entre los asuntos que son desviados hacia el arbitraje y los que no lo son. En seguida se resumen los resultados de dos estudios de este tipo, los cuales ofrecen datos interesantes sobre el funcionamiento de los procedimientos informales dentro de un tribunal.

El primer estudio se ocupa del arbitraje obligatorio de las demandas por lesiones por accidente automovilístico, el cual fue introducido por el estado de Nueva Jersey como procedimiento experimental en dos condados en 1983 y a nivel estatal en 1985.¹⁰³³ El estudio de evaluación se basa en una muestra al azar de mil demandas por negligencia automovilística interpuestas en ocho tribunales de Nueva Jersey en el segundo semestre de 1983, antes del inicio del programa, y de 1985. Estas últimas incluían tanto asuntos turnados como no turnados al arbitraje. Los datos se obtuvieron de los expedientes judiciales y de una encuesta a abogados.¹⁰³⁴

El estudio llegó a las siguientes conclusiones principales:¹⁰³⁵

- El programa captó un número importante de asuntos por negligencia automovilística, si bien pocos se resolvieron mediante resolución arbitral: en la muestra, 68% de los casos turnados al programa, pero muchos se arreglaron antes de llegar a la audiencia arbitral. Un 55% de los asuntos turnados fueron efectivamente arbitrados y un 40% de ellos concluyeron con laudo arbitral.
- Más de la mitad de los asuntos arbitrados fueron posteriormente impugnados, si bien los juicios *de novo* fueron raros (un 10% de los casos arbitrados), lo que quiere decir que la impugnación se utilizó fun-

¹⁰³¹ McCoun *et al.* (1988, p. V).

¹⁰³² Véase un panorama en Hensler (1990).

¹⁰³³ McCoun *et al.* (1988, p. V) y McCoun (1991).

¹⁰³⁴ *Ibidem*, p. VI.

¹⁰³⁵ *Ibidem*, pp. VI-IX.

damentalmente como táctica de negociación, ya que el 80% de estos casos se arreglaron antes del juicio.

- El estudio no logró detectar un efecto significativo sobre la tasa de juicios, la cual era baja inicialmente (5%), de modo que se habría necesitado una muestra más amplia para detectar una reducción que fuera significativa.
- Los asuntos turnados al programa tenían mayores probabilidades de llegar a juicio: antes de la introducción del programa, la mayoría de las demandas contestadas se arreglaban mediante transacción o se desechaban sin que se realizara una audiencia. El arbitraje tenía mayores probabilidad de desviar muchos más asuntos desde el arreglo extrajudicial que desde los juicios,¹⁰³⁶ ya que ofreció a los litigantes una opción contenciosa alternativa.
- Los asuntos turnados concluían a una velocidad más lenta; la dilación estaba ligada aparentemente a la calendarización de audiencias arbitrales, si bien el ritmo se aceleró doce meses después de la primera promoción.
- El programa parece haber incrementado levemente la actividad de los abogados y el personal judicial en los casos, incluyendo un nuevo conjunto de actividades litigiosas provocadas por la introducción del arbitraje, la calendarización, la preparación y la participación en la audiencia arbitral.
- El programa no presentó un efecto mensurable sobre las horas y los honorarios de los abogados.
- Las partes contendientes expresaron en general una opinión positiva sobre el arbitraje; la mayoría de los litigantes y los abogados calificaron el arbitraje como un procedimiento más eficiente que el juicio por jurado o ante el juez.

El segundo estudio examinó el arbitraje de asuntos de mayor cuantía en un tribunal federal de distrito.¹⁰³⁷ Para tal efecto, el estudio recurrió a un diseño experimental en el que los asuntos eran sacados al azar del proceso arbitral para ser colocados en un “grupo de control” sujeto a un procedimiento preliminar no arbitral. De este modo se obtuvo un punto de comparación para medir el “grupo experimental” de asuntos susceptibles de arbitra-

¹⁰³⁶ *Ibidem*, p. 238. Véanse los porcentajes en McCoun.

¹⁰³⁷ Lind (1990).

je.¹⁰³⁸ Se recopiló datos sobre 350 asuntos iniciados entre el 1o. de enero de 1985 y el 31 de diciembre de 1987. Se obtuvo información de abogados que participaban en los casos y se entrevistó a algunas de las partes en el grupo de control y el grupo elegible para el arbitraje.¹⁰³⁹

Las principales conclusiones del estudio son las siguientes:¹⁰⁴⁰

- El programa de arbitraje incrementó la probabilidad de que los casos llegaran a la etapa de contestación de la demanda: aproximadamente el 65% de asuntos contractuales y el 84% de asuntos de responsabilidad civil en el grupo experimental llegaron a esta etapa, mientras que en el grupo de control sólo lo fueron el 43% de los primeros y el 79% de los segundos.
- El programa de arbitraje incrementó también la probabilidad de que un asunto llegara a algún tipo de audiencia contenciosa: aproximadamente 33% de los casos del grupo experimental, pero sólo el 15% de los casos del grupo de control tuvieron algún trámite de este tipo.
- El arbitraje parece haber tenido costos privados más reducidos.
- No se obtuvo información definitiva sobre si el arbitraje redujo el costo público del litigio, debido al reducido tamaño de la muestra. Se estimó que los asuntos arbitrados costaban al tribunal un promedio de 1,209 dólares, mientras que los asuntos en el grupo de control costaban 1,240 dólares, una diferencia que no resultó estadísticamente significativa.¹⁰⁴¹
- La duración de los asuntos no fue mayormente afectada por el programa de arbitraje: el grupo experimental requirió un promedio de 285 días para concluir, mientras que los asuntos del grupo de control requirieron un promedio de 282 días.
- Las partes, tanto individuos como corporaciones, reaccionaron favorablemente al programa de arbitraje; los abogados también respondieron en general de modo favorable al programa.

¹⁰³⁸ *Ibidem*, p. XII.

¹⁰³⁹ *Ibidem*, p. XIII.

¹⁰⁴⁰ *Ibidem*, pp. XIV y ss.

¹⁰⁴¹ *Ibidem*, p. XV. "El programa de arbitraje tiene sus propios costos administrativos, pero los datos no fueron suficientes para determinar si estos gastos son compensados por otros ahorros en el tribunal".

Los hallazgos de ambos estudios son consistentes ente sí y llevan a la conclusión de que un programa de arbitraje no se traduce necesariamente en ganancias visibles en eficiencia para el funcionamiento de los tribunales en su conjunto.¹⁰⁴² Si la RAC tiene éxito en atraer un número significativo de asuntos que habrían ido a juicio, “entonces es probable que haya una reducción de los costos públicos y privados del litigio, así como de la congestión y la dilación judiciales”.¹⁰⁴³ Sin embargo, en una situación en que la dilación y los costos de los juicios alientan a las partes de un conflicto a llegar a un arreglo privado, “un programa que ofrece una alternativa informal puede inducir a muchas de ellas a cambiar de opinión y esperar una audiencia”.¹⁰⁴⁴ Dicho en otras palabras: el arbitraje anexo al tribunal funcionó efectivamente como alternativa, pero no como alternativa al juicio ordinario, sino como alternativa al arreglo extrajudicial bilateral. Esta conclusión es significativa para esta clase de arbitraje, sino también para cualquier otro procedimiento alternativo informal que coexista, dentro de un tribunal, con el procedimiento judicial ordinario.

B. *Resoluciones provisionales y procedimientos sumarios*

Los sistemas jurídicos modernos establecen frecuentemente *procedimientos judiciales sumarios* para la resolución provisional o la protección de un derecho; en casos en que se requiere una intervención urgente o cuando hay una clara presunción de la existencia de tal derecho (un ejemplo notable es el cobro de créditos con fundamento en un título ejecutivo). Sin embargo, típicamente no resuelven el fondo de la controversia, de modo que se requie-

¹⁰⁴² Un informe más positivo sobre el programa de arbitraje anexo al tribunal puede encontrarse en Gatowski *et al.* (1996). Este estudio se refiere a la evaluación de un programa de arbitraje en Clark County, Nevada, introducido en 1992. El estudio concluye que el programa tuvo éxito en incrementar el ritmo de los procedimientos judiciales, reducir los costos asociados con éstos, en mantener la satisfacción de los participantes y, en general, en mejorar la calidad de la justicia civil. Los casos arbitrados fueron comparados con asuntos en la “pista del juicio” iniciados dos años antes (1990). Puesto que el arbitraje era obligatorio para todos los asuntos civiles que estuvieran por debajo de una cierta cuantía, con algunas excepciones, lo que se evalúa aquí es la sustitución de un procedimiento por otro. El estudio no revela si los asuntos arbitrados provinieron del conjunto de arreglos extrajudiciales, o cuál haya sido el impacto general del programa sobre el conjunto de todos los asuntos litigados.

¹⁰⁴³ McCoun (1991, p. 242).

¹⁰⁴⁴ *Idem.*

re un juicio principal u ordinario para producir una resolución definitiva. Un fenómeno interesante en esta área parece ser el desplazamiento o sustitución, bajo ciertas condiciones, del procedimiento principal por la resolución provisional.

Un estudio jurídico comparado sobre la “*einstweilige Verfügung*” (“resolución provisional”) y la “*ordonnance de referé*” francesa¹⁰⁴⁵ indica que las resoluciones provisionales producidas por estos procedimientos tienden a desplazar el procedimiento principal y a hacerlo dispensable.¹⁰⁴⁶ Esto es usualmente el caso cuando tales procedimientos se refieren a una situación jurídica clara y no hay dudas sobre el resultado en un futuro procedimiento principal. A través de la probable evasión de los procedimientos principales, los tribunales quedarían efectivamente liberados de juicios largos y costosos.

Si bien el estudio no ofrece una evaluación empírica de la “*ordonnance de referé*”, sí reproduce la transcripción de una interesante entrevista entre el presidente de la Corte de Casación y el autor del estudio, en la cual el primero explica y reflexiona sobre las funciones reales que cumple el procedimiento sumario y el “*juge de referés*” en Francia.¹⁰⁴⁷ El presidente hace notar que debido a la importancia central del tiempo en el procedimiento, el *referé* ha logrado desplazar los juicios principales bajo ciertas condiciones, por ejemplo, cuando las partes ya no están dispuestas a litigar varios años, dando por resultado que el juicio principal adquiera importancia secundaria. En casos urgentes y en aquellos en que la situación jurídica está clara, la posibilidad de una resolución provisional hace superfluo el juicio principal. Por esta razón, el presidente propone reconocer como definitiva una “*ordonnance de referé*” cuando ninguna de las partes inicie un procedimiento principal dentro de cierto plazo. En este contexto, el “*juge de referés*” es un juez que se encuentra disponible permanentemente en circunstancias en que se requiere una resolución urgente para eliminar una situación ilegal. Por tanto, las personas no se ven alentadas a comportarse ilegalmente, a sabiendas de que podría tomar varios meses corregir tal comportamiento ilegal.

El presidente también señaló que no existen datos estadísticos sobre el porcentaje de casos en que la “*ordonnance de referé*” concluyó efecti-

¹⁰⁴⁵ Weber (1993).

¹⁰⁴⁶ *Ibidem*, pp. 119 y ss.

¹⁰⁴⁷ *Ibidem*, pp. 122 y ss.

vamente la controversia sin que se haya recurrido al procedimiento principal. En su experiencia, sin embargo, no había habido casos en que el juicio principal hubiera producido un resultado significativamente distinto al del *referé*.¹⁰⁴⁸

Hay indicios de que en otros países, como Japón y los Países Bajos, los procedimientos sumarios de este tipo han ampliado su función, asumiendo parcialmente el papel del juicio principal.¹⁰⁴⁹ Así, por ejemplo, el *Kort Geding* en los Países Bajos se ha convertido crecientemente en una alternativa genuina y públicamente aceptada al procedimiento ordinario.¹⁰⁵⁰ Se utiliza en casos urgentes en que la resolución está en el interés inmediato de las partes, como sucede, por ejemplo, en relación con la ocupación de edificios, peticiones de asilo, conflictos laborales y prácticas comerciales desleales. A pesar de la falta de datos estadísticos confiables, hay indicios de que en la mayoría de los casos no se inició un procedimiento principal, no obstante el hecho de que la resolución provisional no obstaculizaba la vía de un procedimiento futuro. Así, se decía que en un 95% de los casos, las partes quedaron satisfechas con la resolución del *Kort Geding* de primera instancia. Sin embargo, la investigación de campo planteó dudas sobre la difundida noción de que el *Kort Geding* ofrecía una resolución definitiva de las controversias: en Ámsterdam, el 8% de las resoluciones fueron impugnadas y, de acuerdo con una encuesta de abogados, en 40% de los asuntos se iniciaron otros procedimientos vinculados con la controversia, aunque por lo común tales procedimientos implicaban otras pretensiones. Solamente un porcentaje menor de los procedimientos de *Kort Geding*, relativos sobre todo al cobro de deudas, pueden considerarse como equivalentes a un juicio principal.¹⁰⁵¹

La cuestión más amplia implicada aquí es si, y bajo qué condiciones, los procedimientos sumarios se desarrollan con el objetivo de producir resoluciones provisionales de esta clase como alternativa a los juicios ordinarios. De acuerdo con dos estudiosos alemanes, además de la situación fáctica, en que la dilación puede llevar al uso exclusivo de procedimientos provisionales sumarios, ciertos elementos del diseño jurídico contribuyen a tal posibilidad, como los siguientes:¹⁰⁵²

¹⁰⁴⁸ *Ibidem*, p. 127.

¹⁰⁴⁹ Blankenburg y Leipold (1991, p. 109).

¹⁰⁵⁰ *Ibidem*, p. 114.

¹⁰⁵¹ *Ibidem*, p. 115.

¹⁰⁵² *Ibidem*, pp. 119 y ss.

- Debe haber una amplia disponibilidad de procedimientos sumarios vinculados con amplias facultades discrecionales del juez para resolver si el procedimiento sumario es el adecuado para el asunto particular.
- Se requiere confiar las resoluciones sobre este tipo de procedimiento a jueces que gocen de especial autoridad y reconocimiento (como los presidentes de un tribunal).
- Es conveniente que se lleve a cabo una audiencia oral dentro de un plazo reducido.
- El procedimiento debe servir para determinar la existencia de una situación material y jurídica que no sea fácilmente controvertible, lo cual debe traducirse en una resolución que no limite las consecuencias jurídicas, así como tampoco la facultad para hacerla cumplir.
- Debe haber la posibilidad de apelación, inclusive al órgano judicial de máxima jerarquía.

C. ¿Órgano colegiado o unitario?

En Alemania se llevó a cabo un estudio que examinó la calidad de los procedimientos llevados a cabo por un juez único en comparación con un órgano colegiado.¹⁰⁵³ De acuerdo con el Código alemán de Procedimientos Civiles,¹⁰⁵⁴ bajo ciertas condiciones es posible transferir los asuntos de que ordinariamente conoce un tribunal colegiado a uno sólo de sus miembros. La comparación entre ambos tipos de procedimiento fue posible, y se facilitó, por el hecho de que, en principio, ambos se refieren al mismo tipo de asuntos.

El estudio determinó primeramente que los tribunales hicieron un uso extremadamente variable de esta posibilidad, que iba del 0 al 80% en los distintos tribunales. Por tanto, se trató de explicar las razones de esta divergencia, los criterios que gobernaban la transferencia, y las posibles diferencias en calidad entre las resoluciones unitarias y las colegiadas, o entre los órganos colegiados que presentaban distintas tasas de transferencia.¹⁰⁵⁵

¹⁰⁵³ Rottleuthner (1991), Rottleuthner *et al.* (1992).

¹⁰⁵⁴ Véase el Código alemán de Procedimiento Civil o “*Zivilprozessordnung*” (ZPO), § 348.

¹⁰⁵⁵ Rottleuthner *et al.* (1992, p. 11). El estudio utiliza un amplio rango de instrumentos de observación: una muestra de expedientes (5,010 expedientes de 113 salas); entrevistas con jueces; análisis de las tarjetas de control, y cuestionarios.

Por lo que se refiere a la calidad de ambas clases de procedimiento, el estudio obtuvo los siguientes resultados:¹⁰⁵⁶

- *Número de asuntos concluidos*: las “salas cero”,¹⁰⁵⁷ tanto grandes como pequeñas, mostraron las cifras más bajas, mientras que las salas con una tasa de transferencia entre 20 y 30%, tuvieron los números más elevados. Un resultado similar se obtuvo comparando la relación entre el número de asuntos concluidos y el número de asuntos pendientes, pero aquí la diferencia entre las salas grandes resultó más significativa que entre las pequeñas.
- *Celeridad*: las salas resolvieron los asuntos no transferidos con mayor celeridad que los jueces únicos por sí solos: así, dentro del plazo de 6 meses, la sala había resuelto el 70% de los asuntos, mientras que el juez solamente el 54%. Las salas con una tasa de transferencia de más de 50% eran las más expeditas. La mayor rapidez de las salas se debió al hecho de que los asuntos más demandantes en tiempo y trabajo (aquellos que concluyen con un arreglo o una sentencia contenciosa) eran transferidos a los jueces únicos. El número de audiencias resultó también un factor de importancia en términos de duración, porque las salas resuelven con mayor celeridad los asuntos que no requieren audiencia. Si se lleva a cabo una audiencia, entonces la rapidez de la sala es similar a la de los jueces únicos; a la inversa, los jueces únicos son más rápidos en comparación con las salas cuando el número de audiencias se incrementa.
- *Tasa de transacciones*: la tasa de transacciones ante el juez único es significativamente más elevada que la tasa de las salas. Esta tasa más elevada se puede explicar por el hecho de que los asuntos en que comparecen ambas partes son tramitados más frecuentemente por los jueces únicos, junto con el hecho de que tales asuntos muestran una tasa de arreglo por encima del promedio. Las salas con las tasas de transferencia más elevadas son también aquellas que concluyen una cifra más alta de asuntos con transacción.
- *Tasa de apelación*: de acuerdo con las estadísticas oficiales, la tasa de apelación respecto de resoluciones colegiadas es 25% más elevada que en relación con las resoluciones unitarias, aunque hay gran

¹⁰⁵⁶ *Ibidem*, pp. 14 y ss., comparación en la p. 16.

¹⁰⁵⁷ Éstas eran salas con una tasa de transferencia de 1.5% o menos. *Ibidem*, p. 12.

des divergencias en las tasas de apelación debido a errores en las tarjetas de control utilizadas para generar estos datos. A la inversa, la muestra de expedientes mostró una tasa de apelaciones ligeramente superior para las salas respecto de los jueces únicos (48.6 frente a 45%, respectivamente), lo que puede explicarse por las cuantías más elevadas en asuntos ante órgano colegiado. Por lo que se refiere a la tasa de éxito de las apelaciones, la proporción de resoluciones impugnadas devueltas para que se dicte una nueva resolución o revocadas y resueltas directamente por el tribunal de apelación, es igual tanto para salas como para jueces únicos.

En resumen, no parece haber diferencias significativas de calidad (y eficiencia) en ambos tipos de procedimiento. Los jueces encuentran tanto ventajas (celeridad, control procesal) y desventajas (menor calidad, falta de control organizacional, resoluciones inconsistentes) en los procedimientos ante juez único. Los abogados se mostraron bastante satisfechos con los procedimientos ante órgano unitario y no encontraron diferencias significativas de calidad.¹⁰⁵⁸

III. ADMINISTRACIÓN

Un aspecto importante de la eficiencia judicial se relaciona, sin duda, con la organización y administración del *sistema judicial*: la selectividad, funcionamiento y desempeño del tribunal en lo individual depende de factores estructurales e institucionales que lo afectan como parte que es de un sistema más amplio. Este apartado ofrece un breve inventario y un análisis general de tales factores, los cuales van desde lo que puede denominarse el diseño institucional del sistema judicial y de su articulación con las otras ramas del gobierno, hasta el número adecuado de tribunales y su distribución territorial, e incluyen ciertamente la administración, en un sentido amplio, del sistema judicial. Como podría esperarse, dada la complejidad de este tema, pocos estudios han intentado ofrecer un análisis integral del sistema judicial en su conjunto.¹⁰⁵⁹

“Administración” y “gestión” son conceptos que con frecuencia se usan de modo intercambiable en los estudios sobre organizaciones. Sin embar-

¹⁰⁵⁸ *Ibidem*, p. 17.

¹⁰⁵⁹ El ejemplo es otra vez Posner (1996).

go, para los efectos de este capítulo es posible establecer una distinción entre ambos en los siguientes términos: “gestión” se refiere al control del comportamiento *dentro* de las organizaciones, e incluye cuestiones tales como “la motivación, el manejo y desarrollo del personal, el liderazgo, el diseño y enriquecimiento de las plazas; el objetivo de la gestión es que las personas se desempeñen de un modo tal que se incrementen la eficiencia y la efectividad organizacionales”.¹⁰⁶⁰

Por el otro lado, el concepto de “administración” se refiere al comportamiento de las organizaciones y se enfoca a las cuestiones “de diseño organizacional, de relaciones intra e interorganizacionales, al diseño e implementación de programas, y al desarrollo de reglas, procedimientos y procesos de gobierno”.¹⁰⁶¹

En el contexto del tema de “administración judicial”, se entiende como concepto más amplio que el de “gestión de tribunales” (“*court management*”), ya que implica “los principios del diseño del sistema judicial que entran incluso en el campo de genuinas opciones de valor”, como por ejemplo, en el sistema para seleccionar jueces o el tamaño y el alcance adecuado de la competencia territorial.¹⁰⁶²

1. Organización y administración del sistema judicial

Organización del sistema judicial se refiere aquí a la estructura y atribuciones básicas de dicho sistema en tanto pueden afectar su desempeño. Tal estructura crea problemas específicos de articulación, cooperación y administración entre los tribunales como unidades del sistema, y entre éste y otras instituciones.

Primeramente, es necesario establecer una distinción entre sistemas judiciales *unificados, bifurcados y segmentados*. Un sistema unificado es aquel que consiste de una sola jerarquía de tribunales. Tal modelo admite dos variantes: una en que los tribunales pertenecen a una sola organización formal, y otra en la que se establecen tribunales especializados fuera del poder judicial ordinario, pero cuyas resoluciones están sujetas a revisión por los tribunales ordinarios. Es lo que sucede, por ejemplo, en los Estados Unidos o en México. Un ejemplo de *sistema bifurcado* es la doble jerarquía de tribunales

¹⁰⁶⁰ Boyum y Hudzik (1991, 551).

¹⁰⁶¹ *Ibidem*, pp. 551 y ss.

¹⁰⁶² *Ibidem*, p. 550.

ordinarios y administrativos en Francia, cada una encabezada por su propio órgano judicial supremo, la Corte de Casación y el Consejo de Estado, respectivamente. Este modelo ha sido seguido por varios países en Europa y América Latina. Alemania, por otro lado, ofrece un ejemplo de lo que puede denominarse un sistema segmentado. Aunque en su conjunto conforman el Poder Judicial, tal sistema está compuesto por cinco ramas judiciales independientes: ordinaria (civil y penal), laboral, administrativa, fiscal y social, además de los tribunales constitucionales federal y locales.¹⁰⁶³ Para hacer las cosas más complicadas, tanto los sistemas bifurcados como los segmentados admiten la existencia de tribunales especializados fuera de ellos, como los militares, los de patentes o los de cuentas.

Los países con régimen federal poseen generalmente tribunales federales y locales —excepciones en este sentido son las de Venezuela, Austria y la India, que poseen una sola jurisdicción “nacional”— y ello crea el problema de definir si las jurisdicciones comprenden o no una jerarquía completa de tribunales (desde la primera instancia), la delimitación de competencias entre ambas y la resolución de eventuales conflictos de competencia, así como la responsabilidad de los gobiernos federal y locales en la creación y mantenimiento de los tribunales. El sistema judicial de los Estados Unidos se caracteriza por la coexistencia de dos jerarquías completas e independientes de tribunales: los federales y los estatales.¹⁰⁶⁴ Este modelo lo han seguido en lo fundamental otros países federales de América Latina como Argentina, Brasil y México.

Un problema importante que debe resolver el modelo federal de este tipo es la medida en que las resoluciones de los tribunales locales pueden ser impugnadas ante los federales, lo que crea especiales problemas de eficiencia, tanto de selectividad como en capacidad de procesamiento. En efecto, el principio de supremacía constitucional abre la posibilidad de que en los asuntos judiciales de carácter local se planteen cuestiones que impliquen al orden o régimen federal (*federal questions* en los Estados Unidos), las que son habitualmente resueltas por los tribunales federales o nacionales. Sin embargo, esta posibilidad puede ser más amplia o más estricta, según el caso, aunque siempre existe un cierto grado de presión a favor del recurso a instancias judiciales cada vez más elevadas. Por tanto, si no se re-

¹⁰⁶³ Al momento de actualizar estas líneas (2004), hay propuestas en Alemania para unificar las jurisdicciones administrativa, fiscal y social, para hacerlas más eficientes.

¹⁰⁶⁴ Véase Carp y Stidham (1993, pp. 19 y ss.).

siste de algún modo esta presión, los tribunales federales pueden verse abrumados por asuntos de origen local, y los tribunales locales se verán debilitados y privados en buena medida de su autonomía. Aquí encontramos las experiencias contrastantes de los Estados Unidos, por un lado, y México y Argentina, por la otra. En los Estados Unidos, hasta un 95% de todos los procedimientos judiciales del país se inician y concluyen ante los poderes judiciales locales. Pocos asuntos estatales son llevados ante un tribunal federal, en parte debido a las facultades discrecionales que tienen los tribunales supremos estatales y federales para revisar los asuntos que se les plantean.

En Argentina y México, por el contrario, los tribunales federales han respondido a la presión social de justiciables y abogados permitiendo, cada vez más, la impugnación de resoluciones de tribunales estatales o provinciales ante los órganos judiciales federales. En Argentina, el “recurso extraordinario”, que puede ser utilizado siempre que en un juicio ante un tribunal provincial se plantee una “cuestión federal”, se ha convertido cada vez más en un recurso “ordinario” debido a que los tribunales, a través de la jurisprudencia, han utilizado el concepto de “sentencia arbitraria” para comprender un número cada vez mayor de supuestos de apelación.¹⁰⁶⁵ En el caso de México, en la última parte del siglo XIX la Suprema Corte de Justicia cedió ante la presión de los litigantes, alimentada por la desconfianza hacia los tribunales locales, que pretendía lograr la posibilidad amplia de impugnar resoluciones locales ante los tribunales federales. Con fundamento en una disposición constitucional, la Corte consideró que la interpretación “incorrecta” de una disposición legislativa ordinaria constituía una violación de un derecho constitucional que permitía la interposición de un recurso federal, el juicio de amparo. Esto creó una jerarquía judicial unificada *de facto* en la medida que un porcentaje amplio de resoluciones locales son impugnadas ante los tribunales federales.¹⁰⁶⁶ Además, para evitar en alguna medida que los mismos tipos de asuntos sean llevados recurrentemente ante los tribunales federales, la jurisprudencia de éstos que se refiere a la interpretación y aplicación de leyes locales es obligatoria para los poderes judiciales estatales.

¹⁰⁶⁵ Véase Sagüés (1989, p. 313).

¹⁰⁶⁶ No existe una cuantificación precisa sobre este porcentaje, pero dependiendo de la materia y del Estado de que se trate, dicho porcentaje varía entre un 10 y un 50 por ciento. Véase Fix-Fierro (2001).

En otros sistemas federales, como los de Canadá y Alemania, los tribunales federales son solamente los tribunales de última instancia, es decir, que en esos países los tribunales federales carecen de una jerarquía completa de instancias. Este modelo tiene la ventaja de evitar algunos de los complejos problemas de delimitación de competencias que afectan a otros sistemas federales.

El segundo aspecto central de la organización del sistema judicial es la relación de los tribunales con los otros poderes. A pesar de los crecientes niveles de autonomía de que disfrutaban los tribunales en muchas partes del mundo, son dependientes también de otras instituciones para su funcionamiento, por ejemplo, en lo relativo a recursos, nombramientos, administración, ejecución de sentencias, reglas procesales, etcétera.

Como se dijo anteriormente, la complejidad de las relaciones internas y externas de los sistemas judiciales plantea una serie de interesantes problemas de articulación, coordinación, elaboración e implementación de la política judicial, así como otras cuestiones relativas a las ventajas y costos de tal organización. Así, por ejemplo, la proliferación de tribunales especializados fuera del sistema judicial ordinario plantea la cuestión de si debería existir también por razones de eficiencia una organización judicial única y unificada.

Si bien la eficiencia judicial se ha convertido en un tópico relevante en la discusión actual sobre la reforma judicial, la mayoría de los estudios parecen enfocarse solamente en la estructura judicial existente, y pocos estudios empíricos, si acaso existen, parecen ocuparse de la espinosa cuestión de si tal estructura debe ser conservada o modificada. Si bien siempre es posible incrementar la eficiencia de los tribunales *dentro* de la estructura existente del sistema judicial, tales ganancias potenciales dependen del *punto de partida organizacional*, el cual las limita también.¹⁰⁶⁷ Dicho en otros términos: es necesario analizar también el diseño institucional, de manera que se consideren también tales ganancias potenciales desde una perspectiva global, aun cuando, desde un punto de vista práctico, sea improbable la realización de una reforma integral.

La *administración del sistema judicial*, que difiere de la gestión de los tribunales y los asuntos en lo individual, incluye los siguientes aspectos principales:

¹⁰⁶⁷ Cfr. Calabresi (1990).

- El gobierno del sistema judicial, es decir, la definición de los lineamientos y las políticas generales de la organización.
- La administración del estatuto profesional de los jueces y otros funcionarios judiciales.
- La organización general de la labor judicial propiamente dicha.
- La administración de los recursos judiciales, incluyendo la decisión de establecer nuevos tribunales o racionalizar los existentes.

La administración y el gobierno del sistema judicial se han hecho cada vez más *autónomos* y *especializados*, en el sentido de que ha habido una creciente tendencia a ponerlos en manos de la institución judicial misma. Dicho de otro modo: cada vez más se consideran como parte integrante de las labores y atribuciones judiciales y como derivado necesario de la independencia judicial.

En la actualidad, la administración y el gobierno de los sistemas judiciales se basan en tres modelos que denominaremos *judicial*, *ejecutivo* y *mixto*. El modelo judicial implica que la administración y el gobierno del sistema judicial han sido confiados, en la medida de lo posible, a la misma institución judicial, la cual posee sus propios cuerpos especializados para tal efecto. Así, por ejemplo, los tribunales federales en los Estados Unidos son administrados por la Oficina Administrativa de los Tribunales de los Estados Unidos (USCAO). Sin embargo, decimos “en la medida de lo posible”, porque el sistema judicial puede seguir siendo dependiente de los poderes legislativo y ejecutivo para el nombramiento de los jueces o de ciertos miembros del órgano de administración judicial.

La USCAO fue establecida en 1938 para ejercer las funciones administrativas que hasta entonces habían correspondido al Departamento de Justicia, dependiente del Ejecutivo.¹⁰⁶⁸ La Conferencia Judicial de los Estados Unidos, compuesta por el presidente y un juez de distrito de cada uno de los doce circuitos judiciales federales, por el presidente del Tribunal de Comercio Internacional, y presidida por el presidente de la Suprema Corte (*Chief Justice*), es un cuerpo no permanente responsable de fijar la política judicial. La Conferencia se ocupa de asuntos tales como la determinación de las políticas para la adscripción temporal de los jueces dentro de los circui-

¹⁰⁶⁸ Carp y Stidham (1993, pp. 69 y ss.). La Oficina Administrativa es una dependencia de la Conferencia Judicial, si bien su director es designado por el presidente de la Suprema Corte.

tos, la recomendación de creación de nuevas plazas, el incremento de los salarios judiciales, la elaboración de los presupuestos para el funcionamiento de los tribunales, así como la elaboración de recomendaciones para la aprobación de cambios legislativos por el Congreso.¹⁰⁶⁹ Algo similar sucede en algunos países latinoamericanos (como Colombia o México) que han establecido un Consejo de la Judicatura, esta vez como organismo permanente con atribuciones muy amplias que abarcan no sólo las áreas tradicionales de la carrera y la disciplina judiciales, sino también todo el rango de funciones administrativas que requiere el sistema judicial.¹⁰⁷⁰

El modelo ejecutivo significa que un departamento del poder ejecutivo, que usualmente se denomina Ministerio de Justicia, está encargado de las funciones de gobierno y administración del sistema judicial. Este es el caso, por ejemplo, en Inglaterra con el departamento del Lord Canciller (llamado ahora Departamento de Asuntos Constitucionales), el cual es responsable de todas las funciones de gobierno y administración relacionadas con los tribunales, incluyendo la selección de los jueces.¹⁰⁷¹

Dada la tendencia hacia mayor autonomía de la rama judicial, el modelo ejecutivo parece estar siendo sustituido crecientemente por el modelo mixto, en el que las funciones de gobierno y administración de los tribunales son compartidas, en grados variables, por el Ministerio de Justicia y el poder judicial mismo. Así, por ejemplo, el Consejo de la Judicatura en varios países europeos (Francia, España, Italia, Portugal) participa, en mayor o menor medida, en la selección, nombramiento y promoción de los jueces, así como en la disciplina judicial. Algunos de estos consejos tienen también facultades limitadas de naturaleza administrativa en un sentido amplio (tanto relacionadas con la adscripción de los jueces, por ejemplo, o los horarios hábiles de los tribunales), mientras que el conjunto de la administración del sistema judicial propiamente dicha y de sus recursos es todavía responsabilidad del ministerio.

No es posible hacer un juicio general sobre la eficiencia de cualquiera de estos modelos, ya que ello depende de los factores políticos e institucionales prevalecientes en cada país. Sin embargo, es bastante claro que en la actuali-

¹⁰⁶⁹ *Ibidem*, p. 69.

¹⁰⁷⁰ Fix-Zamudio y Fix-Fierro (1996).

¹⁰⁷¹ Véase Rozenberg (1995, pp. 7 y ss., 52 y ss.). En 1993, el gobierno anunció que el servicio judicial en Inglaterra y Gales se convertiría en una dependencia ejecutiva a partir de abril de 1995, con mayores facultades delegadas en cuestiones operativas.

dad la administración de un sistema judicial se ha convertido, en cualquier de los modelos, en un campo especializado en manos de profesionales que provienen muchas veces de las filas de la judicatura.¹⁰⁷² Esto se considera como medio para hacer compatible esa administración, en la mayor medida posible, con la autonomía e independencia del poder judicial.

2. Creación y distribución territorial de los tribunales

A. ¿Creación o racionalización?

Un problema fundamental que debe abordar la administración de un sistema judicial es la adecuada tasa de crecimiento del aparato judicial. Aunque es evidente que el incremento de las tasas del litigio requiere la creación de nuevos tribunales y el nombramiento de más jueces, a fin de manejar el aumento en la demanda de servicios judiciales, así como para promover una distribución más o menos uniforme de las cargas de trabajo entre los tribunales, no hay respuesta fácil a este problema, ya que es necesario definir, mediante criterios rigurosos, cuándo es conveniente poner en funcionamiento los nuevos recursos judiciales.

Un primer indicador al respecto son las *cargas de trabajo*, que si son excesivas, ciertamente justifican la creación de nuevos tribunales y nuevas plazas judiciales. Pero, ¿cuándo deben considerarse excesivas esas cargas? ¿Cuál es el número de asuntos que puede esperarse razonablemente que un juez examine y resuelva en un año? No hay una respuesta clara y evidente, pues hay una serie de factores que deben tomarse en cuenta para que tenga algún sentido la comparación entre tribunales. Estos factores incluyen la existencia de tribunales de competencia especializada o mixta (civil y penal, por ejemplo), el tipo y grado de complejidad del asunto (por ejemplo, el número de audiencias y la etapa en la que dichos asuntos se concluyen por lo habitual), etcétera.

Por tanto, se requiere determinar *medidas específicas y ponderadas* para cada sistema judicial y para cada tipo de tribunal, para indicar *cargas de trabajo comparables*, más que ingresos de asuntos, ya que un asunto es una

¹⁰⁷² En los países en que estas responsabilidades han sido confiadas al Ministerio de Justicia, muchos de sus funcionarios han sido reclutados entre el personal judicial. La Ley italiana sobre el Consejo Superior de la Magistratura establece reglas para las comisiones de jueces en el Ministerio (artículo 15, en Fix-Zamudio y Fix-Fierro, 1996, p. 148).

unidad difícil de definir y comparar. Por ejemplo, el *Federal Judicial Center* de los Estados Unidos ha utilizado series temporales para determinar el tiempo promedio de horas-juez que se requieren para concluir los diferentes tipos de asuntos, y para construir una carga de trabajo ponderada por juez de distrito que pueda utilizarse para decidir si es necesario autorizar nuevas plazas judiciales, y cuántas, para un cierto distrito.¹⁰⁷³ En su estudio sobre los tribunales federales de los Estados Unidos, Richard Posner construye un “índice de esfuerzo” para identificar las materias “en las que los tribunales federales encuentran dificultades, desproporcionadamente elevadas o reducidas, según el modo aproximado en que ese asunto es concluido”.¹⁰⁷⁴ Así, por ejemplo, la dificultad promedio de un asunto en un tribunal de distrito equivale aproximadamente a la tasa porcentual de juicios en una materia respecto del porcentaje de asuntos interpuestos en esa área: los asuntos penales tienen una ponderación de 3.2, porque existe una probabilidad 3.2 veces mayor de que vayan a juicio que los asuntos promedio.¹⁰⁷⁵

Otra difícil cuestión que debe responderse es la *carga de trabajo máxima* que un juez debe atender en un año.¹⁰⁷⁶ Sobre la base de estándares previos, de promedios estadísticos mínimos, medios y máximos, así como de las observaciones hechas por las partes interesadas, un reciente informe sobre la situación de la administración de justicia en España recomienda, para los distintos tipos de tribunales, carga máxima de trabajo, que son aquellas más allá de las cuales no cabe esperar que el órgano jurisdiccional se desempeñe de manera adecuada. Las tasas recomendadas incluyen 850 asuntos contenciosos al año para un juzgado civil; 850 asuntos anuales para los juzgados de familia; 650 asuntos para los juzgados penales; y 350 a 400 asuntos para las salas de los tribunales colegiados.¹⁰⁷⁷

Existen otros criterios secundarios para determinar la necesidad de establecer nuevos tribunales y nuevas plazas judiciales. Estos criterios exigen, por ejemplo, que el poder judicial esté presente en todo el territorio de un país, especialmente en sitios apartados, o bien, que se establezcan tribuna-

¹⁰⁷³ Posner (1996, p. 227).

¹⁰⁷⁴ *Ibidem*, pp. 228 y ss., tablas 7.4. y 7.5.

¹⁰⁷⁵ *Ibidem*, pp. 230 y ss.

¹⁰⁷⁶ *Ibidem*, pp. 227 señala que tal determinación resulta de importancia crítica para decidir si se necesitan en realidad más jueces, “pero en el actual estado de la ciencia de la administración judicial, ésta es casi puramente subjetiva”.

¹⁰⁷⁷ Consejo General del Poder Judicial (1997, pp. 92 y ss.).

les y juzgados en localidades que sean importantes desde un punto de vista político o social (ciudades capital o centros comerciales). El costo de ello puede ser, sin embargo, la creación de disparidades regionales en las cargas de trabajo, lo que puede traer consigo que haya jueces y tribunales tanto sobrecargados como subutilizados.¹⁰⁷⁸

Pero aún si se imponen límites estrictos a las cargas de trabajo judiciales, no siempre será sencillo crear nuevos tribunales y nombrar un mayor número de jueces cuando se sobrepasen las cargas de trabajo máximas. La escasez de recursos es una restricción importante que debe tomarse en cuenta, especialmente en tiempos de austeridad fiscal. Por otro lado, el crecimiento desmesurado también tiene inconvenientes y costos, tales como la necesidad de designar jueces insuficientemente preparados, o bien, tener que resolver las contradicciones de un número mayor de resoluciones. Por tanto, la *racionalización* de los tribunales existentes puede ser, en ocasiones, una estrategia más viable para obtener mayor capacidad de procesamiento.

La racionalización se puede traducir en diferentes medidas y cambios: la redefinición de los límites de los distritos judiciales; la especialización de jueces y tribunales; la unificación y consolidación de los tribunales existentes; y la reestructuración interna de los tribunales, incluyendo un uso distinto de los recursos existentes, así como la introducción de concepciones y técnicas gerenciales.

B. *Tribunales de competencia mixta o especializada*

Otro aspecto importante de la organización de un sistema judicial es la decisión de establecer tribunales de competencia mixta o especializada. Dada la tendencia general en la sociedad hacia una mayor división y especialización del trabajo, se puede decir con certidumbre que este solo hecho requeriría una tendencia equivalente en la administración de justicia. Y, en efecto, los tribunales se están especializando cada vez más, ya que se reconoce en general que la especialización tiene un potencial de mejorar la eficiencia, entre otras posibles ventajas.¹⁰⁷⁹ Así, en la actualidad los tribunales no sólo se especializan en los campos tradicionales del derecho, como el derecho

¹⁰⁷⁸ Posner (1996, p. 231) muestra, por ejemplo, que el Circuito del Distrito de Columbia trabaja por debajo de su capacidad conforme a los estándares contemporáneos.

¹⁰⁷⁹ Véase Legomsky (1990, p. 17).

civil, penal o laboral, sino que se han establecido en áreas que son mucho más reducidas y que requieren gran conocimiento técnico y jurídico, como puede ser la propiedad intelectual o el comercio internacional.

Resulta importante tomar en cuenta que hay diferencias significativas en este sentido entre las dos principales tradiciones jurídicas de Occidente. Por regla general, los poderes judiciales europeos están mucho más especializados que sus contrapartes angloamericanas. Para Richard Posner, la principal explicación puede radicar en el grado de responsabilidad que se impone a los jueces en relación con los abogados. Los jueces europeos desempeñan tareas que en los países de *common law* corresponden a los abogados, por lo que aquéllos requieren ser especialistas. Más aún, la existencia de la carrera judicial ubica a la judicatura europea en una mejor situación para impartir preparación especializada a los funcionarios judiciales.¹⁰⁸⁰ Podríamos agregar que el mayor grado de racionalización y codificación del derecho sustantivo y procesal en los sistemas jurídicos continentales también favorecen la especialización judicial.

La especialización de los tribunales tiene potencial para incrementar la eficiencia en los siguientes aspectos:¹⁰⁸¹

- Puede ser un mecanismo para desviar asuntos de los tribunales mixtos en épocas en que éstos se encuentran sobrecargados.
- Significa que los litigantes requerirán menos tiempo para educar a los jueces sobre los aspectos básicos del área especializada, y tendrán mayor oportunidad de enfocarse a los problemas específicos del asunto.
- Reduce las oportunidades en que dos o más jueces tendrán que ocuparse de la misma cuestión, o de una muy similar; por tanto, se reduce también la posibilidad de tener resoluciones contradictorias.
- Permite adecuar el procedimiento a la materia.¹⁰⁸²
- Admite la eliminación de pasos al reemplazar tanto a los tribunales mixtos como a uno o más tribunales administrativos.

¹⁰⁸⁰ Posner (1996, p. 246).

¹⁰⁸¹ Legomsky (1990, pp. 17 y ss.). Véase también la argumentación a favor de la creación de tribunales federales especializados de apelación en los Estados Unidos que hace Posner (1996, pp. 244 y ss.).

¹⁰⁸² “Cuando un tribunal debe emplear un procedimiento común para diversos tipos de conflicto, existe el riesgo de sobrejudicialización en algunas categorías de asuntos, o demasiado poca formalidad en otras”. Legomsky (1990, p. 17).

- Permite evitar los conflictos de competencia que aquejan a los tribunales mixtos.

Sin embargo, la especialización no sólo puede tener efectos positivos sobre la eficiencia:¹⁰⁸³

- Siguen siendo posibles los conflictos de competencia con los tribunales mixtos cuando se atribuye competencia exclusiva a un tribunal especializado.
- Un jurista no especializado es capaz de conocer una solución fácil proveniente de una materia jurídica análoga.
- Puede ser necesario que los litigantes o los integrantes del tribunal viajen grandes distancias.
- Las fluctuaciones en el volumen de los asuntos pueden producir periodos indefinidos en los que el órgano está demasiado ocupado o subutilizado.

Las ventajas e inconvenientes generales de la especialización no determinan, sin embargo, si se justifica, y cuándo, la creación de un tribunal especializado. Existen al respecto algunos criterios tanto generales como específicos que pueden auxiliar en el análisis de este problema en una situación concreta. Por regla general, la especialización se justifica si sus beneficios superan los costos en relación con ciertos tipos de asuntos y etapas de resolución.¹⁰⁸⁴ Más específicamente, los siguientes criterios, aportados por Stephen Legomsky, favorecen la especialización:¹⁰⁸⁵

- *Mezcla de derecho, hechos, y facultades discrecionales*: el predominio de resoluciones discrecionales y de cuestiones de hecho en la etapa de audiencia inicial favorecen usualmente la especialización.
- *Complejidad técnica*.

¹⁰⁸³ *Ibidem*, p. 18. Véase también el análisis de otras objeciones similares en Posner (1996, pp. 254 y ss.). Por ejemplo: que los tribunales especializados se identificarán con mayor facilidad con los objetivos de un programa de gobierno, ofreciendo así menos “aislamiento” entre los poderes coercitivos del Estado y su aplicación al ciudadano en lo individual; que la especialización judicial reduce la “polinización cruzada” de ideas jurídicas; que puede generar un desequilibrio entre oferta y demanda, etcétera.

¹⁰⁸⁴ Legomsky (1990, p. 20).

¹⁰⁸⁵ *Ibidem*, pp. 22 y ss.

- *Grado de aislamiento*: lo que significa, por un lado, que las cuestiones jurídicas en un área pueden resolverse ordinariamente sin referencia a la resolución de problemas en otras áreas; y por el otro, que las analogías hacia cuestiones externas al área son relativamente infrecuentes.
- *Cohesión*: alto grado de interrelaciones dentro de una sola materia.
- *Grado de repetición*: alto número de asuntos similares y necesidad de consistencia en su resolución.
- *Grado de controversia*.
- “*Tribalidad*”: la existencia de un grupo cerrado de abogados, funcionarios de gobierno, peritos, etcétera.¹⁰⁸⁶
- *Importancia particular de la consistencia*: tanto en términos de igualdad como de política jurídica.
- *Dinamismo*: material sujeto a rápidos cambios.
- *Logística*: volumen, tiempo requerido por cada asunto, distribución geográfica.
- *Necesidad particular de rápida resolución*.
- *Requerimientos procesales especiales*.

Por supuesto, existen diversos modos, y grados, para introducir la especialización en la administración de justicia, los cuales no necesariamente exigen la creación de una *organización especializada*. La forma más obvia de especialización es la especialización *funcional* de los jueces, es decir, el desempeño de tiempo completo de la función jurisdiccional por parte de personas que han recibido una formación jurídica.¹⁰⁸⁷ El segundo paso hacia la especialización es la especialización por *materia* de los jueces,¹⁰⁸⁸ es decir, la formación y concentración en un campo específico del derecho o en una etapa del procedimiento judicial,¹⁰⁸⁹ lo que habitualmente va unido a la creación de salas, secciones o cámaras dentro del tribunal. Un paso final es el establecimiento de un tribunal especializado como unidad organizacional especializada.

¹⁰⁸⁶ Podemos agregar a las partes potenciales (demandantes y demandados).

¹⁰⁸⁷ Posner (1996, p. 248). Hay que recordar que a pesar de la tendencia continua hacia la especialización judicial, en muchas partes del mundo un considerable número de jueces, usualmente en los tribunales inferiores, son legos que desempeñan una ocupación de tiempo parcial (por ejemplo, los “*magistrates*” en Inglaterra).

¹⁰⁸⁸ *Idem*.

¹⁰⁸⁹ Algunos países cuentan con jueces que se especializan en ciertas etapas de los procedimientos penales, como la instrucción o la ejecución de las sentencias.

Un ejemplo interesante y desusado de especialización, al menos en Alemania, lo representa la división “internacional” del tribunal de distrito de Hamburgo, establecida por primera vez en 1971 y que actualmente comprende tres salas.¹⁰⁹⁰ Según parece, la división especial fue establecida para enfrentar las quejas de que los jueces no estaban capacitados para conocer de asuntos internacionales.¹⁰⁹¹ La división internacional de Hamburgo conoce de asuntos en los que una de las partes no es de nacionalidad alemana o, si se trata de una empresa, no tiene su domicilio en Alemania, o de asuntos en los que puede ser aplicable derecho extranjero o uniforme.¹⁰⁹² En comparación con los asuntos nacionales ordinarios de que conocen las demás salas del tribunal, en la división internacional es más elevada la cuantía promedio de las demandas, mientras que la duración promedio de los asuntos y el número de audiencias, con y sin desahogo de pruebas, también es ligeramente superior.¹⁰⁹³ Esto era de esperarse, ya que puede suponerse que los casos internacionales serán más complejos y requerirán más tiempo.

Si los asuntos internacionales¹⁰⁹⁴ tramitados por la división internacional de Hamburgo son comparados con los asuntos de que conocen las salas ordinarias, uno esperaría que la especialización mostrara sus ventajas. Sin embargo, los resultados del estudio no parecen confirmar esta hipótesis. La duración media de los asuntos internacionales fue de 220 días en la división internacional y de 208 en las salas ordinarias. La suposición de que esto se debe a que los asuntos son examinados de manera más intensa en la división internacional (por ejemplo, a través de un mayor número de audiencias, de más actuaciones para el desahogo de pruebas, de un mayor número de sentencias y arreglos, etcétera), no encuentra apoyo en los datos.¹⁰⁹⁵ No obstante, se encontró el doble de peticiones de aplicación de derecho extranjero y menos alegatos basados en derecho uniforme (los asuntos comerciales son enviados a la sala respectiva). Mientras que 16% de las sentencias en la división internacional se fundaron en derecho extranjero, ello sólo ocurrió en sólo 6% de las sentencias dictadas por las salas ordina-

¹⁰⁹⁰ Gessner (1996b, pp. 150 y s., 181-185).

¹⁰⁹¹ *Ibidem*, pp. 181 y ss.

¹⁰⁹² *Ibidem*, p. 182.

¹⁰⁹³ *Ibidem*, p. 183.

¹⁰⁹⁴ La definición de asunto internacional es más estricta aquí, pues comprende solamente aquellos en que una de las partes no reside en Alemania.

¹⁰⁹⁵ Gessner (1996b, p. 183).

rias, en tanto que la situación se invirtió en relación con las sentencias fundadas en derecho uniforme.¹⁰⁹⁶

La conclusión del estudio es que el 80% de los asuntos internacionales fueron tramitados como si se tratara de asuntos ordinarios. El 20% restante fue examinado de manera más intensa “tomando más en serio el derecho extranjero, alentando a los abogados a no tomar la primera oportunidad para elegir el derecho (alemán) aplicable, y, en casos muy excepcionales, desahogando pruebas en el extranjero”.¹⁰⁹⁷

No obstante, “el esfuerzo adicional de los jueces no es demasiado impresionante: en asuntos internacionales solamente tuvieron que dictar ocho sentencias fundadas en derecho extranjero o uniforme en 1988”.¹⁰⁹⁸

C. *Distribución territorial*

La distribución territorial de los tribunales presenta varios aspectos interesantes. La dimensión sociológica se refiere a los factores sociales que condicionan un mapa judicial particular. La dimensión política se ocupa de las conexiones entre los tribunales y el aparato y las autoridades del Estado.¹⁰⁹⁹ Sin embargo, también hay un componente de eficiencia, que tiene que ver con la distribución uniforme de los niveles de litigio en un cierto territorio y los costos de acceso de la población a los tribunales que derivan de la distancia geográfica. Dicho en otras palabras: una distribución territorial eficiente de los tribunales pretende minimizar los costos resultantes de los desiguales niveles de litigio en una cierta circunscripción judicial y de la distancia física que deben recorrer los litigantes para tener acceso a ellos.¹¹⁰⁰

¿Es posible determinar una distribución territorial eficiente de los tribunales? Y si ello es así, ¿cuál es la metodología apropiada? En Chile se llevó a cabo un estudio sobre esta cuestión particular, como parte de un proyecto más amplio de modernización de los tribunales.¹¹⁰¹ En los años setenta se realizó en Chile una nueva división territorial, razón por la cual los poderes

¹⁰⁹⁶ *Ibidem*, p. 184.

¹⁰⁹⁷ *Ibidem*, p. 185.

¹⁰⁹⁸ *Idem*.

¹⁰⁹⁹ Véase, por ejemplo, Commaille (1990; 1999).

¹¹⁰⁰ Todas estas cuestiones poseen una dimensión de justicia: acceso, y por tanto, representatividad de las cuestiones manejadas y resueltas,

¹¹⁰¹ Vrsalovic Mihoevic (1991).

ejecutivo y judicial crearon un comité responsable de evaluar los cambios que requería el sistema judicial para ajustarse a la nueva organización territorial. Entre otras propuestas, el comité produjo un informe que recomendaba el establecimiento de 57 nuevos tribunales, así como la conveniencia de que la competencia territorial de los tribunales coincidiera, en la medida de lo posible, con la división territorial existente para los efectos de su gobierno y administración. Sin embargo, no se cumplió plenamente el objetivo de determinar el número y territorios de los tribunales de acuerdo con criterios objetivos.¹¹⁰² Este fue el propósito del estudio que se resume enseguida.

El estudio hace notar, primeramente, que los cambios en la distribución espacial de los tribunales ordinarios procedieron de manera muy lenta entre 1980 y 1989, y que no estuvieron basados en lineamientos o una política explícita. De hecho, los tribunales fueron establecidos de manera preferente en lugares en los que ya existían uno o más tribunales, dando por resultado que en 1989 ya había uno o más tribunales en 36% de los municipios.¹¹⁰³ La metodología propuesta para evaluar la eficiencia de la distribución territorial de los tribunales es objetiva, en la medida que opera sólo con fundamento en datos cuantitativos. Esto permite medir el grado en que se han respetado los principios de equidad y eficiencia. El resultado final indica el grado en el que se está utilizando la capacidad de procesamiento del tribunal que se trate, así como la distancia a la que se encuentra el habitante menos favorecido.¹¹⁰⁴ Cuando la creación de tribunales no respeta las restricciones fijadas por esta metodología, es posible medir el grado de desviación frente a los criterios de eficiencia y equidad definidos por el modelo.¹¹⁰⁵

El modelo trabaja con algunos datos bastante simples. Así, calcula la cifra promedio de asuntos tramitados por los tribunales durante varios años (“tasa de servicio”). Enseguida produce una “unidad base de población”, definida por el número de personas que genera un cierto número de asuntos que pueden ser manejados eficientemente por el tribunal.¹¹⁰⁶ Para calcular esta unidad, se divide la tasa de servicio por el número promedio, *per capi-*

¹¹⁰² *Ibidem*, p. 181.

¹¹⁰³ *Ibidem*, pp. 188 y 190.

¹¹⁰⁴ *Ibidem*, p. 202.

¹¹⁰⁵ *Ibidem*, p. 203.

¹¹⁰⁶ *Ibidem*, p. 205.

ta y por año, de los asuntos interpuestos ante los tribunales durante un cierto periodo. El estudio incluye la posibilidad de agrupar municipios de la misma región como unidad de base territorial.¹¹⁰⁷

La metodología así definida fue aplicada luego a una sola región.¹¹⁰⁸ Los cálculos indicaron el número propuesto de tribunales para cada grupo de municipios y el porcentaje de la capacidad utilizada de cada tribunal. En comparación con la situación existente, los resultados obtenidos recomendaban un aumento de seis tribunales y una nueva demarcación de su competencia territorial sobre la base de grupos de municipios.

3. *El reclutamiento de los jueces*

El reclutamiento de los jueces es un tema de central importancia en cualquier examen teórico del rol que desempeñan los tribunales en la sociedad contemporánea. Se supone que el método de selección y nombramiento, así como la experiencia profesional previa o el entrenamiento especializado de un candidato a un cargo judicial, garantizan en buena medida que el poder judicial será independiente de los otros poderes públicos y sociales, así como su fidelidad a la letra y el espíritu de la ley.

Ambas tradiciones jurídicas, la romanista y la angloamericana, han creado mecanismos y procedimientos bastante elaborados para asegurar, en la medida de lo posible, que se logren estos dos objetivos. No obstante, tales mecanismos y procedimientos son paradójicos en alguna medida. Por un lado, pretenden seleccionar los candidatos más adecuados desde el punto de vista del conocimiento y la capacidad profesionales, es decir, que sean capaces de actuar libres de influencias políticas. Por el otro lado, se introduce, o se tolera, un cierto grado de control político dentro del proceso de selección y nombramiento, en la medida que los tribunales ejercen poder e influencia social reales que requiere ser limitado de algún modo. Por lo común, los elementos políticos son más visibles en la selección y nombramiento de los jueces en la tradición angloamericana, pero también existen en los países que han instituido la carrera judicial. Hay que recordar que aún en los casos en que este proceso de selección y nombramiento se encuentra en manos de un cuerpo autónomo, como el Consejo de la Judica-

¹¹⁰⁷ *Ibidem*, p. 207.

¹¹⁰⁸ *Ibidem*, pp. 209 y ss. El área escogida es la Región V, Valparaíso, la tercera más poblada del país.

tura, la composición de este organismo es en sí misma producto de negociaciones e intereses políticos.¹¹⁰⁹

Desde el punto de vista de la eficiencia, el proceso de reclutamiento de los jueces resulta de interés en dos aspectos interrelacionados. Primero, en la medida que los jueces calificados profesionalmente estén mejor capacitados para producir resultados socialmente eficientes en sus decisiones que los jueces que no lo están, lo que es una hipótesis objeto de alguna controversia teórica pero que es aceptada más o menos sin cuestionamiento en la práctica. Segundo, en la medida que el proceso de reclutamiento mismo es costoso y puede ser más o menos adecuado desde la perspectiva de los incentivos que ofrece para seleccionar a los mejores candidatos.

Existen varios estudios interesantes sobre la selección y el nombramiento de jueces, particularmente desde un punto de vista político. Sin embargo, parece haber muchos menos estudios que examinan este problema desde el punto de vista de la *eficiencia organizacional*. Un ejemplo destacado de esta última perspectiva es un estudio sobre el proceso de selección de los jueces italianos, publicado a fines de los años sesenta.¹¹¹⁰ Aunque el proceso de selección de los jueces italianos ha cambiado sustancialmente desde entonces, de todos modos resumiremos las principales conclusiones del estudio, por su carácter ejemplar y por el interés intrínseco que presentan.

El autor del estudio hace notar que, en ese entonces, la administración de justicia en Italia no consideraba el proceso de reclutamiento como un problema de eficiencia, es decir, no lo veía desde la perspectiva de la relación entre los recursos empleados y las unidades producidas. Tampoco se planteaba, ni podía hacerlo, preguntas como las siguientes: ¿cuál es el costo global de todas las operaciones de reclutamiento? ¿Cuál es el costo de seleccionar a cada juez que ocupa inicialmente un cargo judicial? ¿De qué manera podría obtenerse los mismos resultados a un costo inferior, reestructurando el proceso de selección?¹¹¹¹

El estudio examina el tiempo que transcurre entre el momento en que surge la necesidad de ocupar una plaza judicial, y aquel en que los nuevos jueces empiezan efectivamente a ejercer sus funciones. Este tiempo se di-

¹¹⁰⁹ Un fascinante estudio de caso, sobre Japón y los Estados Unidos, el cual liga la independencia judicial más a las elecciones políticas, y específicamente a las expectativas de largo plazo del partido en el gobierno, y menos a los procedimientos de nombramiento y evaluaciones de desempeño de los jueces, es el de Ramseyer (1994).

¹¹¹⁰ Di Federico (1968).

¹¹¹¹ *Ibidem*, pp. 100 y ss.

vide en dos periodos: el primero, que es de duración variable, desde el momento en que se produce una vacante hasta el nombramiento del nuevo juez a través de un concurso entre los candidatos; el segundo periodo va desde el momento del nombramiento hasta la asunción efectiva de las funciones oficiales, ya que la ley exigía un periodo de práctica mínimo antes del ejercicio efectivo de la función. El primer periodo solamente podía durar entre dos y tres años.¹¹¹²

Las organizaciones responsables de la administración de justicia habían descubierto varias causas de la falta de efectividad del proceso de reclutamiento. Después de 1950, catorce de los diecinueve concursos no habían logrado seleccionar el número suficiente de candidatos para ocupar las plazas vacantes. El cuerpo responsable de llevar a cabo los concursos consideraba que la formación jurídica de los candidatos, incluyendo la de los ganadores mismos, no era adecuada y no satisfacía las expectativas y necesidades de los tribunales. El diagnóstico oficial atribuía esto, así como la participación decreciente en los concursos, al reducido atractivo del salario inicial y de la carrera judicial en general; al número decreciente de egresados de la carrera; al aumento en el número de puestos más atractivos en el mercado de trabajo, y al retraso entre el concurso y el primer salario.¹¹¹³ Por tanto, se tomaron algunas medidas para reducir el tiempo tomado por el proceso de reclutamiento, por ejemplo, mediante la admisión de candidatos recién egresados de la universidad, o a través de la posposición del análisis de los antecedentes personales y profesionales de los candidatos hasta después de las pruebas escritas.¹¹¹⁴ Igualmente, se propuso que los nuevos jueces recibieran un salario más elevado y mayores incentivos para la carrera.¹¹¹⁵

El estudio analiza algunas de estas conclusiones y las critica por su falta de fundamento empírico. No encuentra que el número de estudiantes de derecho hubiera disminuido o que la institución judicial tuviera que seleccionar su personal entre egresados de segunda clase.¹¹¹⁶ Por el contrario, la administración de justicia lograba todavía reclutar sus nuevos miembros entre los estudiantes que concluían sus estudios de derecho con las más al-

¹¹¹² *Ibidem*, p. 102.

¹¹¹³ *Ibidem*, pp. 104 y ss.

¹¹¹⁴ *Ibidem*, pp. 120 y ss.

¹¹¹⁵ *Ibidem*, p. 124.

¹¹¹⁶ *Ibidem*, pp. 107 y ss.

tas calificaciones. Un problema completamente diferente era que la escuela de derecho no ofrecía la preparación necesaria para obtener también las calificaciones más altas en los concursos.¹¹¹⁷ Por esta razón, al concluir sus estudios los candidatos a un concurso tenían que prepararse durante varios meses para las pruebas escritas.

El estudio llegó a la conclusión que las deficiencias cuantitativas y cualitativas del proceso de reclutamiento se debían al hecho de que la oferta del mercado de trabajo no estaba suficientemente calificada para satisfacer los requisitos mínimos de conocimiento que exigía la administración de justicia como necesarios para participar en la etapa de entrenamiento práctico antes de convertirse en juez. Por tanto, la solución consistía en reducir los requisitos de admisión y ofrecer cursos apropiados para ajustar el conocimiento y las capacidades que tenían los jóvenes reclutas a las necesidades de la institución reclutadora.¹¹¹⁸

IV. GESTIÓN

Este apartado examina brevemente la perspectiva gerencial en su aplicación a los tribunales como organizaciones. Como ya se ha dicho, la gestión se ocupa del control del comportamiento dentro de las organizaciones. En el ámbito de los tribunales, la gestión abarca toda la gama de tareas y actividades organizacionales encaminadas a mejorar la cantidad y la calidad en la prestación de servicios judiciales. La perspectiva gerencial en el estudio de los tribunales tiene la ventaja de permitir la comparación con los problemas de gestión que enfrentan otras organizaciones públicas y privadas.¹¹¹⁹

Haremos una distinción entre gestión de los tribunales y gestión de los asuntos. En términos generales, la segunda puede ser vista como parte de la primera. Sin embargo, la distinción es útil no sólo porque ambos conceptos pueden referirse a diferentes problemas y soluciones, pero también porque presentan un grado variable de relevancia en las distintas tradiciones jurídicas.

¹¹¹⁷ En este sentido, se invierte la correspondencia entre las calificaciones en la escuela de derecho y las calificaciones de los exámenes: un gran porcentaje de los participantes obtiene las más altas notas en la universidad y las más bajas en los exámenes. *Ibidem*, p. 117.

¹¹¹⁸ *Ibidem*, pp. 122 y ss.

¹¹¹⁹ Saari (1982, p. 4): la gestión de tribunales es interdisciplinaria, “un hecho no muy distinto de la gestión de negocios o de otros campos de gestión gubernamental”.

Aquí haremos referencias a los estudios y experiencias que no sólo tratan de explicar el funcionamiento de los tribunales desde un punto de organizacional general, como se ha dicho, sino que examinan explícitamente la necesidad, y la posibilidad, de introducir una perspectiva gerencial activa para resolver algunos de los problemas que afectan al desempeño judicial.

1. *Gestión de los tribunales*

Se ha señalado que el concepto de “gestión de los tribunales” (*court management*) tiene dos sentidos interrelacionados: por un lado, y de acuerdo con el concepto propuesto más arriba, se refiere generalmente al control del comportamiento dentro de las organizaciones llamadas tribunales; o en términos un poco distintos, se refiere a la forma descentralizada de administración del sistema judicial, ya que cada tribunal en lo individual requiere realizar tareas internas de organización y administración que no pueden dejarse completamente en manos de un cuerpo centralizado. Por lo tanto, un problema central de la gestión de tribunales radica en el equilibrio adecuado que hay que encontrar entre la administración centralizada y la autonomía descentralizada, tanto organizacional como administrativa, de que debe gozar un tribunal, a fin de funcionar satisfactoriamente, así como la coordinación adecuada que debe existir entre ambos niveles organizacionales.¹¹²⁰

Un segundo significado, más restringido, de “gestión de tribunales” se relaciona con los conceptos de eficiencia y eficacia en el contexto de las políticas de reforma y modernización judiciales, las cuales, a su vez, están condicionadas por un entorno social más exigente e incierto.¹¹²¹ Desde este punto de vista, la gestión de las organizaciones judiciales está sujeta a una redefinición que comprende una multiplicidad de cambios: la renovación de los recursos humanos y materiales; el mejoramiento de las estructuras de servicio y los métodos de trabajo; la implementación de nuevos procedimientos judiciales, y la introducción de herramientas de gestión y evaluación.¹¹²² Por tanto, las modalidades de gestión se vuelven más conscientes, más enfocadas a objetivos y más explícitas.¹¹²³ Dicho en otros términos:

¹¹²⁰ Este punto es explícitamente subrayado por Ackermann y Bastard (1993b) con respecto al problema de las innovaciones en los tribunales.

¹¹²¹ *Cfr.* Saari (1982, p. 13)

¹¹²² Ackermann y Bastard (1993b, p. 9).

¹¹²³ *Ibidem*, p. 111.

cuando la necesidad de racionalización y modernización de los tribunales se convierte en un problema públicamente percibido y en una motivación para llevar a cabo políticas judiciales explícitas, entonces la gestión de tribunales puede verse como un movimiento propio de reforma y, por tanto, como razón para realizar estudios e investigaciones judiciales.

En ninguna parte es tan visible este aspecto como en los Estados Unidos, donde la gestión judicial ha generado un movimiento destacado, con sus propios estudiosos, instituciones, congresos y profesionistas.¹¹²⁴ Si bien la gestión judicial es, en este sentido, un fenómeno relativamente reciente, la preocupación por la “administración judicial” se remonta al menos al inicio del siglo XX, como lo atestigua el famoso discurso que pronunciara Roscoe Pound en 1906 sobre “Las causas de la insatisfacción popular con la administración de justicia”. Los reformadores como Pound y Taft defendían niveles más elevados de eficiencia, integración, unificación y coordinación en el sistema judicial federal, a través de cambios en la organización de los tribunales y la creación de organismos auxiliares dentro del poder judicial.¹¹²⁵ Sus esfuerzos rindieron importantes frutos en los años veinte y treinta.¹¹²⁶

En 1967, la gestión de casos y tribunales recibió un nuevo impulso con la creación del *Federal Judicial Center*, un organismo judicial que, entre otras tareas, está encargado de formular recomendaciones para el mejoramiento de la administración y gestión de los tribunales federales de los Estados Unidos.¹¹²⁷ En la actualidad, la profesión de gerente judicial es una característica común de los tribunales estadounidenses. Con independencia del ocasional debate de si constituye una genuina profesión o no, así como la medida en que existe necesidad de ella,¹¹²⁸ estos profesionistas desempeñan una variedad de roles en la gestión de las funciones operativas de los tribunales en términos de flujo de los asuntos, finanzas, organización y archivos.¹¹²⁹ A fin de

¹¹²⁴ Véase, por ejemplo, Friesen, Gallas y Gallas (1971), Saari (1982), Boyum y Hudzik (1991) y los artículos reunidos en este número especial del *Justice System Journal* sobre gestión de tribunales. Desde una perspectiva continental europea Röhl (1993b).

¹¹²⁵ Carp y Stidham (1993, p. 67).

¹¹²⁶ *Ibidem*, p. 68.

¹¹²⁷ *Ibidem*, pp. 71 y ss.

¹¹²⁸ Saari (1982, p. 17): por ejemplo, “los tribunales carecen relativamente de conciencia sobre los factores humanos de la gestión, a menos que un gerente judicial contribuya a una sensibilidad mayor de tales factores a fin de mejorar el clima organizacional”.

¹¹²⁹ Saari (1982, cap. 4).

tener éxito en esta empresa, es necesario examinar una serie de cuestiones, tales como la formación adecuada para los gerentes judiciales, su papel como líderes judiciales y sus relaciones con los jueces, etcétera.¹¹³⁰

En los países de tradición romanista, la perspectiva gerencial empieza a echar raíces, como lo demuestran algunos estudios que han adoptado esta orientación.¹¹³¹ Por otra parte, también es cierto que el movimiento gerencial judicial no tiene el mismo perfil que el que adopta en los países de tradición angloamericana. Las diferencias en la organización y el procedimiento le otorgan a la gestión judicial en los países de *common law* un margen de desarrollo más amplio. Muchas de los aspectos de organización y procedimiento que pueden resolver los tribunales en las jurisdicciones angloamericanas son incorporadas usualmente en los códigos procesales y en las leyes orgánicas de los tribunales de los países romanistas.¹¹³² A pesar de estas importantes diferencias, la gestión judicial se convierte en una herramienta operativa importante y en una perspectiva intelectual útil para la solución exitosa de los similares problemas que enfrentan los tribunales más allá de fronteras nacionales y tradiciones jurídicas.

A. *Los tribunales como organizaciones de servicios*

Desde una perspectiva gerencial (y desde un punto de vista económico), los tribunales son *prestadores de servicios*. El principal servicio que ofrecen es la resolución de conflictos conforme a estándares conocidos,¹¹³³ mientras que la gestión es una herramienta para la aplicación racional de los recursos que requiere la orientación al servicio. Esta perspectiva de servicios tiene ciertas implicaciones. Se enfoca en aspectos tales como la naturaleza de la demanda; el costo del servicio en relación con servicios equivalentes; las condiciones bajo las cuales aquél es proporcionado; la calidad en relación con el precio, las necesidades y expectativas de los clientes, etcétera. Se supone también que el servicio es prestado de un modo constantemente mejorado.

¹¹³⁰ *Justice System Journal* (1991), número especial sobre gestión de tribunales.

¹¹³¹ Por ejemplo: Ackermann y Bastard (1993b) y los estudios de “Análisis estructural de la administración de justicia” en Alemania. Un planteamiento más temprano se encuentra en Zwiesele y Bender (1972).

¹¹³² Röhl (1993b, p. 16).

¹¹³³ Saari (1982, p. 4).

Por esta razón, los tribunales y otros tribunales relacionados con la política judicial han comenzado a desarrollar estándares y objetivos para evaluar el desempeño de los tribunales. Así, por ejemplo, el *Centre for Court Policy and Administration* de la Universidad de Wollongong, Australia, siguiendo esfuerzos y experiencias similares en los Estados Unidos y otros países, desarrolló un proyecto sobre “servicios al cliente en los tribunales locales” por encargo de los Tribunales Locales de Nueva Gales del Sur y en cooperación con ellos.¹¹³⁴

La evaluación se llevó a cabo sobre la base de cinco principios, cada uno de los cuales es desarrollado a través de varios estándares, de los cuales derivan, por su parte, un cierto número de objetivos (*benchmarks*) para indicar la conformidad con el estándar.¹¹³⁵ Los cinco estándares son:¹¹³⁶

- Acceso a la justicia.
- Celeridad y oportunidad.
- Igualdad, imparcialidad e integridad.
- Independencia y responsabilidad.
- Confianza pública.

El segundo principio, por ejemplo (“celeridad y oportunidad”) es definido con más detalle por los siguientes estándares:¹¹³⁷

- *Gestión del flujo de asuntos*: el tribunal cumple con los lineamientos establecidos para la oportuna tramitación del asunto, al mismo tiempo que se mantiene al día con los nuevos asuntos ingresados.
- *Calendarización*: los procedimientos del tribunal aseguran que la comparecencia del cliente en el tribunal implique los menores inconvenientes.
- *Registro del servicio al cliente*: el Registro responde a las llamadas telefónicas y a la comparecencia personal con prontitud, y contesta

¹¹³⁴ Condie *et al.* (1996a y b) y Mohr *et al.* (1997).

¹¹³⁵ Mohr *et al.* (1997, p. 167) señalan que el equipo de investigación se vio alentado por sus colegas en el tribunal a preferir las medidas de desempeño práctico en comparación con medidas elaboradas o técnicas. “Este enfoque ayudará a promover la adopción por los tribunales de estándares como útil herramienta de trabajo”.

¹¹³⁶ Listados por primera vez en esta forma por el *US National Center for State Courts* en 1990. Mohr *et al.* (1997, p. 162).

¹¹³⁷ Condie *et al.* (1996a, pp. 10 y ss.

las peticiones de información y de otros servicios en un plazo razonable que asegure su uso efectivo.

El estándar relacionado con la calendarización genera, por su parte, los siguientes objetivos:¹¹³⁸

- No se exige a los clientes comparecer en más de tres audiencias a fin de concluir su asunto.
- No se exige a los clientes esperar más de dos horas a partir de la hora de su cita antes de ser atendidos en el tribunal.
- Los tiempos de espera son equitativos, de modo que las partes sin representación de abogado no sufren desventaja por este hecho.

Puede argumentarse que la mayoría de estos estándares y objetivos omiten abordar la sustancia de la calidad en la resolución de controversias,¹¹³⁹ como si el servicio prestado fuera solamente un paquete y no el contenido. Sin embargo, la crítica está fuera de lugar, ya que, primero, tal no es el propósito de tales estándares y objetivos, y segundo, la sustancia y la calidad en la resolución de la controversia son garantizadas por otros medios. Conviene, además, recordar que la eficiencia puede ser vista como componente de la justicia.

La resolución de conflictos no sólo es un servicio, sino un *servicio público*, prestado por instituciones públicas bajo condiciones cuasimonopólicas, con el objetivo de satisfacer una necesidad de interés general.¹¹⁴⁰ Ello exige que la prestación de tal servicio siga ciertos principios y respete determinados estándares, tales como los principios de “igualdad”, “gratuidad”, “neutralidad judicial” y “continuidad del servicio”.¹¹⁴¹ *Igualdad* significa que cualquier ciudadano tiene la posibilidad de igual acceso a los mismos tribunales para la resolución de sus conflictos conforme a las mismas normas sustantivas y procesales.¹¹⁴² El principio de *gratuidad* no siempre es garantizado formalmente por todos los sistemas jurídicos, pero

¹¹³⁸ *Idem.*

¹¹³⁹ Para un análisis de la calidad de la solución de conflictos, veáse el número especial de *Denver University Law Review*, vol. 66, núm. 3 (1989), en especial el artículo de Bush (1989).

¹¹⁴⁰ *Cfr.* Vincent *et al.* (1996, p. 128) y Ministère de la Justice (1989).

¹¹⁴¹ Vincent *et al.* (1996, pp. 128 y ss.).

¹¹⁴² *Ibidem*, p. 130.

lo usual es que la resolución de controversias por los tribunales esté altamente subsidiada por el Estado, en el sentido de que los litigantes tienen que pagar una cuota muy baja o simbólica para tener acceso a los tribunales (otros gastos, como los honorarios de los abogados, no son subsidiados en lo general). La *neutralidad judicial* complementa el principio de igualdad en el caso concreto, ya que el juez debe resolver toda controversia desde una posición de justicia e imparcialidad que no debe traducirse en desventaja para ninguna de las partes. Por último, la *continuidad del servicio* significa que, con algunas excepciones limitadas, el servicio está disponible en todo momento.

La noción de que la justicia es un servicio que puede “comprarse” y “venderse” como cualquier otra mercancía¹¹⁴³ resulta evidente e inevitable si se toma en cuenta que cualquier aparato organizado requiere recursos escasos para funcionar y que tales recursos siempre tienen usos alternativos que deben justificarse en términos de eficiencia.¹¹⁴⁴ Sin embargo, esto no es universalmente aceptado. Se resisten a ello, por ejemplo, quienes creen que la función judicial es, en el mejor de los casos, un mal necesario, no un servicio cotidiano, quizá porque aquella perspectiva podría promover más litigios al hacerlos tan moralmente aceptables como cualquier otra operación económica lícita.¹¹⁴⁵ Tampoco es plenamente aceptada por quienes piensan que la perspectiva del servicio, junto con sus consecuencias económicas, es “tecnocrática” y “no democrática”.¹¹⁴⁶ Por último, tampoco parece ser la mentalidad dominante entre quienes están encargados de prestar ese servicio, así como tampoco entre quienes supuestamente se benefician de él, como lo muestran algunos estudios sobre los tribunales alemanes, estudios que, significativamente, fueron llevados a cabo por empresas de consultoría.¹¹⁴⁷

Así, por ejemplo, una investigación organizacional comparativa sobre los tribunales fiscales y administrativos en Alemania señala que el ciudadano tiene una limitada percepción del tribunal como moderna empresa prestadora de servicios, y que los “recursos humanos” son un término ajeno para la

¹¹⁴³ *Cfr.* Landes y Posner (1979). Conviene aclarar que en realidad no se compra la justicia sino el servicio que permite impartirla.

¹¹⁴⁴ Véase Hazard, Jr. (1965) y Fix-Fierro (1995a, pp. 69 y ss.).

¹¹⁴⁵ Véase, por ejemplo, Carrington (1979).

¹¹⁴⁶ Véase Heydebrand y Seron (1990).

¹¹⁴⁷ Véase, por ejemplo, Wibera (1991) y Koetz *et al.* (1992; 1993).

misma administración de justicia.¹¹⁴⁸ Además de otros problemas relacionados con la organización del trabajo judicial, el estudio concluyó, por ejemplo, que la infraestructura no era adecuada para motivar al personal y para presentar a los tribunales como instituciones importantes al público que pide justicia.¹¹⁴⁹ Igualmente, otro estudio sobre la organización de los tribunales alemanes colegiados de primera instancia hizo notar el deficiente “espíritu de servicio” de estos tribunales debido a la falta de tales caracteres como un servicio adecuado a la entrada, horario de apertura cómodo, salas de audiencia en buen estado, y una cafetería o *snack-bar*.¹¹⁵⁰

B. Estrategias y estilos de gestión

Los estilos y las estrategias de la gestión judicial varían fuertemente entre tribunales, dependiendo de varios factores, tales como las restricciones prácticas que afectan la labor judicial en el ámbito local; la aceptación de una gestión consciente; la personalidad de los principales funcionarios y la relación de trabajo que establezcan con sus subordinados y otras organizaciones. Las hipótesis del modelo organizacional en que se apoyan las opciones particulares de gestión que se adopten también son relevantes.¹¹⁵¹

¹¹⁴⁸ Wibera (1991, p. 13).

¹¹⁴⁹ *Ibidem*, p. 14.

¹¹⁵⁰ Koetz *et al.* (1993).

¹¹⁵¹ Véase, por ejemplo, Dahlin (1986, pp. 1 y ss.), quien compara dos modelos de gestión de tribunales: el modelo tradicional, basado en el concepto de un sistema jerárquico y dirigido centralmente, y el modelo alternativo. El modelo tradicional responde habitualmente a las hipótesis organizacionales y gerenciales que son generalmente congruentes con los modelos clásicos, mecánicos o cerrados de la teoría general de la organización. El modelo alternativo, desarrollado por el *Institute for Court Management*, establecido en 1970, es la consecuencia de varias consideraciones: la administración judicial se basa en algo más que los requisitos funcionales: el papel normativo especial de los tribunales en la historia de los Estados Unidos; la ambigüedad de los objetivos judiciales; la necesidad de la independencia judicial. Por tanto, se puede concluir que los tribunales requieren una alta capacidad administrativa interna, pero no de tipo jerárquico. En cambio, es de preferirse un modo descentralizado de organización y un modelo consultivo y colegiado de gestión. En un mundo ambiguo, es probable que las soluciones a los problemas sean parciales y caducas. Por tanto, el diseño organizacional y las técnicas de gestión deben estar más orientados hacia los requerimientos del aprendizaje y la evolución, más que a la certidumbre y el control, y a la diversificación y la experimentación, más que a las prácticas estandarizadas (pp. 42 y ss.).

Por tanto, la división del trabajo dentro de un tribunal puede requerir cambios no sólo con el propósito de alcanzar mayor efectividad en la resolución de los asuntos, sino también para crear condiciones más favorables para la reproducción de la labor judicial, como por ejemplo, una reducción en los costos de coordinación, la introducción de incentivos motivacionales para el personal judicial, o el mejoramiento de la capacidad del tribunal para enfrentar y resolver las “crisis”.

Varios estudios organizacionales sobre los tribunales abordan cuestiones similares a las mencionadas más arriba. Así, por ejemplo, el “modelo de desintegración” que caracterizaba la división del trabajo en los tribunales alemanes, y la recomendación de volver hacia un modelo de “integración parcial”. Este último modelo, aunque conservaría la actual separación entre oficina de despacho y secretaría, introduciría medidas organizacionales simples para incrementar la integración de las tareas y asegurar un mejor flujo de la labor judicial: concentración espacial, no más especialización en la separación entre ambas oficinas, transporte de los expedientes por los empleados mismos, etcétera.¹¹⁵²

Otro estudio, publicado a comienzos de los años ochenta, trató de contribuir a la “humanización” del trabajo de los tribunales, y para tal efecto evaluó la introducción experimental de una “oficina de despacho grupal” (*Gruppengeschäftsstelle*) en un tribunal menor en la ciudad de Hamburgo, Alemania.¹¹⁵³ En lugar de un elevado grado de centralización y especialización del trabajo, las cuales confieren a la organización “procesadora” un predominio sobre las demás expectativas, como las de los jueces y los clientes, la oficina del despacho tiene que organizarse alrededor del concepto de grupos de trabajo descentralizados, mixtos, independientes y auto-coordinados. Tal principio organizacional también requiere mayor tiempo y participación por todos los participantes en la formulación y la aceptación de las reglas de coordinación. Una demanda similar es dirigida hacia los jueces, los cuales no sólo tienen que ajustarse a la organización procesadora de la oficina del despacho, sino también a la de sus colegas.¹¹⁵⁴

Tanto el equipo del proyecto como un grupo de investigación externo evaluaron el diseño experimental.¹¹⁵⁵ El equipo del proyecto encontró que

¹¹⁵² Koetz *et al.* (1993, pp. 37 y ss.).

¹¹⁵³ Bauer *et al.* (1983).

¹¹⁵⁴ *Ibidem*, p. 15.

¹¹⁵⁵ *Ibidem*, pp. 170 y ss., 191 y ss.

los participantes evaluaban de manera positiva aspectos tales como “mejor desempeño”,¹¹⁵⁶ “mejoramiento de las condiciones de trabajo” y “mejoramiento de la colaboración”. Por lo que se refiere al aspecto de la eficiencia, no sólo mejoró el desempeño del tribunal en términos objetivos (debido a una reducción del tiempo de tramitación, por ejemplo), sino también porque la percepción subjetiva de este cambio por los participantes se tradujo en un grado más elevado de satisfacción personal junto con una mejoría general en la calidad del trabajo judicial.¹¹⁵⁷

El grupo de investigación externo, cuya tarea era evaluar el grado en que se alcanzaron los objetivos originales del proyecto más que realizar investigación propia, estuvo de acuerdo con el equipo del proyecto de que había habido mayor racionalización, mejoría en la prestación del servicio, y el trabajo se había humanizado en comparación con la anterior organización. Sin embargo, no se alcanzaron en varios aspectos los objetivos originales del proyecto.¹¹⁵⁸ El grupo de investigación indicó una serie de dificultades y consecuencias asociadas con la introducción experimental de la oficina de despacho grupal.

La primera dificultad se produjo debido a la necesidad de reclutar participantes para el experimento sobre una base más o menos voluntaria. Si bien hubo consenso general sobre las deficiencias de la organización existente, la disposición a participar se redujo en la medida que se cuestionaron las rutinas y las posiciones de poder existentes.¹¹⁵⁹ Ello hizo necesario “negociar” con los potenciales participantes y hacer “concesiones” en relación con sus posiciones y tareas futuras, a costa de debilitar considerablemente el modelo experimental.¹¹⁶⁰ Resulta interesante señalar que la negociación y la crítica del modelo propuesto cesaron con la introducción de tecnología de oficina. La tecnología creó una nueva realidad e introdujo nuevas restricciones a las que tuvieron que adaptarse los participantes.¹¹⁶¹ El grupo

¹¹⁵⁶ *Ibidem*, p. 219 mencionan, por ejemplo, que el tiempo de procesamiento para los grupos de trabajo en la sección civil se redujo de manera mensurable y drástica entre cuatro y seis semanas. Esto significa una reducción de un 40% en los asuntos cuyo tiempo de resolución era menor de tres meses, lo que representaba aproximadamente 65% de todos los juicios.

¹¹⁵⁷ *Ibidem*, pp. 187 y ss.

¹¹⁵⁸ *Ibidem*, p. 191.

¹¹⁵⁹ *Ibidem*, pp. 192 y ss.

¹¹⁶⁰ *Ibidem*, pp. 197 y ss.

¹¹⁶¹ *Ibidem*, pp. 200 y ss.

de investigación concluyó que el experimento había demostrado la compatibilidad de la descentralización y la desespecialización con la introducción de tecnologías de oficina avanzadas.¹¹⁶²

Estos dos estudios sugieren que una atmósfera de trabajo no saludable y la fragmentación de las tareas generan costos que no son compensados por una mayor especialización, sino a través de un modo distinto de integrar y coordinar las tareas. Dicho en otras palabras: se requiere un nuevo tipo de gestión y coordinación de naturaleza más horizontal, y su introducción no es necesariamente sencilla ni está exenta de costos propios (por ejemplo, salarios más elevados). Igualmente, otros dos estudios muestran la necesidad de un grado firme pero flexible de control interno y externo a fin de resolver, o prevenir eficazmente, las crisis provocadas recurrentemente por las cargas de trabajo.

El primer estudio sobre la organización de ocho “*tribunaux de grande instance*” franceses al que ya hemos hecho referencia,¹¹⁶³ compara el funcionamiento de dos tribunales desde el punto de vista de su eficacia.¹¹⁶⁴ El funcionamiento de ambos tribunales se basa en unidades autónomas de trabajo o “células” con un bajo nivel de interacción entre ellas. Uno de los tribunales parece tener un mejor desempeño y ser más eficaz. Este tribunal es descrito como una “máquina bien aceitada” en la que los funcionarios están extremadamente preocupados por el funcionamiento eficiente de sus unidades y ejercen un considerable nivel de control. El otro tribunal está menos preocupado por la eficacia y el control. Los autores del estudio creen que esta pequeña pero significativa diferencia puede afectar la capacidad de ambos tribunales para manejar cambios, tales como el reemplazo de sus funcionarios responsables o la introducción de nuevos conceptos de organización laboral. El tribunal “más eficaz” puede experimentar más problemas de adaptación y mostrar un mayor potencial de conflicto, ya que sus miembros pueden resultar incapaces de ver la necesidad del cambio cuando todo marcha tan bien. Por el contrario, el otro tribunal puede estar en mejores condiciones de ajustarse en el nivel humano a través del acuerdo y el compromiso,¹¹⁶⁵ mientras que el tribunal “más eficaz” tendrá pro-

¹¹⁶² *Ibidem*, pp. 203 y ss.

¹¹⁶³ Ackermann y Bastard (1993b).

¹¹⁶⁴ *Ibidem*, pp. 51-68.

¹¹⁶⁵ *Ibidem*, p. 68.

bablemente menor capacidad de ajuste a las súbitas crisis de trabajo, puesto que ya está operando a su máxima capacidad.

El segundo estudio, proveniente de Inglaterra, analiza la “cultura organizacional” en los tribunales penales inferiores en relación con la calendarización de las comparecencias al tribunal.¹¹⁶⁶ Tales comparecencias plantean problemas, ya que la mayoría de las audiencias no se realizan de la manera esperada. Por tanto, los tribunales rara vez están en condiciones de ajustarse a un calendario fijo y los juicios se colapsan con frecuencia.¹¹⁶⁷ El objetivo del estudio era, por tanto, identificar los aspectos de una buena práctica de calendarización y los factores que podrían dar cuenta de las variaciones en el desempeño. Si bien las diversas técnicas de calendarización empleadas por los tribunales presentaban ciertamente interés en este sentido, el estudio se enfoca a los aspectos menos tangibles de la cultura organizacional, con base en la hipótesis de que pueden resultar un elemento más significativo.¹¹⁶⁸

Se seleccionaron ocho áreas de tribunales y se evaluó sus culturas organizacionales sobre la base de entrevistas. El marco para la comparación de tal cultura en los tribunales seleccionados se definió por dos dimensiones:¹¹⁶⁹

- La medida en que el tribunal tomaba la iniciativa y controlaba el trabajo que pasaba por su interior (control).
- La medida en que el tribunal invertía en estrategia, tanto en lo interno como en lo externo (estrategia).

Estas dos dimensiones daban cuatro posibles combinaciones:

- *Mayor control-mayor inversión en estrategia*: estos eran tribunales con bajos niveles de dilación, en los que la víctima, los testigos y los inculpados tenían preferencia sobre la comodidad de los profesionistas; la administración del tribunal era más visible, estaba más vigilada y era más responsable (*cultura de responsabilidad*).
- *Menor control-mayor inversión en estrategia*: estos tribunales funcionaban sin problemas y de manera eficiente; todos los profesionistas se adaptaban unos a otros (*cultura de negociación*).

¹¹⁶⁶ Raine y Willson (1993).

¹¹⁶⁷ *Ibidem*, p. 273.

¹¹⁶⁸ *Ibidem*, p. 239.

¹¹⁶⁹ *Ibidem*, pp. 245 y ss.

- *Menor control-menor inversión en estrategia*: el tribunal no exige responsabilidad de las otras partes; la negociación no es un curso de acción eficaz, ya que es poco lo que el tribunal puede ofrecer, o negar, a las partes (*cultura de acomodo*).
- *Mayor control-menor inversión en estrategia*: ninguno de los tribunales funcionaba con base en esta cultura, la que podría denominarse *dictadura caprichosa*.

El estudio concluyó que los tribunales

que ponen énfasis en la negociación estratégica con los usuarios profesionales parecen ser más eficientes en el uso del tiempo del tribunal y realizan más audiencias plenarios y concluyen un mayor número de asuntos el día que son listados; pero a menos que esto se apoye en un control “elevado”, pueden terminar con una dilación más alta.¹¹⁷⁰

Por otro lado, los tribunales que toman el control y exigen de los usuarios profesionales que sean responsables ante el tribunal y la comunidad “tendrán por lo usual menor dilación pero es probable que sufran un nivel medio de colapso de las audiencias...”.¹¹⁷¹

2. Gestión de los asuntos

A. ¿Por qué la gestión de asuntos?

La gestión de asuntos (*case management*) puede definirse como la intervención consciente de los funcionarios judiciales en el tratamiento de *asuntos en lo individual*, a través de diversas técnicas, con el propósito de concluirlos de manera más expedita, justa y barata. Como lo indica un manual de gestión litigiosa en los Estados Unidos: “La gestión de asuntos debe estar dirigida a ajustar los procedimientos y técnicas de resolución de conflictos a los recursos disponibles y a las necesidades del asunto”.¹¹⁷² Por tanto, se presume que, debido a que son diferentes, los asuntos requerirán distintos grados y formas de intervención gerencial: las opciones (de gestión) estarán

¹¹⁷⁰ *Ibidem*, p. 250.

¹¹⁷¹ *Idem*.

¹¹⁷² Federal Judicial Center (1992, p. 2).

influidas por factores tales como la dimensión, complejidad y novedad del caso, así como por la capacidad, las tácticas y las actitudes de los abogados, y tales opciones se guiarán por reglas, mandamientos y la práctica locales, el plan de reducción de gastos y dilación del distrito, la jurisprudencia aplicable en el circuito y la discreción informada del juez.¹¹⁷³

En este sentido, la gestión de asuntos se ha desarrollado en los sistemas de *common law*, y en especial en los Estados Unidos, y es característica de ella.¹¹⁷⁴ La gestión de asuntos responde a la necesidad de resolver eficientemente las crecientes cargas de trabajo, mediante la incorporación de novedades técnicas procesales y la articulación de nuevos derechos y recursos.¹¹⁷⁵ La idea central es que la eficiencia es promovida menos por las reformas de competencia y procedimiento que por la vigilancia del tribunal y las medidas de control sobre el comportamiento de todos los participantes.¹¹⁷⁶ En consecuencia, la gestión de casos ha traído un cambio en el papel clásico del juez del *common law*, de ser un participante alejado a desempeñar un papel esencial en el desarrollo del litigio y en influir en el resultado, antes y después de la audiencia. Los jueces de primera instancia se han convertido así en mediadores, negociadores y planeadores, un desplazamiento que ha provocado grandes críticas.¹¹⁷⁷

Una implicación es que el nivel más elevado de control del tribunal sobre el litigio conlleva un decremento en el nivel de control ejercido por las

¹¹⁷³ *Ibidem*, p. 3.

¹¹⁷⁴ Sobre los orígenes y desarrollo de la gestión de tribunales en los Estados Unidos véase Scott (1995) y Marcus (1995). Una recomendación central en el informe de 1995 al Lord Canciller (*Access to Justice*) sobre la justicia civil en Inglaterra y Gales fue la adopción de la gestión de asuntos, es decir, una transferencia de la responsabilidad por la gestión de los juicios civiles de los litigantes y sus asesores a los tribunales. Marcus (1995, p. 235) arguye que la gestión de asuntos podría verse frustrada en Inglaterra, debido a las diferencias entre su sistema jurídico y el de los Estados Unidos. Sin embargo, con base en las recomendaciones del Informe de Lord Woolf ya citado, en Inglaterra y Gales se ha introducido, a partir de 1999, métodos y técnicas de gestión de asuntos encaminadas a lograr un sistema más cooperativo y menos contradictorio. De acuerdo con las evaluaciones periódicas que se hacen del progreso de las reformas, estos cambios parecen estar teniendo éxito, al hacer más predecible y controlable, por ejemplo, el número de peticiones incidentales presentadas por los abogados. Véanse los informes respectivos en la página Web de la oficina del Lord Canciller (rebautizada *Department of Constitutional Affairs*) en [www.dca.gov.uk].

¹¹⁷⁵ Resnik (1982, p. 391).

¹¹⁷⁶ Scott (1995, pp. 4 y ss.), Resnik (1982, p. 395).

¹¹⁷⁷ Resnik (1982, pp. 377 y 379).

partes a través de sus abogados. El litigio contradictorio no se elimina, pero se somete a control y se desincentiva cuando implica mayores costos que beneficios.¹¹⁷⁸ Por el contrario, en los países de tradición romanista parece haber menos necesidad, y por tanto menos potencial, para la gestión de asuntos. Incluso en los litigios privados, el juez ha ejercido tradicionalmente un control más amplio, sobre todo en la obtención de pruebas. Como se dijo más arriba, dicho juez goza de menos discrecionalidad en la configuración del procedimiento (principio de legalidad) en función de las necesidades locales. Por supuesto, esto no significa que ciertas técnicas de gestión de asuntos no puedan ser introducidas por estos tribunales, tales como la calendarización de audiencias.¹¹⁷⁹

El alcance de las técnicas de gestión de asuntos es muy amplio. Incluye la selección del calendario apropiado,¹¹⁸⁰ y los sistemas de calendarización,¹¹⁸¹ así como las técnicas para promover el arreglo extrajudicial; la in-

¹¹⁷⁸ Federal Judicial Center (1992, p. 3): “Tomar en serio la gestión como una responsabilidad judicial no significa arrebatar el asunto a los abogados. Lo que significa es que se da dirección a la actividad litigiosa de los abogados, fijando límites y aplicando los medios de control que sean necesarios”.

¹¹⁷⁹ Un ejemplo de las diferencias en los patrones de productos judiciales que pueden producir las reglas locales puede verse en Miller *et al.* (1971), quienes compararon las consecuencias de las reglas locales aplicables a los procedimientos previos al juicio, los calendarios de operación, la interacción entre los miembros del jurado y otros participantes, el uso de jueces en visita, y las técnicas de archivo en cuatro tribunales de Tejas.

¹¹⁸⁰ Por ejemplo, “*master calendar*” vs. “*individual calendar*”. Un calendario maestro significa que el turno de los asuntos es controlado centralmente y que los asuntos pueden ser asignados a diferentes jueces en distintas etapas del procedimiento. El calendario individual significa que un juez es responsable de un asunto en particular durante todo el tiempo que se mantenga activo en el tribunal. La eficiencia relativa de ambos sistemas fue motivo de frecuente discusión a fines de los sesenta y principios de los setenta. Una evaluación de ambos tipos de calendario puede verse en Luskin (1988-89).

¹¹⁸¹ Una exploración de las ideas y técnicas que puede ofrecer la ciencia de la gestión para el uso óptimo del tiempo y para la calendarización de las etapas procesales puede verse en Nagel (1986) y Nagel *et al.* (1978). Por ejemplo, la *secuenciación óptima* significa que la dilación puede ser reducida por el orden en que son tramitados los asuntos, aunque no haya reducción en el número de demandas, ni aceleración en el tiempo de tramitación, así como tampoco un incremento de horas/juez. Esta técnica, sin embargo, requiere un análisis de predicción estadística para los distintos conjuntos de asuntos en relación con el tiempo consumido. Otro tipo de secuenciación es la de etapas dentro de los asuntos, más que de los asuntos mismos. Nagel *et al.* (1978, p. 132). Obviamente, las técnicas recomendadas por las ciencias de la gestión no siempre pueden ser implementadas si entran en colisión con requisitos procesales y de justicia. Como lo señala atinadamente Ryan (1978, pp. 144 y ss.), la secuenciación óptima “requiere un juicio de valor o

roducción de programas de gestión computarizados, el empleo de funcionarios judiciales auxiliares como los llamados “*special masters*” y “*magistrate judges*”, encargados de preparar y vigilar ciertas etapas procesales y de la resolución de algunas cuestiones menores; el uso de mecanismos procesales tales como las reuniones previas a la audiencia (*trial*), y la conclusión de los asuntos a través de los llamados “minijuicios”, las sentencias sumarias y la RAC. Todas y cada una de las etapas por las que pasa un asunto tienen sus propias técnicas, así como las tienen ciertos tipos de asuntos.¹¹⁸²

Hay dos tipos de críticas que se han enderezado contra la gestión de asuntos. La primera es de tipo más filosófico y sistémico, es decir, que la gestión de asuntos es una amenaza a la imparcialidad del juez, lo que fomenta la erosión de las garantías tradicionales del debido proceso, y que mediante el incremento de las facultades de los jueces, se minan los límites tradicionales al uso de tales facultades.¹¹⁸³

Seducidos por los calendarios bajo control, las estadísticas de asuntos concluidos, y otras trampas de la era de la eficiencia y la alta tecnología, los jueces gerenciales están modificando la naturaleza de su labor... Solamente los jueces deben resolver sin preocuparse de los intereses de públicos determinados. Solamente los jueces están obligados a actuar con deliberación, una tarea constante, lenta, sin prisas.¹¹⁸⁴

Sin duda esta crítica hace referencia a un ideal judicial que tiene escasa, si no nula vigencia en la práctica, pues lo habitual, en casi todos los tribunales del mundo, es que las cargas de trabajo, y las consiguientes presiones organizacionales, impidan a los jueces resolver de la manera deliberada y pausada que esa crítica propone.

La otra línea de crítica pone en duda que la gestión de asuntos sea eficaz en lograr sus propósitos explícitos. Si bien se acepta que ha ganado apoyo entre los jueces, así como de parte de académicos y abogados,¹¹⁸⁵ y aun

preferencia en el sentido de que los asuntos no serán tramitados en el orden en que ingresan en el sistema”. Los asuntos que requieren tiempos de juicio más largos son penalizados y si bien “esta puede ser una práctica deseable desde una filosofía utilitarista”, quizá no lo sea “desde otras perspectivas políticas o filosóficas” (p. 146).

¹¹⁸² Véase Federal Judicial Center (1992).

¹¹⁸³ Resnik (1982, pp. 424 y ss.).

¹¹⁸⁴ *Ibidem*, p. 445.

¹¹⁸⁵ Marcus (1995, pp. 232 y ss.).

cuando se reconocen algunos de sus éxitos,¹¹⁸⁶ se alega todavía que no hay evidencia empírica inequívoca y convincente de que la gestión de asuntos reduzca los costos y la dilación de los asuntos, o de que sea suficiente para prevenir y reducir el rezago.¹¹⁸⁷

B. *Gestión encaminada a reducir la dilación*

Varios estudios han intentado responder a la pregunta de si la gestión de asuntos contribuye a reducir la dilación, y bajo cuáles condiciones lo logra.

Un estudio patrocinado por el *National Center for State Courts* y la *National Conference of Metropolitan Courts* en los Estados Unidos a fines de los setenta,¹¹⁸⁸ puso a prueba varios tipos de gestión de asuntos en ocho tribunales, a fin de determinar cuáles técnicas eran exitosas, en su caso. Los resultados fueron ambiguos. Se pensó que la razón de la variabilidad en los niveles de éxito pudiera relacionarse con las distintas técnicas aplicadas,¹¹⁸⁹ si bien también se incluyeron las diferencias de entorno, organización y actitudes entre los tribunales.¹¹⁹⁰ Por tanto, el estudio intentó identificar los factores, distintos a las técnicas de gestión, que parecían influir y definir los límites en el éxito de un programa de reducción de la dilación. Los siguientes son los prerequisites para un cambio exitoso:¹¹⁹¹

- Compromiso con el cambio y organización de apoyo en su favor.
- Aceptación de la responsabilidad que tiene el tribunal por la celeridad de los asuntos.
- Tiempo suficiente para la implementación.
- Jueces informados y participación de la barra.

¹¹⁸⁶ Resnik (1982, 415 y ss.) acepta que la gestión de casos puede haber contribuido a la reducción de la dilación en los tribunales y también alaba sus logros secundarios, como la gran cantidad de nueva información sobre los tribunales federales que ha producido, ya que la gestión judicial requiere información sobre el procesamiento de asuntos, y el aumento en la responsabilidad de los abogados, ya que éstos tienen que preparar y gestionar los asuntos de sus clientes de modo más rápido y eficiente. Véase también Marcus (1995, p. 233).

¹¹⁸⁷ Marcus (1995, 233 f.) y Resnik (1982, pp. 380, 417 y ss.). Véase también Steelman (1997).

¹¹⁸⁸ Sipes *et al.* (1980).

¹¹⁸⁹ *Ibidem*, pp. 41 y ss. Los informes sobre experimentos y técnicas de gestión judicial en los diversos tribunales son reproducidos en los apéndices.

¹¹⁹⁰ *Ibidem*, p. 25.

¹¹⁹¹ *Ibidem*, pp. 25 y ss.

Otro estudio trató también de identificar los factores que habían contribuido, en grados diversos, a la exitosa introducción de programas de reducción de la dilación en asuntos penales en cuatro tribunales:¹¹⁹²

- Falta de oposición.
- Núcleo de actores locales comprometidos.
- Cambios graduales.
- Coerción y persuasión por parte de los tribunales superiores.
- Mejor comunicación entre las “organizaciones patrocinadoras”.
- Recursos adicionales.
- Compatibilidad con la cultura jurídica local.
- Incentivos para los participantes.

Un estudio que analizó las causas de la dilación en el Tribunal Superior de Los Ángeles —uno de tribunales de primera instancia más grandes y uno de los más afectados por la dilación— y evaluó la efectividad y el costo de diversas estrategias para reducir la dilación, propuso una serie de recomendaciones dirigidas a fortalecer la gestión de asuntos, sobre la base de la evidencia empírica, una evaluación de la situación particular del tribunal y los anteriores esfuerzos de reforma. Las opciones recomendadas, que dan idea del amplio rango de las medidas gerenciales que pueden ser implementadas, fueron las siguientes:

- Continuar la experimentación y la implementación de la gestión activa de los asuntos civiles.
- Experimentar con un sistema de calendario para el equipo de jueces en asuntos civiles.
- Adoptar y hacer cumplir plazos realistas para la resolución de asuntos civiles y para la conclusión de las diversas etapas que atraviesan.
- Reforzar la aplicación de la política judicial de no otorgar diferimientos sin justificación.
- Evaluar las limitaciones recientemente aprobadas al volumen y al tiempo dedicado al procedimiento de exhibición (*discovery*).
- Mantener el programa de arbitraje y vigilar y hacer cumplir plazos tempranos para iniciar y concluir el arbitraje.
- Realizar una reunión de negociación realizada por un abogado imparcial al poco tiempo de iniciado el asunto; luego, no realizar más de

¹¹⁹² Ryan *et al.* (1981, pp. 70 y ss.).

una reunión por asunto, en el plazo de un mes anterior al inicio de la audiencia.

- Experimentar con una fuerte gestión judicial de las audiencias civiles para reducir su duración.
- Experimentar con diferentes plazos ajustados al tipo de asunto civil. Estos deben incluir plazos tanto para la resolución y la conclusión de las distintas actuaciones del asunto, y
- Dar prioridad a la calendarización de las audiencias de asuntos cuya duración se estime menor.

Finalmente, un estudio sobre un tribunal metropolitano mixto de gran tamaño que tenía un serio problema de congestión con más de 70 mil asuntos rezagados mostró que era posible lograr una reducción significativa de la dilación a través de una combinación de técnicas de gestión de asuntos.¹¹⁹³ El tribunal en cuestión implementó tres programas: un proyecto de informe conjunto de situación, que exigía que todos los asuntos pendientes produjeran un informe sobre su estatus, bajo pena de desechamiento; el requisito de un mandamiento de calendarización del asunto al iniciarse; y un sistema de calendario individual, en el que 60% de los asuntos civiles-internos fueron asignados al azar al tribunal civil-doméstico seis meses antes de la audiencia.¹¹⁹⁴ Objetivos claros, control temprano por el tribunal sobre la calendarización de las actuaciones en un asunto, y los informes constantes de vigilancia fueron los principales conceptos que se reconoció que contribuyeron al éxito en el programa de reducción de la dilación.¹¹⁹⁵

¹¹⁹³ Michels (1992; 1995).

¹¹⁹⁴ Michels (1995, p. 73). El tribunal había aplicado previamente varios programas incrementales, tales como la RAC, pero ninguno había aliviado de modo significativo una situación que empeoraba.

¹¹⁹⁵ *Ibidem*, pp. 82 y ss.