

## CAPÍTULO CUARTO

### JUSTICIA Y SOCIEDAD

#### I. EL CONFLICTO ENTRE MEDIOS DE COMUNICACIÓN Y JUSTICIA

En la mayor parte de América Latina aparece un conflicto sordo entre la administración de justicia y los medios de comunicación, que erupciona intermitentemente, a propósito de determinados casos y cuya falta de resolución se encamina a debilitar, aún más, nuestra frágil institucionalidad. El presente texto intenta situar las raíces del conflicto, delinear sus términos y proponer algunas líneas que contribuyan a encontrar una salida al problema.

##### *1. Crisis en la justicia, confianza en los medios*

En los últimos años han ocurrido, en la mayoría de los países de la región, dos procesos que están en la raíz del conflicto bajo examen. De un lado, la administración de justicia —que, debido a diversas razones, nunca gozó entre nosotros de un reconocimiento social importante— ha sido llevada al banquillo de los acusados. De otro, los medios de comunicación se han convertido en depositarios importantes de credibilidad y confianza públicas, al ingresar a una etapa profesional de su desarrollo en la que están cobrando creciente independencia. Cada uno de estos procesos se ha desarrollado autónomamente respecto del otro, pero ha definido la condición desde la cual prensa y justicia están enfrentadas hoy en día.

La crisis de la justicia es algo mucho más complejo que un mal funcionamiento crónico. Su expresión más visible tal vez sea el notorio malestar ciudadano existente respecto a la administración de justicia, puesto de manifiesto en datos ofrecidos por numerosísimas encuestas de opinión. En casi toda América Latina, la percepción social sobre la justicia —con niveles

de variación que corresponden a la situación de cada país— le adjudica lentitud, complacencia con el poder y corrupción.

Los factores componentes de la insatisfacción generalizada, respecto a la justicia en nuestra región, son varios. Uno proviene de círculos y sectores ligados al funcionamiento de la economía que ven en la justicia, carente de imparcialidad e imprevisible en sus resultados, un componente del “factor riesgo país”. De allí que el Banco Mundial y el Banco Interamericano de Desarrollo hayan abordado el tema, destinando préstamos de importancia al apoyo de reformas importantes en materia de sistemas de justicia. Esta preocupación, de parte de estas entidades internacionales, guarda estrecha relación con los llamados programas de reforma estructural que ellas mismas promovieron en América Latina que, al tiempo que redujeron la capacidad reguladora del poder administrador, dejaron al juez como instancia de mucha mayor importancia en la resolución de conflictos económicos.

Una segunda fuente de insatisfacción corresponde a una demanda política. El retorno a la democracia en la región no ha producido resultados socialmente satisfactorios para vastas porciones del electorado; este hecho está en la base del desencanto respecto a los políticos, que ha ganado a buena parte de la ciudadanía latinoamericana. En parte, ese desencanto guarda relación con la experiencia de que el abuso del poder —y, en particular, la corrupción— no ha desaparecido junto con las dictaduras. El reclamo de control sobre el ejercicio del poder —por parte del Ejecutivo y Legislativo— ha cobrado así una importancia que no tenía cuando el problema parecía originarse en sucesivos gobiernos autoritarios que, por definición, no estaban sujetos a control legal alguno. El establecimiento de mecanismos institucionales de control del poder aparece ahora como indispensable y urgente. El Poder Judicial resulta entonces interpelado, con ocasión de esta necesidad del funcionamiento democrático, para que asuma su rol contralor sobre los otros órganos del Estado y lo ejerza efectivamente, del modo que usualmente han prescrito nuestras Constituciones pero, en los hechos, sólo ocasionalmente ha sido cumplido por los jueces.

Un factor concurrente en la demanda política, y en el consiguiente malestar respecto al desempeño de la administración de justicia, proviene de la centralidad progresivamente ganada en nuestros países por la temática de los derechos humanos. En la difícil experiencia latinoamericana

de las últimas décadas, hemos aprendido que, en buena medida, los derechos humanos —incluidos aquellos que consagran instrumentos internacionales ratificados por numerosos gobiernos— han sido en los hechos “letra muerta”. Ese carácter meramente declarativo de normas que fueron, y todavía ahora son, sistemáticamente ignoradas por prácticas represivas —practicadas en sede policial y aun judicial— es considerado, con razón, como una responsabilidad de los jueces que han carecido del conocimiento, la voluntad y el valor necesarios para poner en vigencia efectiva derechos proclamados en la Constitución y en las leyes.

En suma, el malestar ciudadano con la justicia no corresponde a un estado de humor social pasajero, ni puede ser explicado superficialmente como un asunto circunstancial de mala imagen institucional, que podría ser atendido mediante el uso de mejores recursos en relaciones públicas. Se trata de una demanda de cambio profundo que tampoco puede reducirse a un reclamo simple de modernización en órganos judiciales desfasados en razón de su anclaje a usos y costumbres coloniales.

Aquello que confiere estado de crisis grave a la situación de la administración de justicia no es la mera existencia de un variado conjunto de demandas insatisfechas sino la incapacidad de los jueces para entenderlas, hacerse cargo de ellas y responderlas. En diversos casos, estamos ante ineptitudes históricamente formadas para advertir defectos, diagnosticar problemas, planear mejoras y, al enmendar rumbos, producir una dinámica de signo positivo que responda a los desafíos socialmente planeados.

Paralelamente a esta crisis de la justicia, los medios de comunicación han cobrado en nuestros países un papel de creciente importancia. En ese proceso puede reconocerse la confluencia de dos vertientes: una interna y otra internacional.

De una parte, la empresa periodística se ha ido constituyendo en un negocio autónomo; esto significa que diarios, emisoras de radio y canales de televisión han dejado de ser, preponderantemente, medios auxiliares o instrumentos de apoyo de intereses políticos o económicos posicionados principalmente en otras esferas de actividades —agropecuarias, industriales, financieras o comerciales—, como ocurriera hasta hace unos años. La razón de éxito de la empresa periodística, por consiguiente, está ahora cifrada más en su capacidad de competir eficientemente en la tarea de obtener, procesar y transmitir información, que en la de respaldar eficazmente determinados intereses económicos o políticos. Concretamente,

la empresa periodística está dejando de ser una tarea familiar y, conforme exige la organización de una empresa moderna, a los efectos de reclutar personal y directivos, se está inclinando hacia criterios basados en el mérito y las capacidades profesionales en periodismo.

Ese proceso de autonomización como negocio, y de modernización como organización empresarial —que ha ido produciendo el surgimiento de nuevos medios, la renovación completa de otros y el decaimiento o la desaparición de algunos tradicionales— no hubiera sido posible de no existir un contexto internacional que lo ha propiciado y, en ocasiones, forzado. En todo el mundo la comunicación se ha desarrollado de un modo espectacular en las últimas décadas, y las empresas eficazmente dedicadas a este negocio han cobrado un peso que hace cuarenta años hubiera sido inimaginable. La transformación tecnológica ha hecho posible la aparición, desde el mundo de la comunicación, de protagonistas de primera importancia: los medios de comunicación son parte de la noticia misma, en el sentido de que, en apreciable medida, los hechos sociales son tales o importan en la medida en que alcanzan lugar en los medios. Esa evolución de la comunicación en el mundo ha inducido un proceso de cambio acelerado en nuestros medios de comunicación latinoamericanos, que han debido transformarse para desarrollar el nuevo papel.

En un contexto de crisis en otras instituciones, los medios latinoamericanos han asumido cierto protagonismo a través del desempeño de sus nuevas tareas, y están logrando un respaldo ciudadano que es notablemente mayor al de otras actividades. Por cierto, credibilidad y confianza en los medios resultan beneficiarias de la mala percepción generalizada acerca de instituciones como la policía, los jueces, los partidos y los políticos. Pese a esta ventaja relativa, en algunos países los medios no gozan de aceptación y confianza amplios, acaso debido a que su proceso de profesionalización no los ha distanciado suficientemente ni de la vinculación con grupos de poder que los utilizan en provecho propio, ni de ciertas vías usadas para competir en el mercado de información: el sensacionalismo e incluso la corrupción.

Los medios desarrollan su nuevo rol, en cierta medida, a expensas de las instituciones en estado de falencia. Sucede así no sólo en el área de la administración de justicia. Aceptamos hoy como normal que una entrevista a un funcionario público de alto rango, hecha en un programa de televisión de alta audiencia, alcance mucho más relevancia que su compa-

recencia ante el Congreso para ser cuestionado por los diputados de oposición. El programa radial, las páginas de diarios y revistas, y la pantalla de televisión constituyen hoy los principales lugares donde encuentra espacio el tratamiento de la cosa pública. Nos guste o no ese tratamiento, el ciudadano promedio lo busca y encuentra en los medios, en una medida y amplitud que no halla en otros espacios institucionales.

Vista la justicia como servicio público, debe advertirse que su crisis ha dado lugar al surgimiento de lugares sustitutos para la realización de su tarea. Los medios de comunicación son sólo uno de esos lugares. La incapacidad del aparato judicial para responder a las demandas sociales existentes está dando lugar, en América Latina, a la aparición de vías de evitamiento o circunvalación, destinadas a encarar de una manera u otra los conflictos que la justicia no resuelve adecuadamente. Las principales alternativas en competencia con la administración de justicia son:

- Los tribunales extranjeros (particularmente los de Nueva York, que figuran en cláusula especial de todo contrato internacional de importancia) y el comité especializado en inversiones extranjeras, en el Banco Mundial, para dirimir conflictos relevantes en los que es parte un Estado.
- El arbitraje, que resuelve conflictos de intereses económicos nacionales, con base en criterios enterados, en plazos relativamente breves y a costos razonables para esos actores.
- Una diversidad de fenómenos sociales que expresan el recurso a una justicia por mano propia, ejercida sea individualmente o en grupos por quien/es defiende/n con la fuerza aquello que entien-de/n suyo; el espectro comprende el uso de sicarios que saldan cuentas privadas y los escuadrones de la muerte que eliminan “indeseables” en Brasil, Colombia y Honduras; los juicios realizados por comunidades campesinas en Colombia, y los linchamientos populares en Perú, Guatemala, Bolivia, México y Venezuela.
- Los medios de comunicación, utilizados crecientemente para instaurar procesos paralelos a los que entable —o debería entablar, en ciertos casos— la justicia estatal; en ellos se acusa, investiga y sanciona socialmente, sobre todo, a quienes pueden ser tratados de manera benigna o complaciente por los jueces.

## *2. Los procesos paralelos de la justicia y los medios*

El conflicto puede quedar mejor delimitado si se escuchan las versiones encontradas que, desde uno y otro lado, se formulan en torno a él. Según aquellos que se desempeñan en tareas judiciales, existe una invasión de los medios de comunicación sobre asuntos que legalmente competen sólo al conocimiento y resolución de aquel brazo del Estado a quien constitucionalmente corresponde la resolución de conflictos. Tales invasiones, se sostiene, constituyen formas de presión o de interferencia, según la modalidad que usen los medios; pero, esencialmente, todas ellas corresponden a un rol que el periodismo se ha adjudicado y que no se limita, como antaño, a informar sobre los pasos que sigue un caso determinado a través de su procesamiento por la justicia.

Desde el nuevo rol, se realiza una serie de actividades que, en los hechos, configuran un proceso paralelo, concerniente a aquellos casos que, debido a la presencia de algún elemento motivador de interés público, suscitan la atención y cobertura de los medios de comunicación. Se investigan entonces los hechos, se interrogan testigos, se sopesan elementos probatorios, se examina y discute hipótesis y, en definitiva, se establecen o descartan responsabilidades en el campo civil, y culpabilidades o inocencias en material penal. Se argumenta también que, en el desarrollo de estas diversas actividades, el periodismo no siempre es guiado por el objetivo de informar, plenamente legítimo, sino por motivos como: el propósito comercial de aumentar la circulación o la audiencia del medio, la satisfacción de intereses económicos o políticos vinculados a los propietarios del medio, y la venalidad de algunos periodistas que ponen su labor al servicio de quien pueda recompensarla.

Aquellos que se dedican a funciones judiciales usualmente señalan que las consecuencias derivadas de este comportamiento periodístico, que se superpone sobre la tarea judicial, son graves.

- En el proceso paralelo, llevado a cabo en los medios de comunicación, no existe ninguna de las garantías que el proceso judicial otorga, empezando por la presunción de inocencia. El honor de las personas es frecuentemente mancillado en los medios, sin que exista una adecuada reparación pública cuando un ciudadano ha sido injustamente agraviado por una información falsa o lesiva a su honor.

- El manejo de los casos en los medios de comunicación se halla a cargo de personas que no conocen el aparato técnico para considerar profesionalmente hechos, pruebas y normas aplicables. Esto hace que aquellos razonamientos jurídicamente validados para conocer y resolver un conflicto determinado sean ignorados por los medios y sustituidos, en el tratamiento periodístico del asunto, por criterios legos que, pese a ampararse en el sentido común, no resultan adecuados ni legítimos para dar solución al mismo.
- Pese a los dos graves rasgos señalados, propios del proceso paralelo, es éste y no el judicial el que llega a conocimiento y debate de la opinión pública. Limitado por el secreto de la investigación en unos casos, y por una tradición judicial de discreción en todos, el juez avanza en el conocimiento del caso que le ha sido sometido, mientras constata en los medios cómo se difunde públicamente una versión que en ocasiones es muy distinta a la que él maneja. El público, guiado por los medios de comunicación, se configura una imagen del caso a partir de los términos planteados en ellos, lejos del contorno que el mismo va adquiriendo efectivamente en el procesamiento judicial.
- En las condiciones descritas, se crea un clima social en el que el juez encuentra acrecentadas dificultades para juzgar con ecuanimidad. Los medios producen o exacerban expectativas y presiones, en un sentido u otro. Cuando el juez debe tomar una decisión importante en un proceso que recibe atención en los medios, se espera —gracias al clima creado por la información— que esa decisión esté enrumada en determinada dirección.
- Como consecuencia de lo anterior, cuando la resultante judicial de un caso determinado no coincide con la anticipada en el proceso paralelo, se sospecha de la idoneidad del juzgador, incluso en aquellos casos en los que los medios no lo insinúan abiertamente. Al repetirse esta discrepancia entre ambos procesos —siempre en torno a casos que importan a la opinión pública por su propio mérito o debido a la atención que le dieron los medios—, se alimenta el descrédito del órgano judicial mismo.
- Los medios, conscientes de la insatisfacción social existente con la justicia, fomentan una suerte de sospecha generalizada sobre su funcionamiento, a partir de aquellos casos en que la decisión judi-

cial no coincide con el proceso paralelo. La premisa de la cual parten asume —con base en la poca confianza existente en la justicia— que, puesto el ciudadano en la opción de elegir entre una y otra “sentencia”, confiará menos en la justicia.

Los comunicadores, por su parte, ofrecen una argumentación radicalmente contrapuesta acerca del asunto. De inicio, asumen en la práctica de su trabajo cotidiano —aunque no siempre lo expresen formalmente— que todo sistema de justicia, desde la instancia policial hasta la prisión, es una maquinaria estatal que se halla en cuestión debido a no cumplir sus propósitos declarados, y que en los hechos se guía por criterios muy lejanos a aquellos que pueden leerse en las normas legales. Desde esta postura, los comunicadores sostienen que el descrédito de nuestros organismos judiciales —claramente documentado, como se anotó, por todo sondeo de opinión pública— tiene su raíz en la experiencia del ciudadano con la justicia, y no en la imagen que de ella ofrezcan los medios. El comunicador limita así su papel al de espejo que sólo refleja una realidad lamentable y, en consecuencia, no se considera productor de una imagen negativa de la justicia.

Al mismo tiempo, el comunicador cree percibir en la opinión pública un estado de alta sensibilidad respecto de las instituciones del Estado, en general, y de la justicia en particular. Esa opinión pública, consumidora de los medios de comunicación, es la que exige, según los periodistas, que la prensa independiente avance sin temores ni reparos en el cuestionamiento de la actuación judicial, con el propósito de obligar a que se produzcan cambios en ella. Desde luego, el terreno principal para desarrollar ese cuestionamiento no es la sección de opinión del medio sino las de información, donde a partir de casos concretos se evalúa la calidad del desempeño de los juzgadores.

Una prensa atenta a los problemas que preocupan a la mayoría se argumenta, debe seguir con interés el tema de la justicia. Más aún, debe ejercer una suerte de vigilancia sobre los casos más importantes que son sometidos a la maquinaria de la justicia, a los efectos de que en ellos se produzca un resultado socialmente deseable o, cuando menos, aceptable; esto es, que no por argucias legalistas o argumentos jurídicos incomprensibles para el ciudadano de a pie, quede sin sanción una violación normativa socialmente reprobada.



Desde esta perspectiva, muchos comunicadores consideran que su actuación, lejos de constituir una interferencia con la recta administración de justicia, comporta una contribución nada desdeñable a la misma. Esta tesis cita, en apoyo suyo, aquellos casos que en varios de nuestros países han sido sometidos a proceso sólo después de una intensa campaña periodística de denuncia e investigación, así como aquellos otros casos en los que el trabajo periodístico abrió camino cuando el procesamiento judicial parecía empantanado y, por lo tanto, destinado a concluir en nada. Muchos de estos casos-testigo se refieren a abusos de poder, donde los jueces tendieron a adoptar una actitud más bien benevolente, que la prensa logró revertir mediante una cobertura intensa.

Ambas posiciones y sus respectivas argumentaciones tienen cierto sentido. Algunas de las razones que se esgrimen en cada lado son de innegable validez, dado que expresan preocupaciones legítimas y se apoyan en argumentos sólidos. Justamente por eso es que estamos ante un conflicto complejo de abordar y difícil de resolver.

### 3. *¿Es posible superar el conflicto?*

Partamos de hacer explícito aquello que no está en discusión —o que no debería estarlo—, dado que es la tarea respectiva que compete a juzgadores y a comunicadores. Debe concordarse en que es a los jueces a quienes corresponde juzgar, y a los comunicadores les compete informar.

Si los jueces, o cualquier otro actor social, ponen en discusión lo que hacen los medios de comunicación en torno a un tema determinado, la argumentación no puede ir tan lejos como para negar su rol mismo. Esto es, puede discutirse cómo la prensa desempeña su papel, pero no puede cuestionarse su responsabilidad básica, que es la de informar. Parece casi inútil recordarlo pero, en tierras donde la libertad de prensa es joven, puede no estar de sobra reafirmar ese punto de partida.

Seguramente muchos señalarán que el problema, en efecto, está en cómo ha de desarrollarse esa tarea informativa. Porque si bien la libertad de prensa y la libertad de informarse son fundamentales, no son las únicas que importan; se trata de derechos humanos básicos, pero no son los únicos a tener en cuenta. La cohabitación de la libertad de prensa y el derecho a la información con otras libertades y otros derechos plantea cierto nivel de conflicto.

Debemos concordar en otro viejo punto de partida: libertades y derechos de uno tienen como límites libertades y derechos de los demás. El ejercicio sano de la libertad de prensa debe reconocer la frontera de los derechos de los ciudadanos. En los hechos, sin embargo, las zonas de protección del individuo no parecen hallarse hoy debidamente reconocidas por mucha de aquella información que los medios de comunicación proveen. Aparte del derecho a la intimidad, violada a diario de mil formas, probablemente sea la presunción de inocencia aquella garantía —fundamental en todo sistema de justicia moderno— que peor tratamiento recibe en los medios de comunicación. Es verdad que esta garantía corresponde propiamente al proceso judicial, pero si los medios —a través de su proceso paralelo— no se atienen también a la presunción de inocencia, el daño causado al ciudadano es enorme.

Los instrumentos internacionales de derechos humanos se refieren tanto a la libertad de información como a sus responsabilidades. Así, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos estipula en su numeral 19 que: “toda persona tiene derecho a la libertad de expresión: este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir información e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier procedimiento de su elección”, pero advierte enseguida que el ejercicio de tal derecho “entraña deberes y responsabilidades especiales” que pueden ser fijadas por la ley, en relación con la necesidad de “asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás”. Igualmente, la Convención Americana sobre Derechos Humanos dispone en su artículo 13.2 que el ejercicio de la libertad de pensamiento y de expresión “no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar... el respeto a los derechos o a la reputación de los demás”.

Pese a tal claridad normativa, los ejemplos en contrario se reiteran cotidianamente. La imagen de un detenido, esposado y conducido por la policía, cuando sólo ostenta la condición de “sospechoso” y, en ocasiones, cuando ni siquiera un juez ha dictado una orden de detención contra él, es la condena gráfica que a diario niega el principio de presunción de inocencia sobre el cual, teóricamente, descansan nuestros sistemas penales. Ningún adverbio que relativice, ni la forma condicional en el verbo, que sean deslizados en la leyenda de la foto o en el tex-

to leído de la noticia —utilizados ritualmente para evitar una acción legal del perjudicado— pueden atenuar el daño causado de manera ya rutinaria a tantas personas.

Al informar sobre asuntos sometidos al conocimiento de la justicia, los medios pueden destruir en segundos, y de modo irreparable, la imagen que cada quien ha logrado construir de sí mismo, que es lo que llamamos honor. Al abordar estos casos, la prensa ingresa fácilmente en el terreno de la intimidad y difunde asuntos privados de un modo que daña la vida y la personalidad de individuo. Lamentablemente, ésta no es una situación excepcional; se trata de prácticas reiteradas, cuyas consecuencias sufre un número indeterminable de ciudadanos. Cuando los medios cubren controversias que han sido llevadas al terreno judicial, distan mucho de quedar asegurados los derechos y la reputación de aquellos individuos que son partes en el litigio. Este maltrato ocurre principalmente con ocasión de asuntos penales, pero también aparece tratándose de asuntos de familia, comerciales y otros. Probablemente, no se trata de encontrar una solución instantánea a través de nuevas normas, controles o sanciones, sino de criterios que los propios medios adopten como códigos de conducta.

En 1994, una reunión de expertos convocados en Madrid por la Comisión Internacional de Juristas y el Comité español de UNICEF recordaron que “los medios de comunicación tienen la obligación de respetar tanto los derechos de las personas protegidos por el Pacto Internacional, como la independencia de la judicatura” (Comisión Internacional de Juristas, *La Revista*, núm. 52, p. 96). Los periodistas tendrían que preguntarse si, al cuestionar la actuación judicial en un caso concreto, ponen suficiente cuidado en respetar al mismo tiempo la independencia de la judicatura, principio fundamental para administrar la justicia rectamente.

Hasta aquí se han recordado algunos de los incumplimientos de obligaciones que pueden ser imputados a los medios de comunicación. Pero, de otra parte, ciertas posturas judiciales tampoco resultan propicias a los efectos de encontrar salida al conflicto que se examina.

Un rasgo de la actuación judicial que entra en curso de colisión con la tarea de los medios de comunicación es la tendencia a negar información. Más allá de los límites impuestos por el secreto de la investigación —que está preceptuado usualmente en la ley, pero que los jueces tienden a usar de una manera excesivamente amplia y no siempre racionalmente

justificada—, la práctica judicial tiende a mantener su labor fuera del conocimiento social. Desde el lado de la justicia, esta rutina alimenta decisivamente el conflicto con los medios y provee, cuando menos, de una explicación a lo que hemos llamado procesos paralelos.

Un juez replicaría que es la privacidad de las partes aquello que se preserva mediante la falta de información o la negativa del acceso a la información sobre casos judiciales. El argumento es sostenible, pero una mirada más cuidadosa de la vida judicial sugiere, sin ninguna duda, que el secreto aparece como rasgo característico del oficio, aun en aquellos casos donde no hay privacidad de las partes a ser protegida.

En el fondo de esta tendencia, a mantener la lógica y el desarrollo de la actividad judicial lejos del conocimiento público, se halla un principio al cual se adhieren muchos de los jueces latinoamericanos, y que consiste en la convicción de que la justicia que ellos administran es un asunto correspondiente a la relación íntima entre la ley y su conciencia. Según esta creencia, el juez no debe una explicación a la sociedad por su actuación, por las decisiones que toma y por los criterios con los cuales resuelve los casos sometidos a su conocimiento. Este encerramiento intimista del juez—que, sin embargo, como sabemos, sufre en los hechos frecuentes e intensas presiones particulares que buscan violentar su recta conciencia—proviene de una forma de concebir la función judicial que no es propia de un sistema democrático.

Algunos jueces gustan repetir que ellos responden por su tarea ante Dios y su conciencia. Pero Dios no los designó para desempeñar el cargo. Fue su sociedad quien les confió esa altísima responsabilidad, a través de los mecanismos de nombramiento establecidos, y, por lo tanto, es a ella a quien corresponde evaluar su desempeño. Por esa razón es que, en muchos de nuestros países, se usa constitucionalmente la fórmula que indica que “los jueces administran justicia a nombre de la nación”; esto es, sin asomo de retórica, en nombre de todos los ciudadanos. A éstos, cada juez debe explicación acerca de la manera en la que desempeña su tarea.

La opinión pública, en aquellos casos que reclaman su atención, requiere que el juez dé razones y explique sus decisiones. Porque una justicia cuyas decisiones son incomprensibles socialmente es, sin duda alguna, una justicia socialmente ilegítima. Muchos de nuestros jueces no tienen suficientemente en cuenta esta responsabilidad social por sus ac-

tos como jueces. En esa insuficiencia judicial reside la raíz de un malentendido clave con los medios, que tienen como tarea precisamente comunicar a la sociedad aquello que algunos jueces creen que no tienen por qué comunicar.

Si de superar el conflicto se trata, del lado de los medios es preciso hacerse cargo de que su tarea de informar no puede realizarse a costa de los derechos de las personas involucradas en casos judiciales ni en perjuicio de la independencia de los jueces, que es a quienes corresponde juzgar. Del lado de los jueces, es necesario asumir que la tarea de juzgar no es asunto cuyo conocimiento pueda y deba estar reservado a quienes laboran en los tribunales; que la sociedad tiene derecho pleno a saber cómo y por qué se establecen responsabilidades, se declaran culpables e inocentes; que, en consecuencia, el juez está obligado a explicarse: y que, en el mundo contemporáneo, la sociedad se informa —de esto, como de todos los temas— a través de los medios.

Se requiere establecer formas de comunicación entre jueces y periodistas, mediante las cuales el enconado conflicto actual pueda ser reducido progresivamente a las proporciones aceptables de una tensión ineludible pero positiva. Si la judicatura venciera su tendencia a encerrarse en sí misma, los comunicadores podrían sugerir cómo organizar en el Poder Judicial las vías para proveer información o aconsejar al juez acerca de cómo aprender a relacionarse con la prensa, dejando atrás ese lenguaje para iniciados, que resulta incomprensible no sólo para el ciudadano medio sino también para el periodista.

De otra parte, si los periodistas reconocieran que, con una frecuencia preocupante, los derechos ciudadanos resultan violados por la prensa al informar sobre casos judiciales, los jueces podrían asesorarlos para desarrollar códigos de conducta que los medios podrían adoptar voluntariamente para el tratamiento de determinados delitos, cuya cobertura resulta rutinariamente violatoria de derechos humanos.

Si jueces y comunicadores admiten que comparten preocupaciones y principios, se hallarán en condiciones de encontrar formas de entendimiento. No para que unos sean colaboradores de los otros, idea que repugna a la independencia que es necesaria tanto en jueces como en periodistas. Pero sí para que ambos contribuyan, desde su función, al logro de aquello que todos queremos para nuestros países: democracia, justicia y paz.

## II. CAMBIOS EN EL SISTEMA DE JUSTICIA Y SOCIEDAD CIVIL

El estudio al que este artículo se refiere se preguntó por el papel de las organizaciones de la sociedad civil en torno a los cambios en el sistema de justicia, ocurridos recientemente en Argentina, Colombia, Chile y Perú.<sup>82</sup> ¿Por qué la sociedad civil, en el caso de la justicia? A lo largo de los últimos años se han producido diversos intentos de transformación del sistema de justicia, con resultados diversos y logros variados en cada uno de los cuatro países. A la vista de las insuficiencias de los cambios ocurridos en materia de justicia, se ha sostenido que una verdadera transformación no es posible sin determinado grado de impulso externo al aparato institucional que es responsable del tema. En varios procesos de reforma iniciados se ha comprobado que, aunque haya jueces y funcionarios judiciales bien orientados, rara vez llegan a constituirse en la masa crítica necesaria para el cambio. Incluso ese sector orientado al cambio retrocede con el tiempo: la decepción les gana y sus integrantes se retiran, o dejan de luchar y arriesgarse en ello.

Por otro lado, las elites políticas no han empujado suficientemente el cambio, y los abogados se han opuesto frecuentemente a ellos, debido a que unos y otros saben desempeñarse con provecho en el estado de cosas tradicional. Finalmente, los académicos han prestado una atención marginal al asunto. En este cuadro, sólo quedan los ciudadanos como aquellos que pueden demandar el cambio de la justicia, en el terreno que resulte necesario y posible, dado que son los perjudicados por su funcionamiento. Se ha reclamado entonces, como indispensable, cierto protagonismo de la sociedad civil en la cuestión de transformar el sistema de justicia (entre otros, Davis, 1997).

En el trabajo se buscó, pues, examinar las conexiones establecidas entre los actores sociales y los cambios en la justicia producidos. A tal efecto, en cada caso nacional, el trabajo del proyecto tuvo que formular una síntesis de esos cambios, a fin de situar luego el papel desempeñado por la sociedad civil en ellos. Pese a que la búsqueda dentro de las institucio-

<sup>82</sup> El estudio completo apareció publicado como: Pásara, Luis *et al.*, *Justicia y sociedad civil. El papel de la sociedad civil en la reforma judicial: estudios de casos en Argentina, Chile, Colombia y Perú*, Santiago de Chile, Centro de Estudios de Justicia de las Américas, 2003. En su versión original, el presente texto fue preparado como introducción al volumen.

nes del sistema de justicia fue más amplia, en definitiva los cambios constatados a lo largo del estudio giraron fundamentalmente en torno a cortes y fiscalías.

A los efectos de definir qué debía entenderse como organizaciones de la sociedad civil, se pusieron fuera tanto las entidades del Estado como aquellas privadas que se orientan por propósitos de lucro. Se estableció, asimismo, que la exploración acerca del papel de las organizaciones de la sociedad civil no debía ser circunscrita a las organizaciones no gubernamentales (ONG) que, especializadas o no en este asunto, hubieran realizado o realicen acciones sobre el sistema de justicia. Se puso atención en incluir también a todas aquellas organizaciones o grupos sociales que, cual fuere su nivel de representatividad, hubieran intervenido de una manera u otra en los cambios, para impulsarlos o para frenarlos. Entre esas organizaciones de agregación de intereses, los gremios profesionales, laborales y empresariales, las universidades y las iglesias fueron vistos con atención, con el objeto de comprobar, incluso, los silencios en los que hubieren incurrido. Se excluyó a los medios de comunicación y se puso especial cuidado en aquellas alianzas generadas estratégicamente por entidades de la sociedad civil para actuar en este terreno.

A los efectos del análisis del tema, se utiliza aquí una diferenciación entre aquellas organizaciones de la sociedad civil con capacidad de agregar intereses sociales y que reclaman determinado nivel de representación del sector, de aquellas otras constituidas como ONG, que pueden representar una perspectiva o una preocupación específica por determinado asunto, en torno al cual se reúne un grupo de personas. Respecto de estas últimas, el estudio trató de entender con mayor profundidad las características de su actuación en el área de los cambios en el sistema de justicia, sus aportes, potencialidades y límites.

El presente texto no intenta formular una síntesis de los hallazgos generados en cada uno de los estudios nacionales, materia que corresponde a cada uno de los informes producidos. Tampoco se discuten aquí las interpretaciones propuestas por los estudios nacionales, no siempre concordantes. Aquí sólo se destacan algunos elementos que comparten los países examinados y otros que los diferencian, y se formulan ciertas reflexiones destinadas a proseguir el avance en el conocimiento sobre el tema. Además de la información provista por los informes nacionales, el presente

texto se apoya en las entrevistas realizadas por el autor en los cuatro países, en mayo de 2002, a cuarenta especialistas en el tema de justicia.

Luego de un breve panorama de los cambios ocurridos y de proponer algunas hipótesis explicativas en torno a la ausencia de las organizaciones representativas de la sociedad civil en ellos, el texto centra su atención en el trabajo desempeñado por las ONG que trabajan en derecho en los cuatro países. Respecto de ellas se examina dónde y cómo hacen su trabajo, qué opciones han tomado respecto de su agenda, el tema de su legitimidad y los factores que la afectan, las relaciones institucionales y las áreas donde estas organizaciones han alcanzado mayor impacto en materia de justicia. Se esboza entonces un cuadro de carencias y limitaciones, junto a posibilidades existentes.

### 1. *La justicia ha cambiado pero...*

En los cuatro países en los que se realizó el estudio, diversos cambios han tenido lugar en el sistema de justicia durante los últimos años. Las varias reformas producidas en cada país han sido acompañadas de un aumento de la demanda social sobre la justicia, un incremento del gasto público y de ciertos cambios en el perfil público de jueces y justicia, en dirección hacia un mayor protagonismo social.

Ese último aspecto guarda relación con algunas muestras de control judicial sobre el ámbito de la política que corresponden a la aparición de lo que podría llamarse “jueces disidentes”, en alusión a magistrados cuyos criterios de actuación no corresponden al patrón del juez tradicional, aún predominante en la región. Ese cambio, limitado pero importante, en el perfil público de la justicia puede ejemplificarse con el trabajo jurisprudencial de la Corte Constitucional en Colombia, los jueces anticorrupción en Perú, la reconsideración de la vigencia de la Ley de Amnistía en Chile y las decisiones sobre algunos casos-testigo en Argentina. En éstos y otros casos han aparecido jueces con una visión distinta de la justicia y de su tarea, y en el caso de los magistrados de instancias inferiores, con menor sujeción a las jerarquías y menos temor de que su decisión pueda ser revocada.

Si se lleva el examen al nivel de cada país, además de los elementos compartidos con los otros países, en el caso chileno sobresalen los cambios introducidos a la carrera judicial y la creación de la Academia Judi-



cial, la reforma de la justicia procesal penal y la creación del Ministerio Público, los incrementos de remuneraciones y las mejoras en el acceso a la justicia a través de la Corporación de Asistencia Judicial.

En el caso de Argentina llaman la atención las mejoras introducidas en materia de informatización, gestión y gerencia, el establecimiento de la mediación obligatoria como fase previa al ingreso del proceso en sede judicial y las varias reformas constitucionales que modificaron el sistema de nombramientos judiciales mediante la creación de los consejos de la magistratura que, sin embargo, padece de severas limitaciones.

En Perú, el elemento más significativo de la última década es el proyecto del gobierno de Alberto Fujimori, de someter el aparato de justicia a voluntad y exigencias del Poder Ejecutivo. No obstante este proyecto, que derivó en la quiebra del principio de legalidad, el proceso de reforma ha generado una modernización en diversos ámbitos. La informatización de la administración, la separación de funciones jurisdiccionales y administrativas, la organización del despacho judicial y la especialización de los jueces, las salas de segunda instancia descentralizadas y los juzgados itinerantes han sido cambios de cierta importancia, más allá de los propósitos de control político con los cuales fueron diseñados y manejados. Tales cambios, una vez introducidos en el aparato judicial, probablemente estén destinados a permanecer, concluida la dictadura fujimorista.

En Colombia, los cambios ocurridos en el sistema de justicia se derivan básicamente de la reforma constitucional de 1991. A través de la reforma se produjo: una ampliación del acceso mediante las acciones de tutela y la jurisdicción constitucional; un fortalecimiento de la autonomía administrativa mediante el establecimiento del Consejo Superior de la Judicatura, y un incremento de productividad, propiciado por la carrera judicial, la introducción de mecanismos de evaluación y de nuevos sistemas de gestión de despachos. Al lado de estos elementos, la creación de la Fiscalía, con funciones importantes, ha modificado la organización funcional del sistema de justicia pero, en la lucha contra el delito este rediseño institucional ha encontrado limitaciones en un contexto de alta conflictividad. Acaso uno de los cambios más significativos ha ocurrido en materia de acceso a la justicia, mediante la introducción de las denominadas acciones constitucionales. En particular, la acción de tutela ha alcanzado impacto debido a que permite a los ciudadanos reclamar judicialmente, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protec-

ción inmediata de derechos constitucionales fundamentales cuando sean afectados por acción u omisión de una autoridad pública. Ha sido ampliamente utilizada, principalmente respecto de la falta de respuesta a peticiones de ciudadanos a las entidades públicas, y los jueces la han tratado con cierto nivel de eficiencia.

Si se toma como punto de referencia la justicia existente con anterioridad a los periodos elegidos para efectuar cada estudio nacional —que, según los casos, variaron entre diez y veinte años—, debe reconocerse que los cambios ocurridos no son sólo normativos sino que tienen vigencia y efectos significativos sobre el producto generado por el sistema de justicia. Entre otros ejemplos posibles, estas modificaciones han abierto una vía expedita para que la justicia colombiana ampare mediante la tutela a ciudadanos cuyos derechos fundamentales han sido violados; han hecho lugar a una vigilancia social sin precedentes sobre el nombramiento de jueces en Argentina; han introducido ciertos niveles de eficiencia en el manejo administrativo de la institucionalidad de la justicia peruana, y han producido un nuevo modelo de justicia penal en Chile.

Pese a todas estas alteraciones de la justicia tradicionalmente dispensada en los cuatro países —algunas de las cuales son claramente beneficiosas y revisten importancia—, la mayoría de los especialistas entrevistados para este informe coincidieron en que no se ha producido una transformación en el sistema de justicia. Algunos de ellos apuntaron a la ausencia de un cambio trascendental en la operación del derecho, y otros lamentaron la falta de un cambio cultural en el funcionamiento de derecho y justicia.

Al mismo tiempo, puede asegurarse que, desde una perspectiva lega como la del ciudadano promedio, la percepción social no incorpora un cambio en el sistema de justicia. No obstante la visibilidad de algunos de los cambios ocurridos, las encuestas de opinión dan cuenta de un subsistente malestar mayoritario respecto del desempeño de la justicia en los cuatro países. Los sondeos de opinión pública no registran mejoras en los niveles de aprobación social del sistema de justicia. Según las encuestas de Latinobarómetro, entre 1996 y 2002,

Sólo en cuatro países los poderes judiciales registraron un incremento en la confianza ciudadana. Costa Rica, que aparece como el país de América Latina donde los ciudadanos tienen mayor confianza en el sistema de tribunales, pasó de 36,9 por ciento en 1996 a 48,8 por ciento en 2002. En

Honduras, hubo un aumento de 33,4 por ciento a 37,4 por ciento; en Venezuela, de 27,2 por ciento a 30,3 por ciento; y en Panamá de 23,8 por ciento a 25,6 por ciento (Galindo, 2003: 9).

En ese marco, donde destacan las modificaciones introducidas sobre los mecanismos de operación de la justicia pero sus resultados parecen ser manifiestamente insuficientes, es preciso examinar el papel desempeñado por las organizaciones de la sociedad civil.

## 2. *La intervención de la sociedad civil*

En los cuatro países, reformas y cambios producidos no han contado con una presencia significativa de la sociedad civil. Esto es, si se examinan las posiciones adoptadas y las actividades realizadas por aquellas organizaciones de la sociedad civil que son representativas de determinado sector de actores cuyos intereses agregan, el tema de la justicia no aparece. Estas organizaciones sociales centrarse en sus necesidades y problemas sectoriales; aun así, determinados problemas, concernientes a salud y educación públicas, por ejemplo, interesan y comprometen esfuerzos en una medida mayor a la que alcanza la justicia.

En estos países —como en toda América Latina—, pese al enorme malestar social respecto del sistema de justicia, su mejora o reforma carece de *constituency*, en el sentido de un sector social relativamente organizado que persiga producir cambios en ella. Esta carencia probablemente proviene de la naturaleza inevitablemente individualizadora del tratamiento judicial, mediante casos. Miles, e incluso millones, de personas viven el mismo problema, o uno muy similar, como si fueran experiencias personales. Es *su* caso el que “anda mal” y les resulta difícil asomarse por encima de él para descubrir que la justicia como sistema es lo que debe ser cambiado, a fin de resolver mejor su caso y los de muchos otros. Aun en aquellos casos en los que aparece este segundo nivel de percepción y conciencia, la individualidad del caso mantiene al actor en la impotencia.

Además del factor objetivo de la individualización del caso que comparece ante el sistema de justicia, existe un segundo factor contribuyente a la parálisis social frente al tema: el espeso velo de lo jurídico. Preservado por fórmulas y claves de manejo accesibles sólo a iniciados, el

funcionamiento del derecho evita cuidadosamente la comprensión popular. Sin un entendimiento claro acerca de cómo operan procedimientos y trámites, resulta muy difícil que puedan aventurarse planteamientos de cambio, ante la posibilidad de que cualquier propuesta legal pueda ser descartada por desconocimiento. Esta atmósfera cerrada es cultivada, precisamente, por los profesionales del derecho, que postulan que el asunto de la justicia —y su posible reforma— debe ser confiado íntegra y exclusivamente a ellos; postura cuya principal función ha sido contribuir a que no se modifique el sistema de justicia.

Acaso pueda esbozarse la existencia de un tercer factor que explique la ausencia en la materia de determinados sectores sociales que, a través del actual funcionamiento del sistema institucional de justicia, se aseguran ciertos beneficios. Se ha mencionado antes el caso de los gremios de abogados, y podría aventurarse que, cuando menos, una parte del empresariado tal vez prefiera que se mantenga un ámbito deficiente pero en el cual saben cómo manejar sus asuntos, que arriesgarse a un cambio sustancial en el que intereses hoy predominantes podrían resultar afectados. Esto explicaría porqué en Argentina y Perú la ausencia empresarial en materia de reforma de la justicia es completa.

Como resultado de la ausencia en esta materia de las organizaciones sociales representativas, las reformas normativas del sistema de justicia adoptadas en los cuatro países durante los últimos años han sido producto del trabajo de técnicos y/o de políticos, sin participación social relevante. En Perú fueron generadas desde instancias insertadas en el propio aparato judicial, que se apoyó al efecto en unos cuantos académicos. En Chile y Argentina surgieron mediante el trabajo conjugado de académicos y políticos. En Colombia surgieron también de las élites políticas. En los casos argentino y chileno, durante el curso de adopción de algunas de las reformas, se echó mano al recurso de “la opinión pública”, mediante la movilización de los medios de comunicación, pero más bien en el sentido de orquestarse el respaldo necesario para la adopción de las medidas previamente elaboradas por determinados actores.

Las organizaciones representativas de la sociedad civil han carecido de propuestas de cambio del sistema de justicia y han permanecido más o menos al margen tanto del curso seguido por las propuestas existentes, hasta su adopción o descarte, como de la fase correspondiente a la ejecución de las reformas. Ciertamente, estos silencios son producto de los fac-

tores ya anotados, que operan en el marco de una sociedad débil, dotada de organizaciones insuficientemente representativas. Incluso en el caso peruano, donde se generó, bajo el manto de la reforma judicial, un sistema de control político de las decisiones judiciales, no hubo respecto a éste impugnaciones provenientes de las organizaciones representativas de la sociedad civil. Sólo en Colombia se registra actividad de algunas pocas organizaciones representativas de la sociedad civil en dirección a impedir contrarreformas del sistema de justicia, destinadas a limitar o eliminar los contenidos introducidos por la Constitución de 1991. Debe subrayarse que la falta de participación ha afectado también a las organizaciones de los propios actores del sistema, como asociaciones de jueces y colegios de abogados.

Quienes sí se han constituido en actores del proceso de cambio de la justicia son algunas ONG, cuyo perfil institucional no es el de organizaciones representativas de sectores e intereses sociales sino el de agrupaciones de profesionales, dedicadas a promover socialmente determinados objetivos y valores mediante proyectos que a menudo cuentan, inicial o establemente, con financiación externa. Aun así, es preciso distinguir, entre estas organizaciones, a aquellas pocas que se han planteado el tema como objeto central de trabajo de las que, más bien, a lo largo del desarrollo de otros temas, se han encontrado con el sistema de justicia y han considerado instrumentalmente necesario desafiarlo, de algún modo, a dar paso al cambio.

En el segundo de los casos, la capacidad de propuesta se mantiene baja, y la actuación sobre el tema adopta a menudo las formas reactivas de campañas en contra de determinado aspecto del sistema de justicia o de vetos ejercidos contra ciertas reformas. Incluso en ONG que trabajan algunas líneas de actividad referidas al sistema de justicia, es frecuente que no se halle una visión integradora en la cual la justicia sea un componente importante; de esto es ejemplo la ausencia de la justicia como problema en muchos proyectos de educación popular que, en cambio, privilegian temas económicos y sociales.

Este cuadro revela, en términos generales, una escasez de presencia social organizada en torno al cambio del sistema de justicia. En consecuencia, quienes frecuentemente aparecen como protagonistas de los procesos de reforma son personas cuya afiliación institucional, al ir cambiando, compromete transitoriamente en el tema a diversas entidades. La

observación es particularmente pertinente para los casos de Chile y Argentina, donde es posible constatar que el paso de ciertos líderes en esta temática, de una entidad a otra, produce efectos sobre cada una de ellas, tanto de incorporación como de abandono del asunto.

La ausencia de la sociedad civil organizada y la presencia limitada de las ONG en el tema se corresponden con una falta de compromiso social activo con políticas públicas referidas al tema de la justicia. Si se pone aparte el caso de las ONG, la sociedad civil, de un lado, no demanda cambios concretos en dirección a un nuevo sistema de justicia; de otro, carece de interés y criterios para seguir el desarrollo de los cambios en curso. De modo que no sólo no se exige el cambio sino que, allí donde ocurre limitadamente, no se le aprecia.

### 3. *¿Qué ONG, en qué ámbitos y cómo?*

Dada la ausencia de las organizaciones representativas de la sociedad civil, en general, en el tema, el trabajo del proyecto se dirigió primordialmente a identificar el papel de las ONG en los cambios ocurridos en el sistema de administración de justicia de los cuatro países. En éstos, como en muchos otros, las ONG que han emprendido líneas de trabajo en asuntos de derecho realizan diversos tipos de proyectos:

Las organizaciones no gubernamentales (ONG) desarrollan la conciencia legal de los individuos y capacitan a asistentes legales para utilizar el derecho en forma individual y colectiva. Ofrecen asesoría legal y expanden las oportunidades de quienes tienen una menor representación para utilizar su sistema de justicia. Los grupos presentan litigios de casos experimentales o de “impacto” dirigidos a cambiar la doctrina legal o las actitudes públicas y a beneficiar a grandes poblaciones. Emprenden investigación y actividades de defensa relacionadas con el derecho para promover iniciativas de reformas legales, perseguir cambios administrativos y buscar el cumplimiento de las leyes. A menudo su labor se ve complementada por movilizaciones de la comunidad y esfuerzos de los medios de comunicación (Golub y McClymont, 2001: 2).

El estudio realizado en Argentina, Colombia, Chile y Perú encontró varios tipos de organizaciones. Si se les agrupa por el objeto de trabajo puede distinguirse entre:

- Las vinculadas a la temática de los derechos humanos, que son las más antiguas en la preocupación por la justicia.
- Las fundaciones y otras entidades no gubernamentales que se hallan orientadas a una temática más general, en medio de la cual algunas cuestiones correspondientes a la justicia aparecen como componentes del trabajo.
- Aquellas que tienen el tema de la justicia como su objeto principal de atención.

De otra parte, si se toma la forma institucional, pueden diferenciarse aquellas que se hallan organizadas propiamente como ONG, de los lugares de carácter preponderantemente académico, usualmente adscritos a instituciones universitarias, y de las entidades gremiales, entre las que se cuentan colegios de abogados y asociaciones de jueces y magistrados.

Las ONG que han desarrollado una especialización en el tema de justicia —aún cuando éste sea un tema entre otros— son más bien escasas. Entidades de este tipo —como son Corporación Excelencia en la Justicia, en Colombia, FORES e INECIP, en Argentina, y el Centro de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Diego Portales, en Chile—, atienden al tema en conjunto y generan diagnósticos globales, propuestas de reforma y actividades de seguimiento de reformas en curso. La mayoría de ONG encontradas a lo largo del estudio se limitan a desarrollar, en cambio, una o dos de las líneas de trabajo más frecuentes en materia de justicia: derechos humanos, acceso a la justicia, casos litigiosos de interés público y enfoques temáticos, principalmente referidos a justicia y género, asuntos indígenas, o medio ambiente.

En cuanto al tipo de intervención desarrollada por estas ONG, en el estudio se determinó que había distintos énfasis, que corresponden a:

- Cambios normativos.
- Reingeniería institucional o de gestión.
- Seguimiento de proyectos de reforma.
- Litigio estratégico.
- Educación ciudadana.
- Formación de opinión pública.

Sin embargo, algunas de las instituciones estudiadas atendían simultáneamente a varios de estos énfasis.

Es interesante notar que la combinación de: *i)* las diferentes categorías institucionales; *ii)* el grado de especialización desarrollada, y *iii)* los tipos de intervención utilizada ofrece un mosaico bastante variado para abarcar el cual difícilmente podría desarrollarse una clasificación precisa. Corporación Excelencia en la Justicia es una fundación, dedicada al conjunto del tema de justicia en Colombia, que pone énfasis en diversos tipos de intervención. En Chile, el Centro de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Diego Portales es una institución universitaria que trabaja el tema de justicia, entre otros, y cuyos énfasis principales se hallan en cambios normativos, seguimiento de proyectos de reforma y litigio estratégico. En Argentina, el FORES es una fundación dedicada exclusivamente al tema de justicia, que pone énfasis en cambios normativos y reingeniería de gestión. En Perú, la Comisión Andina de Juristas es una asociación sin fines de lucro que atiende, entre otros, el tema de justicia y que desarrolla varios de los énfasis listados.

Pese a esa diversidad institucional, hay ciertas funciones que son desarrolladas por muchas ONG que trabajan en materia de justicia. Entre ellas destaca el ejercicio de *asesoría técnica*, que tratándose de INECIP, en Argentina, tiene una orientación marcada a las reformas normativas y, en el caso colombiano atiende más al desenvolvimiento institucional, estudiado por varias ONG, contratadas al efecto por el Consejo Superior de la Judicatura. Es importante también la función de *movilización de opinión pública*, cuyos mejores ejemplos pueden ser: Paz Ciudadana, dedicada a la promoción de la reforma procesal penal en Chile; Poder Ciudadano, centrado en la cuestión de nombramientos judiciales en Argentina, e IDL, enfocado hacia la toma de conciencia ciudadana acerca de la manipulación política de la judicatura, en Perú.

Una función muy importante, aunque generalmente no explícita, desarrollada por las ONG que trabajan en materia de justicia es la *formación de profesionales especializados* en el asunto, y orientados hacia el cambio. Dado que la universidad no realiza —o realiza de manera muy limitada— esta función formativa, las ONG, al reclutar personal profesional joven y dedicarlo a desarrollar proyectos bajo la conducción de profesionales con cierta experiencia, preparan especialistas en justicia, no sólo en términos técnicos sino también dotándolos de una posición valorativa, crítica del régimen tradicional de la justicia y comprometida con la incorporación de reformas sustanciales a él. En el caso chileno, es especialmente evidente



que las ONG han sido un lugar institucional muy importante en la formación de quienes luego han desempeñado funciones públicas en cargos clave para la reforma de la justicia.

#### 4. *Opciones de agenda y factores de legitimidad*

En cada institución, la definición de funciones y la prioridad otorgada a ellas depende de una opción que, al ser adoptada, no siempre se acompaña de una conciencia clara acerca de sus efectos pero que, no obstante, resulta fundamental en el perfil del trabajo a ser realizado. La alternativa institucional se plantea entre una preferencia por la labor destinada a la constitución de *la agenda pública* y la inclinación por el trabajo con *agendas grupales o sectoriales*.<sup>83</sup>

En la segunda opción se sitúan los grupos que escogen determinados grupos de población —mujeres, indígenas, niños—, a los cuales buscan prestar servicios; algunos de éstos pueden guardar cierta relación, eventual o permanente, con la justicia. Sin duda, el trabajo de estos grupos alcanza, en ciertas circunstancias, la esfera de lo público, pero ésta no es su finalidad sino que el paso por ese ámbito resulta inevitable y mantiene un carácter meramente instrumental en relación con el cumplimiento de objetivos que persiguen el beneficio directo de un grupo dado. Ése es el caso de los proyectos referidos a formación de promotores legales, capacitación jurídica de líderes sociales o asesoría profesional a organizaciones de base.

En la primera opción, por el contrario —sea que, en el trabajo de la ONG, la justicia constituya el tema central de trabajo o sólo uno de varios temas—, se trata de abordar el asunto de modo de impactar directamente en la agenda pública referida a justicia. Puede que se elija un asunto específico —como, por ejemplo, el de derechos humanos o el de medio ambiente— para alcanzar ese efecto, o que se prefiera tomar la justicia en conjunto como objetivo, pero lo que caracteriza esta opción institucional es una vocación de modificar la agenda pública sobre justicia. Las modalidades de hacerlo son diversas —desde la asesoría legislativa hasta el litigio sobre casos-testigo, pasando por la movilización pú-

<sup>83</sup> Si se toma el caso chileno, por ejemplo, puede distinguirse la presencia de Paz Ciudadana en la primera opción, y la de varias asociaciones de “extensionistas legales” en la segunda.

blica— y, a menudo, se combinan en una misma institución con propósitos de complementariedad.

Los efectos que sobre el sistema de justicia tienen una y otra opción están destinados a ser muy distintos. La primera vía cuestiona, discreta o radicalmente, el estado de cosas prevaleciente en la justicia, y utiliza diversos instrumentos para transformarlo. La segunda vía prefiere mejorar las condiciones en las que un grupo social dado accede a la justicia y, en consecuencia, su impacto sobre el conjunto del tema en el país es indirecto y limitado. En este proyecto se centró el interés del análisis en las organizaciones ubicadas en la primera de las opciones señaladas, dado que por definición está dirigida, precisamente, a propiciar cambios en el sistema de justicia como tal y, en consecuencia, la determinación de su eficacia está atada al logro de tales cambios.

En dirección a lograr la mayor eficacia, en el impacto sobre la agenda pública, concurre un factor central: la *legitimidad*; esto es, el nivel de reconocimiento y aceptación que, entre los actores de la escena pública, alcanza la institución. En el estudio realizado en los cuatro países surgieron varios factores como elementos integradores de la legitimidad de una ONG que trabaja el tema. Es pertinente detenerse en tres de ellos: la solidez técnico- profesional, la pluralidad política y el origen de la financiación. Antes de examinarlos, debe subrayarse que la legitimidad de las organizaciones que trabajan con una agenda sectorial o grupal, dado que fundamentalmente se define en el ámbito del grupo poblacional beneficiario, se compone de elementos distintos a éstos.

La *solidez técnico profesional* es un componente que ha sido alcanzado por la mayoría de las ONG que trabajan sobre la agenda pública del tema de justicia en los países estudiados. Sin el reconocimiento de calidad profesional, del que gozan IDL en Perú, el Centro de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Diego Portales, en Chile; INECIP en Argentina, o la Comisión Colombiana de Juristas, el trabajo que realizan sobre la agenda pública referida a justicia no sería posible. Aunque, en una etapa inicial, algunas de estas instituciones probablemente no contarán con un alto nivel profesional, el curso de su desempeño —y las exigencias de rigor planteadas por los demás actores de la escena pública— las ha obligado a adquirirlo y, a un tiempo, se los ha hecho posible.

La *pluralidad política* es un rasgo menos generalizado pero que aparece claramente como distintivo de dos de las instituciones con mayor im-

pacto en los países estudiados: Paz Ciudadana en Chile, y Corporación Excelencia en la Justicia, en Colombia. Comprender a cabalidad la gravitación de este factor requiere mirar hacia atrás en el tiempo para identificar, en el origen de las organizaciones dedicadas a la temática de derechos humanos —las primeras que enfrentaron el tema de justicia—, la influencia del factor político. Vinculados sus líderes, formal o informalmente, a sectores situados a la izquierda del espectro político, muchas de estas organizaciones realizaron un trabajo que, si bien se sustentaba en valores universales y derechos esencialmente correspondientes a todo ciudadano, en los hechos denunciaba las violaciones de los mismos en el curso de la represión política impuesta por regímenes de derecha. Esta conexión hizo que en América Latina, durante un largo periodo, se asociara el trabajo por los derechos humanos con la defensa de presos políticos de izquierda, y se impugnara la preocupación por derechos humanos y justicia como un trabajo de motivación y orientación políticas.

En la actualidad, esa asociación y la correspondiente impugnación subsisten en una medida recortada pero, en todo caso, aquellas instituciones que integran a diversos sectores del espectro político, incluidos sectores conservadores o de derecha, han logrado un mayor nivel de impacto público. De allí que, en términos prospectivos, este rasgo pueda ser ubicado como un factor de legitimidad importante que podría ser asumido por aquellas instituciones que se propongan una mayor eficacia en el trabajo sobre la agenda pública.

El tercer componente de la legitimidad que importa distinguir es *el origen de la financiación*. Entre las organizaciones comprendidas por el estudio aparecieron, cuando menos, cuatro fuentes de financiamiento institucional:

- Donaciones de fuentes externas.
- Contratos de fuente externa, con o sin mediación gubernamental del país donde se realiza el trabajo.
- Contratos de fuente gubernamental.
- Donaciones y asignación de fuentes privadas nacionales.

Tratándose de un estudio exploratorio, no se han producido elementos suficientes para asignar pesos relativos a esas cuatro fuentes, pero puede afirmarse tentativamente que la primera tiene una gravitación significati-

va, la segunda y la tercera han cobrado importancia recientemente y la cuarta opera sólo en Chile y Colombia.

Las diversas fuentes de financiación plantean al trabajo institucional ventajas y desventajas, cuyo análisis pormenorizado rebasa los marcos de este trabajo. Sin embargo, importa referirse a algunos elementos surgidos en el estudio. Las fuentes externas sin mediación gubernamental del país donde se realiza el trabajo —que, en el inicio del trabajo sobre justicia, fueron prevalecientes— parecen haber otorgado a éste una mayor libertad respecto de presiones de grupos de poder internamente dominantes pero, al mismo tiempo, han sometido a las organizaciones a las preferencias cambiantes de las fuentes de financiación.

Resulta revelador que en el libro publicado por la Fundación Ford sobre el trabajo de las ONG en torno a temas de justicia, de un lado, se advierta el peligro de efectuar “un apoyo más restringido, dirigido a proyectos generados por los donantes”, en tanto “puede ocasionalmente imponer en los donatarios una serie de orientaciones contraproducentes y de alta demanda de tiempo” y, de otro, se admita la conveniencia de que una agencia sea “proactiva en sus donaciones”, mediante el establecimiento de ciertos criterios que los donatarios deben cumplir para obtener el financiamiento (Golub y McClymont, 2001: 9).

Evidentemente, la institución donante tiene que fijar criterios con base en los cuales se puedan adjudicar los fondos a ciertas organizaciones y no a otras. ¿Hasta qué punto esos criterios pueden y deben inducir, en la organización potencialmente donataria, ciertos comportamientos y opciones, incluida la referida a selección de temas, objetivos o medios de trabajo? La pregunta probablemente no tiene respuesta sencilla, pero lo que interesa destacar es que este dilema, propio de la dinámica planteada por la financiación externa, corresponde a una legitimidad distinta a aquélla requerida por la ONG para llevar a cabo eficazmente su trabajo. Más aún, debe agregarse que la “legitimidad” ante la fuente de financiamiento puede llevar a la institución por caminos que la alejen de la “legitimidad” requerida para su trabajo, en la cual los fondos venidos de fuera confieren, en la percepción de muchos, cierto matiz foráneo a la institución. En el caso de la financiación de fuentes externas, a tales dificultades debe añadirse la amenaza de languidecimiento institucional cuando esa financiación concluye.

De otra parte, algunos de los entrevistados destacaron las dificultades provenientes de las fuentes de financiación internas y las externas con mediación gubernamental. En ambos casos, el margen de libertad de la institución parece estrecharse, y la capacidad crítica, reducirse. En el caso de regímenes autoritarios —como fue el caso del gobierno de Alberto Fujimori en Perú—, convenios y contratos que contaban con el financiamiento de una institución internacional como el Banco Mundial, pero que eran mediados por instancias de gobierno, dieron lugar a condiciones de legitimidad peculiares, cuyas consecuencias serán abordadas más adelante.

Como caso de autofinanciamiento destaca, entre las instituciones estudiadas en el proyecto, el caso de la Fundación Libra, en Argentina, que sostiene haber recibido de fuente extranjera una pequeña donación inicial y haber financiado su importante labor en el tema de mediación con base en los ingresos propios generados, primero, con actividades formativas y, posteriormente, con consultorías internacionales.

### 5. *Relaciones institucionales*

De cara a la eficacia, otros dos ámbitos aparecen con enorme gravitación. Uno de ellos es el tipo de relaciones entre las propias organizaciones que trabajan el tema, y el otro corresponde al de relaciones entre ellas y las entidades públicas.

En lo que se refiere al ámbito de las *relaciones entre las organizaciones* que trabajan el tema de justicia, una primera mirada encuentra entre ellas multiplicidad y dispersión.<sup>84</sup> En efecto, este cuadro proviene de las numerosas ONG que tocan el tema desde un ángulo u otro y de su ubicación, poco organizada, en diferentes aspectos y niveles de él. Una mirada más cuidadosa conduce a la distinción, antes sugerida, entre las entidades que incluyen tangencialmente o rozan el tema y aquellas pocas que lo abordan de un modo más sistemático. Pero, incluso entre éstas, no parece existir una coordinación con entidad suficiente como para que funciones,

<sup>84</sup> Los anexos de los informes nacionales, en los que se ofrece información detallada sobre las organizaciones identificadas en cada país (Pásara *et al.*, 2003), sugieren la existencia de un crecido número de entidades, la mayoría de las cuales toca parcialmente algún aspecto del tema justicia. Una lectura atenta encuentra que, en algunos países, existe concentración de esfuerzos en ciertas caras del problema y descuido de otras.

tareas y responsabilidades sean asumidas por cada institución en el marco de esa coordinación. Aunque en todos los casos nacionales existen canales o lugares de encuentro, discusión e incluso cooperación en actividades comunes, el ámbito donde se discuten y adoptan las decisiones referidas al trabajo a realizar es el propio de cada institución.

En muchos casos, la financiación externa alienta la competencia por obtener sus recursos. Es usual, entonces, que una nueva perspectiva de trabajo no sea compartida con otra institución mientras se halle en estado de proyecto. Una modalidad más grave aparece en el caso de Colombia donde, de acuerdo a la información dada por varios entrevistados, una entidad externa ha subcontratado diagnósticos y otros informes con profesionales de las ONG que trabajan en el área, bajo la condición expresa de que no establezcan comunicación o relación con sus colegas, respecto del tema.

Dada esa problemática, resulta de especial interés el caso de ARGENJUS, creada en 2000 como organización “de segundo piso”, y lugar de encuentro y coordinación entre las entidades argentinas que trabajan el tema de justicia. Reunidas a iniciativa del gobierno nacional, para un propósito específico que pronto perdió vigencia, la creación estable de la organización que las congrega empezó a hacer posible llevar a término iniciativas comunes, mucho más allá que la simple “coordinación” —que a menudo no conduce a compartir contenidos y responsabilidades—. En 2002, personalidades y entidades participantes en ARGENJUS, junto a otras, promovieron la preparación y publicación de una importante propuesta sobre la Corte Suprema de la nación: “Una Corte para la Democracia”.

Las *relaciones entre las ONG y las entidades del sector público* conocen, en los cuatro países incluidos en el estudio, diversas experiencias. En el caso argentino, estas relaciones han sido bastante débiles en lo que se refiere al gobierno nacional, y algo más fructíferas en el ámbito de algunos gobiernos provinciales. En el caso chileno, en cambio, los vínculos entre las entidades especializadas en materia de justicia y las del sector público han cristalizado en una cooperación fluida desde la vuelta al régimen democrático, aunque la vinculación con la Corte Suprema ha sido algo más difícil. En Colombia y en Perú se han dado cuadros algo más complejos.

En el caso colombiano, el trabajo llevado a cabo por el Consejo Superior de la Judicatura se ha valido de la contratación de algunas ONG para rendir informes o efectuar evaluaciones. Paralelamente, dado que el tema de acceso a la justicia es aquél donde suelen concentrarse las ONG en Colombia, el principal interlocutor durante el periodo estudiado fue el Ministerio de Justicia, que ha sido una institución carente de solidez en la estructuración de políticas que permitan al Estado articularse con diversos sectores de la sociedad civil en asuntos de justicia. Ello no obstante, algunas de las entidades que trabajan el tema parecen mantener una vieja actitud de confrontación, y una postura alternativa frente a todo aquello que proviene del ámbito estatal, desde las cuales las relaciones de encuentro y cooperación con el sector público resultan situadas fuera de su perspectiva institucional, salvo los trabajos realizados con la Defensoría del Pueblo.

El caso peruano, bajo el régimen autoritario del presidente Fujimori —entre 1992 y 2000—, ofrece un cuadro de mayor dificultad. A diferencia de Colombia, en las ONG peruanas que trabajan en justicia casi no parece haber subsistido un viejo resabio antigubernamental. No obstante, producido el golpe institucional de abril de 1992 —en cuyo programa la reforma del sistema de justicia ocupaba un lugar destacado—, algunas ONG adoptaron una actitud de colaboración con el Estado, y otras se distanciaron críticamente de él. La posibilidad de obtener financiación —estatal o de entidades externas a través del Estado— pudo ser suficientemente convincente para organizaciones como la Comisión Andina de Juristas y el Movimiento (feminista) Manuela Ramos, que aceptaron esos recursos para la ejecución de proyectos programados por el sector público. Otras organizaciones prefirieron mantener independencia, lo que les permitió formular señalamientos y denuncias sobre los mecanismos antidemocráticos puestos en marcha por el gobierno. En suma, el caso peruano muestra que las relaciones con el sector público no pueden ser discutidas sin referencia a los contenidos de la política gubernamental que éste ejecuta.

La percepción acerca del trabajo de las ONG, que se tiene desde el aparato de la justicia estatal, con frecuencia no contribuye a facilitar las relaciones entre unas y otra. A menudo, y no sin razón, se ve en las posturas de las ONG hostilidad y agresión, y se responde entonces a ellas desde una afirmación autosuficiente, en la cual no hay lugar para la dis-

cusión pública de las políticas institucionales. En algunas ocasiones, esto ha significado que los aportes y propuestas de reforma formuladas desde las ONG se hayan encontrado con la falta de interlocutores permanentes en las instituciones del sistema de justicia, mientras se echa en falta una agenda sobre justicia en las prioridades del desarrollo nacional.

Sin embargo, parece haber una evolución importante, en las percepciones desde el lado estatal, hacia el reconocimiento de un papel para quienes, hallándose fuera del aparato institucional del Estado, contribuyen a su reforma alcanzando críticas y propuestas. En la medida en que las propias ONG adoptan un perfil con mayor énfasis en propuestas y dejan atrás el modelo de denuncia, que desde el aparato estatal es leído como amenazante, esta comunicación tiende a robustecerse. En Chile, el Instituto de Estudios Judiciales, dependiente de la Asociación de Magistrados, constituye un lugar de encuentro estable entre académicos, líderes de ONG y jueces.

#### 6. *Las áreas de mayor impacto en justicia*

A partir de los resultados ofrecidos por los informes nacionales, puede sostenerse que las áreas en las que el trabajo realizado por ONG ha logrado un mayor impacto en políticas públicas atingentes a justicia son tres: *i)* derechos humanos; *ii)* reforma procesal penal, y *iii)* litigios de interés público; en un segundo nivel de importancia puede situarse el trabajo sobre medios alternativos de resolución de conflictos (MARC).<sup>85</sup>

Organizaciones y movimientos referidos a la temática de los *derechos humanos*, en los cuatro países estudiados, mantuvieron viva durante algunas décadas la aspiración por la justicia alrededor de los casos de violaciones ocurridas, principalmente, en casos de naturaleza política. Al mismo tiempo, estas organizaciones alcanzaron ciertos objetivos importantes, más allá de los casos defendidos. La impugnación de determinadas leyes e interpretaciones judiciales —incluso ante las instancias interamericanas de derechos humanos—, que recortaban garantías ciudadanas fundamentales, alcanzó un impacto de efectos generales. El trabajo de litigio de estas organizaciones contribuyó significativamente a la sensibilización de al-

<sup>85</sup> Si bien tres de estas categorías corresponden a temas y una a la vía utilizada, para diferentes temas, aquí se las agrupa de ese modo debido a que el trabajo mismo ha otorgado a cada cual una unidad de sentido.



gunos operadores judiciales que, a través de la lucha desarrollada por estos grupos, entendieron mejor el rol central de los derechos humanos en el quehacer del aparato de justicia. En el nivel normativo, su contribución a la modificación de leyes y a la ratificación de normas internacionales conoce efectos importantes. Finalmente, en el caso de Perú, este tipo de trabajo obtuvo la liberación de centenares de condenados por terrorismo cuya inocencia hubo de ser públicamente reconocida.

Al lado de ello, como se ha anotado antes, la actuación de estas entidades no logró despejar del todo la sospecha existente, particularmente en los sectores de elite de Chile y Colombia, de que muchas de ellas respondían principalmente a motivaciones políticas. A esa sospecha concurrió, en cierta medida, el señalamiento de que en algunas de estas ONG predominó el enfoque y abordaje político de los problemas materia de trabajo, en desmedro de su consideración técnica. De otra parte, en varios de los países estudiados, la atención dada por las organizaciones a los casos defendidos las llevó a menudo a minimizar su consideración de las transformaciones institucionales llevadas a cabo. Una actitud distante y desconfiada, respecto de los procesos de reforma, situó a este sector de ONG como un actor reticente en tales procesos, más atento a ejercer capacidades de denuncia y de veto que a formular propuestas encaminadas a hacer posible el avance y desarrollo de las reformas. Sin embargo, varias de las organizaciones de este tipo han realizado una evolución hacia posturas más abiertas hacia los procesos de cambio.

Además de las organizaciones que mantienen atención sobre la temática de las violaciones de derechos humanos, en esta área deben ser situadas aquellas otras que han hecho suyos aspectos sectoriales del tema, como la infancia, la vejez o la atención a los enfermos de sida. Esta creciente especialización temática llevó a un entrevistado a sostener que la defensa en conjunto del ciudadano frente al Estado en el régimen democrático no ha sido asumida suficientemente. El juicio no puede ser generalizado a los cuatro países puesto que, cuando menos, IDL en Perú y CELS en Argentina desarrollan precisamente esa orientación.

La segunda área en la que puede resaltarse el impacto de las ONG en materia de justicia corresponde a la *reforma procesal penal*, introducida en diversas formas y modalidades en los cuatro países bajo estudio. En ella se han superpuesto dos perspectivas que no resultan fáciles de conjugar: búsqueda de eficacia en el enfrentamiento de la delincuencia y ac-

tuación garantista del sistema de justicia, en defensa de los derechos del procesado. Los avances producidos son diversos. En el caso argentino los logros se han dado en el nivel provincial. El caso chileno es el que, pese a una aplicación progresiva de la reforma, muestra los mayores alcances, con una absorción anual de 1% del presupuesto nacional. El caso colombiano, que exhibe una concentración de funciones en el fiscal, se halla sometido a críticas muy intensas y extendidas. El caso peruano, al incluir una prolongada *vacatio legis*, de hecho no ha generado una transformación del proceso penal.

En tales experiencias, el rol de las ONG es variado. En los casos argentino y chileno su participación ha sido importante, si bien ha alcanzado logros desiguales. En Chile, el papel desempeñado por la Fundación Paz Ciudadana, el Centro de Investigaciones Judiciales de la Universidad Diego Portales y la Corporación de Promoción Universitaria es ampliamente reconocido, tanto en relación con los aspectos técnicos como en lo referido a la formación de una opinión pública favorable y la persuasión de operadores políticos clave. En Argentina, principalmente INECIP ha jugado un rol de apoyo técnico que, sin otros elementos concurrentes, no ha sido suficiente para impulsar la reforma. En Perú, el papel de las ONG no ha sido significativo y, como en otras reformas producidas en el país, debe reconocerse a funcionarios del Estado como principales autores e impulsores de la reforma procesal penal. En Colombia, la reforma ha sido objeto de análisis y críticas sostenidas por algunas ONG que trabajan el tema, contribuyéndose así a su evaluación y cuestionamiento.

Pese a esa diversidad, el caso de la reforma procesal penal es uno de intervención exitosa de las ONG, en conjunción con otros actores. El caso de la Fundación Paz Ciudadana en Chile merece atención especial, dado que su papel —como encargada de “vender el producto” reformista— resultó central. Detrás de ella, la Corporación de Promoción Universitaria, que inició el trabajo sobre el tema con fondos de USAID, y los académicos de la Universidad Diego Portales dieron solidez a la propuesta de reforma. En este caso, la apertura de las autoridades y la elite política a la reforma, y el efecto alcanzado a través de los medios de comunicación sobre la propuesta, lograron instalar el tema en la agenda pública.

El carácter exitoso de la intervención, sin embargo, depende en definitiva de los resultados que alcance la reforma. En el caso chileno, como en otros de la región, aparecen interrogantes derivadas de la alta inver-

sión de recursos en ella —que, en términos prácticos, torna muy difícil emprender simultáneamente otras reformas importantes del sistema de justicia— y del crecimiento del sentimiento de inseguridad que, al tiempo que se pone en marcha la reforma, acompaña el incremento en los índices delictivos. En el caso colombiano, el registro de delitos continúa aumentando anualmente, mientras el Ministerio Público carece de capacidad para procesar la mayoría de los casos que le son sometidos y se concentra en aquéllos, usualmente correspondientes al crimen organizado, donde la posibilidad de obtener una resolución condenatoria es mayor. Como la descomposición social se alimenta no sólo ni básicamente de aquellos delitos cometidos por el crimen organizado sino de la multiplicidad cotidiana de pequeños actos delictivos, que no resultan suficientemente atendidos por el sistema penal reformado, dado el contexto de incremento del delito, la reforma puede ser evaluada socialmente como poco exitosa.

En cualquier caso, la experiencia de intervención exitosa chilena parece difícil de repetir en otras áreas del sistema de justicia y en otros países. De una parte, en lo referido a la reforma procesal penal misma, en toda la región el crecimiento del delito produce, cada vez más, una simpatía social con el incremento de penas y otras modificaciones que constituyen retrocesos en materia de garantías del proceso penal y, en consecuencia, tornan difícil la posibilidad de que la reforma se robustezca o amplíe. De otro lado, en cuanto a la intervención de las ONG, el papel de potenciación desempeñado por Paz Ciudadana en la reforma no puede ser desligado del hecho de que en ella participan activamente empresarios del sector privado que se han comprometido con la temática de la reforma de la justicia. Sólo en Colombia —donde alrededor de 120 empresas privadas contribuyen regularmente al financiamiento de Corporación Excelencia en la Justicia— se cuenta con un recurso similar.

Una tercera área de impacto de las ONG que trabaja en derecho corresponde a la acción a través de *litigios de interés público*. Esta herramienta ha sido crecientemente utilizada en los últimos años y sigue un modelo adoptado en Estados Unidos, que se concibe como un recurso clave para el trabajo jurídico:

El litigio de interés público se constituye en un importante instrumento para dar a conocer los abusos a los derechos humanos y para contribuir a la protección de los grupos desfavorecidos. Incluso si un fallo no puede mo-

dificar una ley injusta, el acto de presentarse ante una corte puede influir o incluso modificar actitudes sobre el derecho y fomentar un clima propicio a las reformas. Los argumentos no ortodoxos pueden servir para sugerir usos innovadores del derecho [...] la relación entre el litigio y el cambio es compleja y progresiva [...] el litigio de interés público es una estrategia incompleta pero, sin embargo, esencial (Hershkoff y McCutcheon, 2001: 333 y 334).

Algunos de los entrevistados para este trabajo, que destinan parte de su tiempo al litigio estratégico, propusieron distinguir entre dos tipos de él. De una parte, el litigio de interés público que se propone modificar políticas públicas sobre asuntos de interés colectivo, distinguibles por el tipo de actor que lleva el caso a la justicia o la representatividad del caso respecto de un universo mayor. De otra, el de “casos-testigo”, que buscan crear o modificar criterios jurisprudenciales respecto de cierto asunto de importancia pública. En uno y en otro caso, el litigio estratégico requiere escoger unos cuantos casos —que son los que pueden ser llevados ante los tribunales con los recursos de una ONG—, de modo que su procesamiento judicial produzca resultados más allá de la decisión concreta que sea pronunciada sobre él.

Entre quienes trabajan en los cuatro países en este tipo de litigio, se considera que el impacto del caso no depende exclusivamente de que la decisión judicial definitiva acoja o no la demanda o denuncia planteada. En rigor, se concibe que, además de ganarse el caso y lograrse impacto en las políticas públicas referidas al tema, puede:

- Ganarse el caso y perderse el tema, debido a no haberse alcanzado repercusiones públicas importantes.
- Perderse el caso y obtener una ganancia en el ámbito de las políticas públicas, tanto en términos de vigilancia social como en generación de nuevas decisiones no judiciales.
- Perderse tanto el caso como el tema de las políticas públicas y, sin embargo, situar la actuación judicial bajo atención, escrutinio y exigencia, de un modo tal que se logre una mayor atención social a este terreno de decisiones estatales.

En Argentina, Colombia y Perú se han ganado casos de este tipo, mientras en Chile los tribunales no los han acogido favorablemente. En cada

país, sin embargo, los efectos alcanzados por los casos de litigio estratégico parecen ser distintos. En Argentina, casos propuestos por CELS y casos defendidos por la clínica jurídica de la Universidad de Palermo han obtenido tanto logros en el terreno judicial como en términos de la opinión pública. En Perú, DEMUS ha logrado victorias judiciales en varios casos correspondientes a la problemática de mujer, pero se reconoce que el impacto real de esas decisiones ha sido muy limitado. En Colombia, las acciones de tutela, las acciones públicas y los recursos de inconstitucionalidad, en los que trabajan principalmente la Comisión Colombiana de Juristas y la clínica de la Universidad del Rosario, son aún pocos como para evaluar el impacto global producido, sin embargo, las decisiones judiciales favorables en materia de inconstitucionalidad han logrado efectos amplios en el ámbito de derechos humanos, como es el caso de la resolución adoptada por la Corte de Constitucionalidad, en abril de 2002, declarando inconstitucional la Ley de Defensa y Seguridad Nacional. En Chile, finalmente, a través de los casos litigados por la clínica de la Universidad Diego Portales, se ha logrado alguna repercusión en términos del debate público, pese a que los casos no obtuvieron decisiones favorables.

Un asunto pendiente de discusión sobre este tema se refiere al significado de la creciente judicialización de conflictos sociales que, en cierta medida, la táctica del litigio de interés público alienta. En efecto, la simple multiplicación de demandas —como ha ocurrido en Argentina con los procedimientos sobre jubilaciones— no constituye en sí un logro que pueda ser valorado positivamente cuando se examina el impacto sobre la transformación del sistema de justicia. Entre quienes trabajan en este ámbito resulta claro que la significación del caso depende de aquello que se logre más allá del caso mismo y, en este terreno, los resultados no permiten aún llegar a conclusiones.

A los efectos de la preocupación central del estudio, debe subrayarse que la multiplicación de demandas que llevan conflictos a sede judicial no está destinada necesariamente a reformar la justicia. Si bien es cierto que el tratamiento judicial de un asunto de interés público puede facilitar una solución política, aunque se frustre la judicial, el impacto del caso en el cambio de la justicia puede ser nulo. En los casos en que no se produce una decisión judicial favorable, es verdad que la atención pública se concentra sobre la actuación de los jueces, pero si éstos no realizan un aprendizaje innovador a través del caso, el resultado final puede consis-

tir, simplemente, en el aumento del malestar social ya existente respecto del funcionamiento de la justicia.

En un nivel diferente a las tres áreas anteriores, en razón de un impacto menor, debe examinarse el correspondiente al trabajo de algunas ONG referido a *mecanismos alternativos de resolución de conflictos* (MARC). Esta vía de actuación ha sido planteada como una propia del objetivo de ampliar el acceso a la justicia, y abarca los instrumentos de arbitraje, mediación, conciliación y las instancias no formales de solución de conflictos.

La participación en este asunto, de las ONG que trabajan en derecho, ha sido diversa. El caso más importante es el de la mediación promovida exitosamente en Argentina por la Fundación Libra, hasta haber sido instaurada legalmente con carácter obligatorio. En Perú no parecen haber participado las ONG en el establecimiento de la conciliación con carácter obligatorio. Los resultados en uno y otro país son bastante distintos. En el caso argentino, las estadísticas disponibles sugieren una descarga importante del aparato judicial, aunque no se haya evaluado todavía la calidad de las decisiones así obtenidas. En el caso peruano, los resultados son insatisfactorios, tanto en términos cuantitativos como cualitativos. De otra parte, en el caso colombiano, la creación de centros de conciliación, por diversas instituciones de la sociedad civil, ha adoptado un ritmo decreciente.

Además de promover la adopción de MARC como política pública, algunas ONG han puesto en funcionamiento directamente algunos de esos mecanismos, sobre todo en el nivel local. En esa línea de trabajo aparece la promoción de instancias informales de resolución de conflictos, que se halla en curso en Chile, Colombia y Perú, principalmente. En esa dirección están presentes los riesgos de una justicia privatizada por determinados grupos sociales, en la que no resulten garantizados derechos fundamentales. Esta tendencia aparece nítidamente en el ámbito indígena, más en Colombia que en Perú, con ocasión de decisiones adoptadas en esas instancias, que cuestionan los estándares jurídicos legalmente vigentes y, en ciertos casos, socialmente aceptados.

También en un sentido privatizador opera el arbitraje, como un mecanismo de resolución de conflictos al que tienen acceso sólo sectores económicos altos y que no parece apto para llegar a grupos de población más amplios. Arropadas en los conceptos generales sobre MARC, trans-

curren diversas formas de privatización, destinadas a resolver, en un ámbito restringido, conflictos que se decide no llevar a los jueces y que encuentran decisión en el lugar provisto para el arbitraje tanto por las cámaras de comercio como por comandos de narcotraficantes establemente instalados en algunas poblaciones. Dado que unas y otras formas constituyen vías de evitamiento de la justicia estatal, su expansión obliga a una reflexión sobre justicia y Estado, que no se ha dado suficientemente entre quienes trabajan el tema. En esa reflexión debe reconocerse un lugar a la cuestión de la transformación del sistema de justicia estatal, a la que estas formas renuncian tácitamente.

### *7. Carencias, limitaciones y posibilidades*

Shifter (2001: 381) plantea, como necesidad de las ONG, contar con liderazgo y estrategia a largo plazo. En el examen de la información aportada a este estudio por aquellas ONG que trabajan en asuntos de derecho, en los cuatro países, los indicadores de adopción y existencia de estrategias de largo plazo son débiles. De cara a la transformación del sistema de justicia, en este nivel se constatan, más bien, ciertas carencias fundamentales.

Como se ha anotado, una parte de las ONG instaladas en el tema no han definido la desembocadura de su trabajo en una corriente de acción pública. Diversos esfuerzos de capacitación y educación, seguramente útiles en el nivel local, carecen de una perspectiva que ubique sus contribuciones en un horizonte mayor: el de la justicia en el país como un problema compartido por todos los ciudadanos. Los recursos financieros y humanos invertidos en esas tareas, dispersos en diferentes lugares y ámbitos, resultan así de utilidad discutible, si lo que se busca es un cambio del sistema de justicia.

Entre las organizaciones que, por el contrario, sí ubican claramente su trabajo en una perspectiva de acción pública, aparece con frecuencia una definición insuficiente de los fundamentos conceptuales sobre los que se basa. La más urgente de estas insuficiencias corresponde a una elaboración acerca de cuáles deben ser las responsabilidades que corresponden al Estado en materia de justicia. Al tiempo que no se cuenta con esa definición, propuestas contenidas bajo el criterio de oportunidad en la reforma procesal penal, o provistas por los diversos MARC, por ejemplo, reti-

ran de la competencia del Estado una serie de casos y asuntos. Usualmente, se justifica estas fórmulas con base en la preocupación por descargar cierto volumen de causas del aparato judicial, sin haberse establecido qué porciones de conflictividad social deben ser resueltas por el Estado, en razón del interés público en que las reglas para resolver tales problemas sean comunes y, para asegurarlo, sean generadas y aplicadas homogéneamente en el país.

También en el terreno conceptual, otro ejemplo, de rango menor respecto del primero, concierne a la definición acerca de a quién corresponde la formación ciudadana en materia de justicia. ¿Se trata de lograr que el Estado asuma la responsabilidad del tema o de proveer esa formación mediante múltiples esfuerzos de “capacitación” llevados a cabo por algunas ONG y otras instancias sociales? Como en el primer ejemplo, tomar opciones de política pública sobre justicia no sólo situará en un horizonte estratégico las tareas a llevarse a cabo, sino que definirá el contenido mismo del trabajo institucional.

Si se pasa del ámbito conceptual al estratégico, acaso el principal problema a resolver sea la ubicación del trabajo institucional dentro o fuera de los marcos de una reforma judicial existente. Como se ha indicado, una tendencia existente al respecto consiste en ignorar esa realidad o considerarla sólo cuando se estime útil formularle impugnaciones. Esta definición conduce a concebir la acción institucional como alternativa, y paralela a la acción estatal, y puede ser postulada incluso como competitiva a ella pero, ciertamente, una vez adoptada, tendrá una eficacia disminuida sobre la transformación de la justicia realmente existente en el país.

Sin embargo, el realismo necesario para admitir la existencia e importancia de reformas en curso puede conducir a una ubicación institucional tan estrechamente situada dentro del marco de “lo posible” como aquella que, en el caso peruano, se tradujo como colaboracionismo con el proyecto autoritario del gobierno de Fujimori. Por cierto, la preocupación por aportar a la inducción de políticas públicas sobre el tema de la justicia no puede llevar a que se pierdan de vista los límites objetivos impuestos por un régimen esencialmente autoritario; sin embargo, en más de un caso, la evaluación de los elementos objetivos referidos a las posibilidades abiertas en los marcos de actuación será controvertible.



Diversos factores se constituyen en las ONG en obstáculos para la formulación de un pensamiento estratégico. En orden histórico, el primero de ellos probablemente es la subsistencia de una expectativa por trabajar paralelamente al Estado en vez de reformarlo, heredada del pensamiento radical. Para quienes admiten la necesidad de cambiar este Estado actuando sobre su reforma, la dificultad puede provenir de la carencia de referentes políticos macro o concepciones globales sobre sociedad y Estado, dentro de los cuales formular un planteamiento conceptual sobre el tema de justicia.

En algunos casos, a partir de ambas dificultades, resulta:

- Alentada una postura de tipo denunciativo y confrontativo.
- Propiciada cierta desconsideración por el diagnóstico en profundidad.
- Generado un interés secundario en las autoevaluaciones exigentes y en la capitalización institucional en términos de aprendizaje.

Como resultado de estos factores, por ejemplo, en algunas de las ONG que trabajan en el tema de justicia se sigue atendiendo excesivamente a la tarea de producción de nuevas normas, con escasa conciencia acerca de la importancia de otros componentes del funcionamiento del sistema que, según se ha demostrado en varias experiencias, cobran mayor peso decisorio que las normas mismas.

Sin duda, la definición institucional de una ONG que trabaja en justicia requiere de la integración estratégica de varias líneas de acción (Hershkoff y McCutcheon, 2001: 334; Shifter y Hayner, 2001: 370). Esto significa que, como varias organizaciones tienen en claro, el litigio de interés público, la asesoría y la crítica a la tarea legislativa o la movilización de opinión pública no constituyen objetivos del trabajo sino recursos de utilidad cuando existe un planeamiento estratégico institucional, en el que está establecido hacia dónde se dirigen diversos esfuerzos instrumentales. La financiación por proyectos, que facilitan la mayor parte de donantes, constituye una dificultad para la integración estratégica, pero no lo es tanto si la organización busca fondos para aquello que se propone, en lugar de hallarse disponible para ejecutar aquello para lo cual es posible conseguir fondos.

El planeamiento estratégico no puede quedar circunscrito al ámbito de cada organización; requiere, además, de una elaboración en otro nivel,

que permita cierta integración interinstitucional del trabajo realizado. En los cuatro países tomados en este trabajo no hay aún suficientes experiencias de este tipo, pero las organizaciones “de segundo piso” no pueden limitarse a la comunicación entre sus integrantes, ni a administrar algún proyecto común —pasos que, sin duda, tienen importancia como inicios de la búsqueda de una integración más ambiciosa— sino que deben proponerse una planificación interinstitucional que haga posible repartir roles y funciones entre las organizaciones integrantes.<sup>86</sup> En esa planificación se podrán evitar, a la vez, duplicaciones o superposiciones de esfuerzos y la desatención respecto de ciertas tareas esenciales para el conjunto del trabajo en justicia.

Una de esas tareas, que aparece algo descuidada entre las organizaciones existentes en los cuatro países, es la investigación empírica en torno al funcionamiento de la justicia. Aunque ha habido y hay, en este terreno, esfuerzos en curso en Argentina, Chile y Colombia, resultan insuficientes para sustentar el trabajo emprendido y, sobre todo, para formular planes de trabajo futuro. Concebida, entonces, no como investigación de interés académico sino, especialmente, como apoyo al trabajo realizado por quienes quieren y deben actuar en esta materia, la investigación puede convertirse en un elemento claramente dinamizador de él.

En cuanto a la capacidad institucional de representación, si bien es cierto que ninguna ONG tiene porqué plantearse la necesidad de ser representativa de algún sector, los casos de Paz Ciudadana y Corporación Excelencia en la Justicia sugieren considerar la utilidad de que diversos sectores estén representados en las organizaciones que trabajan en el tema de justicia. Concretamente, estas experiencias institucionales, desarrolladas en Chile y Colombia, respectivamente, enseñan que la pluralidad política y la presencia empresarial son factores que potencian la eficacia y el alcance del trabajo. Esto significa que una alianza entre em-

<sup>86</sup> Además de aceptar la necesidad de aprovechar orgánicamente mejor las instituciones que trabajan el tema de justicia, y de propender a la creación y fortalecimiento de organizaciones de “segundo piso”, es preciso admitir que —como se comprobó en varios países, durante el trabajo de entrevistas a personalidades que se hallan en el tema— lazos y grupos generacionales constituyen redes informales de conexión que, en ocasiones, son más útiles e importantes que las relaciones interinstitucionales. Las ONG, que son reproductoras de esos grupos, deben percibirlos como potenciadores de una mayor eficacia en el trabajo sobre el tema y, en consecuencia, valorar la posibilidad de echar mano de ellos regularmente.

presarios y académicos proporciona solidez profesional, propicia una relación fluida con las élites políticas, hace posible el impacto a través de los medios de comunicación y facilita el apoyo internacional. Seguramente, en no todos los países resulta factible esta incorporación institucional pero, allí donde sea posible intentarla, es importante percatarse de que puede convertirse en un factor de alto rendimiento.

Si se cuenta con recursos profesionales de calidad, la institución como conjunto o una parte de ella debe especializarse en el tema de justicia. Desenvolverse con solvencia en éste requiere de cierto conocimiento acumulado, incompatible con una organización en la que se reasignan tareas y funciones al vaivén de la financiación obtenida por los proyectos. Entre otras, es tarea de quienes trabajen especializadamente en el tema elaborar sistemáticamente el conocimiento adquirido sobre él por la organización, aprendiendo de los errores y estableciendo porqué no se logró aquello que se propuso como objetivo. Tal conocimiento no puede quedar circunscrito a una o varias personas sino que debe ser organizado para su difusión entre quienes, desde otras instituciones, también trabajan en el tema.

Si se considera que la participación de la sociedad civil en la reforma del sistema de justicia es crucial, el trabajo futuro en esta materia debería privilegiar el impacto sobre el conjunto de la sociedad, a través de campañas masivas de información y motivación de opinión pública. Ese tipo de actuación puede constituir un sector ciudadano mejor enterado y más activo respecto al problema. Para ejecutarla, es preciso identificar qué instituciones cuentan, o pueden contar, con la legitimidad social y las capacidades técnicas innovadoras para llevar adelante el encaramiento de este frente de acción.

En cuanto al apoyo a ONG que trabajan el tema, éste debería atender principalmente a organizaciones que: *i)* atiendan específicamente el tema del sistema de justicia; *ii)* cuenten con una orientación encaminada a contribuir directamente a la formación y el desarrollo de una agenda pública del tema, y *iii)* hayan emprendido una reflexión profunda sobre las relaciones entre justicia y Estado, que clarifique el sentido de diversos proyectos existentes y oriente la actuación en ellos.

Específicamente, el apoyo externo a este tipo de trabajo en ONG debería propender a:

- a) Alentar la preparación de una conciencia estratégica, que permita a la institución encontrar una ubicación precisa y orgánica de sus líneas de trabajo y proyectos.
- b) Mejorar la profesionalización de su personal y la capitalización del aprendizaje realizado a través de su experiencia.
- c) Fomentar la investigación empírica sobre el funcionamiento de la justicia y sus proyectos de reforma, de modo de contar con un conocimiento fácticamente bien fundado que alimente la capacidad institucional de evaluación y propuesta.