



En la foto el profesor Edgardo Buscaglia y el director del departamento Emilio José Archila durante la conferencia que se dictó en la Universidad.

En la “Riqueza de las Naciones”, el filósofo escocés Adam Smith indicaba que cuando el poder judicial está asociado al poder ejecutivo en una relación de dependencia, la justicia se terminará sacrificando en el altar de los intereses políticos de turno. En este caso, Smith continúa, las personas a las cuales se les confía el poder público, aun cuando no existiese corrupción de por medio, muchas veces terminan sacrificando los derechos individuales de los ciudadanos con el afán de beneficiar a sus intereses relacionados con el poder.

La libertad individual, para Smith, depende de la administración de justicia efectiva e imparcial. Para que cada ciudadano sienta seguridad en sus derechos, no solo es necesario que el poder ejecutivo y el poder judicial estén definitivamente separados, sino también que el poder judicial sea de hecho independiente en su funcionamiento.

Friedrich Von Hayek, en su obra *Constitución de la Libertad*, también afirma la importancia del poder judicial como insumo necesario para el desarrollo económico en una sociedad libre. Hayek vincula el progreso social a la existencia de una jurisprudencia confiable.

Las condiciones que aseguran la inviolabilidad del ser humano en su relación con el Estado presuponen la eliminación de toda arbitrariedad. Estas condiciones diversas están enumeradas en nuestras constituciones. Sin embargo, el imperio de estas condiciones requiere de una seguridad jurídica. La enumeración de derechos fundamentales en las constituciones es una condición necesaria pero no suficiente para que los ciudadanos logren vivir bajo un sistema donde las preferencias sociales se traducen en instituciones políticas a través de mecanismos institucionales. Estos mecanismos institucionales que sirven para procesar esta traducción de preferencias sociales en acciones colectivas es lo que se denomina “sistema democrático”.

Las condiciones que aseguran el proceso democrático requieren de una seguridad jurídica promovida por los poderes del Estado y garantizada especialmente a través de las acciones del poder judicial. La seguridad jurídica consiste en la existencia de:

- a) Seguridad física del ciudadano y de su propiedad,
- b) Claridad y coherencia del sistema legal,
- c) Estabilidad del orden jurídico, y
- d) Regularidad y eficacia en los mecanismos de interpretación y aplicación del derecho en la solución de controversias (el rol del poder judicial).

La necesidad de predictibilidad en las relaciones entre el Estado y el ciudadano, y en las mismas

PODER JUDICIAL, REFORMA JUDICIAL Y DEMOCRACIA*

Edgardo Buscaglia

relaciones sociales dentro de la esfera privada, como condición *sine qua non* del progreso social ha sido manifestado por Alberdi, Linares Quintana y muchos juristas a lo largo de la historia latinoamericana. Cabe destacarse que la efectividad del poder judicial ha sido siempre considerada como supuesto básico para la existencia de esta predictibilidad en el orden social.

Sin embargo, en muchos de nuestros países en Latinoamérica la seguridad jurídica es un mito ya que la administración de justicia ha sido tradicionalmente condicionada a los intereses de los poderosos de turno a costa del resto de la población. El retorno de la región hacia sistemas más representativos de Gobierno acoplado a la implementación de reformas económicas de mercado, ha acentuado el contraste entre el enunciamiento formal de derechos constitucionales y su falta de aplicación de hecho, debido a deficiencias institucionales. En este contexto, la deficiencia institucional de mayor rango está dada por la disfuncionalidad de los poderes judiciales de la región.

El poder judicial produce un bien público a través de una función de producción que proporciona interpretación y aplicación del derecho en la solución de controversias.

Más específicamente, el poder judicial debería producir:

a) Remedios adecuados a la solución de un conflicto;

- b) Acceso general de la población, justificado en el derecho sustantivo y procesal
- c) Predictibilidad en los fallos; y
- d) Tiempos procesales sujetos a estándares de control de calidad.

Los insumos necesarios para la producción de este bien público deberían estar caracterizados por:

- a) Recursos operativos y de capital suficientes, fundamentados en la demanda de la población.
- b) Idoneidad en los miembros del poder judicial.
- c) Canales de información actualizados sobre la jurisprudencia, doctrinas y fallos; y
- d) Estabilidad en las normas.

En trabajos que he publicado junto a mis colegas María Dakolias del Banco Mundial y William Ratliff de la Universidad de Stanford, hemos probado que los pilares fundamentales de toda reforma judicial debe abordar las siguientes dimensiones:

- Programas de actualización educativa del Juez, abogados y el público en general.

* Texto de la conferencia realizada el 14 de noviembre de 1997 en el Teatro de la Universidad, durante la visita del Profesor a nuestro país, invitado por el departamento de Derecho Económico.

- Mejoramientos en la administración del juzgado basados en los criterios de especialización de las funciones administrativas, separándolas de la función jurisdiccional del Juez.
- Racionalización en el uso de técnicas gerenciales en los juzgados.
- Aumentos en las partidas presupuestales dedicadas a gastos de capital fijo y humano.
- Uso de criterios para determinar la compensación del personal, basados en indicadores de *performance* y en un criterio piramidal más acentuado.
- Promover la Independencia del Juez en relación con los demás miembros del poder judicial y en relación con los demás poderes, es decir, independencia externa e interna.
- Garantizar el acceso de la población al servicio proporcionado por los Juzgados.
- Existencia de una amplia gama de mecanismos alternativos de resolución de controversias.

La hipótesis que formulo ante esta distinguida audiencia es la siguiente:

La falta de una administración de justicia eficiente y efectiva que no promueva seguridad jurídica obstaculiza el fortalecimiento de la democracia. El debilitamiento de las instituciones democráticas se manifiesta a través de una disminución del apoyo incondicional de la población al proceso de traducción de preferencias sociales en acciones colectivas. De esta manera, el ciudadano apoya la democracia, siempre y cuando se alcancen resultados económicos, personales o políticos a corto plazo. En este contexto, la ineffectividad del poder judicial, contribuye al debilitamiento de las democracias de la región...

Por supuesto, esta hipótesis se verifica a continuación.

PODER JUDICIAL, REFORMA JUDICIAL Y DEMOCRACIA REPRESENTATIVA

Varias de las democracias recientemente restablecidas en Latinoamérica (Argentina, Brasil, Chile y Uruguay) experimentaron, como resultado de los abusos masivos y sus precedentes del poder del Estado por parte de los regímenes burocráticos-autoritarios, la creciente valorización de la democracia desde un punto de vista intrínseco y no instrumental. En otras palabras, las ciudadanías en estos países están experimentando un creciente apoyo incondicional del sistema democrático, entendido como el conjunto de mecanismos institucionales que sirven para traducir preferencias sociales en cursos de acciones políticas (Buscaglia, 1996). Ciertamente, la legitimización de un sistema democrático bajo tales

circunstancias debe estar basado en la percepción popular de que otros sistemas alternativos serían menos viables. Pero si esta valorización de la democracia sólo se basa en comparar la actual situación social con las experiencias negativas bajo previos regímenes autoritarios, entonces el apoyo al sistema democrático también se torna condicionado a la obtención de “deseables” resultados políticos, económicos y sociales bajo el sistema democrático en el presente. Esta falta de apoyo incondicional al sistema democrático es una de las manifestaciones más claras de debilidad institucional y el talón de Aquiles de las democracias en Latinoamérica en general.

La consolidación de la democracia ante circunstancias económicas y sociales adversas requiere que el proceso político forje coaliciones viables y, nuevas políticas mientras se gobierna con respeto hacia un Estado de Derecho. Estas condiciones políticas son cruciales para la percepción del fracaso del sistema democrático de gobierno. Uruguay, Costa Rica, España y Portugal, han tenido gobiernos relativamente efectivos y políticas percibidas como relativamente responsables. Este no es el caso de la mayoría de los países de nuestra región, y es por esta razón que sus democracias se han visto amenazadas por el autoritarismo siempre latente.

La hipótesis formulada en este trabajo se debe someter a la verificación empírica. Como se

demuestra en los resultados analíticos que se presentan a continuación, la seguridad jurídica de acuerdo con la definición antedicha contribuye a afianzar la democracia en dos países de la región (Argentina y Guatemala). Este análisis cuantitativo está basado en un muestreo de 900 individuos en Argentina y 350 en Guatemala, todos estratificados de acuerdo con los siguientes criterios:

- a) Provincia/Departamento
- b) Area rural versus urbana
- c) Género
- d) Ingreso familiar
- e) Origen étnico.

La variable para explicar, mide la proporción de los entrevistados que apoyan al sistema democrático incondicionalmente o que prefiere una dictadura. Las variables explicativas, todas tienden a medir el nivel de seguridad jurídica en cada país.

Se observa a continuación en la Tabla 1 que la percepción popular de impunidad de los funcionarios públicos está inversamente asociada al apoyo incondicional al sistema democrático (-3.197). Es decir, a mayor percepción de impunidad, menor apoyo incondicional a la democracia; se manifiesta en las poblaciones de estos cuatro países muestreados. Lo mismo ocurre con la proporción de crímenes no resueltos (-4.209) y con la inseguridad física y de la propiedad privada (-0.978). En todos estos casos se observa que los coeficientes son significativos al 5%.

VARIABLE	COEFICIENTE	P(2-tail)
Percepción de impunidad	-3.197	0.001
Crímenes no juzgados	-4.209	0.000
Inseguridad física y propiedad	-0.978	0.015
Percepción coherencia en aplicación de las leyes	0.781	0.002

Se observa a continuación que cuanto más demora exista en los tiempos procesales observados en los juzgados nacionales-federales de primera instancia en

lo penal de cada región, mayor será la proporción de las poblaciones que prefieren un sistema autoritario de gobierno (dictadura) o les da igual. El coeficiente 0.295 representa una relación directa entre ambas variables, que resulta significativa.

VARIABLE	COEFICIENTE	P(2 tail)
Constante	28.902	0.000
Tiempos Procesales	0.295	0.003

A continuación se observa que en aquellas regiones de cada país donde el presupuesto judicial en bienes de capital (edificios, infraestructura diversa) aumenta en mayor grado, se percibe también una disminución de la proporción de la población que apoya sistemas autoritarios de gobierno. Este coeficiente igual a -0.821 es significativo. Sin embargo, el coeficiente (-0.916) del presupuesto judicial en general sobre el apoyo a la dictadura es débil, ya que existe una probabilidad del 56% que el coeficiente resulte ser igual a cero.

VARIABLE	COEFICIENTE	P(2 tail)
Presupuesto judicial	-0.916	0.560
Recursos: Capital Judicial	-0.821	0.000

Lo mismo sucede con la percepción de falta de acceso a la justicia en la Tabla 4. Aquí se observa las regiones en donde la proporción de la población de cada país y región que percibe una falta de acceso a la justicia es mayor. Explica la mayor proporción de la población que apoya a sistemas autoritarios de gobierno. El coeficiente positivo y significativo 0.281 prueba esta relación directa ente ambas variables.

Se observa que la distribución del ingreso es una variable significativa asociada con el apoyo a la democracia. Como se ve en la Tabla 4, una mayor proporción del ingreso nacional en manos del 20% de las familias explica un menor apoyo a la democracia. El coeficiente -0.851 muestra esta relación inversa entre una distribución del ingreso más equitativa y un menor apoyo a sistemas autoritarios de gobierno.

TABLA 4
Variable para explicar: Apoyo a dictadura o indiferente:
Coeficiente de determinación R: 0.202

VARIABLE	COEFICIENTE	P(2 tail)
Constante	90.011	
Falta de acceso a la justicia	0.281	0.00
% Ingreso Nal. (Primer cuartil)	-0.851	0.03

Finalmente, también se observa en la siguiente Tabla 5 que aquellas regiones donde una mayor proporción de la población es capaz de enumerar al menos tres derechos fundamentales son también regiones donde se observa una menor proporción de la población apoyando a sistemas autoritarios. El coeficiente -0.42 muestra esta relación inversa entre ambas variables. Este resultado tiende a confirmar el tradicional justificativo de los programas intensivos de educación cívica.

TABLA 5
Variable para explicar: Apoyo a dictadura o indiferente:
Coeficiente de determinación R: 0.295

VARIABLE	COEFICIENTE	P(2 tail)
Constante	18.04	
Derechos fundamentales	-0.42	0.03

CONCLUSIONES

A lo largo de este estudio se ha probado que la consolidación de la democracia requiere de una profundización, extensión, mejoramiento, rediseño e institucionalización de las estructuras y procesos de:

- Aplicación de leyes por parte del poder judicial,
- Fiscalización de los actos públicos,
- Lucha contra el crimen y garantía de seguridad de los ciudadanos,
- Erradicación de la impunidad que cubre a los miembros de los poderes ejecutivos y el Congreso; y; un
- Incremento en la calidad y cantidad de los servicios que el poder judicial presta a los ciudadanos (por ejemplo, aquí se necesitan recursos de capital que contribuyan a disminuir los tiempos procesales).

Todos estos cambios propuestos, apuntan en dirección de una mayor responsabilidad en los actos de gobierno y transparencia procesal y sustantiva. Todas estas propuestas también tienen por objetivo la transición de una democracia delegativa a una representativa e, idealmente, de un estilo de política y gobierno cerrado y presidencialista a formas que enfatizen la formación de coaliciones amplias, la descentralización del poder a las regiones y a la creación de políticas que generen relativamente bases estables de apoyo partidista.

Se demuestra aquí la inestabilidad de las instituciones democráticas; también se explica el producto de la insatisfacción económica de la población. Latinoamérica en general posee distribuciones de ingresos que no son compatibles con un sistema político estable. La exclusión económica es la compañera de la exclusión política. Esta exclusión y alejamiento (muchas veces tan degradante en su trato social a los más pobres como para ser calificado como una virtual deshumanización) causa violentas indulgencias como en el Perú y Centroamérica, explosiones de frustración que desencadenan desórdenes urbanos (como esos en Los Angeles, Caracas, São Paulo y Buenos Aires) un gran desafecto para con los partidos políticos establecidos, aumento de la receptividad de apelaciones populistas, demagógicas; inestabilidad laboral; y una consecuente polarización y fragmentación política. Todo esto afecta la legitimidad y estabilidad de las políticas democráticas y aumenta las posibilidades de una descomposición del régimen. El poder judicial posee un rol fundamental en asegurar que las clases más desprotegidas puedan ejercer sus derechos fundamentales, que aseguren el acceso a una vida digna garantizada por las constituciones de nuestra región. La falta de acceso al servicio judicial no hace más que producir un desencanto de la población con el sistema representativo.