

Los Mecanismos Alternativos al Proceso Judicial en la región y su aporte al acceso a la Justicia

Entrevistas realizadas por Constanza Gigena, abogada investigadora de CEJA.

- 1 ¿Cuál es el estado de situación de los Mecanismos Alternativos al Proceso Judicial en su país?
- 2 A su juicio, estas iniciativas ¿han contribuido a mejorar el acceso a la justicia de aquellos grupos en mayor situación de vulnerabilidad?
- 3 ¿Cuáles han sido las principales dificultades en la consolidación de estas estrategias como políticas públicas estables en el sector de justicia?

Ulf Christian Eiras Nordenstahl (Argentina)

Formado en historia y abogacía, se especializó en resolución alternativa de conflictos. Actualmente dirige el programa de Mediación Penal del Ministerio Público de la Provincia del Neuquén, en la Patagonia argentina; previamente coordinó el Programa de Mediación del Poder Judicial de Tierra del Fuego y también la Oficina de Asistencia a Víctimas y Mediación Penal del Ministerio Público en San Martín, provincia de Buenos Aires.

1

En realidad uno tendría que partir de otro paradigma: que el proceso fuera alternativo a las formas pacíficas de resolución de conflictos, ¿no? Lamentablemente quedó la excepción como regla, pero en los últimos 20 años en Argentina se ha dado todo un movimiento en pos de promover otros mecanismos que no sean la justicia ordinaria, tradicional. Desde una mirada conceptual ese movimiento en búsqueda de

estos métodos alternativos tiene dos vertientes: una es la de aquellos que entienden que realmente es una apuesta a los modos de organización social en construcción de paz, y la mirada de aquellos que ven una forma de desagotar los vericuetos judiciales.

Al momento de plantear un programa de métodos alternativos e imaginar su definición, siempre priorizamos el primer concepto, esto es, la idea de contar con espacios de diálogo para las personas. Pero cuando uno tiene que definirlo ya legislativamente u obtener los recursos, el discurso más práctico es decir que eso va a permitir que los jueces tengan menos trabajo. Eso ayuda, me lo enseñó un legislador en el segundo intento de tener una ley en Buenos Aires: “cuando usted diga que con eso va haber menos trabajo en tribunales, ahí le van a aceptar la ley”. Conceptualmente existen esas dos vertientes y van conviviendo: los operadores del sistema judicial ven la posibilidad de resolver situaciones que no están pudiendo resolver dentro del ámbito jurisdiccional y los operadores externos lo ven desde un posicionamiento y una puesta en valor de la comunicación y de los modos pacíficos

de resolver conflictos, ven cómo construir ciudadanía quitando poder a quienes lo ejercen de esa manera.

En esos dos campos Argentina se viene desarrollando –hay que pensar que es un país federal, por lo tanto son 24 jurisdicciones–, distintos contextos y distintas realidades permitieron que se desarrolle y se fuera dando en estos 20 años de forma muy diferenciada, relacionado con las características propias de cada lugar, la idiosincrasia de las comunidades y las posibilidades concretas de poder desarrollar un programa de este tipo. Digamos que la Argentina es muy rica en ese sentido; uno va por las provincias y cada una tiene distintas modalidades, distintas formas, todas son legítimas, todas son construidas creo que desde la buena voluntad, algunas funcionarán de una manera o de otra, no hay mejor ni peor. Yo creo que esto es de destacar. Destacar también cómo se fue apropiando la sociedad esos mecanismos y esos espacios que antes estaban circunscriptos a la actividad judicial, ese también creo que es otro punto a favor en el desarrollo en estos veinte años.

Hoy al hablar de mediación, conciliación, mesas de diálogo en Argentina, todos comprenden el término. Es difícil que alguien diga “no sé de qué están hablando”, con distintas y diferentes opiniones y hasta en cómo se imaginan que pueden ser esos espacios, pero está instalado el tema. Falta mucho por recorrer, más que todo por las resistencias internas del Poder Judicial entre otras cosas y también creo que por la falta de aceptar desafíos por parte de la sociedad civil. Por ejemplo, en el campo académico universitario es donde menos se desarrolló. Fue una construcción al revés de lo que uno se imagina: no desde lo académico a lo social sino desde lo comunitario. Hoy en la academia se está tratando de incluir el tema. Yo creo que también la Argentina tiene una historia que permite esto; siempre son las crisis las que provocan las oportunidades y Argentina tiene una historia cíclica de crisis, eso hace también que la gente tenga que tomar decisiones; hace quince años el carácter asambleario y de toma de decisiones comunitarias marcó un hito. Hay países que no entran en crisis y no tienen estas experiencias, terminan siendo discusiones teóricas.

Volviendo al desarrollo en el país, contradictorio con lo que estoy diciendo, se dio porque los Poderes Judiciales sostuvieron programas internos de métodos alternativos, no tanto por la sociedad civil. Esto se debe en parte a algo que es lógico: el Poder Judicial es el

más conservador, es el que menos cambios produce y cada vez que instala un programa es muy difícil después desinstalarlo; hasta por inercia sigue funcionando. En cambio en el campo político cuando el Estado instala un programa depende del color o tinte político de turno y de los fondos y presupuesto que tenga. Los programas de métodos alternativos, de mediación comunitaria, familiar y mesas de diálogos que se dieron dentro de la sociedad civil provenientes del Estado político duraron lo que duró el presupuesto de esos programas. Esto también produce la frustración de quien es el operador que piensa “yo venía con ganas de trabajar en algo y se me terminó”. En cambio en el Poder Judicial muchas veces se olvidan del programa y sigue funcionando.

En Argentina el Poder Judicial fue el que permitió que esto siguiera funcionando en el área civil, en familia e inclusive se ha instalado en lo que es el fuero penal; se ha podido desarrollar y hoy en día de las veinticuatro jurisdicciones hay veinte que tienen programas de mediación dentro del fuero penal cuando hace quince años cuando empezamos a hablar del tema nos veían como locos, como algo utópico. Hoy casi todas las provincias tienen mediación penal.

2

Es muy peligroso mezclar estos dos conceptos y te digo por qué. El acceso a LA justicia -con el artículo “la”– habla de la justicia jurisdiccional, o sea del Poder Judicial tradicional, es un servicio que brinda el Estado al que muy pocas personas pueden acceder. Principalmente, las personas que están en mayor grado de vulnerabilidad tienen mayor dificultad para acceder al servicio de justicia. Pensar estos métodos y estos dispositivos como una forma de que los sectores más vulnerables tengan acceso a la justicia yo creo que es precisamente lo que no se debería hacer. Lo que habría que lograr es que las personas más vulnerables tengan el acceso a LA justicia, puedan contar con un patrocinio letrado, la posibilidad de ir a juicio, de enfrentar un tribunal, poder pasar las instancias superiores y llegar hasta instancias internacionales. Eso sería acceso a la justicia para sectores vulnerables, no sé si políticamente se entiende. Yo quiero que se distinga, pensar, mezclar y decir que el acceso a la justicia para los sectores más vulnerables son estos métodos alternativos es precisamente marcar que hay dos sistemas de justicia: la de los sectores no vulnera-

bles -que es la justicia que pagamos entre todos con los impuestos- y la justicia menor, para personas más vulnerables y que mantenemos con programas comunitarios. Yo creo que es muy peligroso y está muy difundida esa idea de que los métodos alternativos son una forma de acceso a la justicia.

Ahora bien, si hablamos de acceso a justicia sin el artículo "la" uno podría entender que estamos hablando de lo que cada uno entiende como justo, de lo que cada uno entiende como equidad. En ese sentido, en todas las formas de resolver conflictos en los cuales el que participa entiende que se está realizando algo justo, es una forma, es un método de justicia y es un acceso a justicia. Ahí yo hago la diferencia si estamos hablando de justicia como valor y no como servicio judicial; entonces sí todos estos métodos alternativos le sirven a los sectores más vulnerables y principalmente a los sectores no vulnerables también. Nada obsta que puedan encontrar caminos alternativos a lo que es el tradicional para resolver sus conflictos. Desde ahí yo entiendo que si hablamos de acceso a justicia, sí todos estos dispositivos permiten que la persona pueda entender que se está llegando a una solución justa. Ahora si hablamos de acceso a LA justicia yo no involucraría los métodos alternativos, yo diría acá hace falta empoderar a las personas, a los grupos más vulnerables para que ellos puedan acceder como cualquier otro a un servicio de justicia e instar ante los jueces que así lo desean. Con relación a esto yo trato siempre de hablarlo porque creo que uno tiene una formación y una postura ideológica y no puede dejar de decirlo, no puede hacerse el distraído y decir que todo es lo mismo; no lo es y está bueno plantear la diferencia.

3

Un poco ya lo había adelantado. Hay Constituciones provinciales que tratan como política pública la resolución alternativa de conflictos. Hay Códigos Procesales Penales como el de Neuquén por ejemplo que enuncia en su artículo 17 que los jueces procurarán la resolución de un conflicto antes que la aplicación de una sanción penal. Es decir, pone en manos del fiscal y del juez no la resolución de la causa sino la resolución del conflicto, los hace salir del expediente judicial. Hay ciertos avances inclusive en el campo legislativo y en las instituciones, en ese sentido.

Por otro lado hay mucha resistencia interna, pero no es una resistencia que esté basada en criterios dogmáticos o filosóficos sino más bien tiene que ver con la forma en que se fueron dando en estos últimos años las reformas en los países de América Latina. Acá me refiero principalmente a los sistemas procesales penales, los movimientos hacia el sistema acusatorio y todo eso. Sí, se cambiaron todas las leyes, pero los operadores son los mismos, la misma gente de hace veinte años que ahora les estás diciendo que tienen que hacer otra cosa. La resistencia pasa más que nada por allí, porque comprenden y dicen "sí, está muy bueno esto pero yo no quiero aprender ahora". Hay que deconstruir toda una formación, una práctica y desarrollar una nueva. Creo que es un trabajo que va muy despacio, se va a dar y está en camino pero no sé si vamos a llegar a verlo. Las dificultades se dieron en ese marco.

Otra dificultad que señalaba antes es la no apropiación de los sistemas universitarios, su no inclusión en los programas de estudio en todas las carreras; el poco desarrollo de lo que son estos métodos dispositivos participativos a nivel escolar -en los colegios primarios y secundarios-. Este es un aspecto fundamental, en los lugares donde se han desarrollado programas de círculos de paz, prácticas restaurativas y mediación escolar, se ha notado y está evidenciado que esas comunidades tienen un funcionamiento diferente. Creo que también hay que apuntar al desarrollo allí.

Por otro lado hubo dificultades en Argentina en particular con los colegios profesionales. Las incumbencias profesionales en este campo están muy discutidas, no se entiende que no es algo cautivo de una profesión sino que es transversal; los que trabajan en estas metodologías son especialistas en comunicación y especialistas en otras cuestiones y eso atraviesa todos los campos profesionales. Esto trajo mucha dificultad en Argentina y sé que en otros países se ha hablado de una situación similar.

Otra dificultad que evidenció es la de los medios de comunicación. El discurso de los medios de comunicación apunta a objetivos y valores que van a contramano de lo que uno está promoviendo. El hecho de la participación, de la socialización de los conflictos, del protagonismo de las personas y de las partes del conflicto está siendo bombardeado desde los medios de comunicación que plantean el aislamiento, el individualismo, las pocas prácticas sociales y el encierro.

Entonces es muy difícil también luchar contra eso. Yo creo que hay un discurso políticamente correcto en los medios pero después hay todo un movimiento en contra, es decir la promueven por un lado pero la participación no tiene nada que ver con que mandes un mensaje de Twitter; eso no es participación, es otra cosa. Entonces yo creo que allí también hay algo que hacer y que modificar. En realidad creo que estos serían los principales obstáculos. Siempre cuando uno inicia algo y plantea algo, va a encontrar dificultades y obstáculos. Obviamente, tienen que ser previstos.

Lo que sí es importante pensar es que todo lo que se está promoviendo en realidad no es nada nuevo. Estamos rescatando y revalorizando espacios que siempre existieron en las comunidades. Cuando Levi Strauss estudiaba las primeras tribus humanas, desde siempre la solución de los conflictos estuvo dada a través del diálogo -los consejos de ancianos, la reunión de la comunidad-. Se veía el conflicto no como una infracción a una norma sino como ruptura de la paz social y el equilibrio en la comunidad; entonces lo que se buscaba era volver al equilibrio más que sancionar. Luego el Estado se hizo cargo y se apropió de todos los conflictos -corrió a todas las partes-. Cuando Nils Christie hablaba de la expropiación del conflicto, hablaba de esto: de recuperar el protagonismo en la vida; eso significa libertad, significa derechos, significa construcción del propio yo, de su personalidad y de autorrealización de todo ser humano, poder ser dueño inclusive de sus conflictos. No es nada nuevo: estamos hablando de cosas que ya estaban.

En Neuquén yo estoy trabajando en el Ministerio Público Fiscal en un programa a partir de la reforma para la implementación de métodos alternativos. Trabajamos mediación y conciliación -dentro de lo que es el fuero penal- en casos que son derivados por los fiscales. Venimos desarrollando hace dos años y medio este programa.

Una cuestión que me parece que sería interesante plantear es que a raíz de que Neuquén es una provincia que tiene un porcentaje importante de comunidades indígenas, nos vimos en la necesidad de poder desarrollar algún dispositivo que incluyera, como dice la ley y la Constitución, a los pueblos indígenas en la administración de justicia. Nuestra Constitución y nuestro Código Procesal Penal dicen que los conflictos indígenas deberán ser abordados por sus propios modos de abordaje interno.

Para eso hicimos todo un trabajo de investigación de un año en las comunidades mapuches de Neuquén y pudimos desarrollar un formato de enfoque de los conflictos. Se puede buscar como Declaración de Pulmarí. Es una declaración que hizo el Ministerio Público Fiscal en la cual recepta y acepta los modos internos de resolución de conflictos y obliga a los fiscales a no intervenir cuando un conflicto es en una comunidad mapuche y está siendo abordado por la misma comunidad; el fiscal debe abstraerse, no puede intervenir.

Entonces esto fue algo también novedoso porque en Argentina no había experiencia práctica en aceptación de justicia indígena. En otros lugares existe un desarrollo muy grande en ese sentido: Perú o Guatemala llevan varios años de estas experiencias, pero en Argentina no se daba. A partir de allí ese intercambio con las comunidades mapuches nos permitió incluir en este programa de mediación y conciliación algunos conceptos que vienen de la propia cosmovisión mapuche: entender el conflicto como intercambio y el hecho de cuestionarse qué hace uno como comunidad para que eso ocurra. Son conceptos que no teníamos incorporados dentro de lo que es la matriz del programa y lo hemos hecho a partir de allí. Fuimos a aprender y aprendimos mucho.

Arkel Benítez (Guatemala)

Abogado y notario. Es secretario general de la Conferencia de Ministros de Justicia de los Países Iberoamericanos (COMJIB) y secretario general de IberRed. Fue viceministro de Prevención de la Violencia y el Delito del Ministerio de Gobernación de Guatemala.

1

Lo primero que hay que destacar es que en Guatemala la incorporación de métodos alternativos se hizo ya dentro de un sistema acusatorio. Aquí en la reforma tuvieron mucho que ver Alberto Binder y Julio B. Maier -consultores argentinos que estuvieron apoyando este proceso en su momento-. De hecho Argentina está haciendo algunas acciones para poder adoptarlo finalmente. Yo creo que desde ahí podemos hablar de un antes y un después acerca de los métodos de resolución alternativa de conflictos, porque es precisamente

bajo la lógica de un modelo acusatorio que Guatemala adoptó ciertos mecanismos.

Algunos les llaman desjudicializadores, otros simplificadores al proceso, etc., pero progresivamente además de la regulación que tuvimos de orden puramente judicial o de sede judicial -como por ejemplo la aplicación del criterio de oportunidad, la suspensión condicional de la persecución penal y algunas otras medidas de esa naturaleza-, poco a poco hemos ido abriéndonos a la posibilidad de establecer otros mecanismos de mediación un tanto más administrativa y previa a la sede judicial. Allí destaca, por ejemplo, el esfuerzo que ha hecho la Corte Suprema de Justicia de Guatemala para adoptar dentro de la lógica de los programas de la OEA, la figura del facilitador judicial, sumamente importante porque permite modelos diferenciados de justicia, sobre todo en los pueblos indígenas.

Esto es importante en territorios como el de Guatemala que es un país multicultural, plurilingüe y con una riqueza distribuida en diversas porciones del territorio. La figura del facilitador judicial es una fórmula que también ha permitido compatibilizar la justicia tradicional con la justicia "oficial" -que es la justicia del Estado- y ha permitido conciliar de alguna manera y que la población entienda que pueden coexistir estos dos modelos de justicia.

Quizás no sea un estado de situación tan profundo el que estoy planteando pero de alguna manera deja entrever que Guatemala, a partir de 1994 cuando entró en vigencia el sistema acusatorio, incorporó estas figuras y hemos tenido todo un largo proceso para poder implementarlas y llevarlas adelante. Ciertamente el Congreso de la República de Guatemala, como todos los parlamentos, tiene a su cargo ir definiendo los criterios de selectividad y de persecución penal, definir nuevos tipos penales, las penas de los mismos y demás. Yo creo que el Código Procesal Penal no dejó muy cerrado esto de establecer o dejar candados específicos para ciertos tipos delictivos.

Respecto de los facilitadores, es una figura que se adoptó vía la Organización de Estados Americanos -OEA-. Es un proyecto consolidado que lo adoptó directamente a través de un acuerdo la Corte Suprema de Justicia -en Guatemala funciona el Organismo judicial y dentro de éste la Corte Suprema-. Adoptaron esta figura y la han ido impulsando en varias regiones del país, detectando los liderazgos naturales de la po-

blación para poder capacitarles. Se les da una especie de certificado para que ante los ojos de la comunidad queden como líderes jurídicos para poder emplazar a la sociedad o a la comunidad. A la hora de que haya algún conflicto o una situación que requiera la participación, la mediación o la intervención del sistema de justicia, puedan acceder directamente al sistema judicial.

Adicionalmente nosotros tenemos toda una estructura de Juzgados de Paz que a mi criterio deberían tener mucho más colmillo jurídico para resolver los problemas de las comunidades. Estos Juzgados están establecidos en nuestra legislación. En su momento la visión era precisamente la descentralización de la Justicia llevando a cabo juicios que pudieran atender la demanda de Justicia en la región. En algún momento -estoy hablando hace 20 años- lamentablemente se empezó a criticar la oportunidad que se daba en estos escenarios, en estos juzgados, para fomentar temas de corrupción. Se decidió entonces reducirles la potencia -o en este caso la competencia en términos jurídicos- y eso ha hecho que esos Juzgados de Paz no tengan tanta fuerza. En mi opinión el problema no es si son tentadores para la corrupción sino que no se definió en su momento un mecanismo adecuado de carrera judicial para poder fortalecer a esos órganos. No es culpa de los Juzgados: es un modelo que en su momento no tuvo la previsión de poder definir un mecanismo adecuado de carrera judicial. Eso es en términos generales el estado de situación de la vigencia de esas medidas en Guatemala.

2

Yo creo que sí. Yo soy de los que piensan que muchos servicios centralizados en el Estado deben descentralizarse y desconcentrarse; soy de los que creen en los gobiernos locales y las municipalidades -tengo una visión bastante municipalista del desarrollo- y también creo que la Justicia debe generar mecanismos adecuados para la descentralización.

Estamos acostumbrados, tenemos una cultura muy judicializadora en la región. En nuestros sistemas judiciales -te hablo de Guatemala pero lo podemos ver también otros países- tenemos sobresaturación de la litigiosidad, estamos sobrecargados muchas veces de procesos, juicios, casos o causas y delitos que no corresponden verdaderamente a la idiosincrasia y a la

caracterización socio-cultural de la región. Muchas veces los Juzgados están llenos de cobro de tarjetas de crédito, de contratos de telefonía móvil, etc.

Guatemala es un país que lamentablemente todavía acusa niveles significativos de hacinamiento penitenciario. Esta es una buena vitrina para ver realmente cómo está funcionando el sistema acusatorio y cómo se está dando la lógica de racionalización del uso de la privación de la libertad, en este caso el principio de oportunidad para la aplicación de este tipo de medidas.

Creo que son factores que han incidido negativamente en que la población absorba realmente el sistema como un sistema que le facilita el acceso a la Justicia. Yo creo que la estructura está bien definida, hay que mejorar algunas competencias en los Juzgados; hay que invertir más -Guatemala es un país que no invierte tanto en la Justicia-; la Fiscalía no tiene una cobertura territorial, es una cobertura todavía muy pequeña; muchos Juzgados con competencias mixtas no se especializan en este tipo de casos, por ejemplo, y hay un positivismo jurídico todavía bastante arraigado en los operadores de justicia. Todo esto al final del día lo que genera es que tenemos unas leyes que son una verdadera maravilla, escritas en blanco y negro, pero como en muchos países ocurre a veces la implementación no viene de la mano de la creación de la ley. Yo creo que la infraestructura o la arquitectura jurídica sí existen para poder llegar, yo creo que sí hemos facilitado cierto acceso pero las condiciones de falta de acceso de algunas poblaciones todavía vienen determinadas no por la barrera económica sino que hay todavía barreras ideológicas e idiomáticas que de alguna manera no permiten que la población pueda sentirse satisfecha con el acceso a la Justicia.

Hay muchísimos estudios al respecto. Guatemala está diagnosticada y sobre diagnosticada. Es un país en el que a la gente le encanta experimentar porque realmente tenemos tierra fértil para muchísimos análisis. Evidentemente por nuestra historia de haber superado un conflicto armado que duró 36 años hasta la firma de la paz, por haber hecho algunas cosas innovadoras, tenemos muchas experiencias que son atractivas para los estudiosos, para las organizaciones no gubernamentales y también para las organizaciones del gobierno; tenemos una Comisión Internacional contra la Impunidad única en su género, única en el mundo, que ha dado resultados interesantes sobre todo para transferir buenas prácticas a nivel nacional.

Yo me atrevería a decir que todos estos estudios finalmente están desembocando en elementos mucho más estructurados. Creo que recientemente y por primera vez -esto sí es un rezago pero aquí hay que celebrar el liderazgo de la fiscal general- Guatemala cuenta con una política criminal democrática. Fue todo un proceso de legitimación nacional, socializado a nivel regional, nacional, etc., que luego permitió como conclusión poder presentar una primera política criminal del Estado de Guatemala que recoge prácticamente veinte años de experiencia del modelo acusatorio. Es el primer esfuerzo del Estado por sistematizar y por definir la mejor captura de datos e información, para por su supuesto tomar mejores decisiones de cara al futuro. Este es un ejercicio que apenas este año lanzó la fiscal general, en concurso con los tres Poderes del Estado y con el compromiso de la sociedad civil y del sector privado, para poder impulsar esta política que obviamente va a traer todo un nuevo diseño para poder evaluar y analizar constantemente el fenómeno criminal y tomar las mejores decisiones.

3

El principal desafío creo que es poder alinear a todo un país en función de una Política Criminal del Estado. En cuanto a obstáculos, entiendo que son los que tiene todo Estado en términos económicos y presupuestarios, el financiamiento en política digamos. Yo lo que destaco en este momento es que hay muy buena voluntad política, un análisis permanente para tratar de buscar el mejor financiamiento para la seguridad y la justicia en el país, un aliento que no se tenía hace diez años y confianza institucional. Esto es sumamente importante.

Cuando yo entré al Ministerio -en los tres años y medio que estuve en esa función- se logró reducir un 23% la incidencia de la criminalidad en la comunidad incluyendo los homicidios. El período de gobierno terminó con una tasa de 29.5% y entiendo que el actual Ministro en su nuevo gobierno que lleva ocho meses en funciones ha logrado descender a 28.5%. Si uno hace esa comparación con el año 2008 -nosotros entramos en el 2012 y era 38% pero en el 2008 era 49%- se dice fácil bajar de 49 a 28 pero la verdad que es un trabajo muy fuerte y muy significativo. Eso tiene que ver también con la confianza de las personas en

denunciar. A la par, destaco el desarrollo de un Instituto de Ciencias Forenses que no ha alcanzado los diez años de edad pero ha logrado generar pruebas científicas, lo cual es sumamente importante para acompañar el modelo acusatorio.

Hay muchas aristas pero en términos generales yo creo que los obstáculos son principalmente presupuestarios. Creo que hay voluntad política -lo cual es bueno-, están las instituciones, instituciones jóvenes que están dando resultados, por lo tanto creo que hay más desafíos y retos que obstáculos. Si me hubieran hecho esta pregunta hace unos diez años, hubiera dicho que prácticamente todo estaba cuesta arriba pero hoy no puedo dejar de mirar con optimismo que el país está caminando en una buena sintonía: se prevé que para 2024 Guatemala va a crecer a un ritmo de 5.22 % económicamente, va a ser uno de los países de América Latina junto con República Dominicana y Panamá que más va a crecer en términos económicos. Eso es una buena señal pero obviamente falta la parte de encontrar los recursos porque Guatemala no sólo tiene problemas de arrastre de injusticia, tiene problemas de arrastre de crisis hospitalaria y de desnutrición infantil crónica, por ejemplo. Son temas que tienes que atender de manera prioritaria. Un Jefe de Estado ante estos escenarios tiene que priorizar y evidentemente los temas de la mortalidad infantil y de desnutrición son de carácter prioritario.

Particularmente en el ámbito de métodos alternativos yo destacaría -y lo he planteado en otras oportunidades- que me gusta mucho la figura prevista en la Agenda 2020 del ministro Germán Garavano de Argentina. Me gusta mucho el componente de los extensionistas jurídicos. Creo que es una buena práctica que deberíamos pensar en poder transferir a otros países, sobre todo los que tienen una topografía e idiosincrasia como Guatemala. Ya mencioné que están los facilitadores judiciales, que son como una especie bisagra, pero me gusta mucho la figura del extensionista porque permite instalar habilidades y capacidades en las familias para la resolución de conflictos. Me parece muy importante desde la lógica de la mitigación de los riesgos para que éstos no se conviertan en focos de violencia, la violencia no se convierta en delito y luego saturaremos los Sistemas Judiciales. Creo que el extensionismo jurídico que tiene Argentina -al menos planificado- y Chile, es un mecanismo que podríamos adoptar e incorporar en

Guatemala y ojalá se pueda dar la transferencia de esos conocimientos y esa capacidad para ponerlo a disposición de países como el mío.

Paulino Verastegui (Bolivia)

Abogado especialista en Derecho Público y Diplomado en Educación Superior. Es miembro del equipo técnico del Proyecto Acceso a Justicia de la Cooperación Suiza en Bolivia. Fue director general de Acceso a la Justicia y Justicia Comunitaria del Viceministerio de Justicia. Consultor de USAID, GTZ, AECID y UNION EUROPEA en temas de reformas a la justicia y seguimiento a procesos electorales.

1

Quiero empezar por encontrar la base de este tema en la reforma constitucional del año 2009 que ha operado en Bolivia. A partir de ese año el país tiene una nueva Constitución que establece como valor o principio del Estado Boliviano el derecho a la paz y la cultura de la paz. Entonces, como un primer elemento de principio o valor constitucional, también establece que esta cultura de paz tiene que manifestarse en todos los aspectos de la vida cotidiana en Bolivia; obviamente uno de ellos es la impartición o la administración de justicia. A partir de este precepto constitucional las otras normas ordinarias, por ejemplo la Ley Orgánica del Órgano Judicial, establecen la cultura de paz como un elemento fundamental en la administración de justicia.

Desde estos dos elementos normativos: la Constitución y la Ley Orgánica del Órgano Judicial, se ha establecido una situación de política pública en Bolivia en el marco de esta cultura de paz y de cómo ésta se puede reflejar en la administración de justicia. En el año 2013 se ha promulgado un nuevo Código Procesal Civil -Ley 439- que específicamente tiene dos grandes pilares: la oralidad en el juicio oral civil y la conciliación. Se ha tomado a la conciliación -que como todos sabemos es un método alterno a la resolución de conflictos- como un elemento fundamental en la administración de justicia. A partir de ello hay una base constitucional y legal para la aplicación de la conciliación en sede judicial, esto es en los tribunales de justicia.

Aquí brevemente hago una precisión. En el proceso civil existen ahora dos formas de aplicarla: concilia-

ción previa y conciliación intraprocesal. La conciliación previa está a cargo de un funcionario, de un servidor de apoyo judicial denominado conciliador. Es la primera vez que dentro del esquema de la estructura judicial existe como funcionario un conciliador profesional que tiene a su cargo la solución de estos conflictos. En la intraprocesal está a cargo del juez.

Esta precisión es importante porque es a partir de la incorporación del conciliador que se está dando una nueva dinámica en los tribunales de justicia. Generalmente en nuestros tribunales el litigio era la regla y la conciliación, la solución alterna, la excepción. El legislador boliviano quiso que cambie esta situación al haber establecido a un conciliador, servidor público, dedicado exclusivamente a la conciliación en el primer acto del proceso: antes de que se inicie una demanda, el nuevo Código Procesal Civil establece que es de cumplimiento obligatorio que las partes primero conversen y puedan llegar a un entendimiento antes de ingresar al juicio.

Posteriormente, si las partes no pueden llegar a ese acuerdo, inician la demanda. Incluso iniciada ésta cuando el juez convoca al juicio, en el marco del juicio oral hay dos audiencias: la preliminar y la complementaria. En la preliminar, el juez está nuevamente obligado a promover la conciliación entre las partes. Como podemos ver, esto tiene que ver con la aplicación en sede judicial.

Por otro lado existe la conciliación extrajudicial, desde el año 2015 con una nueva ley -N° 708 de Arbitraje y Conciliación- donde el Ministerio de Justicia tiene a su cargo la regulación de los Centros de Conciliación, que pueden ser constituidos por particulares y son registrados y regulados por el Ministerio. Si las partes llegan a un acuerdo se firma un acta que tiene plena validez legal. En el caso de la conciliación judicial, el acta que firman con el conciliador judicial debe pasar posteriormente a conocimiento del juez para que la apruebe o desestime.

Como vemos, en Bolivia existe una base constitucional con la cultura de paz y existe una consagración expresa de la conciliación: la Ley Orgánica del Órgano Judicial dice que es el mecanismo directo de acceso a la justicia y de solución de conflictos y a la vez es el primer acto de todo proceso judicial.

Repasando, en el ámbito del proceso hay una conciliación previa a cargo del funcionario especializado del órgano judicial que forma parte del mismo y que tiene a su cargo avenir a las partes; y si no es en esta etapa

previa, en el juicio oral, el juez en el ámbito de la conciliación intraprocesal también puede promoverla. Existe también la otra modalidad: conciliación extrajudicial, en la que es el Ministerio de Justicia el que tiene a su cargo la regulación; se pueden constituir centros privados que apliquen la conciliación y obviamente todas sus actuaciones están amparadas por la ley específica.

El fuerte de la conciliación ha sido la materia civil, como comenté. En materia penal el Código Procesal Penal de 1999 que está en vigencia establece la posibilidad de conciliar en dos clases delitos: los de orden patrimonial y en aquellos de orden culposo donde no haya resultado la muerte. En este caso puedan llegar a un acuerdo sobre todo en la reparación del daño. La normativa da esa posibilidad y es el fiscal quien tiene que, a solicitud de la víctima en la generalidad de los casos, promover esta conciliación que es aprobada o puede ser rechazada por el juez cautelar o el juez de garantías constitucionales que tiene a su cargo el control. En materia penal se está dando con pocos resultados, se puede focalizar más en el ámbito civil.

A grandes rasgos este es el estado de situación en Bolivia en cuanto a la parte del ordenamiento jurídico. Más adelante podría hacer algunos comentarios sobre cómo está funcionando en la realidad este sistema. Quisiera hacer además una precisión para entrar en contexto: Bolivia está en un proceso de reforma profunda a sus sistemas de justicia, se han realizado muchas observaciones al sistema judicial y ello ha derivado en que el órgano ejecutivo, en cabeza del presidente, convoque a una Cumbre de Justicia que ha sido la reunión de los organismos estatales, en este caso el órgano judicial, el Ministerio Público, Defensa Pública, Policía, con la sociedad civil organizada: colegios de abogados, universidades, etc., para plantear algunas líneas estratégicas de un plan macro de reforma a la justicia boliviana. Esta cumbre se ha dado en este año en el mes de junio y algo interesante es que de las seis mesas de trabajo que ocuparon, la mesa n° 2 de Acceso a justicia -que justamente tiene que ver con todos estos mecanismos- ha establecido como una de sus conclusiones que la conciliación debiera ser ampliada a todas las materias posibles. Ahora se está trabajando en materia civil, existe la propuesta de ampliarla a materia laboral y de familia y de ampliarla en un curso mucho más intensivo a penal porque hay un alto índice de delitos contra la propiedad en los cuales sí podría

aplicarse. Entonces el gobierno lo ha tomado y lo va a traducir en política pública procurando incorporar a la conciliación en las otras ramas en la mayor cantidad de materias donde se pueda conciliar, en Penal se está aplicando, no con la intensidad que a uno le gustaría que se resolviera pero existe.

2

En relación a esto quisiera aclarar que formo parte del equipo técnico de la Cooperación Suiza que a partir de un convenio específico está apoyando al Órgano Judicial de Bolivia en la implementación de la conciliación en sede judicial. Uno de los grandes objetivos de impacto de este convenio es generar las condiciones de acceso a la justicia de los grupos más vulnerables de la sociedad.

Al establecer estos mecanismos para que puedan acceder a la Justicia hemos podido ver resultados importantes en estos meses. Hay que recordar que el Código nuevo entró en vigencia plena el 10 de febrero de este año; van a ser ocho meses desde entonces. En el ámbito de la conciliación, por norma es gratuita, no es necesaria la presencia de abogados pero pueden estar presentes con ánimo de asesoría, comienza con una solicitud previa de conciliación que no tiene la formalidad de una demanda y es voluntaria.

Estos elementos normativos han hecho que la población empiece a acudir a los tribunales, y quiero hacer conocer que en estos ocho meses, de 3540 casos de conciliación en tribunales, 1184 se han resuelto satisfactoriamente. Estamos hablando del 33% del total de las solicitudes de conciliación que han sido resueltas satisfactoriamente, cuando en muchos casos son personas que hubiesen tenido que peregrinar por el proceso común ordinario por muchos años. En el seguimiento y monitoreo que estamos haciendo del proceso hemos podido observar que está dando buenos resultados. Por ejemplo, en una de las ciudades de Bolivia, Cochabamba, uno de los conciliadores tuvo que realizar siete sesiones de conciliación para que alrededor de cuatro o cinco hermanos que peleaban por la división y partición de la herencia pudieran llegar a un acuerdo. Son varios los casos que tuvimos la oportunidad de ver en los que personas con pocos recursos económicos han podido llegar a resolver sus causas a través de estos procesos de conciliación, previos a ingresar a una demanda.

Esto muestra que el sistema está empezando a dar respuestas y uno de los elementos tiene que ver con una mayor difusión y sensibilización, elementos importantes para que el ciudadano vea que existen otras formas de resolver sus conflictos.

Es importante también señalar lo que ocurre en el ámbito extrajudicial, además de los centros privados el Ministerio de Justicia tiene a su cargo centros propios de conciliación que se llaman Centros Integrales de Justicia o Centros de Justicia Plurinacional, donde las personas acuden a obtener orientación legal y también a conciliar y son completamente gratuitos. Por ejemplo en el año 2015 en un centro ubicado en la ciudad de El Alto, una de las más pobres, se han resuelto alrededor de 2000 casos aplicando la conciliación en lugar de llegar a juicio.

Como podemos ver entonces, ya contamos con resultados en los tribunales de justicia y en el ámbito extrajudicial, en estos Centros de Justicia a cargo del Ministerio de Justicia. Éste tiene un doble rol: certifica y regula los centros privados, que pueden pertenecer a cámaras de comercio o colegios de abogados, pero también tiene a su cargo centros propios. Son 21 centros en toda Bolivia, faltan Beni y Pando –dos departamentos amazónicos que tenemos en el país– que están a cargo del Ministerio de Justicia, están funcionando y es una muy buena experiencia. Es importante también la Cooperación Suiza que está apoyando tanto la mediación judicial como la extrajudicial.

Un elemento que creemos parte importante en estos avances ha sido el proceso de selección de estos conciliadores. Como decía, los conciliadores son una figura dentro del Juzgado que no estaba presente. Estaban los auxiliares, los secretarios, etc., pero nunca los conciliadores. Esta ha sido una figura nueva incorporada por el Código Procesal de Bolivia y se ha hecho con un proceso de selección. Tenemos 157 conciliadores para los 9 distritos del país y éstos están distribuidos en 22 oficinas de conciliación que apoyan a los jueces que hacen la conciliación previa. Se los ha llegado a seleccionar con un enfoque de competencias, de conocimientos, habilidades y destrezas, valores y aptitudes, incluso ha sido una experiencia pionera en el órgano judicial porque en general no tiene mecanismos con este enfoque para seleccionar a sus funcionarios; una empresa especializada en reclutar ha cooperado con el órgano judicial en la selección de personas que cumplan este rol

de conciliador. Aquí quiero hacer otra precisión: la ley no obliga que sean abogados; este fue todo un debate entre los legisladores. Ahora dentro del órgano judicial hay trabajando psicólogos y trabajadores sociales, que no son abogados pero están como conciliadores, eso le ha dado otro matiz y otro enfoque que a veces se cierra cuando solamente son abogados, algunos lo son pero responden a otro tipo de formación académica.

3

Se ha estado trabajando mucho en la parte institucional con el órgano judicial pero identificamos principalmente dos debilidades o tareas pendientes. La primera definitivamente es un proceso intensivo de mediano y largo plazo que ya se lo va a iniciar en las próximas semanas de difusión y sensibilización a la sociedad civil. Todavía en el imaginario colectivo de la sociedad boliviana está que la única forma de resolver un problema es en tribunales mediante un juicio y eso está todavía muy arraigado, reconocemos que es algo que hay que trabajar y ya existe una estrategia de difusión aprobada por el órgano judicial de sensibilización a la sociedad civil, para que entienda que existen otros mecanismos, estos mecanismos que son alternos al juicio y que son los mecanismos originarios. Cuando hablamos de la autocomposición hace mucho tiempo atrás se empezaban a resolver los problemas mediante la autocomposición y creo que esa es la lógica que tenemos que recuperar, la esencia de lo que es la conciliación y que no solamente resuelva problemas sino que también recomponga las relaciones humanas. Es un elemento que hemos podido ver. En estas experiencias de casos resueltos se ha llegado a recomponer la relación humana; realmente cuando existe un proceso judicial se llega a deteriorar, prácticamente a romper -este caso por ejemplo que decía de los hermanos: pudieron resolver la cuestión de división y participación de herencia sin llegar a un juicio y han podido encontrar realmente paz-. Entonces esa primera tarea pendiente es fundamental: la difusión y la sensibilización sobre los métodos alternos y en este caso sobre todo la conciliación, que es lo que está en vigencia.

La otra tiene que ver con trabajar con los abogados. Son actores que están generando una resistencia interna dentro del sistema porque hay una lógica de ir al juicio, manifiestan que no sirve la conciliación y no están orientando correctamente a las partes; obviamente

tienen intereses de grupo, eso es clarísimo, pero la idea es trabajar con ellos para incorporarlos porque también el abogado va a ganar en un caso de conciliación, va a tener un honorario más rápido, no va a estar tanto tiempo en un proceso judicial que muchas veces no va a tener salida. Con este proceso de sensibilización que estamos trabajando con los abogados, son las dos tareas pendientes que le comentaba anteriormente.

Hay un tercer elemento que se me viene ahora a la cabeza que es trabajar con las Facultades, las carreras de Derecho. Muchas no tienen en su plan de estudio como materia curricular incorporada con nitidez y amplitud la aplicación de los métodos alternos de conciliación. Se sigue formando al abogado en una sola vía: en el litigio y en el proceso. Es una tarea también pendiente que estamos empezando a esbozar: trabajar con las carreras de Derecho en la formación de un nuevo perfil de profesional abogado que haga énfasis en la resolución alternativa de conflictos.

Para terminar esto, esencialmente quería decir que está funcionando la conciliación previa, ha ayudado mucho que las personas que lo están aplicando hayan sido objeto de un proceso meritocrático de selección. Estos conciliadores han entrado por medio de un proceso con enfoque de competencias y eso ha ayudado mucho a que realmente tengan las mejores herramientas para abordar el conflicto, gestionarlo y ayudar a las partes a resolverlo. Es el primer elemento que quiero destacar. Y también un segundo elemento: el apoyo del órgano judicial, es un mandato de la ley pero ha sido muy proactivo en implementarlas. Esto es de destacar por parte de todos los actores que estamos en la implementación de la conciliación judicial y también en el ámbito extrajudicial.

Quisiera cerrar simplemente con que estamos viendo en Bolivia pero también en América Latina estos procesos de reforma civil y creo que es esencial enfocarnos en la conciliación, lo que decía unas palabras atrás: recuperar el espíritu de la autocomposición de las partes de superar su conflicto y además de reponer o reparar sus relaciones humanas. Tenemos que entender que no es una causa más, sino lo tenemos que ver con ojos más humanos: es un conflicto humano, hay relaciones humanas deterioradas y si queremos vivir en paz, en esta cultura de paz, tenemos que enfocarnos en este tipo de resolución de conflictos con ojos humanos, no necesariamente legales.