

ESTUDIO EXPLORATORIO
SOBRE EL FUNCIONAMIENTO DE LA ORALIDAD
EN LOS TRIBUNALES DE FAMILIA DE LA REGION METROPOLITANA

2 0 0 7



AUTORES:

José Pedro Silva
Gloria Baeza
Paulina González
Blanca Lecaros

CUESTIONES PRELIMINARES	3
CARACTERISTICAS DE ESTE ESTUDIO: OBJETIVOS Y METODOLOGIA	
INTRODUCCION	7
EL PROCESO DE REFORMA Y LOS PROBLEMAS DE LA TRANSICION	
CAPÍTULO I	15
MARCO NORMATIVO GENERAL:	
LA ORALIDAD COMO BASE DEL NUEVO PROCEDIMIENTO DE FAMILIA	
CAPÍTULO II	20
FUNCIONAMIENTO DE LA ORALIDAD: INVESTIGACIÓN EXPLORATORIA	
1.- En relación con la estructura orgánica y funcional de los tribunales de Familia:	22
1.1 Sobre la estructura física e instalaciones	
1.2 Sobre la estructura de personal y funcionamiento	
1.3 Sobre el funcionamiento de la publicidad	
1.4 Sobre las estadísticas	
1.5 Sobre la duración de los procesos	
2.- En relación a los procedimientos:	31
2.1 Sobre el ingreso de las demandas	
2.2 Sobre las notificaciones	
2.3 Sobre el registro de las actuaciones	
2.4 Sobre la lectura del fallo	
3.- En relación con la preparación y programación de las audiencias:	33
3.1 La agenda de audiencias	
3.2 La suspensión de audiencias	
3.3 El horario de las audiencias y los tiempos muertos	
3.4 La acumulación de materias	
4.- En relación con el desarrollo de la audiencia y la prueba:	39
4.1 Sobre la aportación de la prueba	
4.2 Sobre el ofrecimiento y rendición de la prueba	
4.3 Sobre los medios de prueba en particular	
4.4 Sobre las convenciones probatorias y la exclusión de la prueba	
4.5 Sobre la valoración de la prueba	
5.- En relación con los recursos	45
CONCLUSIONES	47

CUESTIONES PRELIMINARES



CARACTERÍSTICAS DE ESTE ESTUDIO: OBJETIVOS Y METODOLOGÍA

Todo proceso de modernización que implica cambios tan radicales como los producidos con la Reforma de la Justicia de Familia, genera externalidades y problemas difíciles de prever a priori y que requieren ser ajustados y solucionados una vez que el proceso está en marcha. De aquí la importancia de que las autoridades evalúen los procesos de cambio y detecten las dimensiones y ámbitos del sistema que requieren modificaciones. Es en este sentido que el presente informe busca evaluar los logros, las dificultades y ajustes que los propios actores perciben que requiere el sistema para que opere eficientemente y cumpla los objetivos programados.

El problema que sirve de punto de partida al estudio que se propone es que, aún teniendo presente que en términos generales el modelo implantado por la Ley N°19.968 establece el principio de oralidad a través del juicio oral, como acto central del nuevo sistema de justicia de familia; su plena vigencia y la de los demás principios que éste implica, publicidad, intermediación y celeridad, se ve limitada por la existencia de ciertas características estructurales y organizativas de los nuevos Tribunales de Familia, además de determinadas normas legales e institucionales, y de algunas prácticas en que incurren los diversos operadores del sistema.

El proyecto tiene como objetivo general, la generación de información empírica relativa al funcionamiento de la oralidad en los Tribunales de Familia, con el fin de detectar e identificar los logros y falencias que se han presentado en la implementación de los juicios orales. Como objetivos específicos se propone: a) producir información relativa al funcionamiento de la oralidad en los Tribunales de Familia, de manera de constatar la vigencia y eficacia del principio de oralidad, así como de otros principios del procedimiento relacionados con éste. Puntualmente se verificará la relación del principio de oralidad con el principio de publicidad, el principio de intermediación, y el principio de celeridad; b) identificar la existencia de normas legales o institucionales, que limiten o lesionen la vigencia del principio de oralidad y principios relacionados; y, c) identificar la existencia de prácticas en los distintos operadores del sistema que limiten su vigencia y eficacia.

El presente estudio puede ser clasificado como una investigación de tipo exploratoria, por cuanto tiene la finalidad de levantar información sustantiva sobre una materia en la cual no existe una información sistemática acumulada, como lo es precisamente el área de la reforma procesal en familia. Por otro lado, el diseño propuesto es de carácter transversal ya que permite recolectar la información en un lapso corto de tiempo, lo que permite describir los fenómenos e incidencias que interesan al investigador en un momento determinado.

La formulación del problema y los objetivos del estudio determinan desde el inicio la unidad de análisis a la que deberán aplicarse los instrumentos, que en este caso se trata de algunos Tribunales de Familia de la Región Metropolitana, analizándose en éstos las audiencias y los jueces.

En los estudios exploratorios no procede hablar ni de universo ni de muestra, toda vez que su objetivo no es establecer regularidades empíricas sobre aquello que se está observando, ni establecer inferencias estadísticas. Normalmente estos estudios toman “muestras intencionales”, que no son ni probabilísticas ni en cuotas. Su función es posibilitar la obtención de antecedentes sobre una materia desconocida o simplemente para validar instrumentos. Desde este punto de vista, y teniendo en cuenta las restricciones para acceder a información sistemática sobre el funcionamiento de los tribunales de familia, el criterio metodológico seguido para determinar el número de audiencias fue realizar un número suficiente de observaciones, considerando, por un lado, abarcar razonablemente los distintos tipos de casos (alimentos, divorcio, violencia intrafamiliar) y, por otro, las restricciones de tiempo, costos y recursos humanos.

De acuerdo a la propuesta presentada, se recolectó información de primera mano de tipo cualitativa y cuantitativa de acuerdo a las dimensiones del estudio. El funcionamiento de los Tribunales de Familia se abordó, básicamente, a partir de los siguientes instrumentos: Observación que recoge datos sobre estructura y funcionamiento de cada tribunal; observación de audiencias que recoge las variables más sustantivas del estudio; una encuesta breve de percepción de jueces, abogados y público; observación de las audiencias en dos Cortes de Apelaciones de la Región Metropolitana. (Se adjunta detalle de los instrumentos en ANEXO N°1.)

Final y complementariamente se han recopilado una serie de estadísticas que elaboran los tribunales a partir del Sistema de Información distribuido en prácticamente todos los tribunales observados. Debe anotarse, sin embargo, que las estadísticas “duras” conseguidas presentan los siguientes problemas técnicos:

- Falta de homogeneidad de una sala a otra, de un tribunal a otro.
- Periodicidad discontinua.
- Informalidad (en el sentido que no fue siempre posible conseguir las estadísticas oficiales, debidamente autorizadas).

En consecuencia, a raíz de estos problemas no ha sido posible sistematizar la información de manera de obtener datos estadísticamente relevantes, sobre diversos tópicos tales como la duración de los procesos, el número de causas ingresadas, etc.

Por lo anterior, la información empírica obtenida a partir de los instrumentos señalados no permite conocer ciertos datos que sólo pueden conocerse a través de las estadísticas preparadas por los propios tribunales.

En definitiva, por medio del presente trabajo se realiza un análisis teórico-práctico del cumplimiento del principio de la oralidad en los Tribunales de Familia de la Región Metropolitana.

Teórico, por cuanto se someten a examen las fuentes directas e indirectas de derecho; y práctico, por cuanto se realiza un análisis de datos empíricos obtenidos a través de los instrumentos señalados precedentemente, que consistieron en la observación y consulta a distintos actores del sistema.

INTRODUCCIÓN



EL PROCESO DE REFORMA Y LOS PROBLEMAS DE LA TRANSICIÓN

En los últimos años hemos sido testigos de dos grandes reformas procesales en nuestro país, las cuales dan cuenta de una tendencia modernizadora de alcance general (orgánica y procesal) que afecta a nuestro Poder Judicial. Primero, la Reforma Procesal Penal, proceso largamente estudiado, financiado e implementado por etapas; y el que, más allá de ciertos ajustes propios de un proceso de esta envergadura, ha sido catalogada como exitosa. En segundo lugar y como contrapartida, se encuentra la creación de los Tribunales de Familia; reforma que ya a poco andar ha sido altamente cuestionada y criticada.

En una primera etapa, la formulación de un nuevo Derecho de Familia adecuado a la realidad social y a los compromisos asumidos por nuestro país a nivel internacional, se plasma únicamente en el aspecto sustantivo, es decir, principalmente en cuanto a los derechos y deberes de los distintos miembros de la familia, a la regulación de las relaciones familiares y a las normas que tienden a proteger y a favorecer la vida familiar. En cambio, desde el punto de vista procesal, no se aprecia avance alguno, es decir, el tratamiento judicial de los conflictos familiares no había sido tocado por la tendencia modernizadora. Como consecuencia de este desfase entre los aspectos sustantivos y procesales, es que se asume la necesidad de que los tribunales con jurisdicción en esta materia y los procedimientos aplicados por ellos, fuesen también objeto de reforma de modo de otorgar a los integrantes de las familias y, especialmente a los niños, niñas y adolescentes, una respuesta sistémica a las contiendas familiares.

Los estudios han sido coincidentes en identificar como problemas concretos de la antigua judicatura con jurisdicción en materia de familia, a los siguientes¹:

- 1.- Falta de una judicatura especializada;
- 2.- Dispersión del conocimiento de los problemas de familia y niños en distintos tribunales;
- 3.- Procedimientos inadecuados en la entrega de una respuesta que, atendida la naturaleza de estas materias, debe ser rápida, eficaz e integral;
- 4.- Respuesta adversarial inadecuada frente a las características del conflicto familiar;
- 5.- Extrema escrituración, lo que alejaba al juez de las partes y permitía que gran parte del proceso fuera conducido por funcionarios y además producía demoras sustantivas en los tiempos de tramitación;
- 6.- Alta discrecionalidad del procedimiento; y,
- 7.- Aumento considerable de litigios debido a la explosiva judicialización de los conflictos familiares y diversificación de éstos debido a la promulgación de nuevas leyes, lo cual se traduce en un verdadero atochamiento del sistema judicial, con atención deficiente y lenta por parte, especialmente, de los Juzgados de Menores.

¹ Informe final de la Comisión Nacional de la Familia, publicación del SERNAM, Santiago 1993, pag. 6.

El proyecto, que contemplaba la creación de los Tribunales de Familia, fue iniciado mediante mensaje del Presidente de la República don Eduardo Frei Ruiz-Tagle, a la Cámara de Diputados durante la legislatura extraordinaria en sesión 13 de fecha 5 de Noviembre de 1997. Tras casi siete años de discusión parlamentaria, el 30 de Agosto de 2004 fue publicada en el Diario Oficial la Ley 19.968.

De cara a los problemas que presentaba la antigua jurisdicción en materia de familia, los objetivos perseguidos con esta reforma fueron principalmente²:

- Crear una jurisdicción especializada y de carácter interdisciplinaria, dotada de las competencias necesarias para la atención de todas las materias referentes a la familia.
- Mejorar la calidad y oportunidad de las prestaciones de justicia.
- Liberar al juez de las labores administrativas propias del tribunal, permitiéndole concentrarse en la labor netamente jurisdiccional.
- Profesionalizar la gestión administrativa del tribunal.
- Descentralizar la labor administrativa, la cual sería ejecutada por cada tribunal, dentro del marco de las políticas aprobadas por la Corporación Administrativa del Poder Judicial.
- Radicar en la Corporación Administrativa del Poder Judicial la determinación de las políticas generales de administración del Poder Judicial, en materia financiera y de personal.
- Facilitar el acceso a la justicia de los sectores más desprotegidos de la población, al permitir la comparecencia sin necesidad de contar con patrocinio de abogado.
- Aplicar un procedimiento oral. Se pretende privilegiar que los procedimientos se desarrollen predominantemente a través de la oralidad por sobre la escrituración. Esto lleva unido necesariamente los principios de publicidad e inmediación, los cuales son garantía de transparencia e imparcialidad en las decisiones que adoptan los jueces. El contacto de los litigantes y los jueces se torna directo y la presencia del juez inmediata.
- Crear instancias para llegar a soluciones cooperativas.
- Contemplar soluciones alternativas para la solución de los conflictos familiares, para lo cual se instaure la mediación como sistema de solución no adversarial de conflictos.
- Establecer un órgano jurisdiccional que se haga cargo en forma eficiente y con respeto de las garantías del debido proceso, de aquellas infracciones juveniles a la ley penal que son de su competencia.

² Mensaje del Presidente de la República al Proyecto de ley que crea los Tribunales de Familia, boletín 2118-18, págs. 4-7.

En síntesis, y en la línea de la reforma procesal penal, la Ley n° 19.998 que crea los Tribunales de Familia establece una nueva estructura orgánica que, en su caso, se traduce en juzgados unipersonales de composición múltiple, cada uno de los cuales detenta plenitud de la competencia; y, por otra parte, desde un punto de vista funcional, establece el juicio oral como acto central del nuevo sistema de justicia de familia. Con ello, de frente al derecho a la tutela judicial efectiva y al debido proceso, se busca mejorar la calidad y oportunidad de las prestaciones de justicia en esta materia.

El proceso de implementación o puesta en marcha de los nuevos Tribunales de Familia contempló en términos generales los siguientes aspectos:

- 1.- La creación de Juzgados especializados (60 juzgados de familia a lo largo del país con 258 jueces (5 veces la cantidad actual) y 77 juzgados de letras con competencia en familia (Mixtos).
- 2.- La puesta en marcha nacional simultánea al 1º de Octubre del 2005 con la mitad del número de jueces y de personal, considerándose completar su dotación al 1º de octubre del año 2007.
- 3.- El diseño de un programa tipo en función del número de jueces (de 1 a 12).
- 4.- La optimización de la infraestructura de los nuevos tribunales. La cual estima una superficies para Juzgados: desde 468 m2 (1 juez) hasta 2.806 m2 (12 jueces); y que, considera el arrendamiento y remodelación de 60 edificios para judicatura especializada y remodelación de 77 juzgados mixtos; y,
- 5.- La determinación del Sistema de Mediación a través de la externalización del servicio (licitaciones) y de la entrega de su control al MINJU.

A pocos meses de entrada en vigencia la Ley 19.968 ya se evidenciaba el denominado “colapso” de los Tribunales de Familia. Esta situación fue tempranamente destacada en la prensa y motivó el desarrollo de una serie de estudios destinados a diagnosticar los problemas que se presentaron con la implementación de la reforma³⁻⁴ (Se adjunta Resumen de Estudios relativos al funcionamiento de los Tribunales de Familia /2006. ANEXO Nº2)

³ Entre los estudios cuyo contenido ha sido dado a conocer públicamente, se encuentran, *“El funcionamiento de los nuevos Tribunales de Familia: resultados de una investigación exploratoria”* desarrollado por investigadores de la Universidad Diego Portales; *“Percepción y evaluación de los Tribunales de Familia en Chile”* que fue realizado por la organización Comunidad-Mujer; y la ponencia *“Problemas de los tribunales de familia y posibles soluciones”* realizada por la profesora Gloria Baeza Concha en el coloquio de la Universidad Católica, el 23 de mayo de 2006.

⁴ Principalmente por medio de la prensa se ha tenido conocimiento de una serie de estudios realizados al interior del Poder Judicial, los cuales tienen carácter interno y, por ende, se conocen sólo de manera referencial algunos aspectos de su contenido. V.gr. Informe entregado por la Ministra Valdovinos en abril de 2007 a la Corte Suprema, en el contexto de comisión de ministros de la Corte de Apelaciones de Santiago formada para la proposición de medidas destinadas a solucionar los problemas de gestión de los Tribunales Familia (El Mercurio. Cuerpo C, Nacional, p.1 de 17 de abril de 2007. Informe en el cual se aludiría principalmente a la necesidad de mejorar la programación de audiencias, de manera de disminuir el número de audiencias programadas-no realizadas, de suplir las deficiencias en los sistemas de notificaciones y de mejorar el sistema de información de los abogados respecto de sus causas.

¿Cuáles fueron entonces los problemas que se detectaron en la puesta en marcha de los Tribunales de Familia?

● **Problemas de diseño.** En materia de diseño normativo, los estudios dan cuenta que las deficiencias que ha mostrado el sistema dicen relación en primer lugar, con la oralidad: ni jueces ni funcionarios se han adecuado de forma satisfactoria a este nuevo método de impartir justicia. Ello se manifiesta, por poner tan solo un ejemplo, en que las audiencias terminan siendo transcritas en las actas sin que los funcionarios sean capaces de transcribirlas de manera resumida.

Otra dificultad estaría representada por la ineficacia de los principios de Publicidad y Transparencia, cuya repercusión no parece haber ido más allá del discurso público pues, en la práctica, el secretismo que caracterizó al viejo sistema sigue operando. Lo anterior se debe posiblemente al hecho que las salas de audiencia no tienen las condiciones físicas para recibir público; por lo que jueces y funcionarios dan por supuesto que las audiencias son reservadas, llegando incluso al extremo que, en muchas ocasiones, ni siquiera las partes tienen acceso a las actuaciones y resoluciones de las causas. A veces, el simple hecho de conocer la agenda de audiencias diarias o semanales, presenta dificultades.

Tampoco la desformalización que la ley intentó introducir como principio fundante, trajo los resultados esperados. Permitir la comparecencia sin patrocinio de abogado ha acarreado que se presenten demandas confusas haciendo perder mucho tiempo a los funcionarios en su ingreso. Además, se menciona como un problema la facultad que la ley da al juez de restringir esta facultad sin explicitar los criterios para aplicar esta restricción.

Otro problema de diseño detectado en los distintos sondeos, que estaría por superarse con la aplicación del Autoacordado sobre procedimiento en los Tribunales que tramitan con carpeta electrónica de 7 de Junio de 2007, es la falta de una regulación adecuada sobre las facultades del administrador. Esto ha permitido que los jueces hayan seguido organizando el trabajo de los funcionarios relegando al administrador, lo que redundo en la incapacidad de controlar el proceso complejo de la producción de audiencias, base del procedimiento. La nueva estructura imponía el establecimiento de un sistema de gestión especializado, conformado por un personal técnico encabezado por un administrador profesional. Se hace notar que también habría dudas acerca de las funciones y facultades de los consejeros técnicos.

Del mismo modo, en materia de diseño se critica que la reforma de familia haya sido una especie de mero trasplante de la reforma procesal penal al ámbito de familia, sin incorporar instituciones fundamentales de un sistema acusatorio, como el defensor y el acusador o fiscal. Además, se crea un juez unipersonal de primera instancia sin una segunda instancia especializada y con dedicación exclusiva.

Finalmente, se dice que se otorgó una competencia demasiado amplia (extendida a muchas materias), al tiempo que se contemplaron muy pocos funcionarios por cada juez, para realizar el trabajo relacionado con las causas.

● **Problemas de implementación.** Respecto de esta materia, prácticamente todos los estudios coinciden en que la modificación del diseño original de la puesta en marcha gradual (en un plazo de 6 años), transformándola en simultánea con un sistema gradual de dotación de personal, fue un gran error. En los 13 meses que corrían entre la promulgación de la ley y su entrada en vigor había que llevar a cabo toda la puesta en marcha, lo que implicaba seleccionar a jueces y funcionarios, capacitarlos, poner en funcionamiento el software computacional, comprar, arrendar y remodelar las instalaciones, hacer los estudios técnicos, licitar la mediación, etc. Todo lo anterior evidenciaba una falta de rigor y profesionalismo en la implementación del nuevo sistema.

Otro problema del mismo tenor fue el mal cálculo que se habría realizado de la estimación del ingreso de causas. Se previeron 185.000 el primer año, cuando en realidad fueron 400.000. Es decir, superaron en más del 100% a lo proyectado. Se hace énfasis en la magnitud del error, siendo que una explosión de la demanda por resolución de conflictos familiares era completamente previsible en una primera etapa.

Por último, se incluiría dentro de los problemas de implementación y puesta en marcha de la reforma, el tema de la capacitación de jueces y funcionarios. Aquellas personas que quisieran postular a un cargo de juez de familia debían realizar un curso de habilitación impartido por la Academia Judicial, contando los que quedaran seleccionados además con una formación profundizada de 80 horas. El problema es que estos últimos cursos fueron impartidos por diversas instituciones licitadas y se advirtieron diferencias sustanciales en sus orientaciones; lo que provocó que la Corte Suprema emitiera el Auto Acordado de 30 de septiembre de 2005, con el fin de uniformar criterios de interpretación.

● **Problemas de funcionamiento.** Son los más numerosos y variados problemas que presenta la reforma, entre ellos por solo mencionar algunos, se alude a las dificultades con los organismos coadyuvantes, que deben emitir informes y aportar pruebas (como SENAME, SML, Municipalidades, Hospitales, etc.); falta de comparecencia de los peritos públicos; ausencias de filtros de entrada que impidan que todo ingrese al sistema; oficinas de atención de público desbordadas; problemas con las notificaciones; falta de personal y de jueces; baja cantidad de audiencias efectivamente realizadas; tramitación lenta; falta de unificación administrativa, que hace que actuaciones similares como los delega poder se tramiten distinto en distintos tribunales; demora en la recepción de los partes efectuados por carabineros; desorden interno, etc.

Mención aparte merece la mediación. Un grave problema que habría presentado la implementación de la mediación fue la alteración del diseño original que establecía la derivación obligatoria en determinadas materias a mediación gratuita. Sin embargo, finalmente devino en voluntaria, lo que requiere para ser efectiva que ambas partes estén de acuerdo en ir a mediación. Más aún ésta resulta excesivamente burocrática, y además debe ser en algunos casos costeadada por las partes.

Por último, los jueces no estarían cumpliendo con la obligación que les impone la ley de informar acerca de la posibilidad de resolver el conflicto por esta vía y, en la práctica, su función la está realizando el consejero técnico. Finalmente en este punto se menciona que en general el público ve con desconfianza este procedimiento y prefieren que sea siempre el juez quien resuelva.

Como consecuencia de la situación anteriormente descrita, el 22 de Agosto de 2006 el Ejecutivo envió al Congreso un proyecto de reforma de la Ley nº 19.998 , el que a esta fecha se encuentra pendiente en el Senado. A modo de resumen, se puede señalar que en la Cámara de Diputados el proyecto casi no tuvo modificaciones. La mayor discusión se produjo en el Ministerio de Hacienda respecto al no nombramiento de jueces de garantía y orales en lo penal (artículo transitorio) que estaba ligado al incentivo al retiro del Poder Judicial. En la Comisión unida de Constitución, Legislación, Justicia y Familia, el tema polémico fue el patrocinio letrado por la capacidad de las Corporaciones de Asistencia Judicial de brindar una cobertura adecuada. En el actual trámite legislativo, la discusión se centra principalmente en la disconformidad entre los estudios realizados por el Ministerio de Justicia y el Poder Judicial respecto a la dotación de jueces requerida para normalizar el funcionamiento de los Tribunales de Familia.

⁵ Proyecto de ley que introduce modificaciones orgánicas y procedimentales a la Ley 19.968 que crea los Tribunales de Familia y a otros cuerpos legales, Boletín N°4438-07.

En definitiva, dicho proyecto contempla las siguientes modificaciones: (Se adjunta descripción más extendida del proyecto de ley en ANEXO N°3)

- Se crea la Unidad de Cumplimiento
- Se aumenta el número de jueces, consejeros y personal administrativo.
- Se modifica el artículo 11° referido al principio de Concentración, a fin que el Tribunal pueda suspender o reprogramar una audiencia antes de su realización.
- Se modifica el artículo 12° referido al principio de Inmediación a fin que puedan ser distintos jueces los que celebren las audiencias preparatoria y de juicio, señalando que el juez que falle debe ser aquel que haya recibido las pruebas.
- Se modifica el artículo 18° exigiéndose la comparecencia con patrocinio de abogado habilitado.
- Se modifica el artículo 26° de los incidentes, concentrando la promoción y resolución de incidentes dentro de las audiencias de manera oral.
- Se modifica el artículo 46 relativo al contenido del informe de peritos, en razón de que las pericias se entreguen por escrito para ser puestas en conocimiento de la contraria, a lo menos con tres días de anticipación a la audiencia de juicio.
- Se modifica el artículo 61 en sus numerales 1, 2, 9 y 10, restringiéndose la prueba en la audiencia preparatoria, para que se rinda toda en la audiencia de juicio y se permita celebrar ambas audiencias en forma continua con acuerdo de las partes, si cuentan con la prueba necesaria.
- Se reemplaza el título V de la mediación, permitiendo avenimientos fuera de un proceso de mediación, se sistematizan los principios de la mediación, se establece la mediación previa en las causas de alimentos, cuidado personal y relación directa y regular.

CAPÍTULO I



MARCO NORMATIVO GENERAL: LA ORALIDAD COMO BASE DEL NUEVO PROCEDIMIENTO DE FAMILIA

La Ley n° 19.968 establece al juicio oral como acto central del nuevo procedimiento de familia, en el entendido de que sólo este tipo de procedimiento asegura el adecuado resguardo o garantías en cuanto a la intervención personal e imparcialidad del juez, del ejercicio efectivo del derecho a defensa y del control público, tanto respecto de la actuación de los distintos intervinientes en el proceso, como del modo de realización de la prueba⁶.

Se entiende por proceso oral aquel que implica comunicación directa, por medio de la palabra, entre las partes, juez, participantes y órganos de prueba⁷. La doctrina especializada prefiere llamarlo procedimiento por audiencias, mas que procedimiento oral, debido a que en realidad se presenta como un sistema mixto prevalentemente oral pero con etapas escritas⁸ (como la de presentación de la demanda, producción de alguno de los medios de prueba, levantamiento de actas, etc). Procedimiento que se estructura en general a partir de la distinción entre una Audiencia Preparatoria en que se clarifican la peticiones, se purgan los defectos, se intenta llegar a una posible conciliación, se fijan los hechos de la litis que serán objeto de prueba y se ofrece la prueba. Otra, llamada Audiencia de juicio en que se rinde la prueba, se realizan los alegatos y se pronuncia el veredicto, y por último otra, eventual de lectura de sentencia.

En general, se ha entendido que el establecimiento de la oralidad (principio de oralidad) supone la vigencia de los principios de publicidad, intermediación, libre aportación y valoración de la prueba, de pasividad del juez (excepcionalidad de facultades de oficio), de instancia única (revisión extraordinaria) y de celeridad.

Sobre la vigencia de la oralidad y la vigencia irrestricta de los principios mencionados al establecerse todo tipo de juicio oral, se plantea la necesaria flexibilización de tales principios en atención a la materia de que se trate. No es lo mismo un juicio oral penal que un juicio oral de familia. En este sentido, la naturaleza de la materia familiar:

⁶ BAYTELMAN, Andrés y DUCE, Mauricio. LITIGACION PENAL. JUICIO ORAL Y PRUEBA. Ediciones Universidad Diego Portales, Colección Derecho, Santiago, p. 47.

⁷ Ibid. p. 82

⁸ BERTOLDI DE FOURCADE, María Virginia, y FERREYRA DE DE LA RÚA, Angélica. Publicidad y reserva... p. 83. BERTOLDI DE FOURCADE, María Virginia, y FERREYRA DE DE LA RÚA, Angélica. Publicidad y reserva en la justicia de familia, en Publicación extraordinaria en adhesión al IX Congreso Mundial sobre derecho de familia, Panamá, 1996. Universidad Nacional de Cuyo, Mendoza, 1996, p. 73. Por esta razón, técnicamente en lugar de oralidad, debiera decirse proceso que se desarrolla a través de audiencias. KEMELMAJER. Principios procesales... p. 687. KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, Principios procesales y tribunales de familia, en JA 1993-IV, p. 688.

a) En cuanto a la celeridad (Se adjunta desarrollo en cuanto a la celeridad como uno de los objetivos de la Ley 19.968, en ANEXO Nº4) es aquel principio que tiene primacía, en la medida en que la problemática familiar impone una justicia ágil y pronta con el fin de evitar daños de difícil o imposible reparación. Por lo mismo, es que en materia de familia son de vital importancia los principios de concentración (realización de toda la actividad procesal en uno o pocos actos/audiencias) y de acumulación (ante el mismo juez de todas las causas entre las mismas partes). A través del primero se justificaría establecer la inmediatez en la realización de las audiencias preparatoria y de juicio, previa salvaguarda de la igualdad y contrariedad entre las partes. El segundo se presenta como exigencia emanada de la necesidad de una solución sistémica a toda la conflictividad familiar.

b) En cuanto a la intermediación: debido a los intereses comprometidos en los litigios de familia se hace imperioso el contacto directo del juez con los intervinientes y que las audiencias orales suponen, so pena de nulidad, la presencia no solo del juez en prácticamente la totalidad de las diligencias sino también de los miembros del equipo técnico auxiliar y los órganos de prueba cuando corresponda. Sin embargo, la preeminencia relativa del principio de celeridad podría traducirse en la regulación excepcional de que ciertos actos queden en manos de otros funcionarios distintos del juez (tales como actos de mera tramitación, seguimiento de denuncias, lectura de fallo, etc.). Por otra parte, no se ve ilegitimidad alguna en permitir que el juez presente en la audiencia preparatoria no sea el mismo que se encuentre presente en la audiencia de juicio (el cual deberá dictar el fallo).

Este principio además no se agota con la simple presencia del juez en las distintas actuaciones. No es un mero testigo de ellas “sino el máximo responsable de su adecuada ejecución, de que se encaminen a su verdadero fin, extrayendo de ellas todo lo que les es propio”⁹. Implica, por tanto, un juez protagonista, que tenga iniciativa incluso probatoria; que interroge a las partes y abogados, en suma, que dirija a los sujetos del proceso¹⁰⁻¹¹.

⁹ MARTINELL, Josep. Procesos matrimoniales civiles, PPU, Barcelona, 1990. p. 87. MARTINELL, Josep María. Procesos matrimoniales civiles. Disfunciones y reforma, en Colecciones matrimonio, familia, leyes, PPU, Barcelona, 1990, p. 93.

¹⁰ KEMELMAJER. Principios procesales... p. 685. KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, Principios procesales y tribunales de familia, en JA 1993-IV, p. 688.

¹¹ El VII Congreso Mundial sobre Derecho de Familia de El Salvador, en este sentido recomienda: “El llamado procedimiento familiar exige el cumplimiento efectivo del principio de intermediación procesal y de la intervención dinámica y comprometida del juez”.

c) En cuanto a la publicidad (Se adjunta desarrollo dogmático más detallado en ANEXO N°5). En materia de procedimiento de familia la vigencia de este principio debe armonizarse con la necesaria protección de la intimidad de las partes, en especial, de los niños y adolescentes involucrados en el proceso. Se descarta entonces que la naturaleza de este tipo de conflictos justifique el establecimiento de la reserva como principio general, pero se sostiene la vigencia de la publicidad restringida. De esta forma, si bien la regla general debe seguir siendo la de un procedimiento que contemple audiencias públicas, podrá establecerse la reserva siempre que así lo requiera la protección de la vida privada de las partes o el resguardo de los intereses de los niños, niñas y adolescentes. Es decir, el principio de publicidad sigue rigiendo pero “es más dispensado en razón de determinados intereses superiores”¹². Precisándose que las excepciones al principio de la publicidad han de ser motivadas por razones de orden público y de protección de derechos y libertades, insistiéndose en todo caso en su carácter excepcional¹³.

Conforme a la Ley n° 18.968, el juicio oral en materia de procedimiento de familia en nuestro medio se estructura en base a una audiencia preparatoria (etapa de discusión y ofrecimiento de la prueba), otra audiencia de juicio (aportación de prueba ofrecida y fallo) y otra audiencia de lectura de fallo; y, se trata de un procedimiento que se encuentra regido por los siguientes principios:

- **Oralidad:** Las actuaciones procesales serán orales, sin perjuicio de la obligación de llevar un sistema de registro, que permita garantizar la conservación y reproducción de su contenido, el cual deberá efectuarse por cualquier medio apto para producir fe.
- **Desformalización:** Se flexibiliza el procedimiento y se disminuyen los requisitos formales de sus distintos actos, con el fin de permitir un mayor acceso a la justicia.
- **Concentración:** Los actos procesales deberán desarrollarse en una o varias audiencias próximas, para que el juez conserve en su memoria las manifestaciones de las partes y los resultados de las pruebas.
- **Inmediación:** Las audiencias y las diligencias de prueba deben realizarse siempre con la presencia del juez, quedando prohibida, bajo sanción de nulidad, la delegación de funciones, debiendo el juez formar su convicción sobre la base de las alegaciones y pruebas que personalmente haya recibido.

¹² MARTINELL, Josep María. Procesos matrimoniales civiles. Disfunciones y reforma, en Colecciones matrimonio, familia, leyes, PPU, Barcelona, 1990, p. 93.

¹³ La Ley de Enjuiciamiento Civil española de 8 de enero de 2001 recoge esta postura. El art. 138.1 señala que las actuaciones de prueba, las vistas y las comparecencias cuyo objeto sea oír a las partes antes de dictar una resolución, se practicarán en audiencia pública; en tanto que el art. 132.2 establece que podrán celebrarse a puerta cerrada aquellas actuaciones en que sea necesaria la adopción de esta medida, para la protección del orden público o para la seguridad nacional en una sociedad democrática, o cuando los intereses de los menores o la protección de la vida privada de las partes y de otros derechos y libertades.

- **Actuación de oficio:** Promovido el proceso y en cualquier estado del mismo, el juez de oficio deberá adoptar las medidas que permitan llevarlo a término con la mayor celeridad; decretar las medidas cautelares que estime procedentes; ordenar que se acompañen todos aquellos medios de prueba que a su juicio, resulte necesario producir; incluir en el llamado a conciliación del juicio de separación, nulidad o divorcio, todas las materias relativas a las relaciones de familia, aunque no se le hubieren solicitado. Asimismo podrá iniciar de oficio el procedimiento de protección.
- **Colaboración:** Se buscan alternativas para mitigar la confrontación entre las partes, privilegiando las soluciones acordadas por ellas. Se manifiesta en la existencia de un funcionario capacitado para instruir al demandante de la alternativa de la mediación, la promoción de la mediación familiar o de la conciliación en la audiencia preparatoria, la facultad del Consejero Técnico de evaluar la pertinencia de derivar a mediación o aconsejar la conciliación, sugiriendo en este último caso, los términos de ella.
- **Protección a la intimidad:** No obstante el carácter público del procedimiento, el juez debe velar por el respeto a la intimidad de las partes, especialmente la de los niños, niñas y adolescentes. Con ese objetivo podrá prohibir la difusión de datos o imágenes referidos al proceso o a las partes y disponer, mediante resolución fundada, que todas o algunas de las actuaciones del procedimiento se realicen en forma reservada. Por otra parte, respecto de los juicios de separación, de matrimonio y de divorcio la regla general es la inversa, pues el legislador dispone expresamente la reserva de este tipo de juicios, a menos que el juez fundadamente y a petición expresa de los cónyuges, resuelva lo contrario (art. 86 de la Ley N° 19947 de Matrimonio Civil).
- **Libertad de aportación de la prueba y sana crítica.** Se establece que puede constituir prueba todo medio apto para producir fe. La prueba ha de ser valorada conforme a la sana crítica estableciéndose expresamente la obligación de fundamentar el fallo.
- **Revisión de la sentencia** (Se adjunta desarrollo dogmático e historia de la Ley n° 19.968 en esta materia en ANEXO N° 6). Se establece la procedencia de los recursos de reposición, apelación, y de los recursos de casación en el fondo y forma.
- **Interés superior del niño, niña o adolescente:** El objetivo de la ley es garantizar el pleno goce y el efectivo ejercicio de los derechos y garantías de los niños, niñas y adolescentes. Por ello, la consideración principal del juez de familia está constituida por el interés superior del niño, niña o adolescente y el derecho de éstos de ser oído. Este principio se manifiesta en la obligación del juez de designar un curador *ad litem* en caso de estimar que sus intereses son independientes o contradictorios con los de su representante legal. También en la obligación de los encargados de atender público en cuanto deben recibirlos preferencialmente. Por otro lado, el consejero técnico debe asesorar al juez para la adecuada comparecencia y declaración de los menores. Además, se necesita considerar dicho interés como requisito para que el juez decrete medidas cautelares innovadoras, entre otras.

CAPÍTULO II



FUNCIONAMIENTO PRÁCTICO DE LA ORALIDAD: INVESTIGACION EXPLORATORIA.

A la fecha, es incuestionable que la puesta en funcionamiento de los Tribunales de Familia ha presentado graves problemas, tanto de tipo estructural como funcional. Dichos problemas, tal como se analizó en el capítulo anterior, estriban básicamente en: falta de dependencias adecuadas para dar vigencia real a la publicidad, inadecuadas condiciones de seguridad, limitaciones de infraestructura, falta de preparación en funcionarios y jueces, carencia de información a disposición del público, gran disparidad de criterios en la gestión entre un Tribunal y otro, en asuntos procesales fundamentales (como la autorización de poder), gran cantidad de audiencias suspendidas por motivos no trascendentales (falta de una prueba no fundamental para la resolución) y otras por motivos insalvables en el momento de la audiencia (como la falta de notificación), gran cantidad de ingresos versus poca dotación de personal, lo que lleva a un atochamiento en las fechas de audiencia y, por ende, a un atraso en la tramitación.

Tal como se señaló con anterioridad, actualmente se encuentran en tramitación una serie de reformas legales que vendrían a subsanar en parte dichos problemas, con medidas como el patrocinio obligatorio de abogado, el establecimiento de la mediación previa obligatoria, la creación de la Unidad de Cumplimiento y el fortalecimiento de la oralidad y sus principios complementarios y coadyuvantes de concentración, desformalización y celeridad.

La presente investigación ha indagado el funcionamiento de los Tribunales de Familia para detectar qué otros problemas, además de los ya planteados en otros estudios, estarían entorpeciendo la correcta aplicación de la oralidad. Lo anterior, con el objeto de contribuir a un adecuado diagnóstico de las causas que dificultan la correcta implementación de la reforma, de manera de orientar las modificaciones legales y decisiones que se adopten para mejorarla.

A continuación se presentan los resultados de la investigación exploratoria, y los hallazgos obtenidos a partir de ella:

1.- En relación con la estructura orgánica y funcional de los tribunales de familia.

Mediante la observación directa en los Tribunales y de las entrevistas realizadas a funcionarios de los mismos, se pudo establecer lo siguiente (Se adjunta resumen relativo a la descripción general de los Tribunales de Familia, elaborado en base a Fichas de observación de tribunales, en ANEXO N° 7):

1.1. Sobre la estructura física e instalaciones

La dependencia más importante de los tribunales es la sala de audiencias. Cada juez tiene su propia sala y nunca se van rotando. Las salas están dotadas con un estrado para el juez, con micrófono y computador para consultar en el SITFA el expediente virtual mientras se desarrolla la audiencia; dos estrados más pequeños para la deposición de testigos y del consejero técnico respectivamente; y otros dos escritorios, ambos de frente al magistrado, para cada una de las partes, todos estos también con micrófono; finalmente, forma parte de la dotación de la sala de audiencias el escritorio del administrativo de actas, con computador y el dispositivo para registrar el audio.

En la mayoría de las salas no existe espacio ni instalaciones para el público. Solo en algunas salas hay dos bancas de madera detrás de los escritorios de las partes para un total de seis personas máximo.

En el exterior de las salas de audiencias, se encuentra la sala de espera para partes y abogados que esperan su turno para entrar, con asientos que suelen no ser suficientes a las horas de más alta afluencia de público, esto es, aproximadamente entre las 10:00 am y las 12:00 pm. En este mismo recinto está la oficina de atención de público, con un mesón que mira hacia la sala de espera y al que se acercan quienes requieren información. Por lo general, aquí se atiende indistintamente a particulares que llegan con preguntas generales o a pedir orientación, a las partes que vienen a ingresar demandas orales o a consultar acerca de sus causas ya iniciadas, y a los abogados. En esta oficina trabajan, como promedio, tres funcionarios.

En el área destinada al público también hay computadores conectados al SITFA para que las partes y sus abogados puedan consultar el estado de sus causas. En los tribunales de Santiago, los particulares solo pueden consultar a través del mesón de atención de público, mientras que los abogados y procuradores cuentan con un módulo de autoconsulta con 12 a 14 computadores para saber el estado de cualquier causa que no sea reservada. En los demás juzgados el acceso a la información del SITFA es indistinta para partes y abogados; y solo en dos de ellos es además irrestricta: cualquier persona que sepa el RIT de la causa, cualquiera sea la materia sobre que esta verse, incluidas las de violencia intrafamiliar, puede ingresar al sistema, ver todas las actuaciones que se han llevado a cabo, e incluso obtener una copia de todo el expediente virtual.

La mayoría de los tribunales no cuenta con otras dependencias para público y abogados. Sólo en los de la comuna de Santiago hay un mesón o una sala para atención exclusiva de los abogados. En los demás, ellos deben esperar su turno como el público general en el mesón de atención y en algunos existe una fila especial. Del mismo modo, sólo en tres tribunales hay una sala de juegos y encuentros con alguna decoración infantil y juguetes, para los muchos niños que a diario se ven por los juzgados de familia. Sin embargo, dado que no hay ningún otro lugar en todo el recinto donde las partes puedan entrevistarse con sus abogados, no es raro observar a éstas con sus patrocinados instalados en las pequeñas sillas y mesas de la sala de juegos, enfrascados en la revisión de documentos, llenando formularios, etc.

Separadas del área común descrita, están las dependencias de trabajo de los funcionarios, vedada al público general salvo autorización expresa. En esta área hay, por lo general, dos grandes espacios comunes en que trabajan los funcionarios proveedores, ministros de fe y consejeros técnicos; en las proximidades están los despachos privados del administrador y de cada uno de los jueces. Sólo unos pocos tribunales cuentan con sala de reuniones, por ejemplo, para las reuniones del comité de jueces. En los que no existen salas de reuniones, éstas se realizan en alguna de las oficinas o sala de audiencias.

Respecto de las condiciones generales de las dependencias, tanto de atención a público como de trabajo de jueces y funcionarios, son por lo general adecuadas, con instalaciones modernas, en buen estado y con los equipos necesarios, salvo algunas falencias, como la falta de salas de espera más cómodas y privados para que los abogados puedan hablar tranquilamente con sus patrocinados. En el caso de los funcionarios y jueces, muchos de estos suelen trabajar largas jornadas en salas u oficinas con luz artificial y sin un área común de descanso, fuera de una única cocina-comedor.

En lo referido a las medidas de seguridad de los nuevos tribunales, estos cuentan en general con cerco detector de metales a la entrada, uno o dos guardias privados, botón de pánico y cámaras de seguridad en salas de espera y de audiencia. Sin embargo, la efectividad de alguna de estas medidas es bastante relativa, así, en los tribunales consultados se aprecia que las cámaras de seguridad sólo graban ya que no existe encargado de revisar los videos y estos son borrados diariamente. Los botones de pánico están conectados a una central de seguridad externa y no directamente con carabineros. Sólo se verificó la presencia de un funcionario de Carabineros en el tribunal que se encuentra de turno. No hay presencia de funcionarios de gendarmería, a los que se refiere el Manual de Procedimiento para Juzgados de Familia N° 3.5.

En los tribunales visitados no se observó la existencia de folletos con información general a disposición del público sobre la Reforma de Familia, a que se refiere el número 5.6 del Manual de Procedimiento para los Juzgados de Familia.

Toda la digitación de documentos se encuentra a cargo de la unidad de atención de público y se encuentran digitalizadas en formato de audio todas las causas desde 2006 en adelante, el formato de audio es elevado junto con las piezas de papel cuando la causa sube a la Corte.

Hallazgos relevantes:

A partir de la información anterior, se consideran como los hallazgos más relevantes los siguientes:

- a)** No hay espacios ni instalaciones adecuadas para la presencia de público, lo que impide cumplir con el principio de publicidad.
- b)** No existen folletos informativos sobre el funcionamiento de la Reforma, los que podrían evitar preguntas inútiles a los funcionarios encargados de la atención al público.
- c)** La atención al público se realiza en forma no segmentada, lo que podría hacer más ineficiente el sistema.
- d)** Se detectan graves falencias en el sistema de seguridad de los tribunales debido a la insuficiencia de personal y a defectos organizacionales que denotan falta de estrategias preventivas y represivas y sistemas de control que vayan más allá del control de acceso.

1.2. Sobre la estructura de personal y funcionamiento

El horario de los tribunales de familia es de lunes a viernes, de 08:00 am a 14:00 pm, y sábados con funcionarios de turno entre 09:00 am y 12:00 pm, para la atención de público y realizar la generalidad de las actuaciones y trámites. No existe subdivisión de horarios según trámite a realizar. Por lo general, las audiencias se agendan entre 08:00 am y 13:30 pm la última, pero muchas veces este horario se alarga hasta en dos horas.

La jornada de trabajo de los funcionarios no está claramente delimitada. Según los AA dictados hasta ahora en la materia, el horario es de 08:00 a 16:00 de lunes a viernes y de 09:00 a 13:00 los sábados. En la práctica, entran efectivamente a las 08:00 am pero los horarios de salida varían entre las 16:00 y 17:45 pm, en muchas ocasiones suelen retirarse aun mas tarde, entre 18:00 y 18:30 debido a la carga de trabajo. Los sábados se trabaja no a plena capacidad, sino con funcionarios de turno, de 09:00 a 12:00 en la mayoría de los juzgados.

Lo mismo ocurre con los jueces, quienes no tienen horario fijo. En promedio llegan entre 08:30 y 09:00 y teóricamente deberían poder retirarse a las 16:00. Sin embargo, casi todos los jueces declaran que sus horarios sobrepasan largamente el contemplado en el papel. Muchos, debido a la sobrecarga, permanecen en sus despachos hasta alrededor de las 19:00 y, más aun, deben llevarse a sus casas los audios de las causas de mayor complejidad para redactar los fallos después de las jornadas de trabajo.

De acuerdo a lo establecido en el art 2º de la Ley 19968, en la Región Metropolitana, cada tribunal cuenta con una dotación de entre 6 y 10 jueces, siendo un máximo el de 12 en Santiago, pero aun no están todos nombrados. Hay además un funcionario de acta y un consejero técnico por cada juez. Este es el equipo de trabajo con que cuenta cada sala de audiencias. El consejero no está permanentemente en la sala, porque fuera de emitir en audio las opiniones técnicas que le sean solicitadas, se entrevista privadamente con las partes.

En la práctica, sin embargo, la función, presencia e intervención del consejero varía de acuerdo al criterio del juez, pues ni la ley ni los AA dictados obligan al magistrado a convocarlo. Para algunos, constituye un apoyo determinante en el buen funcionamiento de la sala a todo nivel, yendo mucho más allá del mero asesoramiento técnico. En estos casos, el consejero está al tanto de todas las causas que está llevando la sala y colabora en tareas como levantamiento del acta, notificaciones telefónicas, programar para días sucesivos, etc.

Con el encargado de actas ocurre algo similar. Además de las funciones que le encomienda la ley y el AA (66-2007) confecciona la agenda junto con el magistrado, suspende audiencias, verifica los abandonos luego de quinto día, pide notificaciones. En suma, se encarga de mucho trabajo administrativo relacionado con las causas que lleva la sala, pero que no tiene que ver con la audiencia propiamente tal. Incluso a algunos se les pide que lleven estadísticas como de audiencias realizadas, motivo de las suspensiones, etc.

Respecto de la distribución de las causas entre los distintos proveedores, se presentan discordancias entre los distintos tribunales. En algunos es por RIT, en otros, la distribución es según materia, teniendo salas especializadas en los distintos tipos de causas. Por lo mismo, la distribución de las demandas ingresadas según proveedor también varía. En aquellos en que la distribución es por RIT, hay proveedores para cada sala (por lo general un proveedor para dos salas o jueces) y tramitan las causas de su número sin importar sobre qué versen. Por el contrario, en aquellos tribunales en que se programan las audiencias según materia hay un funcionario proveedor a cargo de las medidas de protección, de violencia intrafamiliar, contenciosas, etc.

En los tribunales en que se ha implementado el plan piloto que contempla un aumento de funcionarios en algunos tribunales debido a la alta demanda que se produjo luego de la entrada en vigencia de la ley, se ha agregado otra unidad, la de Cumplimiento, que se hace cargo de las causas, una vez que la sentencia ha sido dictada. La función de esta unidad es principalmente realizar las certificaciones y liquidaciones de las deudas por alimentos, tramitar los arrestos y verificar que las visitas se cumplan efectivamente. Los tribunales que cuentan con este plan son el 2° de San Miguel y 3° de Santiago. Ellos evalúan positivamente este aumento de funcionarios pero señalan que pese a que esta nueva unidad está operando a plena capacidad igualmente se ve sobrepasada.

En la práctica se observa una adecuada aplicación del artículo 34 del Manual de Procedimiento para Juzgados de Familia, que establece la existencia de funcionarios polifuncionales, por ejemplo en lo referente a recepción de demandas, de escritos y atención de público, en que según la necesidad dichas funciones son asumidas no solo por los funcionarios destinados al efecto.

Los tribunales aplican para un mejor funcionamiento: el Manual de la Corporación Administrativa del Poder Judicial sobre procedimientos para juzgados de familia de julio de 2006; y los autoacordados que hasta el momento ha emitido la Corte Suprema. Estos son: Auto Acordado n° 104-2005 relativo al funcionamiento de los juzgados de familia, de 30 de septiembre de 2005; n° 66-2007 sobre procedimiento en los tribunales que tramitan con carpeta electrónica, de 11 de mayo de 2007; y 91-2007, también sobre el mismo tema, de 7 de junio de 2007. Del mismo modo, el comité de jueces o el juez presidente del tribunal da lineamientos y criterios de funcionamiento. Solo un tribunal manifestó estar en proceso de elaboración de un reglamento interno dirigido, principalmente, a una mejor y más clara delimitación de las funciones del personal.

Los tribunales de familia cuentan con un sistema tecnológico adecuado como apoyo a la gestión. Este sistema es el núcleo de los procesos y la tramitación de las causas se realiza en forma exclusiva en dicho sistema (SITFA).

Hallazgos relevantes

A partir de la información anterior, se consideran como los hallazgos más relevantes los siguientes:

- a)** No existe subdivisión de horarios según trámite a realizar.
- b)** La jornada de trabajo de los funcionarios no está claramente delimitada.
- c)** Los jueces aun no están todos nombrados.
- d)** La función, presencia e intervención del consejero técnico varía de acuerdo al criterio del juez, pues ni la ley ni los AA dictados obligan al magistrado a convocarlo. Con el encargado de actas ocurre algo similar.
- e)** Respecto de la distribución de las causas entre los distintos proveedores se presentan discordancias entre los distintos tribunales. En algunos es por RIT, en otros por materia.
- f)** Los tribunales no han elaborado reglamentos para regular su funcionamiento. Solo un tribunal manifestó estar en proceso de elaboración de un reglamento interno.

1.3. Sobre el funcionamiento de la publicidad en los Tribunales de Familia

Mediante entrevistas realizadas a los administradores y funcionarios de los Tribunales observados; las respuestas entregadas por los jueces y abogados al respecto; y la observación directa de audiencias, se pudo establecer lo siguiente:

a) Sobre la publicidad del procedimiento en general

La mayoría de los Tribunales opera haciendo aplicación del principio de publicidad restringida (publicidad, salvo solicitud). En este sentido, llama la atención que incluso un tercio de los abogados encuestados tenga la percepción de que en los Tribunales impera una publicidad irrestricta.

Sin embargo, alrededor de un 7% de los jueces entiende que la regla general en materia de familia es la reserva absoluta o secreto, y alrededor del 5% de los abogados encuestados percibe que ese es el modo en que operan los Tribunales. No se trata de un porcentaje importante individualmente considerado pero, si se agrega el porcentaje de jueces que operan entendiendo a la reserva como principio general, salvo solicitud (30% aprox.) y de abogados (21%) que corroboran que esta es la actitud de los Tribunales en la materia; resulta que la cuestión cambia, por cuanto si bien ya no se podría hablar de secretismo generalizado como se hizo presente en algún momento en algún estudio¹⁴, implica la persistencia de una práctica de no publicidad. (VER ANEXO N° 8)

b) Sobre la asistencia de público a las audiencias

En la gran mayoría de las audiencias observadas (aprox. el 95%) no existe presencia de público. En los casos en que existe público, éste corresponde a los convivientes y familiares de las partes. Si se trata de terceros, el juez consulta a las partes al respecto de manera de recabar su autorización para ingresar a la sala.

Respecto a la asistencia de público a las audiencias, se presenta el problema que generalmente en las salas no existen las comodidades necesarias para ello, es más, algunas salas ni siquiera cuentan con asientos para estos efectos. (VER ANEXO N° 9)

¹⁴ Estudio sobre el funcionamiento de los Tribunales de Familia, realizado por la Universidad Diego Portales. Introducción. SEGUNDA PARTE. El colapso de los nuevos Tribunales de Familia. Anexo n° 2.

c) Sobre la información de la tramitación y del estado de las causas

Alrededor del 50% de los usuarios (abogados y partes) señala encontrarse satisfecho con la información recibida en el Tribunal respecto al estado de su causa. No existen mayores problemas para acceder a la agenda de audiencias programadas (son publicadas al exterior de cada sala); no existen mayores problemas para que las partes y sus abogados puedan obtener copias de los registros de audio, de audiencias o de las resoluciones o actas de actuaciones de las cuales queda constancia en el SIFTA.

Por otra parte, a partir de la observación de los Tribunales se pudo constatar que existe gran cantidad de personas que contando con patrocinio de abogado, concurren a Tribunales para solicitar información sobre el estado de su causa, como también que existiendo la posibilidad de obtener información en los dispositivos de autoconsulta, en muchos casos los usuarios prefieren consultar a los funcionarios de la Unidad de Atención de Público o a los encargados de Actas. (VER ANEXO N° 10)

Hallazgos relevantes

A partir de la información anterior, se consideran como los hallazgos más relevantes los siguientes:

- a) No hay claridad sobre el principio de publicidad entre los distintos jueces y abogados, existiendo incluso jueces que consideran que la regla general en materia de procedimiento de familia es la reserva.
- b) En la gran mayoría de las audiencias observadas (aprox. el 95%) no existe presencia de público, a lo cual contribuye la no existencia de espacios para ello según se planteó en el punto 1.1 de este capítulo.
- c) En muchos casos, los usuarios prefieren consultar a los funcionarios de la Unidad de Atención de Público o a los encargados de actas, más que utilizar los dispositivos de autoconsulta.

1.4. Sobre las estadísticas

En general, las estadísticas preparadas por los Tribunales de Familia, y a que se refiere el Manual De Procedimientos de los Juzgados de Familia, no son públicas. Aún cuando las estadísticas de los Tribunales observados son elaboradas a partir de la información contenida en el SITFA, para los efectos de administración interna cada administrador suele manejar otras estadísticas, lo cual impide la sistematización de la información de todos ellos. (Se adjunta en ANEXO N° 11 Informe relativo a Audiencias realizadas/suspendidas y causas de suspensión, elaborado a partir de estadísticas entregadas por los tribunales observados).

Hallazgos relevantes

A partir de la información anterior, se consideran como los hallazgos más relevantes los siguientes: Que las estadísticas no siempre se hacen públicas, y al parecer no se elaboran a través de un sistema homogéneo en todos los juzgados, de manera de poder sistematizar la información de todos ellos. De este modo, no siempre es posible obtener información sobre cuales de las diferentes formas de materializar los procedimientos están siendo más eficaces y eficientes.

1.5. Sobre la duración de los procesos

Considerando que la celeridad procesal fue uno de los objetivos principales de la reforma, y constituye una de las metas de la oralidad, en este estudio se buscó indagar sobre la duración de los procesos para ver cómo está operando el principio de la celeridad.

Lo primero que cabe consignar con respecto al funcionamiento de la celeridad, es que en el estudio exploratorio no fue posible obtener estadísticas fidedignas y sistematizables sobre la duración de los procesos. Es por esta razón que sólo se pudo explorar la percepción de los actores involucrados sobre cómo estaría funcionando la celeridad en el sistema.

Por lo anterior, las fuentes para la elaboración de esta sección fueron las respuestas contenidas en las encuestas realizadas a jueces, abogados y partes. Adicionalmente, también las respuestas dadas en entrevistas o consultas a los funcionarios de los Tribunales de Familia observados. (VER ANEXO Nº 12)

De los datos obtenidos, aparece como relevante el que aprox. el 80% de los jueces y aprox. el 90% de los abogados consideran que existe atraso en la tramitación de las causas. Curiosamente, es el público el que mejor percepción tiene sobre este aspecto ya que un porcentaje mayoritario pero notoriamente menor que en el caso de jueces y abogados (66% aprox.), opina que hay demora en la tramitación de su causa. En comparación con el sistema antiguo, la mayoría (aprox. el 67%) cree que la demora en la tramitación de las causas es relativamente igual. Por otra parte, y en relación al término de espera ideal para la resolución de su causa, la gran mayoría (más del 60%) opina que este sería entre dos y cuatro meses, lo cual corresponde a las expectativas creadas en la población durante la tramitación del proyecto de reforma. (VER ANEXO Nº 13)

Sobre las causas del retardo, las opiniones varían. Los magistrados atribuyen la demora principalmente a la falta de recursos humanos y materiales (casi un 70%); mientras que los abogados mencionan esta causa junto con otras, como la sobrecarga de juicios, mala administración y desconocimiento del sistema por parte de los usuarios. Las partes creen que se debe al exceso de juicios y al desconocimiento de las leyes (aprox. 27 y 21 % respectivamente). (VER ANEXO N° 14)

No obstante lo dicho en el párrafo precedente, cuando a los mismos actores se les pregunta por los principales aportes y fortalezas del nuevo sistema, muchos de ellos destacan la mayor rapidez con que se solucionan los conflictos. (VER ANEXO N° 16)

Hallazgos relevantes

A partir de la información anterior, se consideran como los hallazgos más relevantes los siguientes:

- a) No ha sido posible contar con información estadística sobre la duración de los procesos, lo que de suyo evidencia un grave problema para la evaluación interna y externa de su funcionamiento.
- b) Los abogados y jueces estiman que la tramitación de los procesos sufre de demoras, a pesar de que los mismos perciben una mayor agilidad respecto del sistema anterior.

(Se adjunta en ANEXO N° 16, Comentario relativo a Normas que permitirían una mayor celeridad)

2.- En relación con los procedimientos.

2.1. Ingreso de demandas

Las demandas pueden ser ingresadas desde las 08:00 hasta las 14:00, en el horario de atención general de público. No se exige un formato especial para su presentación pero se solicita que en lo posible se presenten en cd o pendrive para facilitar su ingreso al sistema. Si es demanda escrita, ésta se presenta en el mesón de atención de público y se le pone un cargo. Si es oral, aquí también hay algunas variaciones entre los tribunales. Algunos derivan el demandante a un funcionario, con el que en conjunto elaboran la forma en que la demanda será presentada. En otros, existe un formulario que el demandante oral debe llenar, pero en estos casos el encargado de la Unidad de Causas verifica previamente que la demanda se haya presentado cumpliendo con los requisitos que señala la ley. (VER ANEXO N° 17)

2.2. Notificaciones

En la práctica en los tribunales se adoptan distintos modos de realizarlas y según la necesidad se distribuye la gestión entre el centro de notificaciones, carta certificada transcrita (correo tradicional), funcionario ad-hoc del tribunal, a través de Carabineros de Chile o Investigaciones, e-mail o bien, por estado diario. (VER ANEXO Nº 18)

2.3. Registro de actuaciones. Recepción, digitalización y conservación de documentos

En casi todos los tribunales visitados, sólo hay registro digital y de audio. Se han eliminado los registros de papel, aunque quedan restos de los primeros procesos en que no todos los documentos estaban digitalizados. Desde septiembre del 2006 cada documento es escaneado en el tribunal y las audiencias quedan grabadas en audio, de la cual se levanta solamente un resumen del acta de la audiencia, por lo tanto, todas las actuaciones quedan en el sistema computacional. (VER ANEXO Nº 19)

2.4. Lectura de fallo

La práctica que se observa es que en la audiencia de juicio, las partes quedan citadas a otra audiencia de lectura de sentencia, generalmente al quinto día, a pesar de no ser esto necesario de acuerdo a lo establecido en el Manual de Normas de Procedimiento de Juzgados de familia, en su punto 5.4. En las medidas de protección la regla general es que la sentencia se dicte al término de la audiencia de juicio, salvo que se necesite una mayor evaluación, en cuyo caso se toma un receso, pero se dicta ese mismo día. En materia de VIF, cuando el consejero técnico descubre que no hay hechos constitutivos de violencia, la causa termina en ese momento y se dicta sentencia pero, si existen hechos constitutivos de violencia, el pronunciamiento de la sentencia se agenda para otro día para así fundar el fallo. En las causas contenciosas normalmente se difiere el fallo para quinto día. En general, la lectura misma de la sentencia es realizada a primera hora de la mañana o en la tarde, luego de finalizadas las audiencias del día, por un funcionario perteneciente a la Unidad de Causas, el cual realiza una lectura resumida y entrega copia del fallo a las partes presentes. (VER ANEXO Nº 20)

Hallazgos relevantes

A partir de la información anterior, se consideran como los hallazgos más relevantes los siguientes:

- a)** Existen diferencias en los distintos tribunales en la forma de ingresar las demandas: pueden ser orales cuando la ingresan directamente las partes, o en documento, cuando son ingresados por abogados. En algunos se utilizan formularios, en otros las partes son auxiliadas por un funcionario.
- b)** Existen diferencias en los distintos tribunales en la forma de efectuar las notificaciones, Los Tribunales realizan notificaciones por correo tradicional, carta certificada, por e-mail, Carabineros de Chile, Policía de Investigaciones, Comisaría de la Familia, la BICRIM, LABRIMEN, por exhorto, a través de receptor o personalmente por un funcionario del Tribunal.
- c)** Si bien al comienzo existió la tendencia formar expedientes de papel en algunos tribunales, hoy ya se ha generalizado la práctica de que los registros son electrónicos y en audio.
- d)** La lectura del fallo se hace en una audiencia de lectura de sentencia, a pesar de no ser necesario de acuerdo a lo establecido en el Manual de Normas de Procedimiento de Juzgados de familia, en su punto 5.4.

3.- En relación con la preparación y programación de las audiencias.

La realización de las audiencias constituye la actividad fundamental dentro del procedimiento de familia y consiste esencialmente en una actuación oral, en presencia del juez de familia y eventualmente del consejero técnico, durante la cual las partes, por sí o representadas por abogado habilitado o postulante de la Corporación de Asistencia Judicial, realizan las diligencias, alegaciones, defensas y rendición de pruebas señaladas en la ley; de todo lo cual se toma registro de audio y se levanta acta escrita conteniendo las actuaciones fundamentales de la audiencia.

En el párrafo IV del Título III, artículo 61 y 63 de la ley 19.968, se señalan las actuaciones y trámites a realizar tanto en la audiencia preparatoria como en la audiencia de juicio, las cuales se desarrollan de manera totalmente oral y bajo registro y grabación de audio.

A partir de la información obtenida a través de entrevistas realizadas a los administradores y funcionarios de los Tribunales observados, las respuestas entregadas por los jueces al ser consultados sobre una materia o aspecto en particular, y los datos entregados por los distintos tribunales, se puede establecer:

3.1. Sobre la agenda de audiencias

No existe uniformidad respecto de la manera en que en los distintos Tribunales de Familia se programa la agenda de audiencias, que deberán ser realizadas por cada una de las salas diariamente. (VER ANEXO N°21)

Sin embargo, se pueden establecer algunas tendencias derivadas de la información obtenida.

En cuanto al número de las audiencias programadas por sala diariamente, estas fluctúan entre un mínimo de tres y un máximo de 10 audiencias.

Respecto de la programación de las audiencias atendido su tipo procesal, esto es, si se trata de “audiencia preparatoria” o “audiencia de juicio”, los tribunales varían entre dos sistemas: el de establecer uno o más días semanales para la realización de audiencias de juicio, o el de fijar un número variable (entre 1 y 3) de audiencias de juicio diariamente. Otros criterios, además del relativo al tipo de audiencia, considerados para la programación son los siguientes: la existencia de patrocinio de abogado particular, causa ingresada mediante demanda oral, materia o tipo de causa distinguiendo principalmente si se trata de causas de VIF y causas de divorcio; de manera que en consideración a tales criterios se agenda un determinado número de audiencias diariamente. Respecto a los criterios para la programación de las audiencias, se sigue observando la misma disparidad que en los estudios realizados con anterioridad.

3.2. Sobre la suspensión de las audiencias

Más del 50% de las audiencias programadas en definitiva son suspendidas; porcentaje relativamente igual ya sea que se trate de audiencias preparatorias o de juicio.

Tabla 1
AUDIENCIAS PROGRAMADAS (OBSERVADAS Y SUSPENDIDAS) POR TRIBUNAL.
JUNIO-JULIO 2007

Tribunales	Observadas		Suspendidas		Total	
	Nº	Porcentaje	Nº	Porcentaje	Nº	Porcentaje
A1-A4	67	41,9	95	42,0	162	42,0
A-5	16	10,0	57	25,2	73	18,9
A-6	28	17,5	29	12,8	57	14,8
A-7 (1+2)	49	30,6	45	19,9	94	24,4
Total	160	41,5	226	58,5	386	100,0

(Indica el sentido del porcentaje)

NOTA: Las audiencias programadas incluyen las audiencias observadas más las suspendidas. Las "Observadas" son aquellas audiencias realizadas en el período que sirvieron de "unidades de observación" para este estudio. Las "Suspendidas" son aquellas no realizadas por orden del magistrado en virtud de una razón específica, ya sea antes de la audiencia propiamente dicha o durante ella, por alguna razón determinada por el juez.

Sobre las principales causas de la suspensión de audiencias, siguen siendo las señaladas tradicionalmente, esto es, la falta de notificación de las partes (que representa alrededor del 20% de los casos) y la falta de informes (12% de los casos aprox.). La principal causa de suspensión de audiencias corresponde a la no comparecencia de ambas partes, estando éstas legalmente notificadas¹⁵.

Tabla 2Bis

CAUSAS DE SUSPENSION DE LAS AUDIENCIAS PROGRAMADAS. TRIBUNALES DE FAMILIA
REGION METROPOLITANA.
JUNIO-JULIO 2007

MATERIA	TRIBUNALES									
	A-1 a A4		A-5		A-6		A-7		TOTAL	
	Nº	%	Nº	%	Nº	%	Nº	%	Nº	%
Falta de notificación	26	27,4	15	26,3	6	20,7	5	11,1	52	23,0
Sin abogados	6	6,3	4	7,0	3	10,3	2	4,4	15	6,6
Inconveniencia partes	12	12,6	0	0,0	0	0,0	0	0,0	12	5,3
No comparecencia de las partes	21	22,1	29	50,9	6	20,7	14	31,1	70	31,0
No comparecencia de una de las partes	7	7,4	2	3,5	1	3,4	7	15,6	17	7,5
Acuerdo entre las partes	5	5,3	1	1,8	0	0,0	1	2,2	7	3,1
Faltan pruebas/ informes periciales	6	6,3	4	7,0	8	27,6	8	17,8	26	11,5
Desistimiento	1	1,1	1	1,8	1	3,4	0	0,0	3	1,3
Sin testigos	1	1,1	0	0,0	1	3,4	1	2,2	3	1,3
Otros	4	4,2	0	0,0	2	6,9	4	8,9	10	4,4
Sin información	6	6,3	1	1,8	1	3,4	3	6,7	11	4,9
Total	95	100,0	57	100,0	29	100,0	45	100,0	226	100,0

¹⁵ VER ANEXO Nº 11. Informe relativo a Audiencias realizadas/suspendidas y causas de suspensión, elaborado a partir de estadísticas entregadas por los tribunales observados.

3.3. Sobre el horario de las audiencias y los tiempos muertos

Las audiencias son programadas diariamente entre las 8:00 y 13:30 hrs. (hora de inicio de la última audiencia programada). Sin embargo, es usual que su realización se extienda entre una o dos horas más. Por otra parte, las audiencias de lectura de fallo suelen ser programadas para su celebración en el horario posterior a las 14:00 hrs. De entre las audiencias realizadas, el mayor número de ellas (40 % aprox.), tiene una duración de alrededor de 30 minutos.

Por otra parte, respecto a la hora de inicio fijada de las audiencias y la hora en que efectivamente comienzan (que corresponde al momento en que “se abre audio”), es usual que exista un atraso de aproximadamente 30 minutos (en alrededor del 50 % de las audiencias realizadas). (VER ANEXO N° 22)

De la observación directa y de las encuestas realizadas a los jueces, resulta que al menos 3 horas diarias son efectivamente destinadas para la realización de audiencias. Siguen existiendo los llamados “tiempos muertos” entre audiencias que otros estudios han hecho presente¹⁶. En general, los jueces tratan de ocupar estos tiempos de espera entre audiencias para el despacho de mero trámite y la redacción de fallos, pero según ellos mismos señalan no se trata de un trabajo muy productivo para este último efecto debido a las frecuentes interrupciones.

3.4. Sobre la acumulación de materias

Respecto a la diversidad de materias litigadas en una misma audiencia, en la mayoría de los casos de audiencias observadas (aprox. 85%) se litiga una sola. Considerando que aproximadamente la mitad de las partes entrevistadas tiene más de una causa ante el mismo Tribunal de Familia, se puede afirmar que en general no se conoce de manera conjunta en un mismo proceso los distintos asuntos o materias sometidos a conocimiento del Tribunal. (VER ANEXO N° 23)

Habría una diferencia entre la información sobre la acumulación de asuntos arrojada de la observación de audiencias y la percepción que sobre el asunto manifestaron abogados y jueces. Según ellos la acumulación se daría en un porcentaje mucho más elevado del observado en la realidad. (VER ANEXO N° 24)

¹⁶ Ver Resumen de Estudio sobre el funcionamiento de los Tribunales de Familia, realizado por la Universidad Diego Portales, en ANEXO N° 2.

Respecto a las razones de la no acumulación se alude a problemas derivados de la programación de las audiencias, las cuales no pueden ser programadas excediendo los tiempos reglamentarios de duración (30-60 minutos), tiempo insuficiente para tratar un número mayor de asuntos por audiencia. Por lo anterior, en algunos Tribunales se programan bloques de audiencias continuas respecto de diversos asuntos entre las mismas partes.

También se nos hizo referencia a jueces que, al realizar una audiencia respecto de determinada materia y percatarse que entre las mismas partes existe fijada otra audiencia respecto de otro asunto para una fecha posterior, y contando con la anuencia de las partes involucradas, tratan ambas materias en la primera audiencia fijada. Práctica que según nos fue referido habría provocado la aplicación de medidas disciplinarias a los jueces respectivos, al considerarse que constituye una “anticipación de audiencia” atentatoria del principio de igualdad.

Hallazgos relevantes

A partir de la información anterior, se consideran como los hallazgos más relevantes los siguientes:

- a)** No existe uniformidad respecto de la manera en que en los distintos Tribunales de Familia se programa la agenda de audiencias.
- b)** Más del 50% de las audiencias programadas son suspendidas; porcentaje relativamente igual ya sea que se trate de audiencias preparatorias o de juicio. La principal causa de suspensión de audiencias corresponde a la no comparecencia de ambas partes, la falta de notificación de las partes y la falta de informes.
- c)** Es usual que la realización de las audiencias se extienda entre una o dos horas más. Por otra parte, las audiencias de lectura de fallo suelen ser programadas para su celebración en el horario posterior a las 14:00 hrs.
- d)** Es usual que exista un atraso de aproximadamente 30 minutos.
- e)** Siguen existiendo los llamados “tiempos muertos” entre audiencias que no pueden ser utilizados eficientemente por los jueces.
- f)** En la mayoría de los casos (aprox. 85%) no se acumulan en una misma audiencia causas que versen sobre distintas materias, pero entre las mismas partes.

4.- En relación con el desarrollo de la audiencia y la prueba.

A partir de la información obtenida mediante la observación directa de audiencias y las respuestas entregadas por los jueces se pudo establecer:

4.1. Sobre la aportación de la prueba

En general, la iniciativa probatoria proviene especialmente de las partes. Sin embargo, el juez tiene un rol bastante activo que se manifiesta en ordenar la realización de pericias psicológicas, sociales y biológicas, entre otras, y en sugerir a las partes la incorporación de otro tipo de pruebas según la materia de que se trate. El rol del magistrado es todavía más activo cuando se trata de partes que concurren sin patrocinio de abogado (en aprox. el 30% de los casos observados) por cuanto en ellos el juez debe suplir la falta de conocimiento de las partes y en definitiva, sugerirles la prueba que debe ser ofrecida según la materia de que se trate. (VER ANEXO Nº 25)

Respecto de la iniciativa probatoria del juez, la actividad del consejero técnico aparece como fundamental, por cuanto es éste profesional quien en muchos casos sugiere al Tribunal la realización de pericias u otras medidas. (VER ANEXO Nº 26)

En materia de VIF es usual que el juez ordene al Consejero Técnico que se entreviste privadamente con las partes o incluso, que realice una visita a terreno para verificar la existencia de maltrato. (VER ANEXO Nº 27)

En cuanto a los tipos de prueba ofrecidos, la mayor libertad establecida por el legislador no se ha traducido en la incorporación de medios de prueba distintos de los que tradicionalmente se presentaban en los antiguos juicios de menores. (VER ANEXO Nº 28)

4.2. Sobre el ofrecimiento y rendición de la prueba

Lo normal es que sea durante la audiencia preparatoria y rendida durante la audiencia de juicio.

Existen Tribunales que, en las causas de divorcio de común acuerdo, han optado por realizar la audiencia de conciliación especial, preparatoria y de juicio de manera conjunta.

Existen Tribunales en los que algunos jueces exigen que se les presenten los documentos para probar los hechos en la audiencia preparatoria. Práctica que debe ser revisada en cuanto a que esta exigencia no es legal, sin perjuicio que el Tribunal está facultado para recibirlos si las partes los presentan (Art. 61 N° 9 ley 19968)

Lo normal es que todos los medios de prueba sean recibidos en la audiencia de juicio. La mayoría de los jueces consideran que la prueba debe ser rendida en una sola audiencia, de lo contrario podría existir nulidad si luego la nueva audiencia se lleva a cabo ante otro juez.

Debido a lo anterior, en los casos en los cuales tal audiencia es suspendida decretándose la postergación de su realización, generalmente no se autoriza que se rinda prueba en dicha audiencia. Sin embargo, hay jueces que para evitar que la prueba de las partes se vea perjudicada, acceden a que se rinda en ese momento y el resto de la prueba en la nueva audiencia fijada.

Se comprobó también que la suspensión de las audiencias de juicio produce problemas en relación con la prueba de testigos, por cuanto éstos no pueden abandonar libremente sus labores para concurrir al Tribunal; por lo que si no se accede a que presenten su testimonio anticipadamente, las partes optan por renunciar a esa prueba en perjuicio de sus intereses. (VER ANEXO 29)

4.3. Sobre los medios de prueba en particular

a) Testigos

En relación a la prueba de testigos, específicamente en cuanto a quien realiza el interrogatorio, en el caso que la parte o partes cuenten con patrocinio de abogado, son ellos los que realizan el interrogatorio.

En relación a la estructura del interrogatorio, en alrededor del 70% de las audiencias observadas los abogados al inicio realizan preguntas destinadas a fundamentar la credibilidad de los testigos frente al Tribunal. (VER ANEXO N° 30)

Por otra parte, es bastante inusual que exista contra interrogatorio de los testigos presentados por la contraparte. (VER ANEXO N° 31)

Luego del interrogatorio de los testigos por los abogados, es usual que los magistrados procedan a interrogarlos (aproximadamente en el 77% de las audiencias observadas), formulándoles preguntas relativas a su credibilidad o respecto a la fundamentación de sus dichos. (VER ANEXO N° 32)

En los casos en que las partes comparecen sin patrocinio de abogado, es el juez quien interroga a los testigos. En muchos casos éste ofrece la posibilidad a las partes para interrogar y contra interrogar a los testigos, sin embargo, en ninguna de las audiencias observadas las partes hicieron uso de esa facultad. (VER ANEXO N° 33)

b) Prueba documental

En general, los documentos pueden ser ingresados con anterioridad a la realización de la audiencia o durante el desarrollo de la misma.

En relación al primero de tales procedimientos, en muchos casos hay problemas en la transformación del documento material a digital. En algunas ocasiones ocurre que se debe suspender una audiencia o solicitar a alguno de los funcionarios que ubique el documento original, ya que la calidad del proceso de digitalización no siempre es óptima y los jueces no pueden leerlos correctamente. Durante la audiencia, su incorporación se lleva a cabo mediante la exhibición al juez y a la contraparte y, posteriormente, mediante su lectura. Esta lectura la hará el juez en caso de que las partes no cuenten con abogados. (VER ANEXO N°34)

c) Prueba pericial

Como se señalara con anterioridad, el gran problema que se presenta en relación a la prueba pericial es la gran demora en que éstos son evacuados por los organismos correspondientes, de manera que en muchos casos las audiencias deben ser suspendidas debido a su falta o las partes renuncian a ellos, respecto de aquellos que no han sido decretados por el Tribunal o éste se desiste, para evitar dicha suspensión. (VER ANEXO N° 35)

En relación con la prueba pericial, se comprobó que los informes de peritos son evacuados por las instituciones vía fax, correo tradicional y mail. La regla general es el correo tradicional (alrededor del 80%) de manera que, posteriormente, deben ser escaneados por los funcionarios del Tribunal. En cuanto a los que son ingresados por correo electrónico, éstos son enviados a la dirección del juez, del encargado de actas de la sala correspondiente o bien del consejero técnico, especialmente en las causas de VIF y protección.

En pocas oportunidades concurre el perito el día de la audiencia, de manera que lo usual es que los informes y peritajes sean incorporados mediante su lectura, la que es realizada por el abogado de la parte que lo presenta, por el juez principalmente en los casos en que éstas concurren personalmente o por el consejero técnico, el cual emite a continuación su opinión.

d) Declaración del niño

En relación a ésta actuación procesal que corresponde al derecho del niño a ser oído, lo normal es que el Tribunal fije una audiencia especial de carácter reservado para recibir su declaración. En la mayoría de los casos se encuentra presente el Consejero Técnico. Se comprobó que en dicha oportunidad el niño es interrogado por el Juez y/o por el Consejero Técnico. (VER ANEXO N° 36)

En algunos casos, tratándose de adolescentes, su declaración es recibida en la misma audiencia. (VER ANEXO N° 37)

e) Declaración de las partes

No es usual que las partes soliciten como medio de prueba la declaración de la contraparte; sin embargo, en los casos en que concurren sin patrocinio de abogado, los magistrados en la Audiencia Preliminar los orientan acerca de la prueba a ofrecer y en la Audiencia de Juicio respecto de los hechos controvertidos a ser acreditados.

Asimismo, en los casos de VIF, protecciones e infracciones las partes son normalmente interrogadas directamente por la consejera técnica. (VER ANEXO Nº 38)

4.4. Sobre las convenciones probatorias y la exclusión de la prueba

No es usual la celebración de convenciones probatorias entre las partes. La mayor incidencia de las mismas se produce a propuesta del Tribunal, en los casos de partes que concurren sin patrocinio de abogado. (VER ANEXO Nº 39)

Tampoco es usual que los Tribunales excluyan prueba ofrecida por las partes, excepto en caso de prueba sobreabundante (en tanto existen otras pruebas respecto del hecho de que se trate) o que es considerada innecesaria (en tanto impertinente). (VER ANEXO Nº 40)

(Se adjunta cuadro resumen en ANEXO Nº 41).

4.5. Sobre la valoración de la prueba

La mayor parte de los jueces señalaron (aprox. 70%) que a priori no existía preferencia por ningún medio en especial, que dependía de la calidad en concreto de la prueba ofrecida y de la concordancia al apreciar la globalidad de la prueba ofrecida por cada parte. Otros señalaron (aprox. 30%) que dependía de la materia por cuanto, respecto de cada tipo de juicio, había uno o más medios probatorios que destacaban, así, en las causas de VIF y de protección se suele dar mucho valor a la prueba pericial. En cambio, en las causas sobre relación directa y regular, las pruebas determinantes suelen ser la declaración del menor y de testigos.

Consultados específicamente sobre la valoración de la prueba pericial, el 70% de los jueces señaló que son de gran importancia debido a los conocimientos técnicos que aportan respecto a materias que los jueces no dominan; el 30% restante llama la atención sobre su utilidad desde la perspectiva de que tales informes ilustran al Tribunal sobre hechos o circunstancias más allá de aquellos que son apreciables en la sala de audiencias, directamente. El 100% de los magistrados consultados señaló que no serían concluyentes, sino sólo sugestivos de la decisión a adoptar por el Tribunal. El 40% de los magistrados señala que son apreciados conjuntamente con la opinión del consejero técnico.

El 80% de los magistrados entrevistados expresa que existe una relación positiva entre aportación-valoración de la prueba y oralidad, destacando la posibilidad de contacto directo entre el juez con los hechos a probar y la prueba rendida, en especial, la declaración de testigos, de las partes y peritos. La intermediación posibilitaría la confrontación de modo de llegar a la verdad y en el caso de los peritos, permitiría apreciar directamente si son o no fidedignos, además de su dominio de la materia.

El 20% restante señala que la oralidad contribuía parcialmente a una mejor apreciación de la prueba, ya que muchos informes y documentos son muy extensos por lo que el tiempo necesario para incorporarlos aumenta. Por esa razón, el juez debe leer posteriormente esas pruebas y analizarlas. Agregando que debería leerse sólo lo fundamental para efectos de registro de audio.

Hallazgos relevantes

A partir de la información anterior, se consideran como los hallazgos más relevantes los siguientes:

- a)** La mayor libertad en cuanto a los medios probatorios que pueden ser utilizados, no se ha traducido en la incorporación de medios de prueba distintos de los tradicionales.
- b)** Existen Tribunales en los que algunos jueces exigen que se les presenten los documentos para probar los hechos en la audiencia preparatoria. Práctica que debe ser revisada en cuanto a que esta exigencia no es legal, sin perjuicio que el Tribunal está facultado para recibirlos si las partes los presentan (Art. 61 N° 9 ley 19968)
- c)** La necesidad de que la prueba sea rendida ante el mismo juez, unido al alto porcentaje de suspensión de audiencias lleva a que, muchas veces, se tenga que renunciar a pruebas de testigos y otros medios probatorios para facilitar la resolución del asunto evitando nuevas dilaciones.
- d)** Es inusual que exista contra interrogatorio de los testigos presentados por la contraparte.
- e)** Existen problemas en la transformación de documentos de material a digital, lo que a veces lleva a suspender una audiencia o perder tiempo en la recuperación del documento original.

- f) Hay demora en la evacuación de informes periciales, lo que lleva a suspensión de audiencias o a la renuncia de la prueba pericial.
- g) La regla general es que los informes periciales sean enviados por correo tradicional (alrededor del 80%), debiendo posteriormente ser digitalizados por los funcionarios del Tribunal.
- h) Lo usual es que los informes y peritajes sean incorporados mediante su lectura, ya que generalmente los peritos no concurren a la audiencia.
- i) No es usual la celebración de convenciones probatorias entre las partes. Cuando ocurre es generalmente a propuesta del Tribunal en los casos de partes que concurren sin patrocinio de abogado.

5. En relación con los recursos

A través de entrevistas a los funcionarios encargados de las causas de familia en las Cortes de Santiago y San Miguel, y de la observación de audiencias, se pudo establecer:

No existe interconexión entre los Tribunales de Familia y las Cortes de Apelaciones, no siendo posible que éstas directamente accedan a los antecedentes a través del sistema computacional; de esta manera, con cada recurso interpuesto el Tribunal de Familia respectivo remite al Tribunal Ad Quem una carpeta con los antecedentes escritos necesarios (copia de la demanda, de las actas de audiencias y de los documentos) y un CD con el registro de audio de las audiencias.

Una vez ingresado el recurso con sus antecedentes al Tribunal Ad Quem, se le asigna una carátula con el Tribunal del que proviene, el RIT, el RUC, con indicación de las partes y la materia y continúa su tramitación hasta la vista de la causa.

En la Corte de Apelaciones de Santiago existe una tabla especial de familia. Lo cual significa que los asuntos de familia tienen asignados días especiales para la vista, que corresponden a los días lunes y miércoles. Lo normal es que se programen en promedio tres audiencias diarias, de las cuales son efectivamente realizadas dos de ellas. En la Corte de Apelaciones de San Miguel no existe Tabla especial y dos o tres causas de familia son agregadas diariamente.

Los antecedentes que los relatores consideran para preparar la relación son principalmente los antecedentes escritos. Sólo en el caso en que éstos sean confusos o insuficientes, revisan las pistas de audio contenidas en un CD. Se señala que no se tiene noticia de que en sala durante la vista de la causa se haya procedido a escuchar el audio de las audiencias ante el Tribunal de Familia correspondiente.

La mayor cantidad de recursos ingresados en materia de familia corresponde a causas por derecho de alimentos.

Las causas suspendidas correspondieron al 40 % de las audiencias programadas para los días de observación. (VER ANEXO N° 42)

En la gran mayoría de los casos las causas son falladas en la vista (al rededor del 90 %), y la sentencia recurrida es confirmada (aprox. 80% de los casos). (VER ANEXO 43)

Hallazgos relevantes:

A partir de la información anterior, se consideran como los hallazgos más relevantes los siguientes:

a) No existe interconexión entre los Tribunales de Familia y las Cortes de Apelaciones, lo que lleva a la preparación de expedientes escritos. Lo anterior conduce a que los relatores consideren para preparar la relación, principalmente dichos antecedentes escritos.

b) En la Corte de Apelaciones de Santiago existe una tabla especial de familia. En cambio, en la Corte de Apelaciones de San Miguel no existe tabla especial y dos o tres causas de familia son agregadas diariamente, sin que exista información sobre cual de los dos sistemas es más eficiente.

CONCLUSIONES



Por medio del presente trabajo, se realizó un análisis teórico-práctico del cumplimiento del principio de la oralidad en ocho Tribunales de Familia de la Región Metropolitana, a través de la observación de los Tribunales y de las actuaciones procesales, y de encuestas realizadas a distintos actores del sistema. La oralidad interesa en tanto constituye una nueva opción metodológica del debate judicial en materia de familia, que se orienta a otorgar una respuesta jurisdiccional eficiente y oportuna, facilitada por una interacción directa entre las partes y el Tribunal. La oralidad así asumida, lleva aparejada necesariamente la implementación de otros principios que se integran a ella tales como los de inmediación, celeridad-concentración y publicidad.

A partir de la investigación realizada, y considerando los hallazgos detectados que dan cuenta de las dificultades en la implementación de la reforma, los que han sido presentados al final de sus respectivos acápite, se han podido extraer las siguientes conclusiones sobre el funcionamiento de la oralidad en los Tribunales de Familia:

1.- En cuanto a la oralidad

La oralidad se hace efectiva en su aspecto externo a base de un procedimiento estructurado en audiencias verbales, las que son registradas en audio, sin expedientes físicos, cuestión constatada en la casi totalidad de los tribunales observados. Asimismo, se constató la existencia de registros digitales y de audio, con ausencia casi total de expedientes físicos o carpetas, con excepción naturalmente de las causas de cumplimiento. Por lo tanto, la investigación arrojó como resultado que la mayor parte de las actuaciones procesales quedan registradas en soportes inmateriales, salvo prácticas aisladas que aparece necesario corregir y que más adelante se refieren.

Además, se verificó la existencia, en la totalidad de los tribunales especiales de familia observados, de los medios tecnológicos necesarios para realizar las audiencias orales, como: implementación computacional para el registro de audio, micrófonos y mobiliario adecuado, lo cual permite detectar que en general, existe una infraestructura adecuada para el funcionamiento del principio de la oralidad.

Con la información surgida de la observación de las audiencias, se pudo comprobar que efectivamente las actuaciones se realizan verbalmente en ellas, con la presencia continua del juez, no permitiéndose la presentación de escritos y efectuándose las actuaciones fundamentales del procedimiento, entre otras ratificación de la demanda, contestación, demanda reconventional, traslado de ella, alegaciones, solicitudes y resolución de cautelares, acuerdos, proposición y rendición de prueba de manera íntegramente oral, excepto que se realicen fuera de audiencia, posibilidad altamente restringida.

Sin embargo, se pudo constatar una práctica difundida de elevación de expedientes escritos a la Corte, en caso de impugnación de sentencias por la vía de recursos procesales. Ello, además del trabajo y gasto de recursos que implica que los recursos sean conocidos básicamente a partir de estos antecedentes escritos, pues se pudo constatar que los relatores se basan en ellos para preparar la relación, y que no se utiliza la reproducción del registro de audio de las audiencias para resolver los recursos. Ello agrava la distorsión del principio de inmediación que de suyo implica un sistema de doble instancia en sede meramente revisora, conforme al tradicional reproche dogmático a tal modalidad orgánica y funcional. En efecto, dicha modalidad de conocimiento de los asuntos en 2º instancia implica, necesariamente, una limitación al principio de la oralidad, pues a fin de conocer la causa en 2º instancia es necesario un registro escrito retrocediéndose en cierta medida a la escrituración.

En conclusión, la oralidad como expresión externa y la inmediación a ella asociada estaría funcionando razonablemente en primera instancia pero, no así en sede recursiva ante los Tribunales Superiores, cuestión ajena a los propósitos del legislador.

2.- En cuanto a la inmediación

Con respecto a la inmediación, se pudo constatar que en lo fundamental este principio se cumple, pues las alegaciones de las partes, sus solicitudes y principalmente la rendición de la prueba, se realiza íntegramente en presencia del juez de familia sin mediar delegados. Éste dirige la audiencia, escucha a las partes, da lectura a los documentos, asumiendo un rol activo frente a los testigos y peritos que concurren a declarar. También pide al consejero técnico su opinión y asesoría. El rol activo del Juez se hace tanto mas evidente en aquellos casos en que las partes comparecen personalmente sin patrocinio de abogado, pues en tales casos el Juez actúa como verdadero director del proceso instruyendo a las partes y asumiendo un rol activo en la producción de la prueba que las propias partes acompañan y/o de oficio decreta en subsidio de ellas.

El contacto directo del Juez con los antecedentes probatorios, hace lamentable excepción con motivo de la prueba pericial. En efecto, por regla general, los peritos no asisten a las audiencias, generándose la mala praxis de que los informes son leídos incluso por la parte que los presenta, desvirtuando el sentido del principio e impidiendo un eficaz debate, análisis y contradicción de ese medio de prueba con su propio autor. Las causas de ello se encontrarían en la gran cantidad de audiencias que se suspenden por diversos motivos, lo que inhibe su presencia ante la gran probabilidad que no se lleven a efecto, con la pérdida de tiempo consiguiente, más aún en tanto no existen mecanismos de incentivo o en el otro extremo, sanciones por su falta de asistencia. Lo señalado implica que estamos en

presencia de un problema de gestión en cuanto a la preparación y programación de las audiencias, pues por una parte se detecta que los peritos no concurren a declarar y, por otra parte, está el inconveniente de la alta tasa de audiencias suspendidas, lo que restringe aún más la posibilidad de contar con dichas declaraciones de manera oral, viéndose lesionado necesariamente el principio de inmediación.

Por otra parte, se detectó una práctica negativa que se ha traducido en la exigencia de que toda la prueba debe ser rendida en una sola audiencia, básicamente por el temor de que se anule el juicio si el Juez de la audiencia preparatoria llegare a ser distinto del Juez de la audiencia de Juicio. Al respecto, el proyecto de ley en actual tramitación modifica el principio de inmediación y viene así a uniformar criterios en la materia, en tanto, por una parte permite que las audiencias preparatoria y de juicio sean realizadas ante distintos jueces, como también porque reduce la posibilidad de rendición de prueba en la audiencia preparatoria –que debe ser excepcional- y la reconduce a la audiencia de juicio, que es la oportunidad procesal más idónea.

3.- En cuanto al principio de celeridad-concentración

3.1. La investigación detectó que actualmente la celeridad es baja dada la gran demanda por parte de los justiciables y el altísimo porcentaje de audiencias suspendidas -un promedio de 59%- que agota en forma estéril las agendas judiciales, constituyendo una inflación ficticia del trabajo jurisdiccional. Obviamente conforme a tales prácticas, la obligación de realizar las distintas audiencias en el menor tiempo posible o en un plazo no superior a treinta días no se cumple.

3.2. Por otra parte, según la percepción de la gran mayoría de los jueces, los abogados y las partes reprochan la existencia de demoras injustificadas en la tramitación de las causas. Además, las partes opinan en un 67% que la demora es igual que en el sistema antiguo. Sin embargo, podemos afirmar que en comparación con el sistema antiguo la nueva justicia de familia es percibida como una justicia más ágil, cuestión que habrá de interpretarse como un reconocimiento favorable hacia la implementación de esta nueva metodología de debate.

3.3. Con respecto a las causas de la demora, según la opinión de los abogados y jueces éstas radicarían tanto en falta de recursos de infraestructura y personal, como también en otros problemas de gestión que se pudieron constatar en la investigación. Por lo tanto, no obstante los beneficios que indudablemente traería una mayor dotación de Tribunales, personal e infraestructura, es necesario atender a las claras deficiencias de gestión, pues una parte importante de los problemas que se constatan hoy en día, podrían ser solucionados a base de una mejor y más racional organización interna de los Tribunales, a fin de evitar lesiones a los principios de oralidad, inmediación y celeridad.

3.4. Problemas de funcionamiento

Los principales problemas de funcionamiento detectados serían los siguientes:

3.4.1 Problemas en la organización de los tribunales:

a) Falta de uniformidad en la implementación de la Reforma en los distintos tribunales, tanto en relación a las labores que desempeñan los funcionarios de cada uno de ellos, cómo al desarrollo mismo de los procesos. Por ejemplo, el consejero técnico cumple roles distintos en los diversos tribunales, al igual que el encargado de actas. Además, los tribunales han implementado diferentes sistemas para distribuir causas, ingresar demandas, y efectuar notificaciones. Lo anterior, además de producir confusión en los usuarios del sistema, posibilita en muchos casos la determinación de exigencias que afectan la igualdad.

Junto a lo anterior, se pudo constatar que los tribunales no tienen reglamentos internos sobre su funcionamiento, lo que considerando la falta de claridad en la ley, impide dar certeza a los actores del sistema, tanto funcionarios como usuarios, sobre la forma de realizar ciertas actuaciones, lo que evidentemente afecta su correcto y eficiente desempeño.

Al respecto, si bien muchos aspectos deben ser resueltos por vía legal, pareciera ser que los tribunales toman la actitud pasiva de estar a la espera de las respectivas modificaciones legales, antes de buscar darse una forma de organización eficiente por medio de un buen reglamento interno que clarifique su forma de operar. Por lo demás, es de suma importancia propender a la unificación de criterios respecto de aquellos aspectos en que se aplican diversos sistemas de operar, en la medida de que tal disparidad afecta y perjudica a los usuarios. Lo anterior, mediante la generalización de aquel sistema que haya demostrado ser el más eficiente y operativo.

b) Por otra parte, se observó que las jornadas de trabajo se extienden más allá de los horarios que corresponden, lo que puede producir desgaste y falta de motivación de los funcionarios. Lo anterior, muestra además, que la solución ha pasado por más horas de trabajo, en vez de por una mejor planificación de éste. Al respecto llama la atención la costumbre de celebrar audiencias de lectura de fallo, las que no son necesarias y que se suelen llevar a cabo después de la jornada normal. También cabe señalar que los jueces señalan que los tiempos muertos entre audiencias no pueden ser bien utilizados. Si se considera que el porcentaje de suspensión de audiencias rodea el 50%, sería necesario buscar formas de aprovechar esos tiempos y no sólo lamentarse de esas pérdidas, considerando que además siempre habrá un porcentaje importante de suspensiones que no podrán ser eliminadas.

3.4.2. Malas prácticas que constituyen o conducen a malgasto de recursos, tanto materiales como humanos y que serían las siguientes:

- Falta de folletos informativos sobre el funcionamiento de la reforma, lo que lleva a que los funcionarios deban destinar tiempo a responder preguntas y explicar los procedimientos a los usuarios
- Atención no segmentada de público, lo que no facilita la atención adecuada de partes y abogados en forma diferenciada del resto del público.
- Los sistemas de autoconsulta computacionales son utilizados deficientemente, por lo que los funcionarios deben hacerse cargo de responder las preguntas del público.
- No existen formularios para la presentación de demandas en todos los tribunales, de manera que en muchos de ellos existe uno o más funcionarios a cargo de guiar a las partes en la forma de presentarlas, sistema que implica un gran consumo de tiempo y poca eficiencia.
- Elaboración de expedientes escritos para elevarlos a los Tribunales superiores para la vista de los recursos, sin embargo la existencia de un CD que contiene la información de lo efectuado en el juicio.
- Los informes periciales y algunos documentos se incorporan en papel, debiendo posteriormente ser digitalizados, siendo perfectamente posible su presentación por medios digitales, más aún existiendo una ley al respecto. Esta práctica puede conducir incluso a la suspensión de la audiencia por la imposibilidad de dar lectura al documento digitalizado.
- Programación de audiencias que no van a poder realizarse por falta de cumplimiento de ciertos requisitos.
- Falta de acumulación de causas en una misma audiencia respecto de materias distintas entre las mismas partes.
- Realización de audiencias de lectura de fallo, siendo esto innecesario
- Falta de celebración de convenciones probatorias que evitarían la rendición de pruebas inútiles. Al parecer el juez las propone sólo cuando las partes no cuentan con abogados, pudiendo hacerlo también cuando los tienen.
- No utilización de medios de prueba no tradicionales lo que deja en evidencia desconocimiento y escasa de creatividad de los operadores jurídicos.

3.4.3. Alto porcentaje de audiencias suspendidas que trae como consecuencia, además de la demora de los juicios mismos cuyas audiencias se suspenden, y que se fijan para tiempos muy posteriores, gran pérdida de tiempo. Principalmente, porque los espacios de tiempo en que se debió realizar una audiencia suspendida suelen convertirse en los llamados “tiempos muertos” entre audiencias en la medida en que no se ha logrado idear un sistema que permita su utilización de manera provechosa. Por otra parte, la suspensión de las audiencias no sólo implica una pérdida de tiempo, por cuanto puede conducir a que muchas veces las partes, por no seguir demorando el juicio, renuncien a informes periciales y pruebas de testigos, en perjuicio de sus intereses y en definitiva, de su derecho a la prueba o derecho de defensa. Lo señalado reviste gran gravedad si se analiza esto desde el punto de vista del acceso a la justicia.

Con respecto a las causas de suspensión, la principal causa detectada es la no comparecencia de las partes. Si bien ésta es una situación explicable debido a la naturaleza de los conflictos familiares, es posible implementar sistemas que permitan el seguimiento de las partes o la realización de “recordatorios” de las audiencias. En algunos tribunales en que existe un consejero técnico por sala/juez, son estos los encargados de este seguimiento (generalmente telefónico) y para los casos de violencia intrafamiliar considerados graves se llega incluso a la visita a terreno.

Las otras dos causales principales son la falta de notificación y la falta de informes periciales. Con respecto a las notificaciones, se considera que debiera replicarse la creación del centro de notificación en aquellos tribunales que no cuentan con él, o en su defecto, la destinación exclusiva de un número suficiente de funcionarios para la realización de esta gestión. En lo que se refiere a la falta de informes periciales, y a la falta de comparecencia de los peritos, se está considerando como medida paliativa en el proyecto de ley, el que el informe pericial deba ser presentado con tres días de anticipación, lo que vendría a resguardar el principio de contradicción y de igualdad entre las partes. Sin embargo, podría evaluarse la posibilidad de que los peritos fueran empleados de los tribunales, de manera de evitar demoras e inasistencias a las audiencias. Además, se podría pensar en establecer una sanción a los peritos que no evacuen sus informes a tiempo.

Por otra parte, parece aconsejable la revisión de los criterios que manejan los jueces para la solicitud de oficio de informes periciales. Reconociendo la importancia de la prueba pericial, existen materias en la cuales podría prescindirse de ellos acudiendo el juez a la información que pueda obtener a través de otros medios de pruebas. Lo anterior dice relación también, con la dificultad o la poca utilización de otros medios probatorios distintos de los tradicionales, habida consideración que en el procedimiento de familia rige el principio de libertad de prueba.

Finalmente, cabe considerar que un aspecto fundamental del problema de la suspensión de audiencias es la forma en que éstas se programan, la que permite que se fijen audiencias que no cumplen con las condiciones para su realización, básicamente porque no han sido notificadas o no se han recibido los informes periciales. A este respecto, el proyecto de ley en actual tramitación debería contribuir a mejorar la situación, en la medida que permite al tribunal suspender o reprogramar una audiencia antes de su realización. En efecto, en algunos tribunales estas suspensiones y reprogramaciones no se realizaban, aún conociéndose que la audiencia no se llevaría a cabo, debido a una interpretación legal en el sentido contrario.

3.4.4. En conclusión, el principio de celeridad-concentración, no se estaría cumpliendo, lo que implica que los problemas de retardo no se deben únicamente a exceso de demanda y falta de recursos, sino a una serie de prácticas que no respetan este principio y que contribuyen a demorar aún más la resolución de los conflictos.

4.- Con respecto al principio de publicidad.

4.1. De acuerdo con la información recogida en la investigación, se advierte que no existe claridad entre los actores involucrados sobre cuál es el principio que opera, si la publicidad o la reserva, lo que lleva a prácticas muy diversas. Por ejemplo, los sistemas informativos computacionales operan de maneras distintas en cuanto a su accesibilidad, desde algunos tribunales en que tienen acceso sólo los abogados, hasta otros en los que puede acceder cualquier persona que cuente con el RIT de la causa.

4.2. Respecto a la vigencia del principio de publicidad en relación a la realización de las audiencias, las creencias varían desde jueces que consideran que el principio general es la reserva absoluta, hasta otros que plantean que lo es la publicidad irrestricta. Otro tanto ocurre con las partes y los abogados. Respecto de esta materia, se debe considerar que no obstante el carácter público del procedimiento, el juez debe velar por el respeto a la intimidad de las partes, especialmente la de los niños, niñas y adolescentes. Con ese objetivo podrá prohibir la difusión de datos o imágenes referidos al proceso o a las partes y disponer, mediante resolución fundada, que todas o algunas de las actuaciones del procedimiento se realicen en forma reservada (Principio de publicidad restringida). Asimismo, no se debe olvidar que respecto de los juicios de separación, de matrimonio y de divorcio la regla general es la inversa, pues el legislador dispone expresamente la reserva de este tipo de juicios, a menos que el juez fundadamente y a petición expresa de los cónyuges, resuelva lo contrario (art. 86 de la Ley N° 19947 de Matrimonio Civil).

4.3. Por otra parte, se puede establecer que en un 95% de las audiencias, el público no está presente. A lo anterior, se suma que en la mayoría de las salas no existe espacio ni instalaciones para público, lo que constituye una importante limitación física producto de un problema de gestión.

En consecuencia, se puede concluir que en la práctica la publicidad del procedimiento sigue siendo la excepción y no la regla general. En este sentido, la modificación que vendría a introducir el proyecto de ley en actual tramitación, parece de vital importancia en la medida en que cambia el título del principio, de Protección de la intimidad al de Publicidad, zanjando legislativamente la relativa ambigüedad de la actual normativa en la materia, sin perjuicio de las situaciones de excepción reconocidas legalmente.

5.- En cuanto a las medidas tendientes a mejorar los Tribunales de Familia.

Considerando los hallazgos detectados en este estudio, se puede predecir que el proyecto de ley en trámite, deberían tener un gran impacto en los procedimientos de familia, pues muchas de las modificaciones que contempla se hacen cargo de los problemas detectados, lo que debiera permitir una mejor gestión, además de promover, a través de la mediación previa obligatoria, un mayor número de soluciones colaborativas entre las partes y por ende, propender a una mayor desjudicialización de los conflictos familiares. Sin embargo, existen algunos problemas que no pueden ser resueltos por vías legales y reglamentarias, o no necesariamente tendrían que resolverse de ese modo, ya que obedecen a problemas culturales de los actores del sistema. Algunos de los problemas culturales detectados consistirían en cierta rigidez en la interpretación y aplicación de las leyes, como el no suspender y reprogramar audiencias que no se van a poder realizar; dificultades para adaptarse a los cambios, como el elevar expedientes escritos, celebrar audiencias de lectura de fallo, acompañar informes periciales en papel, etc., y por último, la tendencia a esperar que las soluciones vengan dadas desde afuera, ya sea a través de la dotación de nuevos recursos, o bien por medio de modificaciones legales. En este sentido la solución pasa por el hecho de que los actores logren visualizarlos como problemas, y se sientan que tiene un rol activo en su solución.

6.- Comentario final .

Además de lo anterior, si bien muchas de las reformas en trámite están bien orientadas, pareciera que algunas se han planificado más bien sobre la base de supuestos que a partir de una evaluación rigurosa y objetiva del sistema, como por ejemplo, la comparecencia obligatoria con abogado, la escrituración de la demanda, etc. Al respecto, cabe señalar que a través de la investigación se pudo constatar que es muy difícil acceder a información estadística sobre el funcionamiento de los tribunales, la cual además no está sistematizada. Lo anterior hace muy difícil llegar a poder comparar datos estadísticos sobre duración de los procesos, porcentajes de suspensión de audiencias, etc. con datos sobre las distintas formas de implementar la reforma como por ejemplo, forma de distribución de causas, de notificar, rol del consejero técnico, etc., de manera de poder conocer qué sistemas están siendo más eficientes. Es decir, el hecho de que los tribunales de familia no tengan un sistema único de generación de datos estadísticos y que sea fácilmente accesible al público, no permite al sistema como tal retroalimentarse con la información proveniente de su propia operación, pues los organismos que realizan estudios no pueden acceder fácilmente a dicha información. Ello conduce a que los tribunales estén operando como compartimentos estancos y en forma ciega, sin que sea posible trasladar de un tribunal a otro las modalidades más eficientes de operación. Es decir, se trata, por lo tanto, de un sistema que no tiende a su autocorrección. Por otra parte, sin duda esta falta de información impacta negativamente en la calidad de las soluciones legislativas destinadas a mejorar el sistema.

Por lo anterior, parece importante que se adopten medidas tendientes a que la información estadística sea generada a través de un sistema único, que permita unificar los datos de los diferentes tribunales y que además sea de fácil acceso al público, para permitir estudios que puedan obtener resultados objetivos sobre la eficacia y eficiencia de las diferentes modalidades de implementación de la Reforma. Lo anterior, con el objeto de que sea posible permanentemente, a partir de los resultados obtenidos, ir generando las soluciones adecuadas y las autocorrecciones propias de un sistema eficiente.

PARTICIPANTES EN LA INVESTIGACIÓN

JOSÉ PEDRO SILVA	:	Jefe de Proyecto, ABOGADO, Director Departamento de Derecho Procesal PUC, jpsilva@yavar.cl
PAULINA GONZÁLEZ	:	Coordinador, ABOGADO, Profesor Departamento Derecho Procesal PUC, pgonzalo@puc.cl
GLORIA BAEZA	:	Asesor, ABOGADO, Profesor Departamento Derecho Procesal PUC, gbaeza@puc.cl
ROBERTO JIMÉNEZ	:	Asesor, SOCIÓLOGO externo, Profesor Universitario, Asesor Investigación Organismos Públicos y Privados, jimemauricio@gmail.com
BLANCA LECAROS	:	Asesor, ABOGADO externo, blancalecaros@gmail.com
RAUL ARANEDA	:	Encuestador, ABOGADO externo, rauaran@yahoo.es
GIOVANNI CALDERÓN	:	Encuestador, ABOGADO externo, Profesor Universitario, Asesor legislativo, Ejercicio libre de la profesión, D° de Familia, giovanni_bassi@hotmail.com
NATHALIE WALKER	:	Supervisor de Observadores de Audiencia, Ayudante Investigación Documental. EGRESADA DERECHO, Jefe de Ayudantes Departamento de Derecho Procesal PUC, nathaliewalk@gmail.com
CAROLINA BEATTIE	:	Observador Audiencias, Ayudante Investigación documental (Prensa), EGRESADA DERECHO externo, cbeattiec@gmail.com
JUAN PABLO RODRÍGUEZ	:	Observador de Audiencias, Ayudante Investigación Documental (Normas), ABOGADO externo, Práctica Profesional: Centro de Mediación Corporación de Asistencia Judicial, D° de Familia, jrodrigc@uc.cl
MARIA PAZ SAAVEDRA	:	Observador de Audiencias, EGRESADA DERECHO externo, Ayudante Departamento de Derecho Procesal, Práctica Profesional: Corporación de Asistencia Judicial, D° de Familia, mpsaaved@puc.cl
HANS GRAVER DEL VALLE	:	Observador de Audiencias, Licenciado de Derecho Ayudante Departamento de Derecho Procesal, hwgraver@uc.cl
FABIOLA SCHENCKE	:	Observador de Audiencias, EGRESADA DERECHO, Ayudante Departamento de Derecho Procesal PUC, Práctica Profesional: Corporación de Asistencia Judicial, D° de Familia fschencke@urendabaraona.cl
CLAUDIA VELOSO	:	Observador de Audiencias, EGRESADA DERECHO, Ayudante Departamento de Derecho Procesal PUC, Práctica Profesional: Corporación de Asistencia Judicial, D° de Familia, cnveloso@uc.cl