

Complemento al Informe Oficial: ya es hora de establecer una relación recíproca sólida entre la Equidad Procesal y la Justicia Terapéutica

David B. Wexler*

INTRODUCCIÓN

Con Equidad procesal: elemento principal en la satisfacción de la ciudadanía (2007), los Jueces Kevin Burke y Steve Leben han producido un informe oficial muy impresionante. Es accesible, breve, conciso, fácil de leer e inmensamente práctico.

El documento se basa, y pone a nuestro alcance la investigación efectuada sobre equidad procesal, y demuestra de manera convincente la importancia de que los jueces entiendan e implanten en sus salas conceptos tales como “voz” y “respeto”. Burke y Leben alegan que la equidad procesal es “el” elemento que influye de manera más crucial en la percepción que tiene la ciudadanía del sistema judicial y su satisfacción con éste. Destacan, además, el papel que desempeña la equidad procesal en el aumento en el nivel de cumplimiento con las órdenes de los tribunales e incluso en lograr la reducción del nivel de reincidencia.

Esta última alegación—en cuanto al cumplimiento con las órdenes del tribunal y la reducción en el nivel de reincidencia—es un área en la cual todo lo que se ha escrito sobre equidad procesal incide sustancialmente y se traslapa con el campo de la justicia terapéutica o JT, (conocida internacionalmente como TJ (*Therapeutic Jurisprudence*), por sus siglas en inglés.) Este ensayo propone que la justicia terapéutica es “el” elemento que influye de manera más crucial en la forma en que los tribunales pueden reducir la reincidencia¹, e insta a los jueces y las juezas a que se familiaricen con esta área (un proceso que, al igual que la introducción de la equidad procesal, podría comenzar con instar a los jueces y las juezas a que visiten e investiguen varias fuentes y portales electrónicos.²

* Profesor de Derecho y Director de la Red Internacional sobre Justicia Terapéutica de la Universidad de Puerto Rico; distinguido Investigador y Profesor de Derecho y de Psicología de la Universidad de Arizona. Puede comunicarse con el autor a través de su dirección electrónica: davidBwexler@yahoo.com

¹ David B. Wexler, Robes and Rehabilitation: How Judges Can Help Offenders “Make Good,” 38 Court Review 18 (2001). / COURT REVIEW 38(1): 18-23.

² *Id.* Véase, en general, Instituto Judicial Nacional (Canadá), Judging for the 21st Century: A Problem-solving Approach (2005) (bajo “educación” y “publicaciones” en www.nji.ca); Bruce J. Winick & David B. Wexler (eds.), Judging in a Therapeutic Key: Therapeutic Jurisprudence and the Courts (2003); David B. Wexler (ed.), Rehabilitating Lawyers: Principles of Therapeutic Jurisprudence for Criminal Law Practice (2008). El portal electrónico principal es el de la Red Internacional sobre Justicia Terapéutica (www.therapeuticjurisprudence.org). El

De hecho, existe un texto sobre JT que constituye la contraparte ideal o el complemento perfecto del Informe Oficial sobre equidad procesal. En el resumen ejecutivo de dicho documento, Burke y Leben indican que la Asociación de Jueces de los Estados Unidos tiene cerca de 150 miembros en Canadá y que “[a]unque no formulamos recomendaciones en cuanto a los tribunales canadienses, creemos que la investigación científico-social en la que se basa este informe también les sería aplicable, dadas las similitudes entre los ordenamientos jurídicos de ambos países”. El complemento sobre JT al que hago referencia es Judging for the 21st Century: A Problem-solving Approach (Juzgar en el Siglo XXI: un enfoque dirigido a la resolución de problemas)³, un manual judicial fácilmente accesible, breve (de unas 50 páginas), claro, conciso, fácil de leer, inmensamente práctico y disponible en formato electrónico a través de la Internet⁴, producido en 2005 por el Instituto Nacional Judicial de Canadá por iniciativa del Juez Paul Bentley, del Tribunal Especializado en Tratamiento por Drogas de Toronto.

JUSTICIA TERAPÉUTICA

La visión que tiene la JT de la ley como un potencial agente terapéutico —y del derecho como una profesión sanadora— la impulsa a buscar desarrollos prometedores en las ciencias de la conducta y a pensar de manera creativa en cómo podrían incorporarse esos desarrollos al ordenamiento jurídico sin violar el debido proceso de ley y otros objetivos importantes de la justicia. Con tal propósito, la JT ha utilizado con éxito dichos conocimientos en áreas tales como la planificación de prevención de recaídas, el cumplimiento con las disposiciones relativas al cuidado de la salud y el fortalecimiento de una conducta de respeto a las leyes.⁵

Naturalmente, para propósitos de la JT, la equidad procesal ocupa un lugar prominente entre las ramas más pertinentes de la investigación científico-social, dada la estrecha relación que existe entre la equidad procesal y las consecuencias terapéuticas.

En el área de la reclusión civil, por ejemplo, es probable que la equidad procesal en la vista de reclusión aumente el grado de aceptación de una orden judicial de reclusión y el grado de cooperación con los profesionales a cargo del tratamiento y con la ingestión de los

Instituto Australiano de Administración Judicial ha creado recientemente un excelente centro de distribución de información (*clearinghouse*) de la Justicia Terapéutica Australiana para esa zona del mundo (www.aija.org).

³ Véase esc. 2, *supra*.

⁴ Véase www.nji.ca (bajo “educación” o “publicaciones”).

⁵ Véase esc. 1, *supra*.

medicamentos recomendados.⁶ En el contexto del derecho penal, los factores de equidad procesal también afectan la disposición del delincuente a rehabilitarse, y la injusticia podría causar un “efecto desafiante” y un aumento en la delincuencia.⁷

A. Más allá de la equidad procesal

En el ámbito del derecho penal, por lo tanto, la JT se inspira extensamente en la psicología de la equidad procesal. Sin embargo, también se inspira típicamente en otros principios psicológicos para aumentar al máximo la influencia rehabilitadora de una recomendación. El trabajo de JT para aumentar el nivel de cumplimiento con las condiciones de la probatoria ilustra este punto. Los textos sobre JT se inspiran en los principios de equidad procesal al recomendar que se le brinde al delincuente voz para expresarse sobre cuán apropiadas son las condiciones propuestas, que el juez le explique claramente cuáles son las condiciones para su liberación, que conceptualice la probatoria no como un mandato o *fiat* judicial unilateral, sino como un tipo de contrato de conducta bilateral.⁸

Sin embargo, la recomendación de JT de que ciertos familiares del convicto o la convicta acuerden estar presentes en la vista y conozcan las condiciones para su liberación se deriva de un principio psicológico importante sobre cumplimiento que trasciende el ámbito de la equidad procesal.⁹ Igual ocurre con la recomendación de que el nivel de cumplimiento con la ley aumenta si se le pide al convicto o la convicta que responda a contraargumentos leves relativos a la probabilidad de que cumpla con las condiciones impuestas.¹⁰ También ocurre así con la recomendación —relativa a la planificación necesaria para prevenir una recaída— de que se le pida al convicto o la convicta que piense sobre la cadena de eventos que lo o la llevó a incurrir en la conducta delictiva, para precisar las situaciones que lo o la colocaron en alto riesgo y sugerir cómo se pueden evitar éstas en el futuro.¹¹

El punto, desde luego, es que la equidad procesal nos ayuda enormemente —especialmente en cuanto a la percepción que tiene la ciudadanía del sistema judicial y su satisfacción con éste—, pero necesita combinarse con la JT si los jueces han de darse cuenta del potencial que tienen para

⁶ *E.g.*, Judging in a Therapeutic Key, *supra*, pág. 131, esc. 2.

⁷ Rehabilitating Lawyers, *supra*, pág. 171, esc. [22].

⁸ *Id.*, pág. 31.

⁹ *Id.*

¹⁰ *Id.*

¹¹ *Id.*

hacer que aumente el nivel de cumplimiento y se reduzca el de reincidencia. El manual judicial de JT de Canadá cubre todo esto y aun más.

B. El manual canadiense de JT y otros

De hecho, el manual canadiense incluso le añade sustancia a los temas medulares del Informe Oficial. Por ejemplo, con respecto al comportamiento respetuoso, el manual de JT sugiere que los jueces “se refieran a los acusados como ‘señor’ o ‘señora’ o por su título y nombre (Sr. Smith; Sra. o Srta. Jones), en vez de por su nombre de pila, mediante la palabra ‘acusado’ o ‘acusada’, o por el número del caso”.¹² Además, en una recomendación de clara pertinencia para la preocupación que surge del Informe Oficial en cuanto a los grupos minoritarios y los angloparlantes no nativos, el manual de JT exhorta a los jueces a “pronunciar los nombres correctamente; si tienen dudas, que pidan a los otros participantes que los orienten en cuanto a la manera correcta de pronunciarlos”.¹³

Al discutir la investigación que resulta necesaria, el Informe Oficial apunta que “[a]unque hay mucha investigación disponible a nivel de instancia sobre el tema de la equidad procesal, hay muy pocas investigaciones sobre cómo se aplica este concepto a nivel apelativo. Esta podría ser un área importante para ponderar y realizar investigaciones adicionales”.

Es un hecho que aún hace falta mayor ponderación y más investigación, pero la JT ya ha logrado adelantos sustanciales en el nivel apelativo, incluso una edición especial completa de la Revista Jurídica de la Universidad de Seattle dedicada a ese tema.¹⁴ El manual canadiense sobre JT también le dedica espacio al tema e incluye una sugerencia sobre la importancia de que, en sus opiniones, los tribunales apelativos brinden “al apelante la seguridad de que su versión de los hechos fue escuchada y de que el tribunal tomó en consideración los datos más prominentes”.¹⁵ Incluso otro texto sobre JT incluye la redacción de opiniones de nivel apelativo en los temas recomendados de educación jurídica continua. Basándome en las implicaciones que hace Nathalie Des Rosiers en su importante artículo publicado en 2000 en la revista Court Review,¹⁶ en una ocasión señalé que una de sus propuestas de JT es que la redacción de opiniones asuma el formato de una “carta a la parte perdedora”, y:

¹² Judging for the 21st Century, *supra*, pág. 11, esc. 2.

¹³ *Id.*

¹⁴ 24 Seattle U.L. Rev. 217 (2000).

¹⁵ Judging for the 21st Century, *supra*, pág. 7, esc. 2.

[S]i leemos opiniones del pasado a través de este prisma, probablemente hallaremos ejemplos admirables, abominables, y regulares o promedio. Puede que resulte útil coleccionar, aclarar y utilizar estos ejemplos en programas educativos para los jueces, abogados y estudiantes de derecho.¹⁷

También hay textos sobre JT relativos a la relación existente entre las opiniones de nivel apelativo escritas con sensibilidad y el engañoso y matizado asunto de cómo un abogado o una abogada de la defensa le explica a su cliente una sentencia confirmatoria del tribunal apelativo de forma que le demuestre al cliente que el abogado sí defendió su causa enérgicamente, pero que el tribunal en verdad le brindó al cliente que no prevaleció el derecho a expresarse y a validar sus planteamientos.¹⁸

C. Redacción diestra de determinaciones o exposiciones de motivos o razones al imponer sentencia

Por lo general, tanto la equidad procesal como la JT, dentro del contexto penal, se relacionan con pronunciamientos y exploraciones de nivel de instancia en vez de apelativo. Por lo tanto, no debe sorprendernos que haya trabajos de JT que versen sobre la redacción de determinaciones o exposiciones de motivos o razones al imponer sentencia y el papel que desempeña el abogado al explicarle a su cliente dichas decisiones y razones.¹⁹ Incluso al imponer pena de cárcel, se ha instado a los jueces a que condenen el acto, no a quien lo ha cometido, y a buscar y comentar sobre las fortalezas que pueda tener el acusado y que sirvan de fundamento para conformar y construir un futuro de esperanza.²⁰ El adiestramiento de los jueces en la redacción de determinaciones o exposiciones de motivos o razones puede ser particularmente relevante en jurisdicciones —como las de los circuitos federales²¹— en las que se requiera que los tribunales aborden directamente los argumentos de la defensa sobre la imposición de sentencia. La manera en que se responda a los argumentos rechazados de la defensa podría, en términos de la JT, producir un efecto benéfico o devastador sobre los acusados y su receptividad

¹⁶ Nathalie Des Rosiers, *From Telling to Listening: A Therapeutic Analysis of the Role of Courts in Minority-Majority Conflicts*, 37 Ct. Rev 54 (2000).

¹⁷ *Judging in a Therapeutic Key*, *supra*, pág. 315, esc. 2.

¹⁸ *Rehabilitating Lawyers*, *supra*, pág. 39-40, esc. 2.

¹⁹ *Id.*, págs. 172-73; 178-79.

²⁰ *Id.*, págs. 172-73. Véase también *Robes and Rehabilitation*, *supra*, esc. 1.

²¹ *U.S. v. Thomas*, No. 06-1290 (6th Cir. 8/10/07) (interpretando los criterios de razonabilidad ante una revisión apelativa establecidos en *Rita v. U.S.*, 127 S.Ct. 2456 (2007)).

a los esfuerzos de rehabilitación. Si los tribunales siguen el enfoque tradicional de demostrar por qué el gobierno seguramente debería ganar el caso o por qué los argumentos de la defensa son exagerados —en otras palabras, si redactan sus opiniones como si fuesen cartas de felicitación a la parte ganadora—, los resultados prácticos podrían ser muy negativos; pero si siguen los consejos de Des Rosers de redactar una “carta para la parte perdidosa” (aunque sin dejar de mostrar consideración hacia la víctima), se sentarían las bases para la obtención de mejores resultados a largo plazo.

D. Derecho a expresarse aunque no se afecte el caso del litigante

La equidad procesal, por lo tanto, acoge y armoniza muy bien con la JT. Consideremos un último asunto planteado en el Informe Oficial. Burke y Leben señalan un hecho establecido, aunque curioso: a los litigantes les gusta tener voz y poder expresarse en sus respectivos casos, aunque sea después de la decisión judicial, cuando ya su opinión no puede influir de forma alguna en la decisión. Aun así, en términos de establecer la política que se debe seguir, los autores concurren en que, por razones éticas, “a los litigantes no se les debe conceder arbitrariamente el derecho a expresarse en sala tan sólo para apaciguar su necesidad de expresarse y de participar en el proceso”.

No obstante, la JT ya ha abordado un problema similar en el contexto de la participación de la víctima en el proceso criminal. La participación de la víctima a menudo consiste en preparar una Declaración de Impacto a la Víctima; pero según una sugerencia reciente de la JT, se ha propuesto también una Declaración de Impacto a la Víctima del Sistema Jurídico (DIVSJ), en la que la víctima discute, luego de los hechos, el procedimiento que se ha llevado a cabo desde el momento en que fue victimizada hasta después del juicio: el tratamiento que recibió a manos de la policía, el tratamiento que recibió durante el juicio, etc.

Desde luego, una DIVSJ no puede tener impacto alguno sobre el caso de la víctima; pero su preparación puede satisfacer la necesidad que tiene ésta de ser escuchada y la declaración, si se divulga y distribuye adecuadamente, puede servir para mejorar el sistema en casos futuros. Siempre y cuando la víctima sea plenamente consciente de que la declaración solicitada no puede tener impacto alguno sobre su caso, las implicaciones éticas desaparecen, la necesidad de ser escuchado se satisface y tal vez se pueda mejorar el sistema en casos futuros y mejorar el tratamiento de las futuras víctimas.²²

²² Rehabilitating Lawyers, *supra*, pág. 325, esc. 2.

CONCLUSIÓN

En años recientes, el enfoque de la JT se ha aliado con enfoques relacionados —tales como el derecho preventivo— y con los tribunales especializados en la resolución de problemas, particularmente los especializados en el tratamiento contra la adicción a las drogas. En el caso del derecho preventivo, la JT le brindó a éste una ética de cuidado y un rico enfoque interdisciplinario, mientras que el derecho preventivo le ha brindado a la JT procedimientos prácticos tales como el “examen legal”, mediante el cual los abogados pueden trabajar con los clientes en la aplicación terapéutica del derecho.²³ Los tribunales especializados en el tratamiento contra la adicción a las drogas constituyeron para la JT verdaderos laboratorios con procedimientos prácticos que examinar desde la óptica de la JT, y ésta le ofreció a dichos tribunales una serie de principios o “recetas instrumentales” que podrían mejorar su funcionamiento.²⁴

En el caso de la justicia procesal, la JT ha acudido a los textos sobre equidad procesal para mejorar el funcionamiento terapéutico de la ley. Ahora, la equidad procesal debe acudir a la JT y desarrollar con ésta una relación verdaderamente recíproca.

La necesidad de mantener una relación recíproca sólida es en realidad apremiante. Sólo hay que considerar las escalofriantes estadísticas del recién divulgado Informe Pew²⁵ (que demuestra que uno de cada cien adultos en los Estados Unidos —y las cifras son muchísimo más altas entre las minorías— está encarcelado, lo cual convierte a los Estados Unidos en el país con la mayor proporción de su propia población tras las rejas) para darnos cuenta de que necesitamos desesperadamente echar mano de todas las soluciones sensatas que podamos hallar. Sería de esperar que el sistema de justicia criminal federal muestre algo de liderazgo en este asunto; pero consideremos el lamento del Juez Merritt en su reciente opinión disidente en el caso *U.S. v. Jeross*, del Sexto Circuito:

Este es otro caso de drogas en el que nuestro sistema de justicia criminal ha encarcelado dos vidas más por largos años y ha destrozado dos familias más al imponer sentencias exageradamente excesivas debido a la llamada “Guerra contra las Drogas”. Hay muchas razones por las cuales nuestro sistema punitivo federal ha tomado este giro, y

²³ Dennis Stolle, David B. Wexler, & Bruce J. Winick (eds.), *Practicing Therapeutic Jurisprudence: Law as a Helping Profession* (2000).

²⁴ *Judging in a Therapeutic Key*, *supra*, esc. 2.

²⁵ Centro Pew sobre los Estados, *One in 100: Behind Bars in America* 2008.

no es precisamente la menos importante de éstas el surgimiento, durante los últimos 20 años, de nuestras irracionales guías de sentencia, las cuales los jueces aplican de memoria, mecánicamente, todos los días. Constantemente le estamos añadiendo prisioneros nuevos, como estos acusados, con largas condenas carcelarias, a los más de dos millones de hombres y mujeres que se encuentran tras las rejas en los cientos de prisiones y cárceles del país. Estas guías de sentencia indican que los factores mitigantes tales como los vínculos familiares, las enfermedades mentales, la educación y la probabilidad de rehabilitación sencillamente “no son pertinentes” al proceso de imponer sentencia. Las mentes de los jueces se cierran y las sentencias continúan produciéndose de la misma forma, mediante la aplicación de complicadas fórmulas de conversión como la que acaba de recitar la mayoría en su opinión. La línea de casos Blakely-Booker-Cunningham, resueltos recientemente por el Tribunal Supremo, le ha brindado a los jueces la oportunidad de eliminar del sistema algunos de los peores aspectos de la aplicación obligatoria de las guías, pero los jueces seguimos obcecados y continuamos aplicando tercamente el viejo sistema obligatorio como si no hubiese ocurrido nada significativo. El costo que ello representa para los contribuyentes y el costo en vidas humanas ha sido enorme y no muestra señas de que vaya a cambiar.²⁶

Hasta donde sabemos, puede que los acusados en Jeross hayan recibido toda la equidad procesal que requiere el Informe Oficial; pero llega el momento —que, nos parece, pasó hace rato— en el que el resultado es tan importante como el proceso. El público no percibirá ni deberá percibir el sistema judicial como satisfactorio y justo a menos que se atiendan satisfactoriamente el problema de la crisis carcelaria y el reto de la rehabilitación. Desde luego, esto nos concierne a todos, no sólo a los tribunales; pero para que los tribunales desempeñen su papel de manera óptima, el conocimiento de la equidad procesal debe ir de la mano del conocimiento de la JT, el manual canadiense de JT debe distribuirse junto con el Informe Oficial, y los jueces deben luchar por efectuar cambios en la cultura jurídica en sus salas y entre los abogados que allí postulan.²⁷

²⁶ U.S. v. Jeross, Núm. 06-2257 (6^{to} Cir., 4 de abril 2008) (opinión disidente del Juez Merritt).

²⁷ Para ver cómo los tribunales podrían establecer normas que rijan la forma en que los abogados deben realizar su trabajo, véase: Juez Michael Marcus, *Archaic Sentencing Liturgy Sacrifices Public Safety: What’s Wrong and How We Can Fix It*, 16 Fed. Sent. Rep. 76 (2002) (donde se expone la posición del Juez Marcus en cuanto a la imposición de sentencia y se imparte instrucciones a los abogados sobre cómo argumentar en su sala acerca de los asuntos relacionados con la sentencia).