

Legal |
Opinión | Artículo 1 de 1

Justicia indígena: ¿y por qué no mejor arbitraje?

"...Nadie podrá decir que constituye una justicia paralela el que dos personas plenamente capaces, con la libre disposición de sus bienes, decida designar a un tercero para que resuelva la controversia conforme a su prudencia y equidad. El árbitro arbitrador no necesita ser abogado y, conforme a nuestro actual sistema jurídico, puede incluso fallar contra la ley, si con ello se llega a la decisión más justa..."

Miércoles, 24 de agosto de 2022 a las 9:30



A⁻ A⁺ Imprimir Enviar

Rodrigo Bordachar

Uno de los nudos críticos de la propuesta de nueva Constitución se concentra en el pluralismo jurídico que deriva, primero, en que la jurisdicción se ejerce tanto por los tribunales de justicia y "las autoridades de los pueblos y naciones indígenas reconocidos por la Constitución" (art. 307.2). En segundo lugar, la propuesta plantea que los sistemas jurídicos de los pueblos y naciones indígenas coexisten en un plano de igualdad con el Sistema Nacional de Justicia (art. 309.1). Esto trae aparejados varios efectos que inciden en la certeza jurídica, ya que no se conoce quiénes son las autoridades señaladas, su régimen jurídico y procesal aplicable o si se garantiza en ellos el debido proceso.

Se entiende la necesidad de algunos pueblos indígenas de poder ser juzgados de acuerdo con sus propias costumbres jurídicas y por quienes ellos validan como sus autoridades, pero no era necesario establecer un sistema jurídico paralelo que, aunque señala que coexistiría en un plano de igualdad con el Sistema Nacional de Justicia, no se le plantean las demás exigencias de este.

La necesidad de ser juzgados por sus pares y por normas jurídicas propias podía ser suplida por instituciones ya existentes, como el arbitraje de arbitrador. Nadie podrá decir que constituye una justicia paralela el que dos personas plenamente capaces, con la libre disposición de sus bienes, decida designar a un tercero para que resuelva la controversia conforme a su prudencia y equidad. El árbitro arbitrador no necesita ser abogado y, conforme a nuestro actual sistema jurídico, puede incluso fallar contra la ley, si con ello se llega a la decisión más justa. Con todo, debe respetar las normas de orden público. Las

sentencias de arbitradores, salvo pacto expreso, no son apelables, pero sí se pueden revisar por otros recursos. Esto les garantizaría a quienes optan por esta justicia una menor injerencia de los tribunales ordinarios en las decisiones de los árbitros, pero mantienen un control en aspectos esenciales.

El arbitraje permite a las partes elegir a su árbitro, lo que es coherente con la pretensión de reconocerle a las autoridades de estos pueblos su rol en la administración de justicia. Ello además garantiza que ambas partes tengan un juez independiente e imparcial. Si no están de acuerdo en la persona del árbitro, la legislación actual prevé que lo designa la justicia ordinaria. Así como hoy tenemos en cada una de nuestras cortes registros de árbitros, clasificados según especialidades, podríamos tener un registro especial de árbitros para casos indígenas, que no esté reservado únicamente a abogados.

Tampoco es nuevo el arbitraje en materia indígena, pues la Ley indígena N° 19.253 contempla que la Conadi cumpla funciones como árbitro para controversias que se susciten entre los miembros de alguna asociación indígena, pudiendo incluso imponer sanciones, como amonestaciones, multas a la asociación y ordenar su disolución. Es criticable, en todo caso, que se haya impuesto a un órgano estatal una función de estas características, restringiendo la libertad de las mismas comunidades.

Como se ve, tomando elementos de nuestra actual legislación hubiera sido posible integrar la necesidad de los pueblos indígenas de que su tradición jurídica sea reconocida por medio de su homologación o remisión a las normas aplicables al arbitraje de arbitradores. Con ello garantizamos para todos los habitantes de Chile la unidad de la judicatura, el respeto de las normas de orden público, la igualdad ante la ley y la diversidad de las tradiciones culturales y jurídicas que coexisten en nuestra nación.

** Rodrigo Bordachar Urrutia es profesor de Derecho Procesal de la Universidad Católica.*

EL MERCURIO

Términos y condiciones de la Información © 2002 El Mercurio Online