

Que los chilenos sientan que los tribunales les pertenecen

Un factor importante en el surgimiento de críticas a la propuesta constituyente radica en desconocimiento o mala interpretación de su texto.

Domingo Lovera
Profesor, Facultad de Derecho,
Universidad Diego Portales.

 Frente a los comentarios que se han formulado en relación con la propuesta constituyente sobre los «Sistemas de Justicia», es útil formular comentarios en relación con cuatro aspectos: la coexistencia de estos en un plano de igualdad, las críticas referidas a que no se considera el establecimiento de un Poder Judicial, la eventual influencia de la política en el Consejo de la Justicia, la limitación de años en el ejercicio de algunos ministros, y las perspectivas de género e interculturalidad.

Sistemas de justicia en planos de igualdad

La coexistencia de distintos sistemas de justicia en un plano de igualdad debe ser entendido como el otorgamiento a las comunidades de la posibilidad de juzgar un cierto tipo de causas, según sus costumbres y por sus propias autoridades. Se les reconoce esa posibilidad sin que tengan que pasar por juezas y jueces del sistema nacional. Que sea en «igualdad» no se refiere a que son dos sistemas que se van a replicar uno con otro como un espejo, sino que se trata de que las comunidades no tienen que esperar que alguien recoja esos principios y los traslade al sistema de justicia nacional.

Esta opción no es totalmente novedosa y de alguna manera se está aplicando ya. *Hay que recordar que en nuestro país, desde hace un tiempo, varios juzgados han convalidado acuerdos reparatorios entre personas que pertenecen a una comunidad indígena.* Se ha actuado en el respeto a costumbres y tradiciones. Es una forma de abordar determinados conflictos mediante conversaciones o compensaciones, según pautas de justicia que se asumen de manera diferente a los códigos que habitualmente conocemos. Es decir, intervienen personas que pertenecen al pueblo indígena en una buena experiencia que aplica criterios interculturales, en una buena clave de lectura democrática.

Esto, por cierto, dependerá de la ley que va a regular el pluralismo jurídico en Chile. Eso importa. Recordemos que en Colombia se iba a dictar una ley como esta en 1991, pero nunca se dictó y la Corte Constitucional fue la entidad que asumió la tarea de articular los sistemas. En vista de que en nuestro país somos más legalistas, es esperable que se dicte esa ley para que se regulen los críticos aspectos que se deben abordar en estos ámbitos: en qué territorio se aplica, quién tiene la competencia para juzgar si las involucradas son personas que pertenecen a una comunidad, y qué materias son las que puede juzgar la justicia indígena por sí y qué materias deben ser juzgadas por la justicia nacional.

En la parte superior de ese esquema está la Corte Suprema y eso es un elemento positivo que establece la propuesta de la Convención. Es decir, *la Corte Suprema será una instancia que será la cúspide y bajo ella se situarán los sistemas de justicia.* Además, probablemente, como ha ocurrido también en la experiencia comparada, será una instancia que va a abodar los conflictos referidos a los límites de la justicia indígena, e incluso podrá intervenir en casos que ha tratado la justicia indígena en relación con personas que pertenecen a una comunidad de esa condición y con temas particulares de la justicia indígena. Esto último, porque tiene que tener en cuenta lo que dicen los tratados internacionales ratificados por Chile en referencia a derechos humanos.

No se termina con el «Poder Judicial»

Es cierto que en la propuesta de la Convención no se menciona al «Poder Judicial», pero, a diferencia de lo que ocurre con el Poder Legislativo o con el Poder Ejecutivo, el Poder Judicial no es un poder que esté adosado a una estructura orgánica propiamente tal. Lo que existe hoy son tribunales de justicia: de hecho, el artículo 76 actual define la función jurisdiccional como la atribución de los tribunales de justicia de conocer y juzgar las causas civiles y criminales, y hacer ejecutar lo juzgado. Sin embargo, no dice que hay un Poder Judicial que está compuesto de determinada manera. En los hechos, la Corte Suprema se ubica en la cúspide y con muchas atribuciones designa jueces o aplica remociones, y ordena el modo como operan los tribunales, pero *no hay un poder organizado, como en los casos del legislativo o el ejecutivo.* En la práctica, lo que existe es la función jurisdiccional, que es lo que importa en una república. De hecho, hay quienes

señalan que si se reconociera un Poder Judicial como se reconoce a un Poder Ejecutivo o un Poder Legislativo, se abriría paso a una fuerza corporativista un tanto inmune a las observaciones o críticas del resto de los poderes.

Oportunidad para el Consejo de Justicia

La integración del Consejo de Justicia ha sido objeto de comentarios no suficientemente fundamentados. De hecho, es cierto que siempre hay que tener una preocupación ante la posibilidad de que se politicen instancias como esta, pero en este caso hay resguardos adecuados. En primer lugar, la propuesta que ahora se hace se formuló al comienzo de las audiencias públicas en la Convención, y recoge planteamientos hechos por la Corte Suprema y la Asociación Nacional de Magistrados. En segundo lugar, no hay que olvidar que se trata de una idea que viene desde hace mucho tiempo.

Ante las prevenciones que se hacen de que la política podría tomarse el Consejo e influir en su accionar, se puede responder que este está compuesto mayoritariamente por personas que provienen de sistemas de justicia. Son diez de los diecisiete.

Límite de años

Se han expresado críticas a las limitaciones en el ejercicio de sus cargos de juezas y jueces de la Corte Suprema, pero ese no es un aspecto demasiado relevante. No hay acá factores que vayan a afectar su independencia en lo absoluto.

Por otra parte, no considero válido el argumento, que algunos han manifestado, en cuanto a que el juez va a tender a redactar sus fallos teniendo a la vista la posibilidad de sus próximas ocupaciones laborales. Se trata de un riesgo que se puede dar en el desempeño de cualquier función pública. Y existen herramientas para sancionar de manera severa esas posibles conductas.

Perspectivas de género e interculturalidad

Se señala en la propuesta constituyente que debe regirse la función jurisdiccional «por la perspectiva de género». Existe hoy un concurso de sentencias con perspectiva de género que resuelve la Secretaría de Género de la Corte Suprema, *perspectiva que demanda que muchas veces las regulaciones neutrales, o bien la forma en que los hechos llegan a conocimiento de los tribunales, pueden esconder alguna hipótesis de subordinación de la mujer*, que es necesario poner al frente en esta perspectiva. Se trata de ejercicios que ayudan, por ejemplo, a verificar si ha habido despidos por discriminación o si ha habido una remuneración más baja a una mujer cuando se trataba de una misma función.

Probablemente, se pueda señalar algo similar en torno a la necesidad de que se falle con «perspectiva

intercultural». Hoy los tratados internacionales imponen esa obligación a los tribunales. Apunta esto a que, cuando se analiza una causa judicial, se tenga presente la proveniencia cultural para un mejor acercamiento a esa causa en particular, pues pueden haber ahí costumbres o tradiciones, o confrontamientos que para los miembros de esa comunidad son significativos. Lo que manda el llamado a considerar esa perspectiva es a tener en consideración esos elementos.

La justicia administrativa y la justicia vecinal

Tanto los tribunales administrativos como los juzgados vecinales representan un avance importante en relación con lo que existe.

La justicia administrativa es una gran deuda pendiente en Chile. Se trata de la justicia que se va a encargar de dirimir conflictos entre ciudadanos en la administración del Estado. Es una promesa incumplida de la Constitución de 1925, en la que nunca se promulgó la ley que tenía que administrarla. Por cosas prácticas, terminó asumiendo la acción de protección en el recurso de protección. La mayor parte de estas últimas acciones son recursos que los ciudadanos presentan en contra de la administración del Estado, a consecuencia de resoluciones arbitrarias o de aplicaciones en forma desigual, por ejemplo. La aplicación de estos recursos terminó generando los llamados «tribunales boutique», generándose algunos dedicados a, por mencionar algunos, materias económicas o ambientales. Es decir, la justicia administrativa trata hoy de englobar a aquellos que se dedican a estas funciones en particular, por lo cual pueden considerarse un paso adelante.

En materia de justicia vecinal, se debe señalar que es algo que está por verse. Es una forma de hacer una suerte de actualización de los juzgados de policía local, que hoy están en una posición muy desmejorada. Importa tener juzgados que estén más cerca del día a día de los conflictos que se dan en las comunidades o en los vecindarios.

Un paso adelante

Creo que el pluralismo jurídico, pese a todos los demonios que se le han atribuido, es, fundamentalmente, en esta propuesta, un paso adelante. Hay obligaciones que el Estado de Chile tiene que cumplir en materia de incorporación y reconocimiento de sus pueblos indígenas, y las referencias a perspectiva de género o interculturalidad, así como el deber de los tribunales de expresarse en un lenguaje más claro y amigable, apuntan en una dirección adecuada. Más aún es así, pensando que en Chile, en su población, tienen una muy mala evaluación las instituciones judiciales vigentes. De todo esto, puede surgir en la ciudadanía la sensación de que existen tribunales que le pertenecen. ①