

Justicia privada

Juan Falconi Puig

Mucho antes de la teoría y práctica de las privatizaciones, existía ya la posibilidad de llegar a una administración de justicia privada mediante el proceso arbitral, que permite a las partes en conflicto, en los casos establecidos en la ley, sustraerse a los organismos jurisdiccionales del Estado para someterse a los jueces "particulares o privados" de su preferencia.

Este proceso es una de las formas procesales más fácil y rápida para resolver los conflictos, ya que los árbitros reciben sus facultades directamente de las partes y sólo pueden pronunciarse sobre lo que éstas propongan. Era conocido en Roma y estaba contemplado en las XII Tablas, así como lo estuvo más tarde en las leyes españolas de Partidas y en el Código de Enjuiciamiento Civil de 1855. Sin embargo, ha existido desconfianza en el arbitraje, por suponerse -equivocadamente por cierto- que es un proceso cuyos laudos o sentencias no se respetan o que, finalmente, los árbitros prefieren a quienes los nombran, inclinando en favor de éstos sus decisiones.

De ahí que su principal desarrollo ha sido en materia comercial, especialmente a través de organismos internacionales especializados.

El arbitraje es voluntario, cuando no hay una convención previa; o forzoso, cuando la ley lo impone o cuando hay una cláusula compromisoria anterior. Los árbitros pueden ser a su vez *Iuris* o de derecho, en cuyo caso tienen que sujetarse a la ley, salvo reglas especiales que adopten las partes, pero sometiendo siempre su acción al derecho. Pueden ser también amigables componedores, aquellos que dictan sentencia según su ciencia o conciencia, sometiéndose a las cuestiones de hecho y a la equidad, sin aplicar el derecho.

Necesario es, empero, destacar que hay muchas materias que no pueden ser sometidas a la decisión arbitral. Nuestra Ley Orgánica de la Función Jurisdiccional en el Art. 87 establece que puede someterse al arbitraje sólo las controversias sobre bienes o derechos que, siendo renunciables, pueden transmitirse por actos entre vivos. De esto se infiere que cuestiones o

asuntos relativos al estado civil, a la capacidad de las personas, penales, de tránsito, de familia, de menores, entre otros, no podrían ser resueltos mediante un proceso arbitral.

Ahora pueden también someterse al arbitraje las controversias que se susciten a propósito de la aplicación de la Ley de Modernización y su Reglamento, porque el nuevo reglamento a dicha ley, en el Art. 74 dispone que las bases de la licitación y el contrato (de concesión) establecerán en cada caso una cláusula de arbitraje. En este caso hay arbitraje forzoso pero con la *sui generis* circunstancia que lo impone el propio Estado, no obstante que, a través de una de sus funciones, la Judicial, tiene también entre sus fines el de administrar justicia.

Hoy que se elige un nuevo presidente de la Corte Suprema de Justicia, debe renovarse el empeño por modernizar la actividad judicial, que es indispensable y urgente, para que la Función sirva a la comunidad y recupere su confianza.