

Los retos del pluralismo jurídico

Presentación del dossier

Fernando García S.
Profesor Investigador de Flacso-Ecuador

El proceso de reforma política que viven los países latinoamericanos luego del retorno a la democracia a finales de los setenta, ha involucrado no sólo la reconstrucción de la sociedad civil y la redefinición del Estado sino también la puesta en marcha de un nuevo sistema jurídico que incorpore las necesidades y demandas de los nuevos actores sociales emergentes en la región.

El denominado “derecho positivo formal”, vigente desde el siglo XVIII, vive actualmente una crisis de paradigmas en los términos de Thomas S. Khun (1971), quien plantea que las crisis son una precondition para el surgimiento de nuevas teorías y referentes. Además, este derecho ha demostrado poca eficiencia, una fuerte presencia de incentivos para la corrupción y por lo tanto su legitimidad se encuentra seriamente cuestionada. Por otro lado, la diversidad socio cultural de modos de vida que coexisten en estos países ha cuestionado fuertemente la permanencia del denominado “monismo jurídico”. Las demandas de reconocimiento cultural de los pueblos indígenas, de los pueblos afrodescendientes y de identidades hasta ahora invisibilizadas como el pueblo rom han puesto en duda la vigencia de un sistema jurídico monocultural, aún teniendo en cuenta el escenario del multiculturalismo constitucional que recorrió las reformas constitucionales latinoamericanas a partir de la Constituyente colombiana de 1991 y de la aprobación del Convenio No. 169 por parte de la Organización Internacional de Trabajo en 1989.

Todos estos elementos citados han contribuido a la construcción y formulación de un nuevo marco para el derecho en América Latina, un nuevo paradigma que está identificado con una pluralidad jurídica abierta, flexible, participativa, diversa y democrática. En este contexto, el presente dossier de la revista *Iconos* pretende debatir y analizar los retos que el pluralismo jurídico enfrenta en este nuevo proceso de iniciativas y referentes.

El pluralismo jurídico ha sido un tema de discusión presente en el desarrollo de la antropología jurídica. Desde los estudios de carácter más normativo e institucional dirigidos a mantener el orden social, pasando por aquellos más interesados en los conflictos y sus procesos, hasta continuar con la manera en que el poder y la historia determinan y se inscriben en los conflictos jurídicos. En este último marco nacen las varias nociones del pluralismo jurídico que se han formulado. En este sentido, recuperamos algunos elementos claves que lo caracterizan. El primero es la coexistencia en un mismo espacio socio político de diversos sistemas jurídicos que corresponden a prácticas y concepciones culturales diferentes. El segundo es el ámbito o contexto de su aplicación que puede ser local, regional, nacional y transnacional. Y por último, el grado de imbricación que tienen entre sí estos sistemas, tanto en los espacios sociales como en las disposiciones y representaciones de los actores sociales.

Cuando el derecho “oficial” se reserva la facultad de determinar la legitimidad y el ámbito de aplicación de los “otros” derechos se habla, según Hoekema (2002), de un pluralismo jurídico formal “unitario”. El mismo autor plantea que es necesario avanzar hacia el pluralismo jurídico formal “igualitario”, es decir, el derecho “oficial” reconoce “la validez de normas de los diversos sistemas de derecho, su fuente en una comunidad especial que como tal conforma una parte diferenciada pero constitutiva de la sociedad entera y, por tanto, tiene capacidad para que su derecho sea reconocido como parte integral del orden legal nacional. Entonces reina una simultaneidad igualitaria de todos los sistemas de derecho” (Hoekema 2002:71).

Tal como se plantea en este dossier, al pluralismo jurídico no se lo considera como uso “alternativo” del derecho sino como un proceso de construcción de otras formas jurídicas que identifiquen al derecho con los sectores mayoritarios de la sociedad. Tal como lo plantea Coutinho (1990), “un pluralismo de sujetos colectivos fundado en un nuevo desafío: construir una nueva hegemonía que contemple el equilibrio entre el predominio de la voluntad general sin negar el pluralismo de los intereses particulares”.

El primer artículo del dossier, de María Teresa Sierra (“Mujeres indígenas, justicia y derechos: los retos de una justicia intercultural”) trata de responder a tres preguntas claves: ¿bajo qué condiciones se enfrentan las mujeres indígenas a la justicia comunitaria?, ¿en qué sentido la renovación de la justicia indígena está implicando la redefinición del derecho indígena y nuevas opciones para las mujeres indígenas?, y ¿es posible construir una justicia indígena con equidad de género? Los estudios de caso de México sobre los Juzgados Indígenas en Cuetzalán, Puebla y de la Policía Comunitaria de Guerrero le sirven para saber cómo las demandas de género y de los derechos humanos son asumidas por las mujeres indígenas para redefinir los marcos culturales de la justicia comunitaria.

El texto de Emmanuelle Piccoli (“El pluralismo jurídico y político a partir del caso de las Rondas Campesinas de Cajamarca”) plantea un conjunto de retos que la experiencia de las Rondas Campesinas formula a la aplicación del pluralismo jurídico y político. En el tema jurídico, el reto principal es mostrar cómo -a pesar de que en la jurisprudencia peruana las Rondas cuentan con una ley que garantiza su funcionamiento- en la práctica las autoridades ronderas deben enfrentar serias dificultades por parte de las autoridades de los gobiernos locales y regionales para su ejercicio y reconocimiento. En el campo político el reto fundamental es que estas organizaciones no solamente administran justicia sino que se han convertido en instancias de representación y movilización política fuera de la influencia del Estado.

El artículo conjunto de los colegas Claudia Rojas y Juan Carlos Gamboa (“La Kriss Romaní como sistema jurídico transnacional”) pone a discusión la situación del pueblo rom o gitano residente en América y su relación con la Kriss Romaní o Romaniya, un conjunto de normas tradicionales y de instituciones que regulan la aplicación de su derecho interno y que se aplica única y exclusivamente en el terreno de las relaciones entre los romá. Este pueblo que forma parte de la diversidad cultural de algunos países de América Latina ha sido muy poco estudiado por las ciencias sociales en general y por la antropología en especial. El trabajo hace referencia a la situación del pueblo rom en Colombia y Chile y muestra la manera como la Kriss Romaní es el principal mecanismo de resolución de conflictos internos al interior de los romá, visibilizando la importancia de elementos culturales claves tales como el parentesco, la familia y los ancianos.

Por su parte, el artículo de Alfredo Santillán (“Linchamientos urbanos. Ajusticiamiento popular en tiempos de la seguridad ciudadana”) traslada la discusión a un asunto polémico y poco

estudiado en América Latina, el tema de los linchamientos, considerados como procedimientos paralegales que escapan del ámbito jurídico formal y que cuestionan el uso monopólico de la fuerza por parte del Estado. El autor cuestiona, a través de los linchamientos suscitados durante el año 2007 en la ciudad de Quito, dos nociones claves de la vida urbana: la de seguridad ciudadana como “responsabilidad de todos” y la construcción social del miedo que activa la venganza social, que actúa como causa disparadora del linchamiento.

El dossier se cierra con el artículo de Carlos Vladimir Zambrano (“Afrontamiento intercultural para la coordinación jurisdiccional con pueblos indígenas colombianos”). Este trabajo utiliza la experiencia del autor como coordinador de un proceso de capacitación de jueces del sistema formal y autoridades indígenas administradoras de justicia para plantear un tema fundamental para la antropología jurídica latinoamericana: la coordinación entre el sistema de justicia formal y los “otros” sistemas de justicia no formales existentes en cada país. El autor plantea que la coordinación jurisdiccional, al regular el proceso e integrar competencias en perspectiva intercultural, se tendría que redefinir para ampliar sus alcances y establecer nuevos límites, para lo cual los poderes judicial y legislativo de cada Estado deben impulsar las iniciativas que sean necesarias para tal fin.

Bibliografía

- Couthino, Carlos Nelson, 1990, “Notas sobre el pluralismo”, conferencia presentada en el Encuentro Nacional de la Asociación Brasileña de Enseñanza del Servicio Social.
- Hoekema, André J., 2002, “Hacia un pluralismo jurídico formal de tipo igualitario”, en *El Otro Derecho* No. 26 y 27, ILSA, Bogotá, pp. 63-98.
- Khun, Thomas S., 1971, *La estructura de las revoluciones científicas*, Fondo de Cultura de México, México D.F.