

DIVERSIDAD EN LOS MODOS DE GESTIONAR LA CONFLICTIVIDAD: profundizando el derecho al acceso a la justicia

*DIVERSITY IN WAYS OF MANAGING CONFLICT:
deepening the right to access to justice*

Silvina Ramírez
Doctora en Derecho Constitucional
Miembro de la Red Latinoamericana de Antropología Jurídica (RELAJU)
Miembro de la Asociación de Abogados en Derecho indígena (AADI)
Argentina

Artigo recibido em: 06/05/2017 Aprobado em: 16/09/2017

Resumen

El derecho al acceso a la justicia comprende un conjunto de tópicos que deben ser clarificados para comprender el mejor modo de garantizarlo. Entre éstos, la administración de justicia indígena es central, ya que contribuye con su reconocimiento a la profundización de este derecho. Por otra parte, la coordinación y articulación de todos los dispositivos de administración de justicia existentes se vuelven necesarias para gestar un estado de situación en que todos los ciudadanos obtengan respuestas a sus conflictos.

Palabras-clave: Acceso a la justicia. Justicia indígena. Articulación entre diferentes mecanismos de administración de justicia.



Abstract

The right to access to justice comprises a set of topics that must be clarified in order to understand the best way of guaranteeing it. Among these, the administration of indigenous justice is central, since it contributes with its recognition to the deepening of this right. On the other hand, the coordination and articulation of all the existing mechanisms of justice administration become necessary to create a state of situation in which all citizens obtain answers to their conflicts.

Keywords: Access to justice. Indigenous justice. Articulation between different mechanisms of administration of justice.

1. INTRODUCCIÓN

La gestión de la conflictividad es insoslayable en cualquier tipo de comunidad. Cuando éstas se complejizan, y se organizan jurídica y políticamente (construyendo el Estado), y cuando los conflictos van mutando y creciendo, se vuelve necesario coordinar y articular los diferentes modos de gestionarla, para garantizar una vida armónica en la sociedad y gestar un horizonte de paz comunitaria.

El párrafo precedente resume en pocas líneas las relaciones que se establecen entre la institucionalidad y la ciudadanía, frente a contextos de conflictividad creciente, y la consiguiente necesidad de dar respuestas para disminuir los índices de violencia. Así, la gestión de la conflictividad no se agota en las clásicas respuestas estatales traducidas en la creación del aparato de administración de justicia. Por el contrario, al interior de las comunidades se van gestando formas de convivencia que se convierten también en otros dispositivos de administrar justicia.

De este modo, se encuentran en las diferentes instancias políticas del Estado (a nivel nacional, regional, local) una diversidad de modos de encontrar respuestas a los conflictos, tanto estatales como no estatales, los que generan también algunos solapamientos que deben ser

dirimidos a fin de maximizar la eficiencia y minimizar el despilfarro de recursos.

En este artículo se profundizará sobre el derecho al acceso a la justicia a través del análisis de algunos de estos dispositivos, que se combinan, coexisten, comparten tanto un espacio territorial como destinatarios. En el análisis se privilegiarán los jueces de paz, aquellos jueces de cercanía que son la primera puerta de acceso a la justicia, y su relación con otros modos de resolución que o son más informales, o forman parte de los mecanismos institucionales de otros pueblos, como es el caso de la justicia indígena.

De esta manera, la idea de este artículo es presentar una suerte de “fotografía” de cómo se interrelacionan los diferentes servicios de justicia, explorar sus vínculos, analizar los tipos de articulaciones posibles para garantizar –desde cualquiera de ellos– una gestión de la conflictividad acorde con los principios democráticos.

Para ello, en primer lugar se clarificarán algunos aspectos conceptuales del acceso a la justicia (2), para a continuación presentar algunos de los diferentes dispositivos de gestión de la conflictividad existentes (3); se desarrollará la relación entre la justicia indígena y los jueces de paz, entendidos éstos como justicia de proximidad o cercanía (4), realizando un bosquejo de cómo podría

formularse una política estatal de reconocimiento de la justicia indígena como una vía privilegiada de acceso a la justicia (5 y 6).

Por último, las conclusiones apuntarán al horizonte de convivencia y articulación (7), en el entendido que en sociedades complejas como las actuales es necesario construir -con el conjunto de mecanismos de administración de justicia existente- un andamiaje que no superponga recursos, que respete las distintas formas comunitarias de resolución de conflictos existentes y que maximice las instancias de cooperación entre ellos.

En una sociedad democrática, se impone garantizar la administración de justicia pero a su vez se deben generar instrumentos que acerquen la justicia al ciudadano. Simultáneamente, se requiere el respeto de una institucionalidad ya existente, que difiere de la del Estado, y que está estrechamente vinculado a los principios de autonomía y libre determinación de los pueblos indígenas.

2. LA PROFUNDIZACIÓN CONCEPTUAL DEL ACCESO A LA JUSTICIA

¹ Ver “Manual de Políticas Públicas para el Acceso a la Justicia para América Latina y el Caribe”,

Atribuir un significado sustantivo al concepto “acceso a la justicia”, dotándolo de un contenido con consecuencias tangibles, es tal vez el desafío de las próximas décadas. Una vez que pueda superarse el lugar común que ha adquirido, y principalmente distinguiendo los múltiples problemas que representa, es preciso sustraerlo de su concepción clásica, que se reduce sólo a la posibilidad de alcanzar los tribunales de justicia.

Es posible distinguir, al menos, cinco significados¹ que no agotan el término “acceso a la justicia”, pero que son ilustrativos del punto que queremos plantear. Justicia local, exigibilidad de derechos, resolución alternativa de conflictos, protección administrativa del ciudadano y justicia indígena son todos modos de mejorar el acceso a la justicia, pero cada uno de estos subtemas representan a su vez problemas diferentes y ameritan también un tratamiento distinto.

La justicia local está conformada por diferentes instancias, estatales y no estatales, como por ejemplo los jueces de paz, juntas vecinales, casas de justicia, todas modalidades con características particulares, que forman parte de lo que se conoce como acceso y que no puede ser

PNUD, Ediciones del Instituto, Buenos Aires (en coautoría), Buenos Aires, 2005.

asociada o confundida con otros mecanismos.

La *exigibilidad de derechos* tiene que ver con ciertos mecanismos contemporáneos desarrollados en las últimas décadas, tales como el amparo colectivo, el habeas datas, etc., que permiten incrementar la calidad de protección de los derechos del ciudadano. Esta apertura hacia la exigibilidad de derechos conlleva un mayor protagonismo del sector justicia en la protección de derechos, y claramente también significa un mayor compromiso de las instituciones con el acceso.

La *resolución alternativa de conflictos* se presenta como una de las formas más eficaces y menos costosa de dar respuestas a los ciudadanos. También podríamos inferir que este modo de administrar justicia posee un rasgo predominantemente “pro-acceso a la justicia”, y sin lugar a dudas merece un análisis aparte. Pero tampoco es posible reducir el “acceso a la justicia” a la resolución alternativa de conflictos, por lo cual si le dejamos sólo el rol de componente del acceso también desdibujamos uno y otro concepto. Los mecanismos más habituales que se incluyen son la conciliación, la mediación, el arbitraje. Puede estar incluido dentro del Poder Judicial o ser extrajudicial.

La *protección administrativa al ciudadano* está relacionada con aquellas instancias establecidas en el ámbito del ejecutivo que le permiten al ciudadano canalizar un reclamo. Así, cualquier mecanismo establecido ya sea para garantizar un derecho o medidas pro-activas, tales como los programas de apoyo familiar y de desarrollo comunitario forman parte también de aquello que llamamos “protección administrativa”, que puede incluirse en lo que se denomina “acceso a la justicia” pero que merece también un párrafo aparte. En algunos países, como en Colombia, existen instancias que dependen del ejecutivo, las que utilizan asimismo la conciliación y mediación, y que forman parte del ámbito administrativo del Estado.

Por último, y agotando la lista de aquellos problemas que han sido colocados bajo el paraguas del concepto de acceso a la justicia, es destacable la *justicia indígena*, justicia que cada día adquiere mayor relevancia para la configuración de los Estados contemporáneos. Así, la administración de justicia para los Pueblos indígenas a través de sus propias autoridades, siguiendo sus propios procedimientos y aplicando su propio sistema de castigo constituye sin lugar a dudas un modo privilegiado de acceso a la justicia para los ciudadanos indígenas, pero no puede ser tratado sólo como un

dispositivo de acceso, sino -por el contrario- se ha convertido en uno de los mayores desafíos para un Estado construido alrededor del monopolio del uso de la violencia.

Si a los problemas de significado que apuntamos le sumamos las diferentes miradas desde las cuales suele abordarse “el acceso a la justicia”, la cuestión conceptual se complejiza. Las perspectivas normativas y sociológicas son dos vertientes que entienden el acceso a la justicia de modos diferentes. Desde aquellos que privilegian las concepciones que conciben la falta de herramientas jurídicas como el núcleo del problema –los normativistas- hasta aquellos otros que enfatizan los efectos que produce la exclusión y se concentran en los grupos vulnerables para desarrollar su análisis.

Por último, vale la pena hacer mención del impacto que produce en el desarrollo del acceso a la justicia los sistemas informales de administración de justicia. La complementariedad que debería producirse entre sistemas formales e informales muchas veces no se presenta, y existe mucha desconfianza de que el Estado abandone sus funciones si lo informal se impone, desplazando lo estatal. El vínculo entre los diferentes sistemas aún no ha sido lo suficientemente explorado, y en la práctica muchas veces éstos se superponen,

generando despilfarro de recursos y en definitiva falta de respuestas.

3. DIFERENTES DISPOSITIVOS DE GESTIÓN DE LA CONFLICTIVIDAD

Justicia municipal

La gestión local ocupa cada vez más espacio en los escenarios políticos, y en la reflexión jurídica y sociológica. En sociedades complejas como las nuestras, la necesidad de descentralizar los diferentes mecanismos de administración de lo público, ha jerarquizado las dimensiones más pequeñas, y ha colocado a los municipios en el centro del debate, dotándolos de un protagonismo que no tuvo en el siglo pasado.

Por ello, los municipios están llamados a organizar sistemas de respuestas al ciudadano que tengan como eje una gestión de la conflictividad eficiente, protectora de derechos, sin costos, y con una alta cuota de legitimidad. La justicia municipal, entonces, se vuelve una alternativa interesante para cumplir con estos requisitos. Sin embargo, corre el riesgo de distorsionarse volviéndose una copia del resto de juzgados que conforman la administración de justicia, algo que debe

ser advertido y evitado en cualquier construcción de la justicia municipal.

Vale la pena hacer notar que los municipios son muy diversos entre sí, su tamaño (extensión y población), características del contexto, tipo de conflictividad, configuran una demanda que es muy variable, por lo cual no es posible realizar sólo un tipo de diagnóstico, o pensar en sólo un tipo de justicia de cercanía o de proximidad o un modelo que sea funcional para todos los municipios en general.

La idea de la conformación de una justicia municipal está ligada a la revalorización de la justicia local como una forma más expedita de dar respuestas. Esto también se vincula con la cuestión presupuestaria, y con el control a la que debe ser sometida. Ambos extremos pueden manejarse de mejor manera si las estructuras se construyen en una escala menor, más cercanas a los usuarios a los que sirven, y con un nivel menor de burocracias.

En otras palabras, la justicia vecinal, la justicia rural, la justicia indígena, la justicia de paz comparten rasgos definitorios (cercanía, inmediatez, celeridad, desformalización). Queda abierto el debate acerca de cómo articular modos

diferenciados de administrar la justicia. En el ejercicio del poder local, y como una forma de garantizar un servicio de justicia, puede organizarse una justicia municipal en sintonía con las prioridades del municipio.

Existen proyectos² que apuntan a estos objetivos, pero que no reemplazan la justicia primaria. Muchas veces se vuelve necesario por los requerimientos propios del contexto pensar en una organización que genere una nueva estructura judicial, con nuevos procedimientos y asentadas también en principios específicos, muchos de ellos “prestados” de lo que se conoce como justicia de paz.

Casas de Justicia

En términos generales, las casas de justicia son servicios multipuertas, en donde en un mismo espacio se “ofrece” una diversidad de modos de gestionar los conflictos. Algunos autores distinguen, al menos, tres modelos de casas de justicia: “[...] Al inicio de este estudio presentamos tres modelos posibles de casas de justicia, según el tipo de objetivos que persiguen: la descongestión (eficientista), la reducción de la conflictividad (comunitarista) y el fortalecimiento de las instituciones locales (de consolidación)³.”

² Por ejemplo, el proyecto de Código de justicia municipal, para el Municipio del Partido de General Pueyrredón, provincia de Buenos Aires, República Argentina, junio de 2015.

³ García Villegas, Mauricio y otros. “Casas de justicia: una idea mal administrada”, Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad, De Justicia, Bogotá, Colombia, septiembre de 2015.

Más allá de la organización interna y del modelo al que respondan, un rasgo relevante tiene que ver la relación que se establece entre diferentes instancias estatales y comunitarias con los jueces de paz. Las casas de justicia reúnen en su espacio físico –no siempre, pero puede suceder así- un conjunto de servicios, entre ellos a los jueces de paz. Si bien se ofrecen, entre otros mecanismos, conciliación o mediación (que también puede ser mediación judicial), los jueces de paz también utilizan como herramienta estas formas de resolución. La diferencia más notable es la función jurisdiccional de los jueces de paz, quienes también resuelven “en equidad” a través de una sentencia.

La confusión que puede producirse es evidente. Los usuarios pueden no estar al tanto de estas diferencias –algo que tampoco está muy claro para los estudiosos del tema- y las delimitaciones entre servicios pueden no estar tan claras. No obstante, y para la organización interna, las casas de justicia configuran un nuevo modelo para la justicia de paz, dado que su propia estructura impacta en la de ellos, y sin lugar a dudas reconfigura todo el escenario de la justicia de cercanía. Esto último pudo apreciarse en la provincia de Río Negro, Argentina, donde son evidentes las bondades de la coexistencia de la justicia de paz con las casas de justicia.

La justicia de paz y las casas de justicia generan una sinergia que potencia las respuestas que se brindan a los ciudadanos que acuden en búsqueda de ayuda. Sin embargo, debe advertirse que si no es gestionada adecuadamente, puede provocar confusiones y solapamientos.

En otras palabras, la justicia vecinal o municipal, justicia de paz, casas de justicia, la justicia indígena, comparten algunos aspectos (cercanía, inmediatez, celeridad, desformalización). En este punto, debe quedar abierto el debate acerca de cómo articular modos diferenciados de administrar la justicia.

4. JUSTICIA INDÍGENA Y JUECES DE PAZ COMO JUSTICIA DE CERCANÍA

A pesar de los notables avances normativos en el reconocimiento de la administración de justicia indígena tanto a nivel internacional (Convenio 169 de la OIT, Declaración de Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos indígenas, Declaración Americana sobre Derechos de los pueblos indígenas) como a nivel constitucional, al carecer la mayoría de países de una ley de coordinación de la jurisdicción indígena con los sistemas judiciales nacionales (y la justicia de paz como el eslabón más cercano al ciudadano),

los mecanismos de articulación se vuelven imprecisos, y en la mayoría de los casos la justicia ordinaria –y sus actores- desconoce las decisiones a las que llegan las autoridades indígenas.

Esta constatación, y la imposibilidad de llegar a plasmar una ley de coordinación por diversos factores, hace necesario sensibilizar tanto a los operadores judiciales como a las autoridades indígenas en mecanismos de coordinación que puedan llevar a la práctica y de manera efectiva la coordinación.

Este proceso de sensibilización debe incluir necesariamente algunas etapas que hagan posible un respeto recíproco de los modos de gestionar la conflictividad. A continuación, se destacan algunas cuestiones preliminares.

- Los Derechos Humanos Fundamentales deben servir como límite a cualquier ejercicio jurisdiccional, ya sea indígena como no indígena. No obstante, debe llevarse adelante una interpretación intercultural de estos derechos, para no caer en un nuevo proceso de colonización de los pueblos indígenas al imponerles derechos humanos entendidos “occidentalmente”⁴.
- Los mecanismos de coordinación entre la jurisdicción especial indígena y la justicia ordinaria deben transitar un proceso de sensibilización – capacitación –

investigación, que desarrolle diferentes concepciones frente al derecho y que alcance un genuino proceso de intercambio.

- El fortalecimiento de la institucionalidad indígena, en algunos pueblos indígenas, se vuelve imprescindible. La coordinación exige contar con dos modos de administrar justicia, ambos sólidos y consistentes. No pueden desarrollarse mecanismos de coordinación si no se cuenta con sistemas de justicia indígena que estén lo suficientemente arraigados en la comunidad.
- El desconocimiento o rechazo por parte de las autoridades “ordinarias” (en las que se incluye la justicia de paz) de la jurisdicción indígena. Existen cierto menoscabo de las decisiones de las autoridades indígenas sumado a relaciones ambiguas que se generan entre las autoridades de las diferentes comunidades, y las diferentes autoridades que representan al Estado, así por jueces, fiscales, policías, ejército, y diferentes instancias que no poseen la misma perspectiva a la hora de respetar la jurisdicción especial indígena.
- La construcción de una metodología de coordinación entre justicia de paz y justicia indígena que tenga presente las diferencias entre los diferentes pueblos indígenas y sus rasgos específicos. No es posible desarrollar los mismos procesos de sensibilización y capacitación en pueblos que han mantenido sus instituciones y autoridades, que en aquellos pueblos que están inmersos en un proceso de

⁴ La Corte Constitucional estableció los así llamados mínimos constitucionales, los que deben ser respetados y que resuelven en gran medida las

tensiones que produce al interior del sistema de justicia indígena la existencia de ciertos derechos fundamentales.

recuperación y reconstrucción de su derecho propio.

Resumiendo, los avances normativos aunque destacables son insuficientes para plasmar en nuestras cotidianidades un respeto irrestricto por la administración de justicia indígena. Si bien es relevante la incorporación en la Constitución de reglas claras que expresen la inclusión de los Pueblos indígenas en las políticas del Estado, es preciso –y sin lugar a dudas es una obligación del mismo Estado- construir procesos que tiendan a volver realidad la dimensión normativa.

La justicia de paz debe articularse, en países con fuerte presencia indígena, con la justicia indígena. Esto obliga a una delimitación de sus ámbitos de competencia, precisamente para evitar confusiones (la justicia de paz es parte de la justicia ordinaria, aunque utilice también mecanismos propios de la justicia indígena, como lo es la decisión con equidad). La necesidad de articulación y/o coordinación también obedece a que la justicia indígena no quede subordinada equivocadamente a la justicia de paz.

Para coordinar entonces sistemas de justicia diferentes, es un presupuesto ineludible partir del conocimiento del funcionamiento de esos sistemas. Por ello, en el desarrollo de los mecanismos de coordinación, es necesario diagnosticar los

requerimientos y las necesidades de las comunidades en donde coexisten diversos sistemas de justicia, para armonizar su funcionamiento.

En cuanto a la justicia de paz, una vez que se identifica cuál es su organización interna y su competencia, debe analizarse en terreno cómo se gestiona la conflictividad, qué lugar ocupa la aplicación de derecho propio en las comunidades indígenas, y en su caso cómo interrelacionan.

Esta tarea, simple en apariencia, puede generar complicaciones a la hora de definir el contenido de la coordinación, si debe realizarse a través de una normativa específica, si es preciso llevar adelante un proceso extendido de capacitación a los operadores judiciales, y cómo respetar los diferentes modos de gestionar la conflictividad que compatibilice los diferentes derechos en juego.

Asimismo, pensando un diseño concreto en el terreno, las distancias que existen, por ejemplo, entre la capital del distrito judicial y las ciudades asiento de los jueces municipales o los jueces de paz, con respecto a los resguardos o territorios en donde habitan los pueblos indígenas (según cuál sea el país de que se trate), es un dato de relevancia a tener en cuenta.

Por todo lo cual es importante destacar:

- Para llevar adelante la coordinación entre los jueces de paz y la justicia indígena, deben definirse cuál es la competencia territorial, definir cuáles son las materias en las que intervienen (no se debe olvidar que la justicia de paz tiene competencia tanto en conflictos civiles como en conflictos penales), para así poder analizar los espacios en los que efectivamente se da la interacción.
- En Colombia y Perú, por ejemplo, a la complejidad que representa la jurisdicción especial indígena, se le suma (y a veces superpone) la justicia de paz y la justicia en equidad que provocan algunas confusiones en el terreno.
- A lo anteriormente expresado, en Colombia es preciso contemplar la existencia de justicia “ilegal” –la de los guerrilleros y la de los paramilitares- que en algunos casos coexisten con la justicia indígena y la justicia de paz, y en otros se convierten en la única justicia existente en la zona.

La coordinación entre sistemas de justicia indígena / ordinario sigue representando para los Estados un enorme desafío. A la fecha, en toda América Latina existe una sola ley de coordinación, la así llamada “ley de deslinde jurisdiccional” en Bolivia. Esta ley es notablemente deficitaria y ha sido objeto de innumerables críticas.

En un país con un presidente indígena, la promulgación de una ley tan objetable sólo es una muestra de las complicaciones que existen, en la práctica, para reconocer sistemas de administración de justicia

indígena en el mismo estatus que la justicia ordinaria.

5. POLÍTICAS PÚBLICAS SOBRE ACCESO A LA JUSTICIA

Formular políticas públicas de acceso a la justicia está irremediamente vinculado a una dimensión política, que estructura básicamente el tipo de Estado y que también perfila cómo están pergeñados los sistemas de administración de justicia. Por ello, el acceso a la justicia como tema y problema es eminentemente político. No podemos diseñar políticas de acceso sin analizar las causas de la ausencia de acceso a la justicia, que no se reduce a carencias de leyes o fallas en las burocracias, sino por el contrario estas situaciones también se han vuelto funcionales a la construcción de Estados cuyos dispositivos no se vuelcan a servir a los ciudadanos.

Es importante destacar en este apartado que la protección de los derechos de los ciudadanos, la garantía de un acceso a la justicia efectivo por parte de ellos y la construcción genuina de sistemas de justicia que se ocupen de que así sea, no tienen que ver –al menos no tiene que ver sólo con ello- con cuestiones legislativas, jurídicas o meramente técnicas. Si bien estos aspectos

forman parte del “problema”, constituyen también el entramado político que define el tipo de Estado que se conforma en un determinado tiempo y lugar. De este modo, la dimensión política tiene que ver con cuánta protección cuenta el ciudadano frente a la vulneración de sus derechos, está ligada a los mecanismos que habilita el Estado para facilitarle el resguardo de sus garantías y tiene una fuerte vinculación con lo que el Estado reconoce o deja de reconocer cuando existen, dentro del Estado, otros sistemas de gestión de la conflictividad.

Un Estado que da la espalda, por ejemplo, a los Pueblos indígenas que habitan en él o desconoce su derecho indígena como una legítima herramienta de resolución de los conflictos, que no arbitra los mecanismos pertinentes para brindar protección a los migrantes, que deja olvidadas o carentes de protección a las mujeres, es un Estado que no le atribuye importancia al acceso a la justicia. De ese modo, se construyen Estados que no consideran como una política pública relevante posibilitar el acceso a la justicia, antes bien profundizan el estado de situación –poco satisfactorio- reforzando el statu quo y en definitiva concentrando el poder. Sin embargo, lo que genera tal vez más perplejidad es que discursivamente la mayoría de los Estados reconoce ciertos

derechos inalienables, y todos ellos gozan normativamente de protección. Pero ciertamente estos derechos se convierten en declaraciones falaces, cuando no pueden hacerse efectivos ante los tribunales. Esta tensión entre tener discursivamente y no tener prácticamente también forma parte de una dimensión política que por lo general es ignorada.

La dimensión política es relevante en la medida en que se convierte en el esqueleto en donde los sistemas de administración de justicia se asientan. Existe una relación directa entre el perfil que asumen los sistemas de administración de justicia y el perfil de Estado en donde se desarrollan. No es casual que los sistemas políticos más sólidos y democráticos dispongan de un sistema judicial más creíble y consistente.

Dentro de los modelos de Estado -y su relación con el acceso a la justicia- los procesos de descentralización que se llevan adelante, y que también presentan como uno de sus objetivos brindar un servicio de justicia de mayor calidad. Estos procesos tienen un enorme potencial si son complementados con los dispositivos ya existentes en las comunidades. Sin embargo, si no se monitorean adecuadamente pueden replicar los vicios ya existentes en los servicios centralizados.

Por todo lo expresado, se debe tener presente, en primer lugar, la dificultad que significa la formulación de políticas públicas generales -con ciertos toques de universalidad- que no contemple las particularidades del contexto, y las específicas demandas del usuario que no necesariamente son coincidentes; antes bien se caracterizan por su diversidad y están teñidas también de determinadas pautas culturales. Por ello, la formulación de políticas públicas siempre debe responder a las necesidades de aquellos que demandan protección de sus derechos.

En segundo lugar, no debe olvidarse lo imprescindible que es contar con información de primera mano de los dispositivos ya existentes en el lugar sobre el cual se va a desarrollar una política determinada sobre el acceso a la justicia. Caso contrario, los riesgos de duplicar herramientas, sobreponer esfuerzos, generar confusiones en el usuario, se incrementan considerablemente.

En tercer lugar, no debe subestimarse la multiplicidad de formas de resolver conflictos y dar respuestas ya instaladas en la comunidad y que no tienen que ver con los sistemas estatales. Cuando desde el Estado se pretende mejorar el acceso a la justicia de los ciudadanos, se tiende a institucionalizar -con la consiguiente burocratización- todas las

acciones, volviéndolas rígidas y carentes de matices. Esto no mejora el estado de situación sino, por el contrario, desincentiva al ciudadano, volviéndolo reticente frente a cualquier oferta estatal.

Por último, la articulación de diferentes organismos sociales (ongs, organizaciones campesinas e indígenas, organizaciones de la sociedad civil en general, sindicatos, etc.), que puedan generar concientización y un saber práctico en los miembros de las comunidades; en otras palabras, que lleven adelante una suerte de educación popular que permita resolver los problemas más urgentes, al capacitar a los propios ciudadanos en algunos rudimentos jurídicos necesarios para obtener la resolución de los conflictos.

En cuanto a la etapa subsiguiente a la formulación de políticas tendientes a mejorar el acceso, esto es la implementación, el monitoreo y la evaluación de las acciones que se lleven adelante, uno de los errores más comunes es pensar que esta segunda etapa es secundaria y que no precisa de mayores esfuerzos cuando la realidad ha demostrado exactamente lo contrario: que si no se le presta la debida atención cualquier política pública, por más afinada y consistente que sea, corre el riesgo de naufragar.

Ahora bien, prestar atención a la implementación es una tarea que requiere

de planificación, que debe contemplar resultados fácilmente evaluables, que precisa de un cronograma en donde conste el cumplimiento de metas y objetivos intermedios, y que pueda prever los obstáculos para poder llegar a cumplir las finalidades previstas satisfactoriamente.

Por ello, formular, implementar, monitorear y evaluar las políticas públicas es una sola tarea y como tal debe ser entendida. En la medida en que se comprenda que cada etapa debe contemplar la siguiente y de ninguna manera puede limitarse a sí misma, se avanzará en el camino y se obtendrán mejores resultados.

En definitiva, la formulación de políticas públicas de acceso a la justicia debería ser tan relevante como la formulación de políticas públicas sobre economía, salud, educación, etc. El Estado debe garantizar este derecho medular, proveyendo los medios necesarios para que el acceso a la justicia no sea sólo una aspiración para buena parte de la población.

6. POLÍTICAS ESTATALES DE RECONOCIMIENTO DE LA JUSTICIA INDÍGENA

En América Latina, y a pesar de la normativa internacional vigente y de un

reconocimiento constitucional de la preexistente de los pueblos indígenas y de la vigencia de sus derechos ya extendido en todo el continente, lo cierto es que el Estado ha mantenido políticas ambiguas y ambivalentes –al menos- con respecto al tema indígena. Discursiva y normativamente los reconoce, pero en la práctica sigue sosteniendo un modelo de “Estado asistencialista” frente a todos los grupos vulnerables y desaventajados (entre los que se incluyen a los indígenas), y finalmente ha sedimentado y consolidado un paradigma integracionista, que no recepta la diferencia.

Esto tiene que ver con las dificultades del propio Estado de auto-imprimirse un perfil distinto, que lo lleve a interactuar con un sujeto político colectivo, los pueblos indígenas, en un marco en que las reglas del juego deberían ser formuladas sobre la base del respeto a la diferencia.

Todo lo cual se verifica en la problemática actual que presentan los pueblos indígenas en Argentina, a sus demandas insatisfechas, y a las dificultades que encuentran para que el Estado de respuestas a sus reclamos. Los conflictos de tierras están cada vez más extendidos, la situación de extrema pobreza ha llevado a

algunos de los pueblos a la inanición⁵ y finalmente la participación real de sus autoridades en las instancias estatales es por demás cuestionable⁶.

Partiendo de uno de los orígenes de las tensiones existentes entre las distintas cosmovisiones, las diferentes interpretaciones del principio de igualdad han dominado los debates en el campo “ius-filosófico” de los últimos siglos. Sin embargo, teóricamente, no se termina de digerir que existan visiones del mundo que no responden a un solo paradigma, y que no colocan “lo individual” en el centro de su cosmovisión. Este pecado capital ha desatado una verdadera “caza de brujas” contra cualquier reclamo colectivo, sólo atemperada por algunas posturas liberales⁷ que han intentado –e intentan- generar puentes entre las diferentes miradas alrededor de la cláusula igualitaria.

Lo cierto es que a pesar de estos intentos, existen voces que reclaman un tratamiento igualitario y no discriminatorio que involucre no sólo la libre elección de otros planes de vida sino un desarrollo de otros derechos que posibiliten su consecución. El tratamiento igualitario, que

a la vez respete la diversidad, debe entonces entenderse como aquel que requiere de tres cuestiones básicas. Por una parte la no obstaculización del despliegue del plan de vida elegido, y en ese sentido la garantía de no discriminación. Por otra parte, la realización de acciones positivas que aseguren el desarrollo y la protección de algunos derechos imprescindibles para llevar adelante el plan de vida elegido. En tercer lugar, una particular preocupación por situar históricamente a personas y colectivos.

El reconocimiento de la administración de justicia indígena recorre estos andariveles, que tiene como telón de fondo, finalmente, el debate alrededor del principio de igualdad. La resistencia que existe actualmente –y a pesar de que es una discusión instalada en el continente hace más de dos décadas- para admitir que las propias comunidades indígenas pueden gestionar su propia conflictividad, hace que la coordinación con otros dispositivos de justicia existentes sea muy difícil de alcanzar.

Dicha resistencia es contraproducente en varios sentidos:

presidente indígena), o Colombia (país que cuenta con cupo obligatorio en el Parlamento para indígenas) esta situación es diferente.

⁷ Kymlicka, Will, *Ciudadanía Multicultural. Una teoría liberal de los derechos de las minorías*, C. Castells Auleda (trad.), Paidós, Barcelona, 1996.

⁵ En Argentina, en el norte, no es extraño que niños wichís mueran por desnutrición.

⁶ Esto debe ser matizado, y depende del país en que se trate. Pero por lo general, la estrategia de los Estados es cooptar referentes indígenas, generando mucha fragmentación al interior del movimiento indígena. Sin embargo, en países como Bolivia (un

desconoce la institucionalidad indígena, socava el respeto a sus autoridades, subordina la justicia indígena a la justicia ordinaria, y, finalmente, debilita la posibilidad cierta del acceso a la justicia. Por ello es tan relevante desarrollar políticas de reconocimiento de la justicia indígena, que vayan más allá de lo contemplado normativamente, asegurando en las prácticas de los operadores de justicia su respeto hacia otras formas de resolver los conflictos.

Una política estatal de reconocimiento de la justicia indígena debe tomar para sí todos estos desafíos: respetarla cuando decide gestionar su conflictividad, brindarle ayuda frente a determinado conflicto cuando así lo solicitan las autoridades indígenas, construir puentes de articulación entre sistemas de justicia diversos. Queda aún mucho camino por recorrer para que el Estado se construya como uno intercultural y plurinacional, y en donde la administración de justicia indígena sea un modo más de profundizar el acceso a la justicia de todos los ciudadanos.

7. CONCLUSIONES: horizonte de la convivencia y articulación

Garantizar y maximizar el ejercicio del derecho al acceso a la justicia es central para un Estado de derecho y requiere de una política pública decidida que apunte a generar las condiciones para hacerlo efectivo. No es posible que todos los ciudadanos puedan obtener una respuesta cierta a sus conflictos si no cuentan con un conjunto de dispositivos, que se adapten a sus necesidades, y que se encuentren a su alcance.

Pero no se trata sólo de que los dispositivos de administración de justicia tengan una ubicación más cercana –lo que es muy relevante- o de brindar un servicio más amable, menos burocrático y sin costos, ágil y expedito –aspectos también centrales- sino que el panorama se complejiza aún más cuando las demandas también se plantean alrededor de contar con una justicia que respete la cosmovisión, y que responda a los propios parámetros culturales.

La coexistencia armónica de dispositivos diferentes y de justicias diversas es la respuesta con mayores posibilidades para alcanzar los objetivos. Por ello, la articulación se vuelve una de las tareas a privilegiar, lo que significa –entre otras cosas- respetar que las autoridades indígenas administren justicia, evitar que se den solapamientos entre diferentes servicios de justicia que dependen del propio Estado,

racionalizar los recursos y generar una trama que, a modo de red, asegure que cualquier conflicto puede encontrar un cauce para su solución.

El horizonte de convivencia, entonces, es posible. Sin embargo, los Estados avanzan espasmódicamente para concretar este escenario. Las políticas de reconocimiento de la justicia indígena a veces se vuelven políticas de desconocimiento, la planificación de los servicios de justicia (incluidos jueces de paz, casas de justicia, tribunales administrativos) muchas veces no cubren la demanda por justicia, sino más bien se inclinan por aumentar la oferta sin prever una adaptación racional a las necesidades de los ciudadanos (afectando sensiblemente su desempeño), y la ausencia de control o monitoreo no contribuye a garantizar el derecho al acceso a la justicia, esencial para la vida cotidiana.

Claro está que cada contexto configura “estados de situación” diferentes. Cada uno de los Estados debe manejar sus propias realidades (en países federales como Argentina, Brasil o México, cada uno de los Estados provinciales configura asimismo una realidad distinta) y debe dar respuestas de acuerdo a las demandas particulares y específicas de sus ciudadanos. No es posible elaborar recetas

que den cuenta de escenarios tan variados como los que presenta América Latina.

Sin embargo, sí es posible advertir que cualquiera sea el país, sus características poblacionales, la situación particular de su administración de justicia, etc., las demandas por acceso a la justicia encuentran denominadores comunes. Se encuentran en todos ellos las mismas dificultades y los mismos desafíos.

Este trabajo sólo reúne un conjunto de reflexiones que intentan demostrar hasta qué punto es posible satisfacer necesidades, elaborar propuestas y políticas, y garantizar derechos (entre ellos, el derecho al acceso a la justicia). De la claridad conceptual, teórica y práctica depende la obtención de justicia para una buena parte de los ciudadanos, y con ésta, el afianzamiento y profundización de nuestras democracias.

Referencias

ANAYA CAPONE, Rosana. “Justicia de Paz y justicia comunitaria” en Justicia, No. 24 - pp. 25-35 - Diciembre 2013 - Universidad Simón Bolívar - Barranquilla, Colombia - ISSN: 0124-7441. Disponible en:

<<http://portal.unisimonbolivar.edu.co:82/rdigital/justicia/index.php/justicia>>.

BINDER, Alberto, “De las Repúblicas áreas al Estado de Derecho”, Edit. Ad Hoc, Buenos Aires, 2000

BRANDT, Hans – Jürgen. En nombre de la paz comunal. Un análisis de la justicia de paz en el Perú. Fundación Friedrich Naumann, Lima, diciembre de 1990.

CIPPEC. ANDHES. “Casas de justicia. Una respuesta efectiva para el acceso a la justicia”. Buenos Aires.

CORPORACIÓN EXCELENCIA EN LA JUSTICIA, “Descifrando la Justicia de Paz en Bogotá, Bogotá, 2006.

CUNARC, “Estatuto Rondas Campesinas, Urbanas e Indígenas del Perú”, Trujillo, 2013.

SANTOS, Boaventura de Sousa. Reinventar la democracia, reinventar el Estado. CLACSO, Buenos Aires, 2005.

DÍAZ POLANCO, Héctor (comp.). Etnia y Nación en América Latina. Claves de América Latina, México, 1995.

GARCÍA VILLEGAS Mauricio y otros, “Casas de Justicia. Una buena idea mal administrada”, De Justicia, Bogotá, 2015.

GARCÍA VILLEGAS, M; Espinosa R., J., “El derecho al Estado. Los efectos legales del apartheid institucional, De Justicia, Bogotá, 2013.

GARRO, Alejandro M., “Acceso a la Justicia y el derecho de interés público”, en Justicia y Sociedad. Hacia un mejor servicio público de justicia, PNUD, N° 2, abril de 1999.

GUERRA CERRÓN, María Elena. “Justicia de Paz en el Perú: un servicio de justicia eficiente”. Perú, 2005.

MARTÍNEZ LAVID, Isabel Cristina. Jueces de Paz. Gestores de convivencia y justicia comunitaria. Instituto Popular de Capacitación (IPC), Medellín, Colombia, 2003.

MOVIMIENTO MANUELA RAMOS, “Diagnóstico situacional del servicio de Justicia de Paz Letrada y de Justicia de Paz”, Lima, 2008.

RAMÍREZ, Luis. “Justicia Penal y Diversidad Cultural” en

Administración de Justicia y Pueblos indígenas, Ed. Serviprensa, Guatemala, 2001.

RIVERA WOLTKE y otros. “Justicia de pequeñas causas en Guatemala” en Sistemas Judiciales, CEJA.

SIEDER, Rachel (ILAS) y Witchell Jessica (AFRAS, Universidad de Sussex). Advancing Indigenous Claims Through the Law: Reflections on the Guatemalan Peace Process, Culture and Rights, editado por Jane Cowan, Marie Dembour and Richard Wilson, Cambridge University Press, Cambridge, 2000.

Sistemas Judiciales, “Otras Justicias”, Revista nro 12, INECIP – CEJA, 2007.

UPRIMNY Rodrigo, “Jueces de Paz y Justicia informal: una aproximación conceptual a sus potencialidades y limitaciones”. Bogotá, Colombia, 2001.

UPRIMNY Rodrigo y otros, “Ante la justicia. Necesidades jurídicas y acceso a la justicia en Colombia”, De Justicia, Bogotá, 2014.

VILLADIEGO, Carolina. “Estudio comparativo Justicia civil de pequeñas causas en las Américas”.

ZUBILLAGA GABALDÓN María Teresa. La Justicia de Paz y su evolución, Cuadernos Unimetanos, Venezuela, Septiembre de 2007.