

05

Fecha de presentación: julio, 2020
Fecha de aceptación: septiembre, 2020
Fecha de publicación: octubre, 2020

EL PLURALISMO JURÍDICO

COMO SISTEMA ALTERNATIVO DE DERECHO. UNA PROPUESTA DESDE EL PARADIGMA CRÍTICO

THE LEGAL PLURALISM AS AN ALTERNATIVE SYSTEM OF LAW. A PROPOSAL FROM THE CRITICAL PARADIGM

Nickson Paúl Eche Bastidas¹

E-mail: dt.nicksonpeb46@uniandes.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2506-3011>

Carmen Marina Méndez Cabrita¹

E-mail: ut.carmenmmc56@uniandes.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-8672-3450>

Diego Fernando Coka Flores¹

E-mail: ut.diegocoka@uniandes.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-0844-9614>

Marcelo Raúl Dávila Castillo¹

E-mail: ut.marcelodavila@uniandes.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0102-902X>

¹ Universidad Regional Autónoma de Los Andes. Ecuador.

Cita sugerida (APA, séptima edición)

Eche Bastidas, N. P., Méndez Cabrita, C. M., Coka Flores, D. F., & Dávila Castillo, M. R. (2020). El pluralismo jurídico como sistema alternativo de derecho. Una propuesta desde el paradigma crítico. *Revista Universidad y Sociedad*, 12(S1), 39-46.

RESUMEN

Este artículo aborda los conceptos fundamentales del pluralismo jurídico, como respuesta al modelo monista de derecho, desde el enfoque del paradigma de la Teoría Crítica, con el objetivo de analizar a profundidad su carácter transformador, a fin de contribuir en la construcción de modelos racionales de reflexión que permitan comprender, de manera idónea, al pluralismo jurídico ecuatoriano. La tarea de conciliar en el derecho la dimensión normativa, con lo que establecen los principios constitucionales y los valores subyacentes al mismo, redundará en decisiones judiciales correctas, basadas en el cabal respeto a los derechos fundamentales de los pueblos indígenas. Con respecto a la metodología de investigación se utiliza la modalidad cualitativa, que permite a su vez una interpretación hermenéutica de la bibliografía consultada, así como también el análisis filosófico y el método jurídico para la comprensión integral del fenómeno. Como resultado se arriba a un conjunto de postulados y reflexiones sobre el tipo de pluralismo que se debe adoptar en Ecuador, a fin de generar una sociedad más justa e igualitaria.

Palabras clave: Pluralismo jurídico, monismo jurídico, paradigma crítico.

ABSTRACT

This article addresses the fundamental concepts of legal pluralism, as a response to the monistic model of law, from the perspective of the Critical Theory paradigm, with the aim of analyzing in depth its transformative character, in order to contribute to the construction of rational models of reflection that allows us to understand, in an ideal way, Ecuadorian legal pluralism. The task of reconciling in law the normative dimension with what is established by the constitutional principles and the values underlying it, will result in correct judicial decisions, based on full respect for the fundamental rights of indigenous peoples. Regarding the research methodology, the qualitative modality is used, which in turn allows a hermeneutical interpretation of the consulted bibliography, as well as the philosophical analysis and the legal method for the comprehensive understanding of the phenomenon. As a result, a set of postulates and reflections on the type of pluralism that should be adopted in Ecuador in order to generate a more just and egalitarian society are arrived at.

Keywords: Legal Pluralism, legal monism, critical paradigm.

INTRODUCCIÓN

El Pluralismo Jurídico es uno de los conceptos que en la actualidad juega un papel muy importante a la hora de verter algún criterio sobre las fuentes doctrinarias que tiene el Derecho; convirtiéndose en la antítesis de lo que se denomina monismo jurídico y refutando las teorías clásicas de Derecho fundamentadas por Hobbes, Locke y Kelsen (Ariza & Bonilla, 2007). Kelsen, citado por Carpio (2015) argumenta que *“los otros derechos nacionales, (ajenos al derecho estatal), y el derecho internacional no deberían, ser... conjuntos de normas válidas sino simples hechos desprovistos de significación jurídica”*. Sin embargo, estos fundamentos contrastan tanto en el campo teórico y doctrinario como en una realidad donde coexisten diversos grupos que no se sujetan a este monismo jurídico. Mientras que por otro lado autores como, Valencia (2020), afirma que *“debemos evitar caer en la confusión de pensar el derecho como una orden que procede desde arriba pues el derecho más que poder es ordenación”* (p.24). Generando así un nuevo paradigma sobre la teoría del derecho.

Por un lado, están los teóricos que consideran al Derecho estatal como única propuesta regulativa de la modernidad. Se basan en esa teoría positivista tradicional que expone las leyes como la principal fuente de Derecho. Por otro lado, se encuentran los que consideran al Derecho estatal como una fuente más de regulación sobre los conflictos sociales.

La importancia del estudio del pluralismo jurídico estriba en que se convierte en una respuesta contundente a la insuficiencia del monismo jurídico, concebido como un sistema único del cual emana el derecho aplicable a la sociedad, para resolver las dificultades de la postmodernidad siendo una de estas la coexistencia de sistemas jurídicos ya no solo externos al sistema monista sino inclusive internos en el mismo Estado. Como consecuencia de esto surge la necesidad de construir un nuevo paradigma del derecho que no solo se base en el modelo occidental legalista, sino que tome en cuenta los diversos acontecimientos históricos de una sociedad, así como también las diferentes protestas y luchas sociales que surgen en un mundo globalizado.

En este punto es preciso mencionar que en la actualidad dentro de la teoría jurídica ha surgido varios criterios para determinar las fuentes que pueda tener el derecho dentro de una sociedad, esto se le conoce como paradigma y según Kuhn, citado por García (2016), lo ha definido como *“realizaciones científicas universalmente reconocidas que, durante cierto tiempo, proporcionan modelos*

de problemas y soluciones a una comunidad científica” (p.48)

Siendo así que dentro de este campo de la interpretación jurídica surge el paradigma crítico o como otros autores lo han denominado “paradigma crítico-hermenéutico”. Teniendo este sus orígenes con el autor Paschukanis, citado por Bonilla (2010), quien piensa que el derecho más allá de ser un ente regulatorio y controlador para las personas es una herramienta para el cambio social. Desde este enfoque se realiza la presente investigación proponiendo al pluralismo jurídico como propuesta de un modelo alternativo de derecho al sistema monista convencional, desde el enfoque del paradigma crítico.

METODOLOGÍA

El diseño metodológico empleado en la presente investigación documental, se concibe primeramente desde la modalidad cualitativa, la cual permite desde la interpretación hermenéutica de las diferentes fuentes de información por diferentes teóricos, aproximarse a la realidad del fenómeno investigado, mediante las distintas fuentes bibliográficas. También la interlocución con los autores tiene la como finalidad dar nuevas interpretaciones y criterios.

En segundo lugar, la utilización del análisis filosófico orientará las distintas discusiones y controversias sobre el pluralismo jurídico a la vez que permitirán arrojar argumentos que favorezcan la razonabilidad y el criterio objetivo de una interpretación.

Por consiguiente, la presente investigación es una reflexión crítica acerca de las distintas posturas adoptadas por diversos autores especialistas en materia de pluralismo jurídico, posturas las cuales siguen abordando tesis y proyectos investigativos, relacionados con la materia de pluralidad.

Croda & Abad (2016), argumentan que *“la investigación cualitativa abre un sin número de posibilidades para comprender a cabalidad el objeto de estudio o fenómeno”* (p.18). Además de los métodos y tipos de investigación anteriormente mencionados también se utiliza técnicas como: el análisis documental, el cual versa sobre el análisis del material teórico recopilado; la generación de ideas y de evaluación de los hechos investigados.

Finalmente se utilizó el método jurídico, cuyo objetivo fue la elaboración conceptual de los aspectos jurídicos más relevantes entorno al pluralismo jurídico y a sistema monista para así lograr con discernimiento desde el paradigma crítico de derecho, del por qué el pluralismo jurídico es una propuesta eficaz frente a las vicisitudes que presenta una visión única como fuente de derecho.

DESARROLLO

Los orígenes del monismo jurídico radican en el nacimiento propio del Estado moderno en el siglo XVI, así como también en diversos tratadistas entre los más importantes podemos mencionar a Kelsen, citado por Puppo (2015), quien sugiere la tesis de la epistemología del monismo, la cual es su propuesta para sostener, un orden normativo estable, que conjuntamente con los fundamentos del *ius positivismo*, el cual presupone que la norma escrita está por encima de la norma que se genera a partir de la costumbre, así como también la teoría de las reglas secundarias de Hart, dan origen a la visión occidental monista del derecho en donde todas las normas válidas que rigen a una sociedad tienen que provenir de un único sistema, este sistema en la actualidad viene siendo el Estado, Cabedo Mallol, citado por Hoyos (2017), afirma que *“la concepción monista del derecho identifica al derecho con el Estado”* (p.134). Estos ideales acompañados con el resto de los ideales de la época como el *iusnaturalismo racional* de los pensadores Grocio y Pufendorf, así como también el idealismo dialéctico de Hegel marcaron el pensamiento jurídico de esa época, que consagraron como fuente de toda norma al Estado.

Si bien es cierto este sistema presentó avances en el campo jurídico de ese entonces, con el pasar de los años ha presentado diversas dificultades a la hora de generar un sistema jurídico justo y equitativo con las minorías y pueblos que no se acogen, ni a las instituciones, ni al modo de vida occidental y mucho menos al europeo, un ejemplo histórico de lo anteriormente dicho se dio en la región de Latinoamérica, en donde el impulso de un sistema positivo y estatal no hizo más que causar desigualdad entre las numerosas poblaciones con culturas y costumbres diferentes de la región.

A pesar de como se dijo, el origen del monismo jurídico o de la visión monista central se dio entre los siglos XVI, XVII y XVIII, este alcanzó su caracterización definitiva con las reformas napoleónicas en Francia, y la promulgación del famoso Código Napoleónico que puso un nuevo y único orden normativo para todas las sociedades.

Las dificultades que afronta un sistema como el monismo jurídico se dan en el contexto en el cual se aplica este sistema estatista central, con las diversas corrientes neoliberales y discursos sobre de globalización, según Turégano (2017), *“la teoría jurídica no puede seguir desarrollándose de espaldas a una realidad jurídica compleja y cambiante”* (p.225). Por lo que la visión monista y central de la producción jurídica en una sociedad se ve afectada con los cambios sociales y culturales que se dan en la sociedad en la que se desarrolla dicho sistema. Esto se

refleja en los cambios que se denotan en las sociedades y estados actuales. Tal y como lo afirma Wolkmer (2018), el agotamiento y la escasa respuesta del sistema monista jurídico para solucionar las diversas problemáticas que hoy se dan en la actualidad, evidencia la necesidad de un cambio en el paradigma de derecho.

Una de falencias que presenta el monismo en la actualidad es la relegación de la costumbre, ya que la producción de la norma está a cargo del Estado y desde la perspectiva del monismo esta no se encuentra escrita, y no es de carácter obligatorio. Esto en regiones donde existen grupos sociales los cuales tienen como fuente de derecho única la costumbre es crucial, ya que se ven excluidos de sus derechos básicos y se crea un monopolio de la fuente de derecho y justicia.

Wolkmer, citado por Abreu (2018), sostiene que *“el discurso jurídico liberal-individualista y a la cultura normativista tecno-formal está en proceso de sensible agotamiento”*, esto nos da como resultado que cada vez más en las constituciones del mundo se ve un claro avance en lo que se refiere a pluralismo jurídico y a dejar en el pasado esa visión centralista-estatal de producción de norma jurídica.

Los cambios que se han suscitado con la postmodernidad han afectado de manera drástica la medula central del derecho monista, siendo así que uno de los principales se ha originado, no en los países o Estados que vieron su surgimiento, sino por el contrario, es en las regiones periféricas donde este modelo pierde su eficacia, hablamos de Latinoamérica y los nuevos procesos de descolonización que comenzaron en el siglo XIX y, con el pasar del tiempo terminaron con la formación de nuevas naciones Estados, quienes proclamaron su independencia de los países colonizadores, esto trajo consigo la proclamación de derechos humanos y estatales (Abreu, 2018). Este surgimiento conllevó a la actualidad diversos discursos de interculturalidad y de un sentido de pertenencia con cierto grupo social, y su necesidad de reconocerse como tal. Pero no solo en el ámbito cultural se puede hablar de una deficiencia del sistema monista jurídico, también en el campo económico y político genera diversas injusticias, como menciona Wolkmer (2018), el nuevo sistema económico capitalista, y los procesos de expansión para aplicar este sistema, genera un mercado “sangriento”, el cual genera en los países en vías de desarrollo, desigualdades e injusticia social, aumentando cada vez más la brecha entre ricos y pobres.

Todas estas falencias son producto de los cambios avasallantes de la época en la que vivimos, generando una necesidad de cambio en la visión que se tiene sobre el

derecho, y la manera en la que se aplica este con los grupos y minorías, así como también velar por el un derecho que sea construido para una sociedad más justa y equitativa.

Hoy es casi imposible determinar históricamente exactamente el nacimiento del pluralismo jurídico, ya que como menciona Llano (2016), *“El devenir de la humanidad se soporta en el pluralismo cultural, que se encuentra relacionado con el pluralismo jurídico con la variante de que, en un mismo contexto cultural, pueden existir distintas formas de regular las relaciones individuales y sociales”* (p.51). Esto nos da a entender que el ser humano siempre ha vivido en un contexto de pluralidad, conviviendo ya sea de forma pacífica o no, con diversas culturas y cosmovisiones. Es necesario señalar aquí a los estudios de Grossi, citado por Alanís (2018), quien argumenta que *“el mundo medieval expresaba en su seno un poder político incompleto, no pretendía controlar todos los ámbitos de la sociedad, lo que daba lugar a la autonomía de los diversos estamentos y corporaciones, por lo tanto, el sujeto, en la época medieval, solo podía ser comprendido dentro de la firme red de relaciones de acuerdo con su pertenencia a los estamentos o corporaciones”*. (p. 115)

Como producto de esto se ve reflejado en la época de ese entonces que el derecho como tal era producido en las pequeñas comunas y luego se pasa a un derecho político central. Coincidiendo con lo dicho por Wolkmer (2013), quien argumenta que, en el mundo medieval, producto de una mala administración central y la descentralización de esta, se generaron múltiples espacios de poder y se diversificó las normas y costumbres propias de cada comunidad, siendo así que cada pueblo y comunidad empezó aplicar su derecho propio indiferente del poder político de ese entonces, la iglesia católica y los reyes.

Estos estudios arrojan que el pluralismo jurídico existía ya antes del surgimiento del Estado moderno y que el sistema monista central se establecería ya con el advenimiento del posicionamiento de la sociedad burguesa (Alanís, 2018), y con el origen de la racionalidad y la subyugación de las masas hacia un estado central (Wolkmer, 2013). Ahora bien, terminada la Edad Media como bien se estudió durante los siglos XVI, XVII Y XVIII, las sociedades de ese entonces experimentan un cambio de visión hacia el monismo jurídico, pero nuevamente se experimenta un cambio de visión hacia un derecho pluralista y antihegemónico. Wolkmer (2013) afirma que *“la consolidación de la sociedad burguesa, la plena expansión del capitalismo industrial, el amplio dominio del individualismo filosófico, del liberalismo político económico y el dogma del centralismo jurídico estatal, favorecen una fuerte reacción por*

parte de las doctrinas pluralistas a fines del siglo XIX y medidos del siglo XX”. (p.5)

Ahora bien, sería difícil determinar exactamente el origen del pluralismo jurídico, ya que este se ve acompañado en conjunto con los avances en otros campos como el cultural, social y en el ámbito “práctico-teóricas”, ya que en unas muchas naciones estado se vio acompañado por la lucha de las minorías, así como también por las deficiencias de teorías dogmáticas que presenta el monismo jurídico (Wolkmer 2018). Es preciso señalar las contribuciones realizadas por filósofos y juristas como: *“Eugene Ehrlich, Santiago Romano, Jean Carbonnier, André-Jean Arnaud y Norbert Bobbio”* (Tapia, 2019, p.85). El aporte del sociólogo Eugene Ehrlich es innegable, ya que su teoría del “derecho vivo” va en contra del positivismo formal proponiendo así que la producción de la norma jurídico no está en las leyes ni en lo escrito, sino por el contrario se da dentro de la misma sociedad (Alanís, 2018).

De igual manera el aporte del italiano Santiago Romano para la construcción de instituciones creadas desde el seno de la sociedad, y a manera de reflexión, si bien estas instituciones deben establecer una relación con el cuerpo normativo legal central, son estas las que crean el pluralismo jurídico, ya que estas son capaces de crear normativa jurídica, quien citado por Wolkmer (2018), afirma que *“además de norma y, aun antes de ser norma, es organización o cuerpo social, y es esto que la norma comunica a un producto suyo o derivado”*. (p.154)

Al día de hoy son variados los estudios que dan origen a una propuesta de pluralismo jurídico, provista de varios puntos de vista doctrinarios, como por ejemplo Henry Levy-Bruhl quien propuso la existencia de derechos supraestatales e infraestatales contrastando una realidad más compleja de la que proponía el monismo jurídico; Jean Carbonnier quien defendió que la pluralidad no tiene por qué estar en la oposición o competir por la validez del Estado, por el contrario se debe hacer una interpretación de una misma norma; Jacques Vanderlined con su postura sobre el pluralismo jurídico el cual debe ser aplicado con diferentes mecanismos sin importar si existen situaciones idénticas; Jean-Guy quien propone el pluralismo se eleva a un apoyo entre el estado y los diversos sistemas jurídicos independientes del estado; Peter Fitzpatrick que coincide con lo anteriormente dicho, argumentando que la pluralidad jurídica se forma por las relaciones que pueda tener las normativas jurídicas de los grupos sociales con el derecho oficial, logrando así lo que llama una “pluralidad integral”; Franz Von Benda-Beckmann, que hace palpable la existencia y materialidad del pluralismo jurídico; entre otros autores que en

siglo XX arrojaron criterio de validez hacia el pluralismo jurídico (Wolkmer, 2018).

Finalmente, una de las regiones que es cuna de una extensa expresión del pluralismo jurídico es Latinoamérica, que en el siglo XX transformo su visión con respecto al modelo europeo centralista, por una visión con tendencias a aceptar las cosmovisiones de los pueblos ancestrales que habitan toda la región.

Tapia (2019), afirma que *“en cuanto a los doctrinarios latinoamericanos de las ciencias sociales y en particular en Derecho, han tomado un papel importante en la construcción de las nuevas teorías pluralistas, sin embargo, el mayor de los esfuerzos se debe a los actores y sujetos políticos quienes desde abajo, desde sus espacios, han sido parte de grandes luchas y movimientos sociales por la defensa de los más excluidos y oprimidos históricamente, los pueblos indígenas”* (p.85)

Si bien es cierto estas luchas sociales por parte de los pueblos indígenas han sido clave a la hora de generar un cambio de visión sobre la teoría crítica del derecho en Latinoamérica, estas también han venido acompañadas por una reforma a las constituciones de la región desde los años 80 y 90, en donde los nuevos conceptos de neoliberalismo y multiculturalidad jugaron un papel importante para el reconocimiento del derecho de los pueblos indígenas (Díaz & Antúnez, 2018), reconocimiento que por cierto no pasa de una mera declaración formal. A este paso de una visión monista y hegemónica hacia un reconocimiento de la pluralidad normativa lo denomina Van Cott, citado por Polo (2018), como *“constitucionalismo multicultural”*. Siendo así que en esta región latinoamericana los conceptos de pluralismo jurídico se ven impulsados por los ideales de pluriculturalidad e interculturalidad, Díaz & Antúnez (2018), afirman que *“el Pluralismo jurídico, como expresión de los principios de interculturalidad, pluriculturalidad y plurinacionalidad supone la existencia de una contradicción entre los discursos presentes en un mismo espacio, a la vez que la búsqueda permanente por coordinarlos y conjugarlos, de ahí que se haya entendido como filosofía crítico-cultural, como horizonte de diálogo equitativo o un área de negociación, resultado del reconocimiento del Pluralismo cultural en que ninguna cultura es un absoluto”* (p.16)

Finalmente, y para caracterización del presente trabajo está Wolkmer (2018), que con su propuesta de una teoría crítica del derecho desde Latinoamérica, y la diferenciación de un pluralismo jurídico conservador y emancipador, realiza importantes aportes y distinciones desde el campo sociológico hasta el campo jurídico los cuales se

analizarán para la caracterización de la propuesta del pluralismo jurídico desde el paradigma crítico de derecho.

Para la construcción de una visión del pluralismo jurídico desde el paradigma crítico es necesario conceptualizar su significado, tomando en cuenta la definición de pluralidad jurídica que hace Wolkmer (2018) quien afirma que el pluralismo jurídico es *“la multiplicidad de manifestaciones y de prácticas normativas existentes en un mismo espacio sociopolítico, intervenidas por conflictos o consensos, pudiendo ser o no oficiales y que tienen su razón de ser en las necesidades existenciales, materiales y culturales”* (p. 192)

Sin obviar que dentro del campo del pluralismo existe una variedad de campos de estudio, así como también una amplia gama de acepciones jurídicas, dependiendo de la sociedad en la que se estudie, inexistiendo un consenso universal sobre el pluralismo jurídico, sin embargo, para la caracterización de la propuesta de esta investigación se toma en cuenta las vertientes doctrinaria propuesta tanto por John Griiffiths como por Antonio Carlos Wolkmer, esto con la finalidad de no caer en el error de proponer un pluralismo jurídico que sea impulsado por las grandes multinacionales y por el capitalismo abrasador del siglo XXI, más por el contrario impulsar el pluralismo fundamentado en los derechos humanos, así como también en el desarrollo de una sociedad justa e igualitaria con los grupos más vulnerables.

Tal y como establece Griiffiths, citado por Wolkmer (2018), hay que diferenciar entre dos vertientes de pluralidad jurídica, estas son *el pluralismo débil y el pluralismo fuerte*, siendo el primero un falso pluralismo establecido por el mismo organismo central, en el cual el estado establece bajo su criterio que tipos de ordenamientos son permitidos o no y, el segundo, rechaza todo intento de centralización y estatismo de la normativa jurídica, rechazando la tradición del monismo jurídico. De lo anteriormente dicho se genera un antagonismo entre estos dos tipos de pluralismos, siendo esto clave a la hora de realizar una propuesta de cambio de paradigma del derecho. Wolkmer (2013), realiza un estudio profundo sobre estas dos vertientes de pluralismo proponiendo a su vez la concepción de un *“pluralismo jurídico como proyecto conservador”* y *“pluralismo jurídico como proyecto emancipador”*.

Según Tapia (2019), *“la diferencia entre el primero y el segundo radica fundamentalmente en el hecho de que el pluralismo conservador inviabiliza la organización de las masas y enmascara la verdadera participación, mientras que el pluralismo progresista, como estrategia democrática de integración, procura promover y estimular la*

participación múltiple de los segmentos populares y de los nuevos sujetos colectivos de base” (p. 91)

Teniendo en cuenta que en cada una de ellas se generan sub-causas dependientes de la complejidad social y el tiempo en la que se aplique, y para efectos de una propuesta desde el paradigma crítico de derecho, nos enmarcamos en el pluralismo fuerte como proyecto emancipador.

La necesidad de un cambio de paradigma nace del mismo cambio que experimentan las sociedades con el paso del tiempo, en vista de que el antiguo paradigma ya no satisface las necesidades ni tampoco da soluciones a la época contemporánea, tal y como afirma Kuhn, citado por Bonilla (2010), *“primero existe una ciencia normal, que rige las investigaciones durante determinado periodo de tiempo. Esta ata el desarrollo de las investigaciones y crea escenarios de investigación de los cuales no se puede salir. En todo proceso de investigación se da prioridad al paradigma que prevalece en ese momento histórico. Luego, como todo proceso histórico, se puede llegar a una situación de crisis del paradigma, que son los avances de la investigación en torno a ciertos aspectos que el paradigma anterior no podía resolver, o resolvía de manera insuficiente.”* (p. 102)

De tal manera que en el campo jurídico, el paradigma del monismo jurídico, que se vio fundamentado por ideales de individualismo, racionalismo liberal y el positivismo formalista, se ve superado por los nuevos cambios del mundo contemporáneo, la aceptación de la interculturalidad y la plurinacionalidad dentro de las constituciones del siglo XXI, la diversidad económica, el capitalismo y el nuevo discurso sobre la un mundo globalizado, hacen que un nuevo paradigma sea instaurado para satisfacer esta complejidad de entornos. Los sistemas jurídicos actuales se enfrentan a cambios cada vez más acelerados, por lo que la urgencia del cambio de paradigma cada vez se hace más urgente y necesario tanto en el campo epistemológico como en el empírico.

La propuesta del pluralismo jurídico como derecho alternativo parte desde la premisa de que el paradigma crítico de derecho no trata de estudiar la validez del sistema jurídico anterior como tal, sino dar solución a la incógnita del porqué del derecho (Bonilla, 2010). Siendo así que se apoya en las bases epistemológicas de la teoría crítica del derecho que según Wolkmer (2017), se trata de un ejercicio en primera instancia de reflexión filosófica, de poner en cuestión lo que está normativizado, o lo que se preconice como derecho oficial. De lo anteriormente dicho se establece que el paradigma crítico de derecho busca establecer un nuevo paradigma que sea capaz de

dar soluciones a los problemas de la actualidad, y según Bonilla (2010), en primera instancia, para el paradigma crítico, está la negación del derecho, punto de vista con el cual se discrepa en absoluto, ya que según la reflexión y estudios de Wolkmer (2018), quien refiere que el paradigma del pluralismo jurídico no busca negar al Estado como productor de normativa legal, sino que este sea uno más entre los múltiples sistemas jurídicos en un mismo espacio geopolítico.

En segundo lugar, para el paradigma crítico, el reconocimiento del cambio de visión se da en virtud de la existencia de que en una misma sociedad puedan presentarse diferentes formas jurídicas, como bien se estudió en la historia del ser humano, se ha basado en un contexto de pluralismo cultural (Llano, 2016). Superando el plano cultural la existencia de diversos sistemas jurídicos en la situación actual sobrepasa la índole cultural o ancestral, llegando a generarse pluralidad jurídica con los discursos del capitalismo y en un contexto económico que favorece a los “países del Norte” mientras a los “países del Sur” los deja a un margen de desigualdad e injusticia. En vista de la incapacidad del paradigma monista de derecho el pluralismo jurídico abre la posibilidad de transformar la manera en que los nuevos actores realizan la producción de derecho, además de que, como se mencionó anteriormente, el fin del nuevo paradigma no es invalidar al Estado como productor de derecho, sino crear un Estado en donde el Estado se entrelace con las demás fuentes de producción jurídica.

En la actual era postmoderna, marcada por fuertes discursos de globalización, multiculturalidad, integración nacional y, a la vez, por el avance de un capitalismo y un mercado global imparcial, es innegable un cambio de paradigma del derecho, de esa visión liberal racional y del positivismo formal, en un contexto de lucha social y de reivindicación de derechos de las minorías abandonadas. Entra en la actualidad el pluralismo jurídico que desde el paradigma crítico de derecho pretende ser una visión clave para solventar las falencias del antiguo paradigma que si bien es cierto no es perfecto debido a las dificultades que enfrenta cada país.

Se tiende a pensar que el derecho es el conjunto de normas que rigen a una sociedad, pero el cambio de paradigma llega hasta esa concepción formalista del derecho, de pasar de un derecho sólido y rígido, a un derecho como herramienta de transformación social, de hacer más partícipe al derecho a la hora de ordenar los pensamientos que encaminan a una nación hacia la liberación y la aceptación de otras fuentes de derecho.

Ante los diferentes discursos neoliberales y los puntos de vista que se le da al pluralismo jurídico, es importante el punto de reflexión sobre qué tipo de pluralismo se aplica en cada país, y hacia que está orientado el mismo, cabe replantear si se traza la línea para un pluralismo construido desde las élites, siguiendo los lineamientos de sistemas jurídicos externos al Estado, o se aboga por un pluralismo jurídico que reconozca las necesidades básicas de las minorías, así como también los derechos humanos de cada uno de los pobladores.

En este contexto del pluralismo jurídico como propuesta del paradigma crítico de derecho, en respuesta a la insuficiencia del monismo positivista, es necesario impulsar la propuesta del pluralismo como un medio emancipador que va en contra del poder central del Estado, para lograr superar situaciones de injusticia y desigualdad social, y evitar caer en el discurso de un pluralismo liderado por discursos capitalistas, dirigidos a la implementación de normas de favoritismo hacia los mercados internacionales y globalizados.

CONCLUSIONES

El pluralismo jurídico como propuesta alternativa al modelo monista, analizado desde la perspectiva crítica del derecho, sigue representando el prototipo ideal para conectar con las necesidades prácticas del mismo, y la apertura hacia cuestiones basadas en el respeto a los derechos fundamentales de los pueblos indígenas, lo cual no era abarcado por el modelo monista.

Es innegable el aporte que la región de Latinoamérica ha realizado a la comprensión de la pluralidad. Tanto la lucha social, como el aporte de diversos filósofos y juristas de esta época, siguen ofreciendo coordenadas de reflexión y herramientas conceptuales, que no solo enriquecen al derecho, sino que promueven cambios desde las formas hegemónicas de la teoría jurídica, hacia esquemas contrahegemónicos y emancipatorios.

Estas miradas pluralistas abarcan, no sólo las dimensiones normativas del derecho, sino también a las instituciones internacionales, las cuales han logrado una especial influencia en los ordenamientos jurídicos de distintos países de América Latina, ya que no todos los modelos pluralistas instaurados en nuestra región han sido de carácter emancipador, muchos de ellos se han convertido en esquemas pluralistas muy conservadores. Este artículo deja abierta las compuertas para seguir profundizando en el tema del pluralismo jurídico, a partir de las herramientas conceptuales que nos ofrece el paradigma crítico, a fin de continuar visualizando soluciones a los

problemas generados con la aplicación del pluralismo dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Abreu, J. C. (2018). La teoría crítica del derecho y el pluralismo jurídico en Antonio Carlos Wolkmer, desde una perspectiva intercultural. *Revista Académica de la Facultad de Derecho de la Universidad de la Salle*, 30, 173-186.
- Alanís, C. E. (2018). El Pluralismo Jurídico. Apuntes para un enfoque antropológico, material y descolonial. *Revista Derechos Humanos & Sociedades*, 1(2), 114-133.
- Ariza Higuera, L., & Bonilla Maldonado, D. (2007). El pluralismo jurídico. Contribuciones, debilidades y retos de un concepto polémico. *Pluralismo jurídico*. Siglo del Hombre Editores.
- Bonilla Montenegro, J. D. (2010). Los paradigmas en la teoría jurídica. Transformaciones acerca de la interpretación sobre que es el derecho. *Misión Jurídica*, 3(3), 99-115.
- Carpio Frixone, M. B. (2015). Pluralismo jurídico en el Ecuador ¿existencia de una verdadera aplicabilidad en el ámbito penal? *USFQ Law Review*, 2(1), 207-230.
- Croda, J., & Abad, E. (2016). Modelos de Investigación cualitativa y su aplicación en el estudio del derecho. *Revista electrónica de investigación de la Universidad de Xalapa*, 4(12), 13-24.
- Díaz-Ocampo, E., & Antúnez-Sánchez, A. (2018). El Pluralismo Jurídico. Los principios de Interculturalidad, Pluriculturalidad y Plurinacionalidad desde América Latina. *Derecho y Cambio Social*. https://www.derechocambiosocial.com/revista051/EL_PLURALISMO_JURIDICO.pdf
- García, Z. (2016). Los paradigmas frente a la convergencia de otras ciencias en el que hacer judicial. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, 49(145), 47-73.
- Gómez, C., Álvarez, G., Romero, A., Castro, F. J., Vega, V., Rodríguez, C., & Velázquez, R. (2017). La investigación científica y las formas de titulación: Aspectos Conceptuales y Prácticos. Editorial Jurídica del Ecuador.
- Hoyos, Y. V. (2017). Autodescripción e identidad en el texto constitucional mexicano, crítica a la tendencia jurídica monocultural actual. *Dikê: Revista de Investigación de Derecho, Criminología y Consultoría Jurídica*, 21, 125-143.

- Llano, J. V. (2016). Pluralismo Jurídico, Diversidad Cultural, Identidades, Globalización y Multiculturalismo: Perspectiva desde la Ciencia Jurídica. *Pluralismo Jurídico, diversidad cultural*, 10(1), 42-92.
- Polo, J. (2018). Un acercamiento a los problemas antropológicos, políticos y filosóficos del pluralismo jurídico. *ISEGORÍA, Revista de Filosofía y Política*, 59, 511-526.
- Puppo, A. (2015). El Monismo Internacionalista Kelseniano: Las acrobacias de un positivista en el circo del Iusnaturalismo Pacifista. *Revista Telemática de Filosofía del Derecho*, 18, 35-66.
- Tapia, S. E. (2019). Pluralismo Jurídico. Hacia una construcción del derecho indígena como alternativa contrahegemónica. *Revista Dereitos Humanos & Sociedade*, 2(1), 80-96.
- Turégano Mansilla, I. (2017). Derecho transnacional o la necesidad de superar el monismo y el dualismo en la teoría jurídica. *Derecho PUCP*, (79), 223-265.
- Valencia Tello, D. C. (2020). Pluralismo Jurídico. Análisis de tiempos históricos, *Revista Derecho del Estado*, Universidad Externado de Colombia, 45, 127-154.
- Wolkmer, A. C. (2013). Introdução aos fundamentos de uma teoria geral dos “novos” direitos. *Revista Jurídica*, 2(31), 121-148.
- Wolkmer, A. C. (2017). *Teoría Crítica del Derecho desde América Latina*. Akal.
- Wolkmer, A. C. (2018). *Pluralismo Jurídico. Fundamentos de una nueva cultura de Derecho*. Mad.