

## EL PLURALISMO JURÍDICO Y LOS DERECHOS DE LAS MINORÍAS

(En memoria de Manuel Calvo García)

Fernando Arlettaz<sup>1</sup>

ORCID: [0000-0002-4372-0855](https://orcid.org/0000-0002-4372-0855)

Correo electrónico: [arlettaz@unizar.es](mailto:arlettaz@unizar.es)

### Resumen

El trabajo aborda la relación entre pluralismo jurídico y derechos de las minorías. En primer lugar, considera críticamente la perspectiva del positivismo formalista que reduce el derecho al derecho estatal, y señala la conveniencia analítico-metodológica de reconocer el carácter jurídico de otros sistemas de reglas, como los que emergen de las prácticas normativas y jurisdiccionales de los grupos minoritarios. En segundo lugar, y desde una perspectiva normativa, estudia las propuestas multiculturales en cuanto promueven el reconocimiento de las formas minoritarias de producción normativa y jurisdicción. El autor se pronuncia a favor de que este reconocimiento se haga en el respeto de los derechos humanos de los miembros de los grupos minoritarios.

**Palabras clave:** pluralismo jurídico, derechos de las minorías, positivismo jurídico.

## PLURALISMO LEGAL E DIREITOS DAS MINORIAS

(En memoria de Manuel Calvo García)

### Resumo

O trabalho aborda a relação entre pluralismo jurídico e direitos das minorias. Em primeiro lugar, considera criticamente a perspectiva do positivismo formalista que reduz o direito ao direito estatal, e aponta a conveniência analítico-metodológica de reconhecer o caráter jurídico de outros sistemas de regras, como aqueles que emergem de práticas normativas e

---

<sup>1</sup> Doctor en Sociología Jurídica e Instituciones Políticas. Profesor en el Centro Universitario de la Defensa / Universidad de Zaragoza.

jurisdicionais dos grupos minoritários. Em segundo lugar, e de uma perspectiva normativa, estuda propostas multiculturais na medida em que promovem o reconhecimento de formas minoritárias de produção normativa e jurisdição. O autor é a favor de que este reconhecimento seja feito respeitando os direitos humanos dos membros dos grupos minoritários.

**Palavras-chave:** pluralismo jurídico, direitos das minorias, positivismo jurídico.

## LEGAL PLURALISM AND THE RIGHTS OF MINORITIES

(In memory of Manuel Calvo García)

### Abstract

The article deals with the relationship between legal pluralism and minority rights. First, It critically considers the perspective of formalist positivism, for which only state law is true law, and points out the analytical-methodological convenience of recognising the legal character of other systems of rules, such as those emerging from the normative and jurisdictional practices of minority groups. Second, and from a normative perspective, it studies multicultural proposals that favour the recognition of minority forms of normative production and jurisdiction. In the author's view, this recognition is possible only if human rights of members of minority groups are respected.

**Key-words:** legal pluralism, rights of minorities, legal positivism.

### 1. Introducción

La convivencia de grupos con identidades nacionales, religiosas y lingüísticas variadas hace que las sociedades contemporáneas puedan ser correctamente definidas como sociedades plurales. Estos grupos pueden estar caracterizados por algunos trazos particulares (por ejemplo el hecho de compartir una misma lengua) o por un conjunto más o menos coherente de ellos (por ejemplo el hecho de compartir una religión, una lengua y un

origen étnico). Las relaciones entre los grupos, sin embargo, son generalmente asimétricas: el grupo hegemónico (por su carácter numéricamente mayoritario, por motivos históricos o por otras razones) tiene una capacidad reforzada en la definición de las decisiones colectivas y puede ignorar o reprimir a los grupos no hegemónicos (aunque, por supuesto, no siempre lo haga).

Desde el comienzo de la Modernidad, un problema crucial en la política internacional y en la conformación de los Estados nacionales ha sido el de la situación de las minorías (Lerner, 1993; Rouland, Pierré-Caps y Poumarède, 1996; Thio, 2005). En este contexto, la protección de las minorías (entendidas como grupos no hegemónicos, no necesariamente como grupos numéricamente minoritarios, aunque generalmente lo sean) ha devenido un elemento central de cualquier discurso de derechos humanos y, en particular, del discurso del derecho internacional de los derechos humanos<sup>2</sup>.

Luego de la Segunda Guerra Mundial se impuso una concepción universalista de los derechos humanos, con más énfasis en la protección de la igualdad que en la protección de las particularidades minoritarias. De hecho, en los primeros años de vida del sistema de Naciones Unidas, se pensaba que mediante el reconocimiento de derechos universales podría lograrse la desactivación de las reclamaciones específicas de las minorías (Arlettaz, 2013 y 2015). Sin embargo, las reivindicaciones de protección específica de los grupos minoritarios no desaparecieron. Muy por el contrario, en muchos casos encontraron eco en la adopción de dispositivos como el reconocimiento de derechos de autogobierno, medidas de acción positiva, etc.

En este trabajo interesa detenernos en una forma específica de satisfacción de ciertas reivindicaciones de los grupos minoritarios: el reconocimiento de sus formas propias de creación y aplicación normativa. Los sistemas normativos de los grupos minoritarios han sido considerados durante mucho tiempo por la teoría jurídica dominante como sistemas no jurídicos y nuestra primera tarea será indagar por qué se ha dado esta situación

---

<sup>2</sup> Sobre la definición de minoría, ver, entre otros: Ramaga (1993), Rodley (1995), Henrard (2000 y 2010) y Pentassuglia (2009).

(subapartado 2.1). A continuación se mostrarán las insuficiencias de la aproximación dominante al tiempo que se problematizará la definición de lo que constituye un sistema jurídico (subapartado 2.2). El apartado 2 tendrá, como surge de lo dicho, un marcado carácter analítico-metodológico.

En el apartado 3, en cambio, abordaremos una cuestión político-normativa: la de la conveniencia o no de aceptar, reconocer y promover las formas de creación y aplicación normativa por parte de los grupos minoritarios. Dividiremos esta tarea en dos partes: primero analizaremos el problema (político) del reconocimiento de derechos especiales en favor de las minorías (subapartado 3.1) y luego nos detendremos en la consideración del pluralismo de creación y aplicación normativa como una forma de satisfacer las reivindicaciones de reconocimiento de las diferencias minoritarias (subapartado 3.2).

Aclaremos que utilizamos las expresiones *derechos especiales* y *derechos diferenciados* como sinónimos, para hacer referencia a derechos que son reconocidos a los grupos minoritarios o a sus miembros de manera particular, por oposición a los derechos universales, reconocidos a todas las personas. Tales derechos especiales/diferenciados pueden asumir la forma de derechos individuales o derechos colectivos. Los derechos especiales/diferenciados en los que aquí nos enfocamos (los derechos a producir y aplicar un sistema normativo específico al interior de la minoría) son, evidentemente, de carácter colectivo.

Nuestro trabajo se apoyará en buena medida en los aportes del profesor Manuel Calvo García al estudio del pluralismo jurídico y de los derechos de las minorías, temas que ocupan un lugar central en sus investigaciones sociojurídicas. Los que hemos conocido a Manuel Calvo, y en particular aquellos que hemos tenido la suerte de formarnos con sus enseñanzas, no podemos sino reconocer la enorme trascendencia de sus trabajos para la conformación del campo de la sociología jurídica, en particular en el mundo iberoamericano. Pero recordamos sobre todo a *Manolo* por su honestidad intelectual, su apertura de miras y su generosidad. Sirva pues este modesto trabajo como recuerdo afectuoso a nuestro maestro, fallecido demasiado pronto.

## 2. El paradigma positivo-formalista y el concepto estrecho de derecho

### 2.1. El centralismo estatal

Es un hecho generalmente aceptado que el positivismo formalista, como teoría jurídica dominante, parte de una concepción del derecho centrada en la norma producida por los órganos del Estado y que esta posición le impide aceptar el carácter jurídico de aquellos sistemas normativos de origen no estatal. Manuel Calvo ha explicado adecuadamente que la negación del carácter jurídico a los sistemas normativos no estatales puede verse como el resultado de la hegemonía del modelo político liberal. Este modelo se basa en la *superlegitimación* de la ley como fuente del derecho y en el rol central del Estado como árbitro social, lo que lleva a una concepción estatista, racional y formal del derecho. La teoría jurídica da así fundamento al monopolio de la producción y aplicación del derecho por parte del Estado y al carácter pretendidamente unitario y neutral del ordenamiento jurídico (Calvo García, 1994, 2008, 2009 y 2010; Calvo García y Oliver-Lalana, 2016).

El positivismo formalista se desarrolla en sentido estricto a partir del siglo XIX, aunque las ideologías jurídicas modernas e ilustradas ya habían avanzado algunos de sus presupuestos fundamentales. El desarrollo y la consolidación de las formas modernas del Estado y el surgimiento de la ideología liberal son los principales determinantes de la cultura legal contemporánea. La codificación es el momento cumbre del proceso de racionalización y estatalización de la ley. Al mismo tiempo, la *superlegitimidad* de la ley realiza definitivamente el proceso secularizador de la Modernidad, al hacer descansar el origen de la norma en una autoridad humana positiva y romper con los privilegios del Antiguo Régimen (Calvo García, 2009).

La pretensión kelseniana de construir una teoría pura del derecho de carácter totalmente formal e independiente de cualquier consideración moral o política o la idea hartiana del derecho como sistema autónomo de reglas son las manifestaciones más acabadas del positivismo formalista. Frente a concepciones de este tipo, que pretenden dar

a luz un concepto universal, permanente y a-histórico del derecho, Calvo nos recuerda que tanto el derecho como el concepto de derecho con el que trabaja la teoría jurídica son constructos sociales y que

(...) las teorías esencialistas, limitadas a la construcción de un concepto parcial del derecho que identifican como su naturaleza, carecerían de la perspectiva necesaria para asumir la dimensión justificativa meta-teórica del concepto de derecho, como tampoco podrían asumir el cambio conceptual que requieren las propias transformaciones del derecho (Calvo García, 2010: 381).

Uno de los principales aportes de la sociología jurídica, que ve al derecho como un conjunto de patrones para la acción que influyen las expectativas de comportamiento (Bengoetxea, 2020), ha sido el cuestionar la ideología de la exclusividad estatal en la producción del derecho. Un modelo estático de derecho no es capaz de resistir el carácter dinámico de la materia jurídica, es decir, la naturaleza fundamentalmente evolutiva de las estructuras y contenidos jurídicos. Las transformaciones operadas como consecuencia del desenvolvimiento del derecho en general, y en particular de su desenvolvimiento en las últimas décadas, deben llevar a una revisión de los contenidos fundamentales de la teoría positivista y formalista del derecho (Calvo García, 2009).

Ahora bien, si el derecho no es solamente una forma normativa generada por el Estado, ¿qué es? Es un hecho innegable que la vida social se desarrolla en el contexto de una gran cantidad de sistemas normativos superpuestos: de las normas de tráfico a las normas gramaticales, de las normas penales a las pautas de cortesía en el trato. La pregunta crucial consiste en saber si es posible determinar de manera coherente un criterio que permita distinguir en esa marea normativa aquellas normas que se pueden calificar propiamente de normas jurídicas.

El positivismo formalista dominante niega el carácter de derecho a cualquier sistema normativo que no reúna las características antedichas (racionalidad auto-referente y estatalidad). Es posible que esta concepción estrecha de la materia jurídica haya sido influenciada en buena medida por la intención de dejar fuera del campo jurídico al derecho natural. Ahora bien, el resultado es que, de paso, también deja fuera de ese campo a todos

aquellos sistemas normativos que no tengan respaldo en una autoridad estatal o no puedan ser reconocidos a través de mecanismos autorreferenciales (Calvo García y Oliver-Lalana, 2016).

Esta forma de concebir la materia jurídica es propia del Estado moderno. Estudios históricos han puesto de manifiesto la pluralidad de los regímenes legales coexistentes en la Edad Media europea, en el Imperio Otomano y en muchas otras estructuras políticas premodernas más o menos extensas. Incluso el propio Estado moderno redescubrió el pluralismo legal en el contexto de la dominación colonial, cuando las autoridades coloniales se dieron cuenta de que algunos asuntos podían ser resueltos satisfactoriamente a través de la aplicación de las reglas tradicionales de los grupos aborígenes<sup>3</sup>.

El concepto de derecho del formalismo positivista se basa, pues, en la centralidad de la ley estatal. Ahora bien, como explica Twining (2010), la idea de *centralismo legal* puede tener diversos significados. Puede significar (1), en un nivel puramente descriptivo, que el Estado es la única institución que contribuye al orden social. Obviamente esta afirmación es difícilmente sostenible desde un punto de vista empírico y seguramente ni siquiera los formalistas más ortodoxos la aceptarían. También puede significar (2), igualmente en un nivel descriptivo, que en las sociedades modernas el derecho del Estado es la forma más importante de derecho: es la forma dominante, es técnicamente superior y más poderosa que cualquier otra forma de control social. Esta segunda afirmación es probablemente cierta y sería seguramente aceptada por formalistas de estricta observancia y por sociólogos del derecho (con la salvedad, por supuesto, de que la intensidad del derecho estatal es enormemente variable: no es la misma, por ejemplo, en la capital de un Estado europeo que en una aldea de un país africano).

Hay una tercera opción, no explicitada por Twining, en la que creemos que se manifiestan con fuerza las diferencias entre formalistas y sociólogos del derecho. En esta opción (3), *centralismo legal*, querría decir que se afirma que el derecho del Estado no es el único sistema normativo de control social, aunque sí es el más importante y el único que

---

<sup>3</sup> Para un completo estudio ver: Hooker (1975).

puede ser calificado propiamente como *derecho*. Esta es, probablemente, una afirmación que los formalistas aceptarían y los sociólogos del derecho negarían por considerar que no se puede hablar de una única forma de derecho, sino que el derecho asume formas plurales. Volveremos sobre estos aspectos analítico-descriptivos en el subapartado siguiente.

Ahora bien, el centralismo legal, además de las dos o tres afirmaciones analítico-descriptivas recién señaladas, se asocia algunas veces con otras afirmaciones de tipo normativo (Twining, 2010). Así, de la superioridad fáctica del derecho estatal se pasa a la idea normativa (4) de que el Estado debe tener necesariamente la suprema autoridad en un cierto territorio y el monopolio del uso de la fuerza o incluso a la idea normativa (5) de que el Estado es el único ámbito posible de realización de los ideales liberales y democráticos. Estas dos afirmaciones normativas pueden ser contestadas y, en cualquier caso, no se siguen necesariamente de la afirmación de la superioridad fáctica del derecho estatal (2) ni de la idea de que solo un sistema normativo de origen estatal puede ser calificado propiamente como derecho (3).

Lo que es importante destacar aquí es que una concepción fáctica que parte del pluralismo jurídico puede asumir el mismo presupuesto positivista de separación entre lo descriptivo y lo normativo que una concepción fáctica que parte del centralismo de la ley estatal (Twining, 2010). En otras palabras, ni un concepto formal estatista del derecho ni un concepto plural y sociológico del derecho llevan necesariamente a las ideas normativas que hemos señalado con los números (4) y (5). Volveremos sobre estos problemas normativos en el apartado 3, al discutir sobre si resulta adecuado que el derecho estatal reconozca la capacidad normativa y jurisdiccional de algunos grupos minoritarios.

## 2.2. El pluralismo jurídico

Una definición mínima de pluralismo jurídico podría ser aquella que lo identifica con el estado de cosas de un campo social cualquiera en el que los comportamientos están orientados por más de un sistema legal (Griffiths, 1986). La sociología jurídica se ha ocupado del pluralismo jurídico como un hecho; es decir, ha constatado la existencia, junto



al derecho estatal, de otros sistemas normativos que merecerían también el nombre de *derecho*.

Podría decirse que existen dos formas de pluralismo jurídico. Hay un pluralismo jurídico *débil* que se da en aquellos casos en que es el propio derecho estatal el que reconoce a otros sistemas normativos originariamente no estatales y, en esta medida, valida su calificación como derecho. Por el contrario, el pluralismo jurídico *fuerte* existiría en aquellos casos en que ciertos sistemas normativos funcionan *de hecho* como sistemas jurídicos, sin una habilitación estatal específica. Dada la pretensión de omnipresencia del Estado moderno, el pluralismo jurídico fuerte sólo podría existir en aquellos espacios que el Estado no quiere o no puede regular.

Es posible que, desde una perspectiva conceptual, Griffiths (1986) tenga razón cuando dice que el pluralismo en sentido débil no es verdadero pluralismo jurídico, en la medida en que se ajusta a los postulados básicos de la ideología de la exclusividad estatal en la producción del derecho (que él llama *ideología del centralismo legal*): los sistemas jurídicos de los grupos solo tienen el carácter de tales en la medida en que son *reconocidos* por el sistema jurídico estatal. Sin embargo, la forma más habitual de pluralismo jurídico proviene del reconocimiento, por el sistema hegemónico, de sistemas jurídicos comunitarios a los que se dota de cierta autonomía relativa (Calvo García y Piconó Novales, 2017). Es decir, la forma más habitual de pluralismo jurídico, al menos en el contexto de sociedades estatales con un Estado más o menos afianzado, es el pluralismo jurídico débil. En el presente trabajo nos enfocaremos en el pluralismo jurídico débil. Esto así ya que lo que nos interesa es el pluralismo jurídico como forma de reconocimiento de las minorías en el marco de un esquema de derechos humanos que está principalmente dirigido a la autoridad estatal. Sin embargo, haremos previamente una aproximación global a algunos supuestos de pluralismo jurídico.

Una importante fuente de tensión para un modelo estatalista de derecho ha provenido siempre del derecho internacional. Los intentos de reducir el derecho internacional a una manifestación más del derecho del Estado han resultado sólo

parcialmente exitosos. El internacionalista Heinrich Triepel, por ejemplo, postuló que el derecho interno y el derecho internacional son dos órdenes jurídicos distintos, siendo el primero el producto de la voluntad del Estado y el segundo el producto de la voluntad común de varios Estados. De este modo se salvaba la estatalidad del derecho internacional, aunque fuera a costa de la ruptura de la unidad del ordenamiento jurídico (reconociendo, de algún modo, cierto pluralismo jurídico). Los autores de las corrientes monistas intentaron conservar esta unidad. Para Georg Jellinek, por ejemplo, el derecho internacional sería simplemente un derecho público externo del propio Estado, producto de una auto-limitación de la voluntad estatal (siendo, el derecho interno, producto directo de la voluntad estatal).

Estos esfuerzos teóricos permiten salvar la validez del derecho internacional de fuente convencional y, parcialmente, del derecho internacional consuetudinario en la medida en que pueda ser considerado como una manifestación tácita de voluntad estatal. Sin embargo, las teorías de Triepel o Jellinek fueron perdiendo su capacidad explicativa a partir del momento en que se comenzó a admitir la existencia de normas consuetudinarias oponibles *erga omnes*, esto es, de normas consuetudinarias que son válidas con independencia de la participación de la voluntad del Estado en relación con su proceso de formación. Más aún: las tesis voluntaristas no permiten dar cuenta de otros fenómenos cada vez más extendidos, como la *lex mercatoria*, es decir el conjunto de reglas creadas y aplicadas por el capitalismo global para la regulación de las transacciones internacionales al margen de la autoridad de los Estados (Teubner, 2002; Fischer-Lescano y Teubner, 2004; Dalhuisen, 2006). En el ámbito internacional, en efecto, se desarrolla así un *pluralismo legal global* en el que actúan diversos mecanismos de hibridación que parten del presupuesto de que el conflicto entre sistemas legales múltiples y superpuestos es inevitable (Berman, 2007).

Ahora bien, las tesis positivistas que hacen depender la existencia de un sistema jurídico de su origen estatal no solo encuentran problemas cuando se enfrentan con el derecho internacional. Los estudios pioneros de la sociología jurídica a comienzos del siglo XX mostraron el carácter reduccionista de la identificación entre el concepto de derecho y

las normas formalmente aceptadas por el Estado también cuando el objeto enfocado era la propia sociedad nacional. Para Eugen Ehrlich, reconocido como uno de los fundadores de la disciplina, un concepto operativo de derecho debía identificarse con el *derecho vivo*, es decir, aquel que es efectivamente aplicado en una determinada sociedad, lo que obligaba al reconocimiento de fuentes no estatales del derecho (Ehrlich *et al*, 2005).

Entre las formas jurídicas surgidas de fuentes no estatales está el derecho de los grupos minoritarios. En efecto, al interior de ciertos grupos comunitarios conformados como minorías étnicas, nacionales, religiosas o lingüísticas cristalizan sistemas normativos que se pueden calificar como sistemas jurídicos. Sólo podemos aquí mencionar, por razones de espacio, algunos trabajos bien conocidos dedicados, por ejemplo, al derecho de las comunidades indígenas (Stavenhagen, 1988; Stavenhagen, 1998), la aplicación de la *sharia* por las comunidades musulmanas en países occidentales (Bader, 2009; Turner y Arslan, 2011; Shah, 2014) o la normatividad vigente en las favelas brasileñas (Sousa Santos, 1977 y 2009). Todos estos ejemplos muestran el desarrollo de formas de autorregulación y autotutela jurídica que generan “auténticos sistemas plurales de fuentes jurídicas que en muchos casos se caracterizan por un marcado carácter informal” (Calvo García, 2009: 22).

Por supuesto, la calificación de cualquiera de los sistemas normativos no estatales mencionados (la *lex mercatoria*, las reglas de un grupo religioso minoritario, etc.) como sistemas legales depende de la definición que se tenga de derecho. La pregunta pertinente, entonces, no es si una definición no estatalista del derecho es más *correcta* que una definición en términos estatales, sino si puede ser más útil. Hay que reconocer también que la definición del campo jurídico tiene en sí misma un sentido práctico. En efecto, desde un punto de vista externo (por ejemplo, de un estudio sociológico-empírico) saber si un determinado sistema normativo tiene o no carácter jurídico podrá servir, por ejemplo, para delimitar mejor el objeto de un determinado estudio. Pero desde un punto de vista interno (digamos, de la dogmática jurídica), la calificación de cierto sistema normativo como jurídico o no jurídico tendrá consecuencias mucho más radicales en el comportamiento mismo de los operadores llamados a aplicar, precisamente, solo las reglas que consideren como jurídicas.

Hay que precaverse, en cualquier caso, de extender demasiado el concepto de derecho. No todo sistema normativo es un sistema jurídico. En este sentido, si el concepto de derecho del formalismo positivista es demasiado estrecho, hay que reconocerle al menos la virtud de establecer una delimitación precisa y manejable del campo jurídico. Las definiciones de derecho imbuidas de cierta perspectiva sociojurídica tienen una versatilidad que, aunque resulta provechosa en la medida en que permite incluir supuestos olvidados por la teoría más tradicional, pagan el precio de una cierta imprecisión. Piénsese en la propuesta de Tamanaha (2000) de considerar como derecho todo aquello que las prácticas sociales tratan como tal. No faltan advertencias contra esta excesiva ampliación (ver por ejemplo, Merry, 1988). Y hay quienes han llegado a sugerir el abandono mismo del término *derecho* para los propósitos de la sociología jurídica (Griffiths, 2005).

Los estudiosos del pluralismo legal que adoptan una perspectiva socio-jurídica suelen dejar de lado las cuestiones de legitimidad formal para centrarse en cuestiones empíricas de eficacia. De este modo se desvanece parte de la distinción, estrictamente establecida por la teoría jurídica formalista, entre normas legales, normas morales, simples prácticas, imperativos psicológicos, etc. Los estudiosos del pluralismo jurídico se centran en el derecho *implícito* o *interaccional*, es decir las prácticas de un determinado grupo y su relación con la idea pragmática de obligación. Parten de la idea de que la autoridad legal es siempre relativa y controvertida y el modelo descriptivo de la sociología del derecho debe reflejar ese carácter (Berman, 2018).

Calvo García y Oliver-Lalana (2016) sugieren que quizá sería más provechoso abandonar la expectativa de encontrar *un* concepto *universal* de derecho para desarrollar *varios conceptos exploratorios* de derecho en función de los fenómenos que se quiere describir. Los fenómenos descritos guardarán obviamente cierta conexión, pero los rasgos definitorios de lo jurídico no habrían de coincidir necesariamente en todos los casos. A nuestro juicio, y siguiendo ese camino, se trata de encontrar un concepto de derecho que sea lo suficientemente amplio como para abarcar otros fenómenos que compartan características significativas pertinentes con el derecho estatal, pero que no sea tan amplio

como para incluir cualquier sistema normativo existente. El tema es, por supuesto, muy extenso y no podemos aquí desarrollarlo íntegramente.

### **3. Los derechos de las minorías y el pluralismo jurídico**

#### **3.1. ¿Hay que reconocer derechos especiales a los grupos minoritarios?**

Como hemos advertido en la Introducción de este trabajo, el apartado 2 se ha mantenido en un plano analítico-metodológico: hemos repasado algunos motivos por los cuales el positivismo formalista rechaza considerar diversos sistemas normativos de carácter no estatal como verdaderos sistemas jurídicos y hemos sugerido que, quizá, existen buenas razones para considerar algunos de ellos como tales. Ahora bien, como insinuábamos al final del subapartado 2.1, reconocer un sistema normativo como verdadero sistema jurídico nada nos dice acerca de cuál ha de ser nuestra actitud hacia él o de cómo otros sistemas jurídicos (en particular, el sistema jurídico estatal que suponemos de base democrática) debe relacionarse con él. En otras palabras, admitir que el sistema normativo efectivamente vigente al interior de un grupo minoritario es un verdadero sistema jurídico puede ser útil por razones metodológicas, pero no resuelve el problema de si el derecho estatal debe promover, tolerar o reprimir la existencia de ese sistema jurídico minoritario.

Existe aquí una interesante relación de asimetría entre el positivismo formalista y las perspectivas que admiten el pluralismo jurídico. Admitir que los sistemas normativos de los grupos minoritarios son verdadero derecho no implica hacer una valoración favorable de esos sistemas normativos, de la misma manera que admitir que el sistema normativo de la Alemania nazi era verdadero derecho no impide calificarlo como un derecho radicalmente injusto. En cambio, excluir del campo de lo jurídico (como hace el positivismo formalista) determinado sistema normativo implica la infra-valoración de ese sistema normativo, en el sentido de que subyace al positivismo formalista una cierta idea de la superioridad del derecho por encima de otros sistemas normativos.

Como explica Berman (2018), la tarea que antropólogos, historiadores y otros científicos sociales (como los sociólogos del derecho) realizan es una tarea

fundamentalmente descriptiva: el pluralismo jurídico es estudiado como un hecho, ni bueno ni malo en sí mismo. Sin embargo, como sigue explicando el mismo autor, esto no quiere decir que el proyecto científico de quienes estudian el pluralismo jurídico esté libre de valores y sesgos normativos. De hecho, el estudio del pluralismo legal puede ser catalogado en muchos casos como un ataque contra el centralismo legal, es decir, contra la idea de que el derecho estatal debe ostentar la suprema autoridad en un territorio o de que solo dentro del derecho del Estado se puede garantizar la realización del ideal democrático (las ideas que, al final del subapartado 2.1, numeramos como [4] y [5]).

Como proyecto científico descriptivo, el pluralismo jurídico es hoy poco controvertido (Berman, 2018). Pocos afirmarían ya, como una cuestión de hecho, que el Estado es la única fuente de producción y aplicación normativa. En cambio, el pluralismo jurídico como proyecto normativo (la idea de que el pluralismo de sistemas jurídicos es algo bueno que debe ser favorecido) sigue siendo mucho más controvertido. En este subapartado y en el siguiente abordaremos esta cuestión normativa, centrándonos en una forma posible de pluralismo jurídico: la que resulta de la creación y aplicación del derecho por parte de minorías nacionales, religiosas o lingüísticas. Dejamos, pues, fuera de la discusión otras formas de pluralismo jurídico que mencionamos al pasar más arriba (desde la *lex mercatoria* hasta el derecho de grupos marginalizados como las favelas brasileñas).

La adopción de una posición normativa sobre el pluralismo jurídico depende, en primer lugar, de la adopción de una posición normativa sobre el pluralismo nacional, religioso o lingüístico en sí mismo. Frente al hecho del pluralismo el Estado moderno tiene varias opciones. Una opción radical sería la de la separación cultural en el seno de un mismo territorio, en un régimen semejante al de apartheid. Obviamente, esta solución es inaceptable en el marco de los contemporáneos sistemas de derechos humanos. Una segunda opción es la de la asimilación: la respuesta es el rechazo de la diversidad por la vía de la eliminación de las identidades particulares. Esta respuesta tampoco es viable en un Estado de derecho, al menos tal como la comprensión actual de este concepto parece desarrollarse.

Descartadas las dos respuestas anteriores, podemos explorar otras dos posibilidades. Una sería que el Estado tratara a todos los ciudadanos de modo igualitario, prescindiendo de sus diferencias identitarias. En contraste con una política asimilacionista, esta perspectiva igualitarista tiende no a eliminar la diferencia, pero sí a disminuir su relevancia pública. La segunda respuesta posible es dar un tratamiento diferenciado a los ciudadanos en razón de sus pertenencias culturales, es decir, embarcarse en un proyecto multicultural. Esto implica tener en cuenta las particularidades identitarias de los grupos y adjudicar derechos específicos en función de la pertenencia a esos grupos<sup>4</sup>.

La igualdad formal entre los ciudadanos ha sido un elemento clave en las variantes dominantes del pensamiento liberal. El liberalismo concibe a los ciudadanos como individuos autónomos que se relacionan libremente en la sociedad-mercado. La autorrealización de un proyecto de *vida buena* es, entonces, una cuestión de cada individuo, frente a la cual el Estado ha de permanecer neutro. La identidad de los ciudadanos (en términos culturales, religiosos, sexuales, etc.) es una derivación de su concepción de lo que es la *vida buena* y por ello una cuestión privada. Los puntos de vista particulares no entran en la discusión pública y el Estado resulta así un mediador imparcial y *blind to differences*.

El liberalismo de John Rawls es seguramente la actualización contemporánea más destacada del liberalismo. Para Rawls (1971), que escribió *A Theory of Justice (Una teoría de la justicia)*, el contenido del consenso político coincide con la concepción de la justicia como equidad: el consenso político es imparcial, porque surge de un conjunto de individuos que lo pactan cubiertos por un *velo de ignorancia*. Los principios fundamentales resultantes de tal consenso son aquellos que las personas, consideradas como mutuamente autointeresadas y racionales, podrían reconocer como restricciones destinadas a la asignación de derechos y deberes cuando se encuentran situadas de forma similar y se ven requeridas a llegar a un compromiso. Las personas que acuerdan las condiciones de la justicia tienen diferentes doctrinas comprensivas, es decir, diferentes concepciones de lo que es una vida buena. La pertenencia nacional, lingüística y religiosa forma parte de las

---

<sup>4</sup> Este tema se desarrolla con mayor profundidad en Arlettaz (2014).

doctrinas comprensivas de los ciudadanos. Pero los individuos tienen también, en cuanto sujetos autónomos, la capacidad de revisar y cambiar sus doctrinas comprensivas.

Al pactar las condiciones de la justicia, los individuos dejan de lado sus doctrinas comprensivas, que quedan ocultas tras el velo de ignorancia. Así, al entender el sistema jurídico como una construcción imparcial, las pertenencias identitarias se ven relegadas al ámbito de lo privado. Ellas pueden manifestarse en el ámbito de la sociedad civil, es decir, en el ámbito de las iglesias y las asociaciones. Pero no el ámbito público y común constituido por el derecho.

Sin embargo, como es sabido, en escritos posteriores Rawls (1985, 1987, 1993) reformuló algunos aspectos de su teoría, para adoptar lo que él dio en llamar *liberalismo político*. En esta nueva versión de su teoría (que Rawls entiende más como complementaria que como contraria a la anterior) el pacto político es explicado no como un acto de pura imparcialidad, sino como el resultado de un *consenso superpuesto* de doctrinas comprensivas *razonables*. Además, Rawls enfatiza que el liberalismo que propugna es un liberalismo *político*, que no supone necesariamente abrazar el liberalismo *como doctrina comprensiva*. Para Rawls, es posible abrazar el ideal de autonomía individual como ideal político incluso desde una doctrina comprensiva que renuncia a ese ideal de autonomía en la propia vida.

La distinción entre el liberalismo como doctrina política y el liberalismo como doctrina comprensiva busca hacer compatible la teoría rawlsiana de la justicia con la pluralidad de concepciones de lo bueno existente en las sociedades democráticas que, según Rawls, deben encontrar alguna forma de acomodo. Sin embargo, como apunta Kymlicka (1996), la posición de Rawls no resulta totalmente exitosa. La aceptación del principio de autonomía, aunque sea en su forma política y no en su forma de doctrina comprensiva, tiene un coste para los grupos minoritarios no liberales, es decir, para aquellos grupos minoritarios que no incluyen la autonomía individual dentro de su doctrina comprensiva. La aceptación (política) de la autonomía del individuo lleva a que estos grupos no puedan cerrar las puertas de salida a sus miembros (por ejemplo, prohibiendo la apostasía o el



proselitismo por terceros). La autonomía como valor político supone que ella se impondrá incluso a las doctrinas comprensivas de los grupos que no la aceptan (o, dicho de otro modo, una concepción política que valora la autonomía individual sólo puede ser sostenida por doctrinas comprensivas que valoran esta misma autonomía).

Partiendo de las premisas liberales, algunos autores cuestionan el reconocimiento de derechos especiales para las minorías a través de políticas multiculturales<sup>5</sup>. Sin embargo, otros liberales aceptan que ciertos derechos especiales para las minorías pueden no ser contradictorios con la igualdad ante la ley. Will Kymlicka (1996, 2007, 2008, 2011, 2018) ha sido el principal defensor de un multiculturalismo liberal que cree que el liberalismo exige un compromiso con las culturas que proporcionan formas de vida significativas a los individuos. Si se entiende el liberalismo como libertad de elegir las propias opciones de vida y de revisarlas, es necesario proteger la cultura del grupo como ámbito de elección. Por supuesto, como buen liberal, Kymlicka insiste en que el liberalismo (ya se trate del liberalismo *comprensivo* que él adopta o del liberalismo *político* de Rawls) no puede aceptar derechos colectivos de las minorías que se impongan a los derechos individuales (al menos como solución de principio). Pero esto no lleva a descartar de plano el reconocimiento de derechos especiales.

Para Kymlicka, una teoría liberal consistente sólo puede aceptar aquellos derechos colectivos que no restringen la autonomía de los miembros del grupo. Ahora bien, esto no quiere decir que en todos los casos esa teoría liberal deba ser *impuesta* a los grupos que tienen posturas (doctrinas comprensivas) iliberales. La imposición de la solución liberal a las comunidades iliberales dependerá de un conjunto de factores como la severidad de la violación de derechos al interior de esa comunidad, la existencia de acuerdos históricos con esa comunidad, el grado de consenso que las restricciones tengan al interior de la propia comunidad, etc. Las relaciones entre las mayorías y las minorías deberían ser determinadas por negociaciones pacíficas que lleven a acomodamientos recíprocos, no por la fuerza. Se trata de un compromiso, no de la puesta en práctica a cualquier coste de una teoría liberal. Los reformadores liberales al interior del grupo podrán luchar por conseguir un mayor

---

<sup>5</sup> Ver, por ejemplo: Barry (2001).

grado de protección a la autonomía individual; y los liberales fuera del grupo podrán ayudarlos en esa tarea.

Jeremy Waldron (2002) desarrolla un interesante argumento favorable al reconocimiento de derechos especiales para las minorías relacionado con el pluralismo jurídico. En efecto, para Waldron la aplicación igualitaria de la ley requiere tener en cuenta el sentido que las personas asignan a los actos que realizan. Por ejemplo, no se podría castigar el hecho de que durante una ceremonia religiosa se dé una cantidad mínima de vino a un menor de edad, porque el sentido de ese acto es eminentemente religioso y no de inducción al alcohol al menor. Ahora bien, el sentido que las personas asignan a sus actos depende en cierta medida de los sistemas normativos de los grupos de los que forman parte. Por supuesto, esto no quiere decir que todos los sentidos sean igualmente aceptables. No se debería aceptar, por ejemplo, el asesinato de una mujer adúltera por su marido, aunque en algunas culturas este acto tenga el venerable sentido de la defensa del honor. La visión (liberal) de Waldron sobre los derechos excepcionales para las minorías es restrictiva, pero no totalmente negatoria.

Para una concepción liberal de los derechos de las minorías sólo merecen protección aquellas culturas que otorgan *estrategias de salida* de los miembros hacia otras culturas. Es decir, no se pueden legitimar las *restricciones internas*. Las culturas merecen ser protegidas sólo en la medida en que garantizan efectivamente un contexto de elección individual de sus miembros (por ejemplo, una cultura homofóbica no es merecedora de protección, en tanto que reduce la libertad de elección del estilo de vida sexual de sus miembros). A pesar de que reconoce que el riesgo de que las políticas de multiculturalismo terminen imponiendo restricciones internas es real, considera que esto no es una consecuencia necesaria, y que por eso se pueden defender los derechos especiales para las minorías sin aceptar el derecho del grupo a imponer determinadas prácticas a los miembros que no quieren mantenerlas. Volveremos sobre este punto en el subapartado siguiente.

El multiculturalismo comunitarista enfoca el problema de modo diferente. Para esta perspectiva, hay que proteger a las comunidades porque la formación de la identidad de los

seres humanos se produce efectivamente contra el horizonte de la vida en común<sup>6</sup>. En términos generales, muchos comunitaristas creen que las concepciones de la vida buena están tan ligadas a la propia identidad del individuo que la autonomía para revisar y cambiar la propia concepción vital (esencial en cualquier perspectiva liberal) pasa a un segundo plano. Y si se acepta que la autonomía no es un valor principal, es mucho más fácil aceptar la existencia de derechos colectivos que se impongan a los derechos individuales. El enfoque comunitarista tiene más en cuenta la protección de la cultura en sí misma que la igualdad de sus miembros.

El ejemplo paradigmático de un régimen basado en el modelo comunitarista (aunque por supuesto anterior a la formulación teórica de este modelo) es el llamado *sistema de millets* que rigió en el imperio otomano. En este sistema, las comunidades griega ortodoxa, armenia ortodoxa y judía (los *millets*) disfrutaban de un régimen de autogobierno al interior del imperio oficialmente musulmán. La autonomía individual se veía limitada por los derechos colectivos del grupo: el individuo no podía sustraerse a la potestad normativa y jurisdiccional de su comunidad. Aunque el sistema permitía la tolerancia *entre los grupos*, no garantizaba la posibilidad de disenso *al interior de cada grupo*.

Reconocer derechos colectivos sin otorgar vías de salida a los individuos que forman parte de esos grupos no supone necesariamente abandonar a los individuos a la opresión colectiva. Esto así ya que no se puede suponer con carácter general que los grupos a los que se les reconocen derechos colectivos sean *necesariamente* opresivos de los derechos individuales. Reconocer derechos colectivos sin otorgar estrategias de salida a los individuos sólo significa que el derecho estatal no intervendrá para proteger al individuo frente al grupo, pero no que el grupo necesariamente subyugará al individuo. Por ejemplo, en el siglo XIX algunos de los *millets* otomanos adoptaron constituciones que liberalizaron su gobierno interior.

Ya sea sobre una base liberal (con derecho de salida) o sobre una base comunitarista (sin derecho de salida), los derechos colectivos reconocidos a los grupos pueden asumir

---

<sup>6</sup> Ver, por ejemplo: Taylor (1991, 1994 y 2007), Walzer (1997) y Sandel (2005).

formas diferentes. Por ejemplo, puede tratarse del derecho de los grupos a educar a los niños en sus propias escuelas por fuera del sistema educativo estatal. También puede tratarse del derecho de los grupos a producir y aplicar su propio sistema normativo. A esto nos referiremos en el subapartado siguiente.

### 3. 2. Producción y aplicación normativa por los grupos minoritarios

La aceptación del pluralismo jurídico puede funcionar como una forma específica de reconocimiento de la identidad de las minorías. Como dijimos más arriba, en este trabajo nos interesa el reconocimiento del pluralismo jurídico por parte del Estado, es decir, nos enfocamos en el pluralismo jurídico débil. Este puede, a su vez, asumir formas simétricas o asimétricas. Las primeras, menos usuales, se dan cuando el derecho estatal y el derecho del grupo minoritario se coordinan en pie de igualdad. Un ejemplo podría ser tal vez el de los primitivos pactos de las autoridades estatales con las comunidades indígenas norteamericanas, a las que se les reconocía como *naciones soberanas* dentro de los Estados Unidos, aunque el tema es muy complejo y la igualdad nunca fue total (Wilkinson, 1988). Otro ejemplo podrían ser los acuerdos de la Santa Sede con diversos Estados en los que se le reconoce a ésta el derecho al ejercicio de su jurisdicción o se admite la validez civil del matrimonio celebrado canónicamente.

Sin embargo, lo más habitual es la existencia del pluralismo jurídico asimétrico, que supone que es el derecho hegemónico (estatal) el que reconoce a los derechos de los grupos minoritarios, sea a través de la ley o de la propia Constitución, subordinándolo a ellas. Se da en este caso una asimetría entre el derecho *reconociente* que asume su superioridad (aunque solo sea en el sentido de que puede retirar ese reconocimiento cuando lo desee) y el derecho *reconocido*.

Los ordenamientos jurídicos de los grupos minoritarios que coexisten con el derecho estatal están constituidos principalmente por normas por medio de las cuales los grupos diferenciados ajustan sus comportamientos y saldan sus litigios (Calvo García y Pícontó Novales, 2017). Por supuesto, las normas que conforman estos ordenamientos

minoritarios pueden ser muy heterogéneas, lo que da lugar a una gran variabilidad de formas de pluralismo jurídico. Esta variedad gira, principalmente, en torno de los criterios siguientes (Benda-Beckman, 2002; Shah 2007): (1) el carácter oral o escrito de las normas; (2) la existencia o inexistencia de una organización institucionalizada para su aplicación; (3) la existencia o inexistencia de un grupo de profesionales especializados en la aplicación de las normas, con un entrenamiento específico; (4) la diferenciación entre normas y prácticas religiosas y normas y prácticas seculares; (5) la diferenciación entre diversas ramas jurídicas.

En los años 70 y 80 existió, en el marco de los estudios sobre pluralismo jurídico, un cierto optimismo en favor de la aceptación de los sistemas legales de los grupos minoritarios. Desde una cierta idea romántica del asunto, se veía al *derecho popular* como más igualitario y menos coercitivo que el derecho estatal (Sharafi, 2008: 139). Por supuesto, no todos aceptaban esta visión idealizada. Galanter (1981), por ejemplo, advertía contra el hecho de que muchas veces el derecho indígena está basado en relaciones de dominación y carece de las garantías propias de un derecho (estatal) democrático.

No existe una solución unánimemente aceptada para la cuestión del respeto de los estándares de derechos humanos por parte de los sistemas legales de los grupos minoritarios. Si se acepta la idea de que los grupos minoritarios no son *especies en peligro de extinción* que deban ser protegidas a modo *ecológico* parece bastante razonable pensar que es posible (y legítimo y deseable) promover desde dentro la transformación del propio derecho minoritario, de la misma manera que los habitantes del Estado reivindican y promueven la transformación democrática del derecho estatal.

Una pregunta diferente es si, en sistemas de pluralismo legal débil (es decir, en aquellos en los que la subsistencia del derecho minoritario depende del reconocimiento por parte del derecho estatal hegemónico), el derecho estatal debe imponer los estándares de derechos humanos sobre el derecho minoritario. Como vimos arriba, desde una perspectiva liberal, las restricciones internas son difícilmente aceptables. Will Kymlicka (1996), por ejemplo, cree que la posibilidad de autorizar al grupo para restringir la libertad de elección

de sus miembros se justifica sólo excepcionalmente en aquellos casos en que, de no autorizarse tales restricciones, se produciría un *shock* que pondría en peligro la existencia misma de la comunidad; tales medidas, además, han de mantenerse en forma provisional hasta que la comunidad pueda girar gradualmente hacia una sociedad liberal.

Sin embargo, como vimos más arriba, otros escritos de Kymlicka son más ambiguos sobre este punto y parecen favorecer que el derecho estatal *promueva* pero no necesariamente *imponga* los estándares de derechos humanos a los derechos minoritarios. En un sentido parecido, otros autores, aun reconociendo que el derecho de los grupos minoritarios puede encerrar pautas contrarias a los derechos humanos, creen que el derecho minoritario debería ser aceptado en la medida en que no solo puede asegurar la supervivencia cultural de la minoría, sino también protegerla contra la opresión y la violencia. Se trataría, así, de aceptar el *mal menor* (Steiner, 1991: 1540).

Hay quienes intentan soluciones de compromiso aceptando que el Estado imponga no todo el arsenal de los derechos humanos, sino solo algunas pautas mínimas de protección de los derechos individuales. Por ejemplo, Veit Bader (2009) propone un piso mínimo de moralidad, mucho menos exigente que las exigencias plenas de igualdad y autonomía del liberalismo. Así, no se debería exigir a las minorías que acojan el ideal liberal de igual respeto para todos, sino solo cierto mínimo de *respeto decente* y *algo* de la garantía del debido proceso. Estándares más altos podrían ser objeto de cierta *inducción* en relación con el grupo minoritario: por ejemplo, el Estado podría exigirlos como requisito para recibir subvenciones o podría intentar persuadir a las comunidades de que los aceptarían. Pero no podría imponerlos coactivamente.

En un sentido parecido a la propuesta de Bader, Charles Taylor (1994) llama a realizar una distinción entre derechos fundamentales y otras ventajas o inmunidades generalmente reconocidas. Respecto de los primeros no debe haber diferencia alguna; la protección del hábeas corpus, por ejemplo, ha de estar garantizada en forma absolutamente igualitaria. En cambio, cuando estén en juego los segundos, habrá que balancear la

importancia de los mismos con la importancia del reconocimiento de las diferencias culturales, lo que puede dar lugar a preferir estas últimas.

No es sencillo encontrar el punto de equilibrio entre el reconocimiento del derecho de los grupos minoritarios a la auto-normación y la jurisdicción sobre sus miembros y el respeto a los derechos individuales de estos últimos. Propuestas como las de Bader y Taylor, que suponen diferenciar entre un *piso mínimo* de derechos y otros derechos *por encima* de ese piso mínimo pueden tener cierto sentido pragmático en algunas circunstancias. Pero no dejan de suponer una forma de discriminación al distinguir entre quienes no están sujetos a las normas y jurisdicción del grupo minoritario (y tienen, por ello, el plexo completo de derechos) y quienes sí están sujetos a esas normas y jurisdicción (y gozan solo del *piso mínimo* de derechos).

Como solución de principio, creemos que la producción normativa y el ejercicio de la jurisdicción por parte de los grupos minoritarios deben estar sometidos a los mismos estándares de derechos humanos que la producción normativa y el ejercicio de la jurisdicción por parte del Estado. En sistemas de pluralismo jurídico débil y asimétrico como los que aquí consideramos, esto significa que el Estado debería ejercer cierta tutela sobre las facultades normativas y jurisdiccionales de los grupos minoritarios para garantizar el respeto de esos derechos.

En cuanto a la producción normativa, el Estado podría someter las normas adoptadas por el grupo a cierto control *a priori* o podría garantizar el derecho de salida permitiendo que fueran los propios individuos involucrados quienes decidieran si quieren someterse al derecho del grupo minoritario o al derecho estatal común. En lo que se refiere al ejercicio de la jurisdicción, el Estado podría dar idéntico derecho de elección a los individuos en relación con el tribunal competente o podría someter las decisiones de los tribunales de los grupos minoritarios a la posibilidad de revisión por parte de los tribunales estatales.

Se trata, en cualquier caso, de soluciones de principio. No podemos descartar totalmente que, como lo sugiere Kymlicka en alguno de sus textos, bajo ciertas condiciones pueda resultar justificada una aproximación más pragmática. Esto podría darse en aquellos casos en los que la imposición lisa y llana de los estándares derechos humanos pudiera tener consecuencias negativas graves sobre la vida de las comunidades y, por ende, de los individuos que a ellas pertenecen. Se trataría, en cualquier caso, de soluciones transitorias justificadas solo por el tiempo estrictamente necesario. Además, existen ciertos derechos básicos respecto de los cuales el Estado no debería transigir ni siquiera de modo pragmático. Quizá aquí sí sean útiles las distinciones señaladas por Bader o Taylor: ni siquiera en circunstancias excepcionales deberían aceptarse, por ejemplo, la tortura o los trabajos forzados.

#### **4. Conclusiones**

En este trabajo hemos abordado la relación entre pluralismo jurídico y derechos de las minorías. En la primera parte, siguiendo los trabajos de Manuel Calvo, hemos visto el carácter estatalista de la concepción del derecho de la teoría jurídica tradicional y la exclusión consiguiente del ámbito jurídico de otros sistemas normativos. Sin detenernos en el problema de la definición de derecho, hemos advertido la conveniencia analítico-metodológica de reconocer el carácter jurídico de otros sistemas normativos, como las formas normativas y jurisdiccionales de los grupos minoritarios.

En la segunda parte del trabajo hemos pasado de la perspectiva analítica a la perspectiva normativa, para preguntarnos si resulta conveniente que el derecho estatal reconozca estas formas minoritarias de producción y aplicación normativas. Hemos señalado que este reconocimiento es propiciado por propuestas políticas multiculturales, tanto de corte liberal como comunitarista. La diferencia fundamental entre unas y otras gira en torno del problema de las opciones de salida para los miembros del grupo minoritario. Los liberales, obviamente, solo admiten (al menos como solución de principio) los derechos de producción normativa y jurisdicción que permitan las estrategias de salida. Los



comunitaristas, en cambio, son mucho más receptivos a la posibilidad de aceptar la limitación a los derechos individuales.

Por nuestra parte, nos hemos manifestado a favor de una política de reconocimiento (estatal) del pluralismo jurídico que sea respetuosa de los derechos humanos. Hemos aceptado, en cualquier caso, que se trata de una solución de principio y que ciertas circunstancias excepcionales podrían justificar que el Estado transigiera transitoriamente para evitar daños mayores.

## Referencias bibliográficas

- Arlettaz, Fernando. (2013). “Derechos de las minorías en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: consideraciones conceptuales”, *Jurisprudence*, Vol. 20, No. 3, pp. 901-922.
- Arlettaz, Fernando. (2014). “Dos modelos frente a la diversidad: igualitarismo formal y ciudadanía diferenciada”, *Revista Mexicana de Ciencias Políticas y Sociales*, Vol. 59, No. 221, pp. 201-223.
- Arlettaz, Fernando. (2015). “Los derechos de las minorías ante el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas”, *Reflexiones en torno a derechos humanos y grupos vulnerables*, Bogotá, Prensas de la Universidad del Rosario, pp. 101-126.
- Bader, Veit. (2009). “Legal Pluralism and Differentiated Morality: Shari’a in Ontario?”, en: Grillo, Ralph, Roger Ballard, Alessandro Ferrari, André J. Hoekema, Marcel Maussen y Prakash Shah (eds.) *Legal Pluralism and Cultural Diversity*, Londres/Nueva York, Routledge.
- Barry, Brian. (2001). *Culture and Equality: an Egalitarian Critique of Multiculturalism*, Cambridge, Harvard University Press.
- Benda-Beckmann, Franz von. (2002). “Who’s Afraid of Legal “Pluralism?””, *Journal of Legal Pluralism*, Vol. 34, No. 47, pp. 37-82.
- Bengoetxea, Joxerramon. (2020). “Legal Theory and Sociology of Law”, en: Přibáň, Jiří (ed.) *Research Handbook in Sociology of Law*, Cheltenham, Elgar Publishing, pp. 7-18.
- Berman, Paul Schiff. (2007). “Global Legal Pluralism”, *Southern California Law Review*, Vol. 80, pp. 1155-1237.
- Berman, Paul Schiff. (2018). “Global Legal Pluralism as a Normative Project”, *U. C. Irvine Law Review*, Vol. 8, No. 2, pp. 149-181.

- Calvo García, Manuel. (1994). *Los fundamentos del método jurídico. Una revisión crítica*, Madrid, Tecnos.
- Calvo García, Manuel. (2008). “Positivismo jurídico y transformaciones del derecho”, en: *Estudios en homenaje al Profesor Gregorio Peces-Barba, Teoría y metodología del Derecho*, Vol. 2, Madrid, Dykinson, pp. 201-222.
- Calvo García, Manuel. (2009). “Hacia una perspectiva sociojurídica de la teoría positivista del derecho”, *Novum Jus*, Vol. 3, No. 1, pp. 7 a 34.
- Calvo García, Manuel. (2010). “¿Cabe el Enfoque Socio-Jurídico en la Teoría del Derecho?”, *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, No. 44, pp. 371-394.
- Calvo García, Manuel y Ángel Daniel Oliver-Lalana. (2016). “¿Por qué no cabe el pluralismo jurídico en la teoría del derecho estándar?”, *I Congreso Internacional de Filosofía del Derecho para el Mundo Latino*, Universidad de Alicante.
- Calvo García, Manuel y Teresa Picontó Novales. (2017). *Introducción y perspectivas actuales de la sociología jurídica*, Barcelona, Editorial UOC.
- Dalhuisen, Jan Hendrik. (2006). “Legal Orders and Their Manifestation: The Operation of the International Commercial and Financial Legal Order and Its Lex Mercatoria”, *Berkeley Journal of International Law*, Vol. 24, No. 1, pp. 129-191.
- Ehrlich, Eugen, Juan Antonio Gómez García, José Luis Muñoz de Baena y Simón, Gregorio Robles Morchón. (2005). *Escritos sobre Sociología y Jurisprudencia*, Madrid, Marcial Pons.
- Fischer-Lescano, Andreas y Gunther Teubner. (2004). “Regime-Collisions: The Vain Search for Legal Unity in the Fragmentation of Global Law”, *Michigan Journal of International Law*, Vol. 25, No. 4, pp. 999-1046.
- Galanter, Marc. (1981). “Justice in Many Rooms: Courts, Private Ordering, and Indigenous Law”, *Journal of Pluralism and Unofficial Law*, Vol. 13, No. 19, pp. 1-47.

- Griffiths, John. (1986). "What is Legal Pluralism?", *The Journal of Legal Pluralism and Unofficial Law*, Vol. 18, No. 24, pp. 1-55.
- Griffiths, John. (2005). "The Idea of Sociology of Law and its Relation to Law and to Sociology", *Law and Sociology: Current Legal Issues*, Oxford University Press, Vol. 8, pp. 49-68.
- Henrard, Kristin. (2000). *Devising an Adequate System of Minority Protection: Individual Human Rights, Minority Rights and the Right to Self-determination*, Series International Studies in Human Rights, Volume: 62, Leiden/Boston, Brill - Nijhoff.
- Henrard, Kristin (ed.). (2010). *Double Standards Pertaining to Minority Protection*, Leiden/Boston, Brill - Nijhoff.
- Hooker, Michael Barry. (1975). *Legal Pluralism: An Introduction to Colonial and Neo-colonial Laws*, Oxford, Clarendon Press.
- Kymlicka, Will. (1996). *Ciudadanía Multicultural. Una teoría liberal de los derechos de las minorías*, Castells Auleda, Carme (trad.), Barcelona, Paidós. (Obra original publicada en 1995)
- Kymlicka, Will. (2007). *Multicultural Odysseys*, Oxford, Oxford University Press.
- Kymlicka, Will. (2008). "The Internationalization of Minority Rights", *International Journal of Constitutional Law*, Vol. 6, No. 1, pp. 1-32.
- Kymlicka, Will. (2011). "Multicultural Citizenship within Multination States", *Ethnicities*, Vol. 11, No. 3, pp. 281-302.
- Kymlicka, Will. (2018). "Liberal Multiculturalism as a Political Theory of State-Minority Relations", *Political Theory*, Vol. 46, No. 1, pp. 81-91.
- Lerner, Natan. (1993). "The Evolution of Minority Rights in International Law", *Peoples and Minorities in International Law*, Londres, Martinus Nijhoff Publishers, pp. 77-101.

- Merry, Sally Engle. (1988). "Legal Pluralism", *Law & Society Review*, Vol. 22, No. 5, pp. 869-896.
- Pentassuglia, Gaetano. (2009). *Minority Groups and Judicial Discourse in International Law*, La Haya, Brill - Nijhoff.
- Ramaga, Philip Vuciri. (1993). "The Group Concept in Minority Protection", *Human Rights Quarterly*, The Johns Hopkins University Press, Vol. 15, No. 3, pp. 575-588.
- Rawls, John. (1985). "Justice as Fairness: Political not Metaphysical", *Philosophy and Public Affairs*, Vol. 14, No. 3, pp. 223-51.
- Rawls, John. (1987). "The Idea of an Overlapping Consensus", *Oxford Journal of Legal Studies*, Vol. 7, No. 1, pp. 1-25.
- Rawls, John. (1993). *Political Liberalism*, Nueva York, Columbia University Press.
- Rawls, John. (1971). *A Theory of Justice*, Cambridge, Massachusetts; Londres, Inglaterra, Harvard University Press.
- Rodley, Nigel Simon. (1995). "Conceptual Problems in the Protection of Minorities: International Legal Development", *Human Rights Quarterly*, The Johns Hopkins University Press, Vol. 17, No. 1, pp. 48-71.
- Rouland, Norbert, Stéphane Pierré-Caps y Jacques Poumarède. (1996). *Droit des minorités et des peuples autochtones*, París, Presses Universitaires de France.
- Sandel, Michael (2005). *Public Philosophy. Essays on Morality in Politics*, Cambridge, Harvard University Press.
- Shah, Prakash. (Ed.). (2007). *Law and Ethnic Plurality: Socio-legal Perspectives*, Series Immigration and Asylum Law and Policy in Europe, Volume: 13, Leiden/Boston, Brill - Nijhoff.
- Shah, Prakash. (2014). "Shari'a in the West. Colonial Conscientiousness in a Context of Normative Competition", *Muslim Family Law in Western Courts*, Londres/Nueva York, Routledge.

- Sharafi, Mitra. (2008). “Justice in Many Rooms since Galanter: De-romanticizing Legal Pluralism Through The Cultural Defense”, *Law and Contemporary Problems*, Vol. 71, No. 2, pp. 139-146.
- Sousa Santos, Boaventura de. (1977). “The Law of the Oppressed: the Construction and Reproduction of Legality in Pasargada”, *Law and Society*, Vol. 12, No. 1, pp. 5-126.
- Sousa Santos, Boaventura de. (2009). *Sociología jurídica crítica. Para un nuevo sentido común en el derecho*, Madrid/Bogotá, Trotta/Ilsa.
- Stavenhagen, Rodolfo (dir.). (1988). *Derecho indígena y derechos humanos en América Latina*, México, Instituto Interamericano de Derechos Humanos / El Colegio de México.
- Stavenhagen, Rodolfo. (1998). “En búsqueda del nuevo derecho indígena”, *Revue québécoise de droit international*, Vol. 11, No. 1, pp. 143-155.
- Steiner, Henry J. (1991). “Ideals and Counter-ideals in the Struggle over Autonomy Regimes for Minorities”, *Notre Dame Law Review*, Vol. 66, No. 5, pp. 1539-1560.
- Tamanaha, Brian Z. (2000). “A Non-Essentialist Version of Legal Pluralism”, *Journal of Law and Society*, Vol. 27, No. 2, pp. 296-321.
- Taylor, Charles. (1991). *The Ethics of Authenticity*, Cambridge, Harvard University Press.
- Taylor, Charles. (1994). *The Politics of Recognition, Multiculturalism – Examining the Politics of Recognition*, Princeton, Princeton University Press.
- Taylor, Charles. (2007). *A Secular Age*, Cambridge, The Belknap Press of Harvard.
- Teubner, Gunther. (2002). “Breaking Frames: Economic Globalisation and the Emergence of Lex Mercatoria”, *European Journal of Social Theory*, Vol. 5, pp. 199-217.
- Thio, Li-ann. (2005). *Managing Babel: The International Legal Protection of Minorities in the Twentieth Century*, La Haya, Martinus Nijhoff Publishers.

- Turner, Brian Stanley y Berna Zengin Arslan. (2011). "Shari'a and Legal Pluralism in the West", *European Journal of Social Theory*, Vol. 14, No. 2, pp. 139-159.
- Twining, William. (2010). "Normative and Legal Pluralism: A Global Perspective", *Duke Journal of Comparative & International Law*, Vol. 20, pp. 473-517.
- Waldron, Jeremy. (2002). "One Law for All? The Logic of Cultural Accommodation", *Washington and Lee Law Review*, Vol. 59, No. 1, pp. 3-34.
- Walzer, Michael. (1997). "The Politics of Difference: Statehood and Toleration in a Multicultural World", *Ratio Juris*, Vol. 10, No. 2, pp. 165-176.
- Wilkinson, Charles F. (1988). *American Indians, Time, and the Law: Native Societies in a Modern Constitutional Democracy*, New Haven, Yale University Press.