ÍNDICE

Agradecimiento 13

Introducción.
Aurora Marquina 15

I

Dentro de las democracias 21

1. Contrapunto I: Los crímenes de Nicaragua.
Noam Chomsky 23
2. La democracia como sistema cultural. Escenas de las elecciones de 1982 en Sri Lanka.
Jonathan Spencer 53
3. Introducción a la democracia real.
Guillermo Sullings 75
4. Una diferencia aceptable: La evolución cultural del ciudadano étnico modelo en EE.UU.
Bonni Urcioli 105
5. ¿Qué es la ley? Problemas de terminología.
Max Gluckman 127

II

Cultura política 165

6. Contrapunto II: *Mea Culpa.*
Eduardo Galeano 167

7. Cultura y política: las redes imaginarias del terror político.
Rober Bartra 173

8. ¿Confianza, cosmética o sospecha? Una etnografía multisituada de las relaciones entre instituciones y usuarios en seis sistemas expertos en España.
Francisco Cruces, Ángel Díaz de Rada, Honorio Velasco, Roberto Fernández, Celeste Jiménez de Madariaga y Raúl Sánchez Molina 189

9. A nuevas tecnologías, nuevas políticas.
María Jesús Buxó 213

10. Política cultural: Una retórica sin fronteras.
Lourdes Méndez 225

11. El desplazamiento de los espacios de la autenticidad: una mirada desde la Música.
Ana María Ochoa Gautier 239

III

Privación de libertad y cosificación del ser humano: las violencias . 253

12. Contrapunto III: Imágenes para la elaboración de un derecho humano.
Oscar Cevey 255

13. Violencias asociadas al cruce indocumentado de la frontera México-EEUU.
Guillermo Alonso Meneses 281

14. Etnicidad, violencia y política de identidad. Temas teóricos, escenas sudafricanas.
John L. Comaroff 303

15. Venas abiertas: Memorias y políticas corpóreas de la violencia.
Francisco Ferrándiz 327

16. Violencia en el Perú: El caso de Sendero Luminoso.
Nelson Manrique 347

IV

De la globalización a la acción colectiva 373

17. Contrapunto IV: Epistemología de la complejidad.
Edgar Morin 375

18. Clase, cultura y capitalismo. Perspectivas históricas y antropológicas de la Globalización.
Terence Turner 397

19. La Globalización: ¿Una amenaza a la diversidad cultural?
Salvatore Pulleda 443

20. Violencia simbólica, mujeres y prostitución.
Marta Lamas 453

21. A modo de conclusión.
Aurora Marquina 467

V

Epílogo. Reflexiones sobre un camino de no-violencia en prosa poética 487

Contenido del Volumen I. Hacia el Futuro 491

5

¿QUÉ ES LA LEY? PROBLEMAS DE TERMINOLOGÍA*

Max Gluckman

---

* *Política, derecho y ritual en la sociedad tribal.* Akal. 1978.

Se han escrito muchos volúmenes sobre este tema, y puede parecer una gran impertinencia si digo un tanto categóricamente que gran parte de esta controversia ha surgido de discusiones sobre la palabra «ley», basada aparentemente en la suposición de que debe tener un solo significado, pero sin duda alguna sucede lo contrario. Es cierto que en cualquier lengua la mayoría de las palabras que se refieren a importantes fenómenos sociales como es la «ley», pueden tener diversas referencias y cubrir una amplia gama de significados. Por tanto, debemos esperar que la palabra inglesa *law* y otras palabras parecidas no tengan un significado único y preciso. Si la jurisprudencia está llena de controversia cuando se centra en la verdadera definición de «ley», las discusiones terminológicas aumentan cuando se trata de investigar las sociedades tribales con sus culturas tan diferentes. Puesto que nuestras palabras para designar la «ley» y fenómenos parecidos están ya cargadas de significado —y por cierto, ambiguos—, los estudiosos de las sociedades tribales tropiezan con dificultades tan pronto como tratan de aplicar estas palabras a las actividades de otras culturas. Por otra parte, sin embargo, ¿cómo podemos pensar o escribir fuera de nuestra propia lengua? ¿Tenemos que elaborar un lenguaje técnico especial que algunos confunden con la jerga, aunque eso es algo completamente distinto y de un estilo flojo y lacio al escribir? ¿O es que deberíamos concluir como han hecho y discutido algunos antropólogos, que es un error tratar de discutir la ley tribal utilizando los principales conceptos de la jurisprudencia occidental y en lugar de eso escribir páginas salpicadas de términos en lengua vernácula? Por eso este problema es general en todas las ciencias sociales. Yo lo he mencionado al tratar sobre los jefes y reyes. Es claro que se aplica a las discusiones de «clase». Yo trato de esclarecer el uso de las palabras como «ley» para centrar la atención en las diversas series de problemas que han quedado oscurecidos con discusiones sobre definiciones. Yo espero también que al hacer esto pueda establecer un modelo para indicar cómo pueden evitarse otras discusiones terminológicas estériles.

Comienzo con un escritor que dio una inusitada definición de ley. En 1930, Mr. Justice Jerome Frank, de la American Bench, escribió un irritante

e iconoclasta ataque a lo que él llamaba «el mito de la certeza de la ley»[1] 18. El argumentaba que en los juicios de los tribunales, muchas cosas, además de las normas de la ley, influían en el hecho de cómo los jueces y aún más los jurados convertían la materia prima de la evidencia en hechos de ley. Intereses económicos, valores religiosos, prejuicios sociales e individuales y hasta el estado digestivo del juez o de un jurado y la aversión particular al modo de ser de un testigo o su suceptibilidad a los argumentos del abogado podían influir en el curso de un pleito. Por tanto, no puede pronosticarse con seguridad las decisiones de estos tribunales y la ley es en gran manera incierta. El concluyó que la certeza de la ley es un mito que engaña casi a todos los jueces y al público y que los jueces son en parte un sustituto de la omnipotente y omnisciente imagen del padre en la primera infancia. Dieciocho años después, en el prólogo a la sexta edición de este libro, dijo: «... Yo me equivoqué rotundamente cuando expuse mi propia definición de la palabra ley. Puesto que la palabra está llena de ambigüedad, había por lo menos una docena de definiciones defendibles. Peor aún, yo me sentí asaltado en seguida por otros que, a su vez, habían definido la ley de distinta manera unos de otros. Apenas puede imaginarse una discusión empleando un tiempo más inútil. Según eso, me aparté de aquella necia batalla de palabras, publicando un artículo para decir que en cualquier escrito futuro... evitaría en lo posible el uso de la palabra ley» (p. VI).

La original definición de Frank expone los orígenes de la disputa: para cualquier persona no profesional, la ley con respecto a cualquier serie de hechos es una decisión de un tribunal con respecto a aquellos hechos hasta que esa decisión afecta a la persona particular» (p. 47). Este es el proceso llamado comúnmente «ir a la ley», y por eso Frank se justificó quizá etimológicamente al definir así la palabra. Debemos observar que lo que él dijo concretamente fue que éste era el significado de ley «para cualquier persona no profesional» y que (p. 47) no era esa la definición usual del abogado. El protestó en este último prólogo que algunos críticos habían lamentado, diciendo que él «se había reído cínicamente de las normas legales, considerándolas como irreales e inútiles», por «haber resaltado los efectos de muchos ingredientes no normativos en el proceso de las decisiones del tribunal». El se opuso diciendo que esto era tan absurdo como argüir así: «Si alguien dice que en el agua hay hidrógeno y oxígeno y analiza los dos elementos, sin duda alguna que no se le puede acusar de desvalorizar el oxígeno o de decir que es irreal o inútil.» Para evitar en el futuro esta falsa inter-

---

[1] *Law and the Modern Man* (1930). Soy consciente de que a partir de lo que escribió Frank se ha escrito mucho sobre estos temas; sin embargo, quiero introducir este tema citando a Frank para todos aquellos que no conocen esta literatura. Todo el tema, precisamente porque ha afectado a la Antropología social, es tratado en mi *Judicial Process among the Barotse* (1955).

pretación, él pidió a los lectores que entendieran que al usar la palabra «ley» estaba escribiendo sobre: (1) determinadas decisiones del tribunal; (2) de cómo son poco previsibles y uniformes; (3) del proceso a través del cual se toma, y (4) hasta dónde puede y debe mejorarse ese proceso en el interés de la justicia para con los ciudadanos (p. VI). Me parece que Frank puede ser criticado con todo derecho si él subestimó el efecto de las normas legales y los procedimientos para decidir en los juicios, pero no por el uso de la palabra «ley». Sin embargo, aunque él quizá se justificó etimológicamente al aplicar la palabra «ley» como lo hizo, podía haber evitado la «necia batalla de palabras» y «la discusión inútil con tanta pérdida de tiempo» si hubiera usado con más libertad la gran riqueza de la lengua inglesa. Por eso él podía haber hablado de «acudir a la ley» en el sentido de «litigio» y de las decisiones del tribunal en el sentido de «declaración judicial»: si él hubiese dicho después que la declaración estaba afectada por muchas cosas además de las normas legales y por tanto el litigio era incierto, la argumentación podía haber .girado en torno a su análisis y no acerca del uso de la palabra «ley».

Si hay que escribir en inglés sobre la sociología de la ley, «es tan importante —insistió Stone[2]— para el análisis social como para el análisis lógico distinguir entre los diversos significados de la palabra «ley». No hacerlo así puede llevarnos a una discusión estéril, y la literatura sobre la ley tribal está llena de esto».

En algunas ocasiones, Radcliffe-Brown y otros han definido la «ley» por las sanciones que implica basándose en una de las observaciones de Roscoe Pound, a saber, que la ley es «un control social por medio de la aplicación sistemática de la fuerza de una sociedad organizada políticamente»[3]. Más aún, si la expresión «políticamente organizada» implica la existencia de tribunales, entonces existen sociedades sin ley[4] Por eso Evans-Pritchard afirmó que «en el sentido estricto de la palabra, los nuer no tienen ley». Sin embargo, en otra obra sobre ellos publicada el mismo año, él habló de la ley de lo nuer y de las relaciones legales, describiendo cómo el pueblo podía reconocer en una disputa que la justicia está en el lado opuesto[5]. Su discípulo Howell (un oficial administrativo) le apoyó en esta cuestión en su «Manual of Nuer Law»

---

[2] STONE, *The Province and function of Law* (1947), p. 62.

[3] A. R. RADCLIFFE-BROWN, «*Primitive Law*», en *Structure and Function in Primitive Society* (1952), en la p. 212; Hoebel, *Three Studies in African Law* (1961), pp. 423-424, dice que «el atribuir una definición tan elaborada como la que dio Pound es injusto para Pound, y él señala cómo otros antropólogos atribuyen esa afirmación a Radcliffe-Brown. Pound dijo esto, pero da una idea bastante pobre de su amplia visión sobre la ley.

[4] Pienso que ni Pound ni Radcliffe-Brow quisieron decir esto; sin embargo, Radcliffe-Brow afirmó que las sociedades sin tribunales podían considerarse sin ley. Véase el comentario de Malinowski en su introducción a HOGBIN, *Law an order in Polynesia* (1934), p. 23.

[5] EVANS-PRITCHARD, «*The Nuer of the Southern Sudan*», en *African Political Systems* (1940), pp. 293-296; en contraposición, *The Nuer* (1940), pp. 160-165 y 168.

(1954), afirmando que «según esta estricta definición, los nuer no tenían ley»... El añade inmediatamente: «... pero es claro que en un sentido menos exacto, ellos no estaban sin ley»; por eso dice que él usa el término ley «más bien en un sentido lato».

Muchos jurisperitos han seguido la misma línea de análisis. Por eso en un profundo estudio del desarrollo histórico de la ley, Seagles concluye «que la prueba de la ley en sentido estricto es la misma para las comunidades primitiva y civilizada; es decir, la existencia de tribunales»[6]. Notemos cómo estos estudiosos acentúan la frase «en sentido estricto».

Otros escritores han ampliado el campo de las sanciones eficaces como factores que demarcan la «le ». Radclife rown izo esto más tarde en su carrera[7]. Llevellyn y Hoebel en su análisis de «The Cheyenne Way» del control social y en otros libros hablan de la lev y del orden como si tienen dientes. Hoebel añade: «La ley tiene dientes... que pueden morder si fuera necesario, pero tiene que ser un mordisco justificado.» Por eso dice que «... para efectos laborales la ley puede definirse en estos términos: una norma social es legal (notemos la transición de «ley» a «legal». Si a la negligencia o infracción de la misma se le opone, por amenaza o de hecho, la aplicación de la fuerza física por un individuo o grupo que poseen el privilegio,socialmente reconocido de actuar así»[8].

Malinowski en una primera y famosa definición de «ley civil» en su libro «Crime and Custom in Savage Society» (1926), introdujo otras sanciones de reciprocidad y publicidad, pero también resaltó el hecho de que la ley es «un cuerpo de obligaciones que comprometen, consideradas como un derecho por una parte y reconocidas como un deber por la otra[9]. Sólo esta parte de su definición a si o enunciada como ley, por ejemplo, por Vinograd off[10] y recientemente por Goodhart[11]. Elías les sigue en su documentado estúdio sobre «The Natura of African Customarv law», donde al final de un capítulo titulado «¿Qué es la ley?», él se «aventura» con cierta perturbación a sugerir que «la ley de una determinada comunidad consiste en el conjunto de normas que son reconocidas como obligatorias por susmiembros» [12]. Acabamos de ver de qué forma tan diferente Hoebel concluyó un capítulo titulado también «¿Qué es ley?».

---

[6] SEAGLE, *The quest for Law* (1914), p. 34.

[7] Véase también lo que él dice sobre «the rule of law» en su «*Preface*» *to African Political Systems* (1940).

[8] *The Law of Primitive Man* (1954), pp. 27-8.

[9] *Crime and Custom in Savage Society* (1926), en la p. 58.

[10] *Common-sense in Law* (1913), p. 59.

[11] GOODHART, *The importance of a Definition of Law* (1951.

[12] ELIAS, *The nature of African Customary Law* (1956).