

Capítulo I

El derecho, la política y lo subalterno en la globalización contrahegemónica

Boaventura de Sousa Santos y César A. Rodríguez Garavito

1.1. Introducción

Este libro nace de nuestro asombro frente al paradójico estado del conocimiento sociojurídico sobre la globalización. En el inicio del nuevo milenio, somos testigos de una profusión de propuestas que piden la transformación o la sustitución de las instituciones nacionales e internacionales que apoyan la globalización neoliberal hegemónica. Estas propuestas, presentadas por una variedad de movimientos y organizaciones contrahegemónicas, y canalizadas a través de redes transnacionales, suponen un reto para nuestra imaginación sociológica y jurídica, y rechazan la ideología fatalista de que «no hay alternativa» a las instituciones neoliberales.

Esas propuestas son tan diversas como las organizaciones y redes que las impulsan, como puede verse en los estudios de caso recogidos en este libro. Las mujeres pobres en Tanzania y también las comunidades marginadas y los partidos progresistas en Brasil se movilizan con el fin de cambiar y democratizar los marcos de regulación nacionales e internacionales que los excluyen en la práctica de los espacios políticos fundamentales, como en el caso del proceso de asignación del presupuesto público (véanse los capítulos de Rusimbi y Mbilinyi, y el capítulo de Santos sobre presupuestos participativos). Las ONG, los sindicatos, los consumidores, los trabajadores y otros actores del Norte y el Sur Globales se organizan para oponerse a la regulación neoliberal de las condiciones laborales, la responsabilidad social empresarial o los derechos de propiedad intelectual, y también para enfrentarse a una situación que conduce hacia la expansión de las maquilas* en las Américas, la pandemia africana del VIH/sida y la degradación

* El sustantivo «sweatshop», que traducimos por maquila, no tiene traducción directa al español. Define aquellos lugares, generalmente fábricas, en los cuales los trabajadores son obligados a realizar su trabajo en duras condiciones laborales y a menudo trabajando el número de horas ilimitado que les exigen los patronos. Se ha convertido en el término más usado por los activistas para definir las condiciones de sobreexplotación obrera en el Tercer Mundo. Se traduce en el texto por el término «maquila», que originalmente se referiría a las fábricas donde se cosía ropa en México, para referirse a cualquier forma de explotación económica, en cualquier lugar del mundo, donde la fabricación de productos se realice en condiciones laborales abusivas. Es en este sentido que se usa comúnmente entre las organizaciones que luchan por la defensa de los derechos de los trabajadores. [N. del T.]

medioambiental en Europa (véanse, respectivamente, los capítulos de Rodríguez Garavito, Shamir, Klug, Arriscado, y Matias y Costa). Los investigadores progresistas, las personas con esperanza en un futuro mejor y los miembros de las comunidades marginadas en los Estados Unidos (el «Tercer Mundo interior» de los trabajadores sin trabajo que viven en países industriales), los emigrantes y los trabajadores informales se unen para concebir colectivamente identidades cosmopolitas y normas jurídicas que se opongan a las ideologías excluyentes y a las leyes de inmigración (véanse los capítulos de Ansley y Larson). Los movimientos sociales constituidos por algunas de las clases más marginadas en el Sur Global—campesinos sin tierra, agricultores que viven de economías de mera subsistencia y pueblos indígenas—recurren estratégicamente a los tribunales nacionales y a las redes transnacionales de activistas (RTA) para reivindicar sus derechos a la tierra, a su cultura y al medioambiente (véanse los capítulos de Houtzager, Rajagopal, Visvanathan y Parmar, y Rodríguez Garavito y Arenas). Estas y varias otras iniciativas, canalizadas a través de mecanismos globales y continentales firmemente establecidos en la actualidad, como el Foro Social Mundial (FSM; véase el capítulo de Santos), nos han mostrado no sólo que «otro mundo es posible», sino que han generado una agitación sin precedentes en los debates y en la experimentación sobre reformas legales inspiradas desde abajo, además de inspirar nuevos regímenes jurídicos internacionales (véase el capítulo de Pureza).

En ese trasfondo de experimentación candente y de creatividad institucional de las bases sociales populares, subsiste la paradoja de que, a pesar de que los estudios empíricos y teóricos sobre el derecho y la globalización se han multiplicado rápidamente, prácticamente no se le ha prestado atención a ese aspecto de la globalización que hemos descrito en el párrafo anterior y que es tan sumamente inspirador desde el punto de vista intelectual y político. De hecho, el trabajo académico existente parte de un relato bastante convencional de la globalización y de las transformaciones jurídicas globales que los caracteriza como procesos jerárquicos (desde arriba) de difusión de modelos económicos y jurídicos del Norte Global hacia el Sur Global. De esta forma, las obras académicas se concentran casi todas ellas en la globalización de las áreas jurídicas que involucran a los actores hegemónicos más visibles (cuya visibilidad se ve, por consiguiente, reforzada), como las empresas transnacionales (ET) y los Estados del Norte. El resultado es una amplia variedad de estudios en temas tales como la extensión global de la *lex mercatoria* contemporánea, creada por las empresas (Dezalay y Garth 1996; McBarnett 2002; Teubner 1997); la expansión del régimen interestatal de los derechos humanos y del derecho internacional en general (Brysk 2002; Falk 1997; Falk, Ruiz y Walter 2002; Likosky 2002) la exacerbación del pluralismo jurídico ocasionado por la globalización de la producción y las nuevas tecnologías de la comunicación (Snyder 2002); y la exportación e importación del Estado de derecho y de los programas de reforma judicial (Carothers 1998; Dezalay y Garth 2002a; Rodríguez Garavito 2001; Santos 2002).

En consecuencia, casi todos los estudios sobre derecho y sociedad han fracasado a la hora de recoger la oposición popular creciente a la ampliación de las instituciones neoliberales, y tampoco estudian la formulación de estructuras jurídicas alternativas por las RTA y por las poblaciones más perjudicadas por la globalización hegemónica. Por lo tanto, a pesar de que existe una fuerte tradición de estudios sobre el uso del derecho por los movimientos sociales domésticos (Handler 1978; McCann 1994;

véase el
→

Scheingold 1974) y de un número creciente de trabajos académicos sobre movimientos sociales transnacionales (Evans 2000; Keck y Sikkink 1998; Tarrow 2001), aún está por abordarse el papel del derecho en la globalización contrahegemónica y los retos que esta última plantea a la teoría y la práctica jurídicas.¹

Conscientes de que el diagnóstico de las insuficiencias de ese enfoque era compartido por numerosos científicos de las ciencias sociales y académicos del derecho que trabajaban o se encontraban profundamente involucrados con el Sur (ya fuera con el Sur Global o ya con el «Sur interior» de los países centrales), en el año 2000 decidimos iniciar una red de investigación en colaboración (RIC) sobre el derecho y la globalización contrahegemónica. La RIC tenía como finalidad servir de espacio de discusión y encuentro para los académicos y los activistas-académicos de todo el mundo que se dedican a la investigación sociojurídica crítica y al activismo jurídico transnacional. Con la participación destacada de investigadores y activistas del Sur Global, convocados a propósito, se congregó a un grupo medular de participantes (en el que estaban varios de los colaboradores en este volumen), que se reunieron sucesivamente en Miami (2000), Budapest (2001) y Oxford (2001).² El grupo se expandió rápidamente a medida que el proyecto visitó los lugares donde se realizaba nuestro propio trabajo de campo en Latinoamérica, África, Europa y los Estados Unidos. Se convirtió así en un círculo amplio e informal, que se superponía parcialmente a otras redes de investigación sociojurídica y de activismo transnacional en las que participaban los miembros de la RIC.

El esfuerzo por superar las divisiones entre el Norte y el Sur, por un lado, y entre el trabajo académico y el compromiso político, por otro, hizo del proceso de producción de este libro un empeño transnacional excepcionalmente complejo y estimulante. Otras conversaciones y debates entre los colaboradores de este volumen tuvieron lugar en sitios tales como los FSM de Porto Alegre (2003-2005) y Bombay (2004); la Conferencia Latinoamericana sobre Justicia y Sociedad, organizada por el Instituto Latinoamericano de Servicios Legales Alternativos (ILSA) en Bogotá (2003); la Conferencia Internacional sobre el Derecho y la Justicia en la Universidad de Coimbra (2003); y la Conferencia sobre Democracia Global y la Búsqueda por la Justicia, organizada por la Universidad de Sheffield (2003). Sin embargo, varios de los casos aquí estudiados se escribieron en los mismos lugares de realización de las investigaciones a medida que los autores trabajaban de cerca con los movimientos sociales, los organismos administrativos estatales y las ONG que se estudian en los respectivos capítulos. Por lo tanto, como hacen los propios movimientos sociales, los colaboradores combinaron el trabajo local con el diálogo transnacional.

Aunque las complicaciones que se asocian con este tipo de empresas, como las barreras lingüísticas o el ritmo intenso del activismo de base, hicieron el proceso editorial mucho más difícil, también le dieron a este libro su carácter distintivo. De hecho, en nuestra opinión, la contribución específica de este volumen y el hilo conductor que puede verse en todos sus capítulos reside precisamente en esa

1. Algunas excepciones que confirman la regla general son los estudios sobre el derecho y la «globalización desde abajo», como los de Falk (1998), Rajagopal (2003) y Santos (1995, 2000).

2. La *Law and Society Association* fue la promotora de las reuniones de Miami y Budapest. La reunión de Oxford fue producto de la invitación del *Centre for Socio-Legal Studies*. Les estamos agradecidos por el apoyo financiero y logístico que permitió despegar a la red.

perspectiva particular, desde abajo, sobre el derecho y la globalización que se presenta e ilustra empíricamente. Esta perspectiva tiene una dimensión analítica y otra política. Desde un punto de vista analítico, supone el estudio empírico detallado de los órdenes jurídicos tal y como operan en la realidad. Ello incluiría no sólo el derecho oficial de los tribunales y los legisladores, sino también la multiplicidad de normas jurídicas creadas y aplicadas por actores sociales tan dispares como organizaciones de la sociedad civil, empresas y comunidades marginadas. Esta estrategia analítica fundamental de la investigación sociojurídica tiende a superar el significado que tiene el enfoque «desde abajo» en la tradición estadounidense de sociología del derecho (véase, por ejemplo, Munger 1998). Cuando se aplica a los procesos jurídicos y sociales globales, esta estrategia de investigación exige el tipo de aproximación académica que Marcus (1995) ha denominado «etnografía multilocal»: una combinación de métodos cualitativos, aplicados al estudio de diferentes lugares, mediante los cuales se pretende examinar el funcionamiento de los procesos globales sociojurídicos que determinan los acontecimientos ocurridos en esos distintos lugares.

En nuestra opinión, esta perspectiva desde abajo que se ejemplifica en los estudios de caso de este libro tiene también una dimensión política diferenciada que corre paralela a su dimensión analítica. Como explicamos a continuación con más detalle, la finalidad del análisis es presentar, en el contexto de la globalización, el potencial y las limitaciones que tienen las estrategias cuyo eje es el derecho para hacer progresar las luchas políticas contrahegemónicas. Ello implica potenciar la voz de aquellos que han sido víctimas de la globalización neoliberal, sean éstos pueblos indígenas, campesinos sin tierra, mujeres pobres, colonos ilegales, trabajadores de las maquilas o inmigrantes indocumentados. Incluir aquellos que se encuentran más desfavorecidos es, por consiguiente, un elemento esencial en nuestro enfoque desde abajo. De hecho, es así cómo se entiende mayoritariamente este enfoque en el Sur Global y así es cómo lo practica en Latinoamérica el movimiento del «derecho alternativo» (ILSA 1986, Rodríguez Garavito 2007; Lourdes Souza 2001; Santos 1991), y en la India «el litigio para la acción social» (Baxi 1987).

En el resto de este capítulo introductorio, caracterizamos este enfoque con más detalle en tres etapas. Primero, con el propósito de situar este libro en el contexto de los trabajos académicos sobre derecho y globalización, estudiamos con mayor detalle los enfoques sociojurídicos dominantes y examinamos la forma en la que han hecho invisibles la resistencia de base popular a las instituciones neoliberales y las iniciativas que apoyan las formas jurídicas alternativas. Segundo, desarrollamos los principios de nuestro enfoque del derecho y la globalización desde abajo, que llamamos *legalidad cosmopolita subalterna*. Sostenemos que la legalidad cosmopolita subalterna es una forma de teoría y práctica sociojurídica adecuada para comprender y profundizar la acción y el pensamiento políticos encarnados por la globalización contrahegemónica. Finalmente, explicamos la elección de temas y la organización del libro. A lo largo del capítulo, describimos los estudios de caso que contiene el resto del libro y señalamos cómo, en nuestra opinión, constituyen ejemplos de la legalidad cosmopolita subalterna en acción.

1.2. Entre la gobernanza global y la hegemonía global: la invisibilidad de la contrahegemonía en los estudios sociojurídicos

De entre el número creciente de estudios empíricos sobre el derecho y la globalización, destacan dos líneas de investigación. Por un lado, se ha desarrollado una copiosa obra académica sobre «gobernanza global» que investiga la transformación del derecho ante un poder del Estado que se erosiona y frente a la descentralización de las actividades económicas transfronterizas. Este enfoque, preocupado con la ingeniería social y el diseño institucional, se concentra en las expresiones no estatales de regulación social, supuestamente capaces de gobernar mejor la economía global. Por otro lado, una generación de estudiosos posterior al movimiento «derecho y desarrollo»,* que surgió entre los años sesenta y setenta, nos ha mostrado cómo las luchas por el poder y las alianzas entre élites jurídicas reproducen en el Norte y en el Sur la hegemonía del capital transnacional y de los Estados del Norte. A diferencia del énfasis que hace el enfoque de la gobernanza en los diseños institucionales exitosos, los teóricos de la hegemonía se concentran en los fundamentos estructurales que explican el fracaso de los diseños jurídicos globales (por ejemplo, la exportación del Estado de derecho y de los derechos humanos) y también estudian la reproducción de las élites jurídicas que los promueven.

Estos enfoques pueden considerarse ecos de algunas tradiciones históricas dentro de la sociología jurídica. La perspectiva de la gobernanza nos trae a la memoria las preocupaciones de los pragmatistas sociales y de los realistas jurídicos estadounidenses acerca de la ingeniería social que inspiró la primera generación de académicos y practicantes del movimiento «derecho y desarrollo» en los años sesenta (Rodríguez Garavito 2006). Sin embargo, como se explica a continuación, los académicos de la gobernanza han moderado considerablemente, cuando no abandonado, el programa político reformista y de oposición que inspiró a sus predecesores. Por otro lado, los académicos de la hegemonía, a su vez, se apoyan en una rica tradición de teoría social crítica del derecho, que incluiría autores como Marx en el pasado o Bourdieu y Foucault en el presente, para mostrar la contribución del derecho a la resistencia y también la persistencia de la dominación al interior y más allá de las fronteras nacionales. Pero como se explicará después, al destacar el momento de la hegemonía dejan a un lado el de la contrahegemonía, que al menos desde Gramsci ha venido ocupando el centro de la teoría social crítica.

En las páginas que siguen, examinamos brevemente estos enfoques aparentemente contradictorios, con el propósito de describir el trasfondo que servirá para presentar nuestro propio enfoque en la siguiente sección. Sostenemos que a pesar

* El movimiento «Law and Development», o «derecho y desarrollo», como lo hemos traducido aquí, fue un proyecto impulsado por instituciones estadounidenses con el propósito de reformar los sistemas jurídicos de los países en vías de desarrollo en África, Latinoamérica y Asia. La idea central era que entre desarrollo económico y desarrollo legal había una relación directa. Ahora bien, el tipo de desarrollo legal que se pensaba que creaba crecimiento económico era únicamente el modelo de derecho formal, de carácter liberal, vigente en Occidente. Las críticas culturales a este modelo se las puede imaginar fácilmente el lector. Baste decir que algunos de sus más prominentes exponentes, como David Trubek o Mark Galanter, terminaron repudiando el modelo por sus implicaciones políticas. Véase Rodrigo Garavito (2006). [N. del T.]

de esos fines y raíces teóricas radicalmente distintas, todas estas perspectivas comparten una visión desde arriba del derecho, de la globalización y de la política, que explica su fracaso para comprender la dinámica de la resistencia desde abajo o la innovación jurídica que está ocurriendo en todo el mundo. Afirmamos, además, que producen la invisibilidad de la política y de la legalidad contrahegemónicas de distintas maneras: si en el paradigma de la gobernanza la resistencia organizada desde abajo deviene irrelevante, en los trabajos sobre la hegemonía global la resistencia es inefectiva en el mejor de los casos y contraproducente en el peor, puesto que tiende a reproducir con mayor fuerza la hegemonía.

1.2.1. De la regulación a la gobernanza: la irrelevancia de la contrahegemonía

En los últimos años, se ha desarrollado un copioso trabajo académico que ha elaborado teorías y estudiado empíricamente las formas novedosas de gobernanza en la economía basadas en la colaboración entre actores no estatales (empresas, organizaciones cívicas, ONG, sindicatos y similares), en vez de en la regulación estatal desde arriba. La diversidad de etiquetas bajo las cuales los académicos jurídicos y los científicos sociales se han aproximado a este tipo de fenómeno indican tanto su relevancia como su diversidad: «regulación inteligente» (Ayes y Braithwaite 1992), «derecho posregulatorio» (Teubner 1986), «derecho blando» (Snyder 1994; Trubek y Mosher 2003), «experimentalismo democrático» (Dorf y Sabel 1998; Unger 1998), «gobernanza colaborativa» (Freeman 1997), «regulación delegada» (O'Rourke 2003) o, simplemente, «gobernanza» (MacNeil, Sargent y Swan 2000; Nye y Donahue 2000).

Sin perjuicio de las diferencias de denominación y contenido, estos estudios comparten en general un diagnóstico y una propuesta para la solución de los dilemas regulatorios planteados por la globalización. Según este diagnóstico, la «brecha regulatoria» de la economía global se deriva de la divergencia entre el derecho y los actuales procesos económicos. Semejante divergencia es el resultado de las diferentes escalas o niveles en los cuales operan las actividades económicas globales y las legislaciones estatales nacionales, y de las dificultades que los Estados-nación afrontan cuando desean aplicar su lógica reguladora jerárquica a las industrias cuyos sistemas de producción globalizados se cimientan en una combinación del mercado con una lógica organizativa de funcionamiento en redes.

Desde este punto de vista, la solución no reside en el Estado ni en el mercado, sino en un tercer tipo de forma organizativa: redes de colaboración que involucran a las empresas y a las asociaciones civiles. Al seguir una lógica reflexiva que fomenta el diálogo y la innovación continuos, las redes tienen el potencial de superar los dilemas regulatorios que los mercados (que siguen la lógica del intercambio) y los Estados (que siguen la lógica de la autoridad) no pueden solucionar por sí mismos. Al menos, eso es lo que se argumenta.

Apoyándose en la teoría social pragmatista, los académicos de la gobernanza han aplicado esta visión al análisis de las instituciones en una variedad de campos y escalas. Algunos ejemplos son los consejos escolares participativos locales (Liebman y Sabel 2003), la regulación medioambiental descentralizada (Karkkainen 2002), los mecanismos regionales de coordinación regulatoria que involucran ac-

tores no estatales (Zeitlin y Trubek 2003), y los códigos de conducta empresariales que regulan las condiciones de trabajo en las fábricas globales (Fung, O'Rourke y Sabel 2001).

El enfoque de la gobernanza acerca del derecho y la sociedad se funda en cuatro propuestas teóricas que derivan de sus raíces pragmatistas. Primero, los intereses se construyen discursivamente, en vez de derivarse de la situación de los actores dentro del campo social (Sabel 1994: 139). La definición que realizan los actores de sus intereses, fines y medios ocurre durante su participación en los procesos deliberativos característicos de las instituciones de gobernanza pragmatistas (consejos participativos, asociaciones para el desarrollo y otras) (Dorf y Sabel 1998: 285). En segundo lugar, la eficiencia política y económica se logra mediante el uso del conocimiento local. De esta forma, se necesitan instituciones al servicio de la descentralización y la democratización que devuelvan la autoridad de decisión al nivel local y que incluyan a todos los «actores» relevantes. En tercer lugar, las asimetrías de poder entre actores sociales no son tan profundas como para impedir el tipo de colaboración horizontal contemplada por la gobernanza pragmatista (Dorf y Sabel 1988: 410). Las desventajas de los desposeídos en las negociaciones no son insuperables: la política es un juego incierto y abierto, y los resultados de la deliberación no se encuentran predeterminados por las diferencias entre los recursos de los participantes. Por consiguiente, oponiéndose al «legalismo progresista», los académicos de la sociología del derecho que desarrollan esta corriente rechazan las concepciones estructuralistas del poder y también las «visiones populistas» de la sociología del derecho que establecen un contraste marcado entre actores poderosos (por ejemplo, las grandes empresas) y «víctimas» impotentes (por ejemplo, los sindicatos, los pobres, etc.) (Simon 2003: 5). En cuarto lugar, en línea con su concepción de los intereses y el poder, este enfoque huye explícitamente de cualquier discusión sobre las precondiciones que serían necesarias para que funcionara la gobernanza colaborativa, es decir, se niega a discutir acerca de la redistribución de recursos que permitiría contrarrestar las asimetrías entre «interesados». Al estimar que, a través de los procesos deliberativos, los límites de «los intereses, valores o instituciones [...] pueden siempre convertirse en el punto de partida de su redefinición» (Sabel 1994: 158), las condiciones para el éxito de la gobernanza dependen de las particularidades de cada contexto social.

Éste no es el lugar para realizar un análisis crítico detallado de la manera en que el enfoque de la gobernanza se aplica a la regulación de la economía global.³ A la vista del propósito específico de este capítulo, nuestra preocupación principal gira en torno a las contribuciones y las deficiencias de este enfoque para estudiar y valorar el potencial de las experiencias sobre globalización contrahegemónica del tipo que documentamos en este libro. En este sentido, se debe reconocer a los participantes en el debate acerca de la gobernanza en el ámbito académico del derecho, el mérito de haber apartado los debates de la obsesión por la doctrina legal y haberse movido hacia criterios más complejos para separar el derecho y la política. De hecho, esos participantes son los que han concebido coherentemente «el análisis jurídico como imaginación institucional» (Unger 1996: 25), reconectando

3. Véase Rodríguez Garavito (2003) y capítulo 2 de Santos.

así el trabajo académico jurídico y sociojurídico con los debates políticos de nuestro tiempo, entre ellos los relacionados con la globalización.

Sin embargo, la clase de acción política contemplada por el enfoque de la gobernanza se encuentra muy lejos de la propuesta presentada por la globalización contrahegemónica. Como consecuencia de su concepción del poder y de su énfasis en la solución de problemas, el enfoque de la gobernanza tiende a ignorar las profundas asimetrías de poder entre actores (por ejemplo, aquellas existentes entre capital y trabajo en los sistemas globales de los códigos de conducta) y ve la esfera pública como un espacio bastante despolitizado de colaboración entre «actores» genéricos (véase Rodríguez Garavito 2005). En contraste con las teorías críticas del derecho que contemplan la acción colectiva de los excluidos como un requisito político para la consecución de transformaciones jurídicas significativas, «el pragmata [...] se basa en una “secuencia de arranque” [...] es decir, en la suspensión de las reivindicaciones distributivas y de los intereses particulares con el propósito de concentrar su atención en los intereses y valores comunes», con lo que rechaza explícitamente la «perspectiva de la víctima» (Simon 2003: 26) que es fundamental en la política y la legalidad cosmopolitas subalternas.

Como resultado de todo ello, el llamado de la perspectiva de la gobernanza a diseñar instituciones participativas carece de una teoría de la agencia política adecuada para esa tarea. Por casualidad o intencionalmente, aquellos que harían los diseños pertenecen a las élites o son miembros de la clase media con un capital económico y cultural que les permite ser considerados «actores». De una forma u otra, el proceso es jerárquico, desde arriba, y aquellos en la posición más baja de la escala social se incorporan al proceso únicamente cuando el diseño institucional se ha completado totalmente, o simplemente no se incorporan. La teoría del experimentalismo democrático de Unger, poderosa en otros aspectos, es un buen ejemplo de esa inclusión *post hoc* de los excluidos. De acuerdo con Unger: «Aunque es cierto que las alianzas sociales necesitan de innovaciones institucionales para poder conservarse, las innovaciones institucionales no requieren, de alianzas sociales preexistentes. Todo lo que demandan son agentes políticos organizados en partidos y programas institucionales, que tengan esas alianzas de clase o de grupo como proyecto —como proyecto, y no tanto como premisa—» (1996: 137). La expulsión de aquellos que se encuentran al final de la escala social de los esquemas de gobernanza es reconocida abiertamente por Simon: «Es probable que las iniciativas pragmatistas ignoren a los más desesperados y los más inadaptados. El pragmatismo supone un reconocimiento mutuo de responsabilidad y participación que puede no ser atractivo o posible para todo el mundo» (2003: 23).

< Como cabría esperar, en el contexto de la globalización neoliberal, los más desesperados y marginados, aquellos que viven en la pobreza y están excluidos de los beneficios de la ciudadanía social por cuestiones de clase, género, raza u opresión étnica, representan la inmensa mayoría de la población del mundo. El reto para la creatividad institucional, por lo tanto, no puede abordarse sino privilegiando a aquellos que han sido excluidos como actores y beneficiarios de las nuevas formas de legalidad y políticas globales. Ésa es la estrategia de la globalización contrahegemónica y de su contraparte jurídica, la legalidad cosmopolita subalterna. >

1.2.2. La hegemonía global y el derecho: la inutilidad de la resistencia

A partir de herramientas teóricas y fines prácticos que presentan un fuerte contraste con los del enfoque de la gobernanza, los sociólogos del derecho han realizado una contribución estimulante al tema de la globalización hegemónica. Los méritos de este enfoque son dos. El primero es que, al combinar las ideas de la sociología neoinstitucional con las de la sociología reflexiva, los académicos de esta tradición han profundizado sobre los orígenes de los modelos jurídicos globales (como el arbitraje internacional o el Estado de derecho y la reforma judicial) que proporcionan a la globalización neoliberal su legitimidad científica y política. Esta actividad genealógica ha desentrañado las jerarquías, las luchas de poder y los movimientos estratégicos a través de los cuales las instituciones hegemónicas se producen y reproducen, y mediante las cuales se excluye sistemáticamente a los actores no pertenecientes a las élites.

Su segundo mérito de tipo metodológico es haber rastreado los procesos de exportación e importación de modelos jurídicos más allá de las fronteras nacionales de un único país. Los resultados de este trabajo son explicaciones con pruebas empíricas acerca de los complejos mecanismos transnacionales mediante los cuales los economistas y abogados de las élites en el Norte y en el Sur, las ONG, las fundaciones estadounidenses, los funcionarios estatales y las élites económicas transnacionales han interactuado para extender en todo el mundo «las nuevas ortodoxias legales», que van desde las ideologías del monetarismo y del movimiento «derecho y economía», a los derechos humanos, los proyectos de reforma judicial en Latinoamérica (Dezalay y Garth 2002a) o el arbitraje comercial global (Dezalay y Garth 1996).

A efectos de este capítulo, lo que es especialmente relevante acerca de esta línea de trabajo son sus fundamentos epistemológicos y su concepción de la hegemonía, que están en contraste explícito con los de la legalidad cosmopolita subalterna. Los estudios sobre la hegemonía jurídica global pretenden conseguir una «comprensión más realista de la producción del nuevo orden político y económico internacional» (Dezalay y Garth 2002b: 315). Esa perspectiva realista se construye explícitamente a partir de una crítica dual de los enfoques como el nuestro que pretenden resaltar el potencial de las formas contrahegemónicas de acción jurídica y política. Por un lado, esta perspectiva establece una distinción marcada —y como veremos, problemática— entre descripción y prescripción, y confina el trabajo académico a la primera. Por otro lado, subraya los vínculos entre los actores hegemónicos y contrahegemónicos, por ejemplo, entre las fundaciones filantrópicas en el Norte y las organizaciones de derechos humanos en el Sur, y destaca las tensiones y contradicciones dentro de las coaliciones transnacionales de activistas. Desde ese punto de vista, esos vínculos y tensiones revelan que las ONG y los otros actores de la globalización contrahegemónicos, por ejemplo, lejos de «coexistir felizmente en ese esfuerzo por trabajar juntos para producir normas globales emancipatorias y nuevas» (Dezalay y Garth 2002b: 318), son una parte integral de las élites que se benefician de la globalización neoliberal y, por ello, contribuyen a la construcción de nuevas ortodoxias globales a través de programas que pretenden exportar las instituciones y el saber jurídico experto de los Estados Unidos.

Proponemos superar estas críticas presentando los fundamentos políticos y epistemológicos de la legalidad cosmopolita subalterna en la siguiente sección. A

Justicia
hegem.

los efectos de esta sección, bastará con realizar una breve explicación de las limitaciones y tensiones del enfoque de la hegemonía. En primer lugar, a pesar de su pretensión de producir descripciones realistas, la realidad que se observa a través de sus lentes analíticas es muy parcial. Puesto que el presupuesto inicial que se ha elegido para el estudio de los procesos jurídicos globales es el mundo de las élites transnacionales, la descripción que ofrece esta corriente de pensamiento es tan reveladora como limitada. De esta imagen tomada desde arriba se escapan la multiplicidad de actores locales, de lengua no inglesa, entre los que se encuentran las organizaciones de base popular y los líderes comunitarios, entre otros actores, que aunque en ocasiones trabajan en alianza con las ONG y las élites progresistas transnacionales, canalizan la resistencia popular frente a la legalidad neoliberal mientras permanecen tan locales como siempre. Desde los campesinos bolivianos que se oponen a la privatización de los servicios de agua hasta los pueblos indígenas en todo el mundo que se resisten a la biopiratería empresarial, estos actores subalternos son una parte crítica en los procesos mediante los cuales se definen las normas jurídicas globales, como acredita el conflicto actual relativos a la regulación del acceso al agua y a los derechos de propiedad sobre el conocimiento tradicional (Rajagopal 2003).

En segundo lugar, a este análisis se le escapan las diferencias entre los distintos grupos de las élites, que son tan reales como los vínculos entre ellos. Confundir a los abogados internacionales defensores de los derechos humanos, que arriesgan sus vidas en su trabajo, con los abogados de las ET, que ganan fortunas, puede ser atractivo analíticamente, pero termina en una sobresimplificación descriptiva. Aunque los juristas y los activistas que participan en las RTA se benefician de las conexiones y del apoyo transnacional, persiguen programas de acción política que contrastan explícitamente con los de los grupos hegemónicos. Como muestran varios de los capítulos de este libro, de ello se deriva un tipo de práctica jurídica y de compromiso político radicalmente diferente del que tienen los consultores de empresas. Baste mencionar, por ejemplo, las penurias del activismo jurídico de base popular contra las instituciones neoliberales patriarcales en Tanzania, que se describen en el capítulo de Rusimbi y Mbilinyi, o los peligros de cruzar la línea entre la legalidad y la ilegalidad relatados en el capítulo de Houtzager sobre los movimientos de campesinos sin tierra en Brasil.

Ello no significa que las coaliciones contrahegemónicas carezcan de tensiones o que las estrategias jurídicas subalternas sean siempre productivas. De hecho, varios capítulos exploran estas tensiones y limitaciones (véanse, por ejemplo, la contribución de Shamir sobre la cooptación de algunas ONG por las empresas, y el capítulo de Rajagopal sobre los límites del derecho en la globalización contrahegemónica). No obstante, esas tensiones no suprimen la distinción entre globalización hegemónica y contrahegemónica, que es evidente para cualquiera de los practicantes en cualquiera de los campos. Por lo tanto, además de una descripción de los límites estructurales globales y del funcionamiento de los discursos y prácticas jurídicas hegemónicas, necesitamos un análisis de los espacios y las estrategias para la contrahegemonía.

En tercer lugar, esta imagen fragmentaria, lejos de ser una descripción no prescriptiva, tiene una connotación normativa. Confundir actores y organizaciones muy diferentes dentro de una categoría genérica de «élites» y programas muy

disímiles dentro de una categoría genérica de ortodoxias globales arroja una imagen políticamente paralizante del derecho y de la globalización. Si las estructuras y los discursos hegemónicos son tan permanentes como para absorber y diluir las estrategias contrahegemónicas (de manera que se harían indistinguibles de aquello a lo que se oponen), lo único que nos queda es una imagen determinista de la globalización en la cual no existe prácticamente espacio para la resistencia y el cambio. A pesar de ello, en la práctica sigue advirtiéndose la existencia de resistencia y la aparición de alternativas.

Por dar algunos ejemplos extraídos de los capítulos siguientes, el dominio empresarial de la regulación global de los derechos laborales y de propiedad intelectual no ha impedido que activistas, abogados de los derechos humanos, trabajadores y comunidades marginadas en Sudáfrica y en las Américas impulsen exitosamente nuevos marcos legales que permiten la producción de medicamentos antirretrovirales económicos para los pacientes del VIH/sida y la lucha contra las condiciones de explotación en las fábricas globales (véanse los capítulos de Klug y Rodríguez Garavito). El hecho de que estas coaliciones contrahegemónicas busquen sustituir las leyes existentes favorables a las empresas con marcos jurídicos cosmopolitas y solidarios significa que, de hecho, pretenden establecer una hegemonía jurídica nueva (en el sentido de Gramsci de un nuevo sentido común) o una «ortodoxia jurídica global». Pero, por supuesto, los efectos de esta nueva hegemonía sobre las vidas y los medios de vida de las mayorías marginadas del mundo serían radicalmente diferentes de aquellos que producen los marcos regulatorios actualmente dominantes. En suma, además de las teorías sobre la hegemonía que explican por qué las estructuras jurídicas globales son como son, necesitamos enfoques sociojurídicos capaces de decirnos por qué y cómo cambian. Ello implica a su vez dirigir nuestra análisis crítico hacia las formas plurales de resistencia y a las alternativas jurídicas que crean periódicamente las bases populares en todo el mundo. Ése es el fin de la legalidad cosmopolita subalterna, que pasamos a analizar. >

1.3. La legalidad cosmopolita subalterna

En la sección previa, al repasar críticamente la investigación sociojurídica sobre la globalización, mencionamos brevemente los elementos básicos de la legalidad cosmopolita subalterna, que es la perspectiva que alimentó el diálogo que condujo a la producción de este volumen. En esta sección, reunimos esos elementos y los desarrollamos para presentar cuáles son los elementos de nuestro enfoque.⁴ Hablamos de legalidad cosmopolita subalterna como una perspectiva o aproximación, más que como una teoría, por varias razones. En nuestra opinión, la pluralidad de esfuerzos por poner en marcha una globalización contrahegemónica no puede abarcarse mediante ninguna teoría general. En lugar de ello, nuestro

4. Para una discusión detallada sobre el concepto de legalidad cosmopolita subalterna, que sirvió como punto de partida para el diálogo entre los autores de los capítulos de este volumen, véase Santos (2002: capítulo 9).

trabajo académico consiste en proporcionar claridad analítica e instrumentos de traducción que permitan que esos esfuerzos sean mutuamente inteligibles. Es más, la contribución potencial de nuestra aproximación reside en su perspectiva definida desde abajo, como ya se explicó, antes que en un conjunto de postulados específicos. Finalmente, los capítulos en este volumen, que se asientan sobre perspectivas teóricas diferentes y abordan tópicos diversos, no pueden ser subsumidos en un marco general rígido. Aun así, puesto que nuestro enfoque se origina en un proyecto de investigación colaborativa que está explícitamente comprometido con la legalidad cosmopolita subalterna, se requiere una caracterización más detallada de éste, que permita revelar algunos de los rasgos que creemos que comparten los estudios de caso de este volumen. Emprendemos esa tarea observando, primero, el significado y el punto de vista de la legalidad cosmopolita subalterna y detallando, luego, sus fundamentos epistemológicos y sus instrumentos analíticos.

1.3.1. *Lo subalterno, lo cosmopolita y lo legal*

Los proyectos cosmopolitas tienen una historia larga y antigua dentro de la modernidad occidental. Frente a los diseños globales que pretenden administrar el mundo, como la cristiandad colonial del siglo XVI o el imperialismo del siglo XIX o la reciente globalización neoliberal y militarista, el cosmopolitismo ha reivindicado la pretensión moral básica de que «ni la nacionalidad ni las fronteras estatales, como tales, tienen relevancia moral en relación con las cuestiones de justicia» (Satz 1999: 67). Por lo tanto, el cosmopolitismo, sea bajo la forma de las doctrinas de derechos humanos de la Ilustración, el anticolonialismo o los movimientos sociales transnacionales contemporáneos, implica proyectos contrahegemónicos que pretenden superar las jerarquías y las fronteras interestatales (Santos 1995: 263). Como lo ha expresado Mignolo, el cosmopolitismo «es un conjunto de proyectos hacia la convivencia planetaria» (Mignolo 2002: 157). Esa convivencia se basa en diálogos entre distintos sitios, mediante los cuales personas que se encuentran en lugares geográficos y culturales muy diversos comprenden y celebran sus diferencias, al tiempo que luchan por hacer realidad propósitos compartidos (Appiah 2003; Santos 2002: 460).

Sin embargo, con frecuencia los proyectos jurídicos y políticos cosmopolitas al defender visiones del mundo propias del Norte y de Occidente han sido tan etnocéntricos como los diseños globales a los que se oponen. Por ejemplo, las instituciones y doctrinas de los derechos humanos, con su inclinación liberal y sus raíces occidentales, han estado muchas veces ciegas frente a las concepciones no occidentales de la dignidad humana o de los derechos colectivos, que encierran la posibilidad de una concepción cosmopolita y más amplia de los derechos (Mutua 1996; Rajagopal 2003). Ése es el caso, por ejemplo, de la interpretación contestataria que realizan los pueblos indígenas de los derechos de propiedad como derechos colectivos subordinados a la preservación cultural y medioambiental (véase el capítulo de Rodríguez Garavito y Arenas).

En vez de descartar el cosmopolitismo como una más de las variedades de la hegemonía global, proponemos revisar el concepto y dirigir el foco de atención hacia aquellos que realmente lo necesitan. ¿Quién necesita del cosmopolitismo?

La respuesta es clara: quienquiera que sea víctima de la intolerancia y de la discriminación locales, necesita la tolerancia y el apoyo transnacionales; quienquiera que vive en miseria en un mundo de riqueza, necesita la solidaridad cosmopolita; quienquiera que sea un ciudadano de segunda clase, un no ciudadano en cualquier país del mundo, necesita una concepción alternativa de ciudadanía nacional y global. En resumen, la gran mayoría de la población del mundo, excluida de los proyectos cosmopolitas desde arriba, necesita un tipo diferente de cosmopolitismo. El cosmopolitismo subalterno, con su énfasis en la inclusión social, tiene, por lo tanto, un carácter contestatario (Santos 2002: 460).

Los fundamentos intelectuales y vivenciales de esta visión de oposición surgen de un cambio de la perspectiva desde la cual se analizan y evalúan los procesos globales. Los académicos poscoloniales han calificado en términos diversos este movimiento como un cambio a una perspectiva desde la experiencia de las víctimas, en los términos propuestos por Dussel (1998); como una nueva perspectiva desde el exterior de la modernidad occidental, en las palabras de Mignolo (2002); como una visión desde la realidad de la colonialidad del poder, como nos dice Quijano (2000). En nuestros propios términos, concebimos este cambio de perspectiva como uno que se mueve del Norte al Sur, en el que el Sur expresa no una localización geográfica, sino todas las formas de subordinación (explotación económica; opresión étnica, racial o de género y similares) asociadas con la globalización neoliberal. El Sur, en resumen, alude a todas las formas de sufrimiento causadas por el capitalismo global. En este sentido, el Sur se encuentra distribuido en todo el mundo, incluyendo el Norte y Occidente (Santos 1995: 507). Al preguntarse por la globalización desde el punto de vista de las experiencias típicas del Sur, por lo tanto, el cosmopolitismo subalterno asume la perspectiva de lo que Dussel (1998) ha llamado adecuadamente «la comunidad de las víctimas».

Sin embargo, las víctimas dentro de esta comunidad transnacional de sufrimiento no son pasivas, ni la separación entre Norte y Sur es estática. La perspectiva de los estudios cosmopolitas subalternos de la globalización pretende documentar empíricamente las experiencias de resistencia, afirmar su potencial para subvertir las instituciones e ideologías hegemónicas, y aprender de su capacidad para ofrecer alternativas frente a las últimas.

En la esfera específica del conocimiento y la práctica jurídicos, el cosmopolitismo subalterno se traduce en el enfoque desde abajo del estudio del derecho en la globalización. En línea con su énfasis analítico sobre los estudios de caso detallados de las formas jurídicas y con su finalidad de aumentar el potencial de estas últimas, el cosmopolitismo subalterno reivindica una concepción del campo jurídico que sea adecuada para reconectar el derecho y la política e imaginar las instituciones jurídicas desde abajo. Ello implica varias tareas que contrastan fuertemente frente a las que se privilegian en las aproximaciones existentes al estudio del derecho en la globalización. Primero, implica preguntarse por la combinación de estrategias legales e ilegales (y también no legales) mediante las cuales los movimientos locales y transnacionales adelantan sus fines. Manifestaciones públicas, huelgas, boicots de consumidores, desobediencia civil y otras formas de acción directa (a menudo ilegales) son parte integral de los movimientos contrahegemónicos que al mismo tiempo usan caminos institucionales como el litigio y el cabildeo. Ello se hace evidente, por ejemplo, en el capítulo de Larson sobre los asentamientos ilegales (colonias) en

- Texas, donde las comunidades de inmigrantes marginadas se han movido de manera creativa sobre la línea que separa la legalidad de la ilegalidad y se han enfrentado al Estado para que éste conciba una aproximación híbrida a la regulación de la vivienda que implique un cumplimiento gradual de las normas, lo cual se ajusta a sus situaciones y necesidades de vivienda. Otro ejemplo elocuente de la relación entre estrategias legales, ilegales y no legales es la combinación de ocupación de la tierra y acciones judiciales desplegadas por el Movimiento de los Campesinos Sin Tierra en Brasil, analizado en el capítulo de Houtzager, que ayuda a explicar el éxito y la persistencia del movimiento frente a la rígida resistencia de los grandes terratenientes. De manera similar, el proceso de presupuesto participativo de Porto Alegre (Brasil), que se ha convertido en un icono de la reforma institucional progresista, sigue siendo un acuerdo informal no codificado por el derecho del Estado. Como se discute en el capítulo de Santos sobre el tema, este carácter no legal, junto con el apoyo político continuo, ayuda a explicar el éxito y la flexibilidad de este mecanismo de democracia participativa.

En segundo lugar, en relación con el debate sociojurídico tradicional sobre el impacto político de los derechos (Rosenberg 1991; Scheingold 1974; McCann 1994), la legalidad cosmopolita subalterna pretende ampliar el canon jurídico más allá de los derechos individuales y se concentra en la importancia de la movilización política para el éxito de las estrategias basadas en los derechos. El énfasis en la expansión del rango de derechos no significa el abandono de los derechos individuales. De hecho, los derechos individuales son una parte central de la legalidad cosmopolita subalterna en el contexto actual de militarismo unilateral a escala global y de neoliberalismo represivo (con sus tendencias visibles hacia el control coercitivo de las poblaciones marginadas) en los niveles nacionales y locales (Wacquant 2004). Sin embargo, las experiencias acerca de la legalidad cosmopolita subalterna también pretenden articular nuevas nociones de derechos que vayan más allá de la idea liberal de autonomía individual e incorporen concepciones solidarias de la titularidad de los derechos, cimentadas en formas alternativas de conocimiento jurídico. Esto es evidente, por ejemplo, en las variadas luchas populares en la India por los derechos colectivos a los bienes públicos, la cultura, la tierra y el conocimiento tradicional, que estudian en su capítulo Visvanathan y Parmar.

Es más, con independencia del tipo de derechos de que se trate, la legalidad cosmopolita subalterna destaca la centralidad de la movilización política continua para el éxito de las estrategias jurídicas populares. Teniendo en cuenta las profundas asimetrías de poder entre actores hegemónicos y contrahegemónicos, sólo mediante la acción colectiva pueden estos últimos obtener el tipo de contrapoder necesario para conseguir el cambio jurídico permanente. Así, en contra de la visión despolitizada del derecho que tiene el enfoque de la gobernanza, la legalidad cosmopolita subalterna contempla el derecho y los derechos como elementos de luchas que deben politizarse antes de juridificarse. Esa relación entre política y derecho es la que puede verse funcionando, por ejemplo, dentro del movimiento político por el acceso a las medicinas en Sudáfrica, que eventualmente terminó ante los tribunales nacionales (véase el capítulo de Klug), y también en el movimiento transnacional y nacional contra la construcción de la presa de Narmada en la India, que sólo en su última fase, y tras un largo debate en el interior del movimiento social, se presentó ante la Corte Suprema de la India (véase el capítulo de Rajagopal).

c)

En tercer lugar, la legalidad cosmopolita subalterna opera por definición en distintas escalas o entre ellas. Los movimientos sociales y las RTA son un ejemplo de ello, puesto que recurren pragmáticamente a las herramientas jurídicas y políticas disponibles en cada una de las escalas. También, al recurrir a las herramientas de los sistemas jurídicos estatales y no estatales explotan las oportunidades ofrecidas por un entorno jurídico cada vez más plural. Por ejemplo, el capítulo de Arriscado, Matias y Costa discute la combinación de estrategias jurídicas regionales, nacionales y locales a través de las cuales las comunidades portuguesas han buscado proteger su derecho a un medioambiente limpio, aprovechando creativamente las tensiones entre las leyes portuguesas y las directivas y los reglamentos europeos. También, los miembros de la coalición antimáquina, en su lucha contra las condiciones explotadoras de la fábrica de Kukdong en México, estudiada en el capítulo de Rodríguez Garavito, recurrieron a los tribunales locales y amenazaron con llevar el caso ante el grupo especial del Acuerdo de Libre Comercio de América del Norte (ALCAN) sobre derechos laborales, y, globalmente, atacaron simultáneamente la imagen de las marcas para las cuales la fábrica producía ropa universitaria.

1.3.2. *La epistemología de la legalidad cosmopolita subalterna: la sociología de lo emergente*

A pesar de todos sus logros, se debe reconocer que las experiencias analizadas en este libro son frágiles. Al dirigirse contra ideologías, instituciones e intereses poderosos y firmemente asentados, que son hegemónicos precisamente porque se ven como producto del sentido común, las experiencias de un uso contrahegemónico del derecho están en peligro constante de cooptación y desaparición. En contra de lo que sugiere la crítica de los teóricos de la hegemonía jurídica global, los actores y los estudiosos de la legalidad cosmopolita subalterna son muy conscientes de estas tensiones.

Con plena conciencia de esas limitaciones y precisamente a causa de ellas, los teóricos y los prácticos de la legalidad cosmopolita subalterna se proponen interpretar estas experiencias emergentes en un espíritu constructivo, que podríamos llamar la sociología de lo emergente (Santos 2002: 465; 2004). Ello implica interpretar de una manera expansiva las iniciativas, los movimientos y las organizaciones que se resisten a la globalización neoliberal y que ofrecen alternativas frente a ella. Los rasgos de estas luchas se amplían con el propósito de hacer visible y creíble el potencial que está implícito o permanece embrionario en las experiencias que se examinan. Esta ampliación simbólica busca exponer las señales o claves de las posibilidades futuras e incorporan el conocimiento de las prácticas jurídicas marginadas o nacientes. Con la contribución de este enfoque, buscamos identificar características y entidades que emergen en momentos en los cuales pueden ser fácilmente descartadas (y de hecho, son descartadas por los actores hegemónicos y la ciencia social dominante) acusándolas de ser supuestamente idealistas, insignificantes, orientadas hacia el pasado o inviables.

La sociología de lo emergente, al igual que todas las teorías críticas, se basa en una concepción más rica de la realidad y el realismo. El punto de partida de la teoría crítica es la afirmación de que la realidad no puede reducirse a aquello que

existe. Desde ese punto de vista, un análisis realista es aquel que ofrece, junto con una exploración de lo que es real y de lo que es necesario, una explicación futura de aquello que es posible. La sociología de lo emergente evita con ello desacreditar las opciones nacientes, en contraposición a lo que hacen las concepciones estructuralistas de la hegemonía jurídica global, y a las visiones desencantadas y celebratorias del análisis jurídico posmoderno hiperdeconstructivo.

Al partir «del lugar en el que nos encontramos», es decir, desde las opciones disponibles, con independencia de cuán incipientes puedan ser, la legalidad cosmopolita subalterna sigue el camino de las luchas contrahegemónicas teorizadas por primera vez por Gramsci (1971). Como en Gramsci, la política y la legalidad contrahegemónicas pretenden erosionar las instituciones coercitivas y la ideología que sostiene y naturaliza la hegemonía de las clases y grupos dominantes (1971: 12). Esta esencial tarea de deconstrucción se refleja perfectamente en la crítica incisiva a las regulaciones y discursos de la responsabilidad social empresarial ofrecidos en su capítulo por Shamir, al igual que en la crítica hecha por Visvanathan y Parmar en su capítulo a la comprensión dominante del desarrollo económico y de los derechos constitucionales en la India. No obstante, la política contrahegemónica y la legalidad cosmopolita subalterna van más allá de esta fase deconstructiva. De hecho, pretenden en última instancia ofrecer nuevas interpretaciones y prácticas capaces de reemplazar a las ahora dominantes para ofrecernos así un nuevo sentido común (Hunt 1993). En la base de las luchas de los inmigrantes indocumentados analizados en el capítulo de Ansley, por ejemplo, puede verse no sólo una crítica a las visiones xenófobas de la inmigración en los Estados Unidos, sino una concepción y un marco institucional incipientes de la ciudadanía global. Igualmente, detrás de los regímenes jurídicos internacionales de los crímenes contra la humanidad y la herencia común de la humanidad, estudiados por Pureza en su capítulo, yace una comprensión solidaria, radicalmente reconcebida, de las relaciones internacionales y del derecho internacional. Por último, detrás de la experiencia de presupuesto participativo en Tanzania y Brasil, documentada respectivamente por Mbilinyi y Rusimbi, y por Santos, hay tanto una crítica a las concepciones dominantes en la democracia representativa de baja intensidad como una propuesta ambiciosa para la radicalización de la democracia económica y política.

1.4. Temas y organización del libro

De la inmensa variedad de movimientos y experiencias acerca de la globalización contrahegemónica, elegimos concentrarnos en tres áreas temáticas en las cuales es particularmente intensa la confrontación entre los actores hegemónicos y contrahegemónicos sobre el contenido y los alcances del derecho. La primera es la construcción de una economía global de la solidaridad. La segunda, la lucha por la reforma desde abajo del régimen internacional de derechos humanos en una dirección multicultural y cosmopolita. La última, la radicalización de la política democrática a través de nuevas formas de democracia participativa. Cerramos este capítulo introductorio presentando brevemente estos temas y los estudios de caso que se ocupan de cada uno de ellos.

1.4.1. *El derecho y la construcción de una economía global de la solidaridad*

En los últimos años, los estudiosos del derecho, los activistas, los hacedores de políticas públicas y otros actores han discutido acerca de las fórmulas innovadoras de regulación de la economía global, basándose en principios de solidaridad y sostenibilidad medioambiental y no en la maximización de beneficios. Entre las señales de la aparición de una «economía de la solidaridad» y de un derecho económico cosmopolita observamos: una pluralidad de propuestas para proteger los derechos laborales frente a las condiciones económicas cambiantes que se asocian con la globalización, y que abarcan desde iniciativas para incluir cláusulas sociales en los acuerdos de libre comercio, hasta los experimentos para controlar la aplicación de los códigos de conducta empresariales relativos al trabajo en las fábricas que trabajan para las ET; el progreso hacia un sistema de «comercio justo» apoyado por acuerdos legales entre las empresas del Norte y los Gobiernos y los productores locales del Sur; la inclusión de cláusulas efectivas para la protección del medioambiente en los acuerdos comerciales; las iniciativas dirigidas a erosionar las normas sociales y económicas excluyentes que impiden que los trabajadores no especializados sean reconocidos como inmigrantes legales; y los recientes desafíos jurídicos en los Estados del Sur (por ejemplo, Sudáfrica, Brasil y la India) a los sistemas de derechos de propiedad intelectual que privan a la mayoría de la población del mundo del acceso a los medicamentos básicos.

Los capítulos en la primera parte de este libro abordan varios de estos temas. Boaventura de Sousa Santos, a partir del examen del FSM como el lugar más prominente de articulación de propuestas para una economía global de la solidaridad, contrasta la legalidad contrahegemónica representada por el FSM (legalidad cosmopolita subalterna) con la de la globalización neoliberal («gobernanza global»). César Rodríguez Garavito analiza la lucha en torno a los derechos laborales internacionales que enfrenta a las ET contra las coaliciones transfronterizas antimauquila. Concentrándose en las Américas, ilustra esa lucha a través de un estudio de caso sobre la campaña de sindicalización de los trabajadores en Kukdong, una fábrica global del vestido en México. El capítulo de Ronen Shamir también examina la cuestión de la circulación de las ET, pero estudia en general la construcción del campo de las «responsabilidad social empresarial». Al diseccionar cuidadosamente el discurso y la práctica de la responsabilidad social, Shamir ofrece una visión crítica de las estrategias que buscan crear regímenes de regulación voluntaria favorables a las empresas. Heinz Klug estudia el enfrentamiento entre el régimen de derechos de propiedad intelectual neoliberal (tal y como aparece en el ADPIC de la OMC) y el derecho a medicamentos accesibles. Ilustra las cuestiones políticas y jurídicas involucradas en esta lucha con un relato revelador de los esfuerzos de los movimientos sociales sudafricanos y del Estado de Sudáfrica por garantizar el acceso a los medicamentos antirretrovirales para las víctimas de la pandemia del sida en ese país. Si pasamos del Sur Global al «Sur Interior» del Norte, Jane Larson observa la zona gris entre la legalidad y la ilegalidad que han explotado los nuevos inmigrantes en los Estados Unidos para poder construir sus asentamientos de vivienda informales, como parte de una estrategia de supervivencia económica. Apoyándose en su trabajo en las «colonias» (asentamientos informales) de Texas, Larson ofrece una propuesta de estrategia regulatoria imaginativa que protege el derecho de los

inmigrantes a la vivienda. Como cierre a esta parte del volumen, Fran Ansley examina los esfuerzos populares por poner en contacto el Sur Global con el Sur Interior del Norte. Nos ofrece un relato de primera mano de los intercambios entre trabajadores de Estados Unidos y México, el activismo contra el Área de Libre Comercio de América del Norte (ALCAN) y las campañas de solidaridad a favor del derecho de los inmigrantes a obtener una licencia de conducción en Tennessee, ejemplos todos ellos que permiten ilustrar adecuadamente el potencial y también las dificultades y tensiones que encaran las coaliciones subalternas que pretenden establecer marcos legales y formas de intercambio económico solidarios.

1.4.2. Los movimientos sociales transnacionales y la reconstrucción de los derechos humanos

La construcción de un sistema internacional de derechos humanos, aunque sea un proyecto político y jurídico cosmopolita por esencia, se ha visto debilitada por los prejuicios estatistas y occidentalistas ya mencionados. Por ello, el movimiento global por la justicia social, al mismo tiempo que reconoce la importancia del marco jurídico internacional existente para la protección de los derechos sociales, políticos y civiles ya reconocidos, ha desafiado algunos de sus principios procedimentales y sustantivos. El movimiento indígena ha reivindicado una reconstrucción multicultural de los derechos humanos que permita contrarrestar su prejuicio individualista y liberal, y que incorpore concepciones alternativas de los derechos basadas en titularidades colectivas y en la inclusión de la naturaleza como un objeto de derechos. Los movimientos populares y las organizaciones sociales civiles se han opuesto a la posición tradicional del Estado como único actor en los procesos de construcción y aplicación de los regímenes internacionales de derechos humanos. El movimiento feminista internacional ha denunciado eficazmente el carácter patriarcal de la tradición de los derechos humanos e impulsado nuevos instrumentos y concepciones jurídicas de los derechos que incorporan la justicia de género. Otras organizaciones y movimientos han continuado oponiéndose a la separación entre «generaciones» de derechos humanos y se esfuerzan por articular las luchas a favor de los derechos políticos y civiles con los intentos por proteger los derechos sociales. Estas y otras presiones explican en gran parte la reconfiguración actual de los derechos humanos en la dirección de la justicia de género, étnica, racial y económica.

Los capítulos en la segunda parte del volumen documentan varios de esos desafíos en distintas partes del mundo. Balakrishnan Rajagopal analiza la relevancia del derecho en el conocido movimiento nacional y transnacional para proteger los derechos de las familias afectadas por el plan del Gobierno de la India de construir presas a lo largo del río Narmada. Concentrándose en el papel de la Corte Suprema de la India, Rajagopal ofrece una valoración rica del potencial y de los límites del derecho y los derechos humanos para la lucha concreta en el valle del Narmada y para los movimientos sociales transnacionales en general. Peter Houtzager se ocupa de cuestiones muy similares en su estudio acerca de la manera en la cual el Movimiento de los Sin Tierra (MST) en Brasil ha combinado la ocupación de la tierra con la utilización de los tribunales locales y la presión política internacional para desafiar los sistemas de derechos de propiedad que hacen que la mayoría de la

tierra en Brasil se concentre en manos de una pequeña élite. A través de un análisis comparativo de los casos en los cuales el MST le ha solicitado a los tribunales brasileños que regularicen la posesión de las tierras ocupadas, Houtzager explica el cambio gradual que ha promovido el MST en la concepción estatal del derecho de propiedad y en las instituciones jurídicas que lo regulan. Continuando en Latinoamérica, César Rodríguez Garavito y Luis Carlos Arenas ofrecen un estudio de caso de la excepcional lucha del pueblo u'wa en Colombia contra las perforaciones petrolíferas en sus tierras ancestrales. Reivindicando derechos colectivos al territorio, la naturaleza y la diferencia cultural, los u'wa, en alianza con las organizaciones transnacionales medioambientales y protectoras de los derechos de los indígenas, han combinado la acción directa y las estrategias jurídicas para impedir la exploración petrolífera. Esta conocida lucha ejemplifica el poderoso desafío que presentan los pueblos indígenas en todo el mundo a las concepciones e instrumentos convencionales de los derechos humanos, a las ET y a los Gobiernos. Finalmente, José Manuel Pureza lleva el debate sobre los derechos humanos al nivel global con el fin de explicar el potencial contrahegemónico de dos instituciones jurídicas internacionales incipientes: la Corte Penal Internacional y el régimen de la herencia común de la humanidad. Al examinar cuidadosamente sus orígenes y características, Pureza argumenta que, mientras que la Corte representa un tipo «defensivo» dentro del marco jurídico internacional contrahegemónico, el régimen de la herencia común de la humanidad representa un ejemplo de derecho internacional «de oposición proactiva» que contiene la promesa de una reconstrucción profunda de los principios del derecho internacional y de los derechos humanos.

1.4.3. *El derecho y la democracia participativa: entre lo local y lo global*

Al mismo tiempo que la democracia liberal se ha extendido por todo el mundo, el movimiento por la justicia global ha denunciado enérgicamente que las instituciones nacionales y transnacionales sufren de un déficit de democracia. Es por ello que la democracia y el derecho liberales se han hecho cada vez menos y menos creíbles, tanto en el Norte como en el Sur. Las crisis gemelas de representación y participación son los síntomas más visibles de ese déficit de credibilidad y legitimidad. Frente a esta situación, aparecen dos grupos de prácticas que buscan radicalizar la democracia en los niveles local, nacional y global. Por un lado, las RTA han lanzado campañas y redactado documentos alternativos que pretenden democratizar las instituciones internacionales, como la OMC, el Banco Mundial o la propuesta Área de Libre Comercio de las Américas. Por otro lado, las comunidades y los Gobiernos de diferentes partes del mundo están emprendiendo experimentos e iniciativas democráticas, como el presupuesto participativo o la política medioambiental participativa, basados en modelos de democracia y marcos jurídicos en los cuales la tensión entre capitalismo y democracia se reconstruye como una energía positiva que estructura nuevos contratos sociales más incluyentes y justos. Aunque, por lo general, estas experiencias tienen lugar a nivel local, se han extendido rápidamente en todo el mundo y constituyen, por lo tanto, una fuente dinámica del derecho y la política contrahegemónicos.

Las contribuciones en la tercera parte de este volumen se concentran en este último tipo de iniciativas, analizando mediante estudios de caso experiencias pione-

ras locales con la democracia y la regulación jurídica participativas, y que son similares a otros esfuerzos que están desarrollándose en distintas partes del globo. En su trabajo, Mary Rusimbi y Marjorie Mbilinyi ofrecen una explicación detallada de una fascinante experiencia de la democracia participativa, como es «el presupuesto de género» en Tanzania. El presupuesto de género, promovido por el movimiento feminista tanzano, no sólo ha reclamado el poder de decisión de la ciudadanía sobre las decisiones económicas normalmente reservadas a las élites tecnocráticas nacionales y globales, sino la necesidad de introducir la justicia de género en la distribución del presupuesto público y en la legislación que lo regula. Como evidencia de la difusión global de las iniciativas locales contrahegemónicas, Boaventura de Sousa Santos estudia otra experiencia de presupuesto participativo, la iniciativa pionera del Partido de los Trabajadores en Porto Alegre (Brasil), que involucra a la ciudadanía en el proceso de asignación presupuestal. A partir del análisis de los detalles políticos y jurídicos del sistema, Santos explica los factores que han contribuido a su éxito, pero también las tensiones y las contradicciones dentro de la experiencia. Desplazándonos hasta la otra esquina del mundo, Shiv Visvanathan y Chandrika Parmar nos introducen en un experimento de interpretación y práctica democráticas del derecho a través del examen de la forma en la cual los movimientos sociales de la India han desarrollado las interpretaciones progresistas de los principios directrices de la política estatal contenidos en la Constitución de ese país. Los autores nos muestran que las concepciones y prácticas de los derechos que surgen así, desde abajo, contrastan fuertemente con aquéllas de las autoridades estatales y de las élites del país. Finalmente, João Arriscado Nunes, Marisa Matias y Susana Costa estudian la lucha en torno al derecho medioambiental en Portugal. Basando su análisis en el estudio de caso de un conflicto importante sobre la gestión de los desechos tóxicos, contrastan el potencial democrático limitado de la comprensión dominante de la «consulta a la comunidad» en el derecho medioambiental con el proceso democrático de participación popular, movilización jurídica y producción de «saber experto» empleado por la comunidades afectadas para oponerse a la decisión del Gobierno de almacenar desechos industriales tóxicos en su territorio.

Referencias bibliográficas

- APPIAH, K. Anthony (2003), «Citizens of the World». En *Globalizing Rights*, editado por Matthew Gibney. Oxford: Oxford University Press.
- AYRES, Jan y John BRAITHWAITE (1992), *Responsive Regulation: Transcending the Deregulation Debate*. Nueva York: Oxford University Press.
- BAXI, Upendra (1987), «Taking Human Suffering Seriously: Social Action Litigation before the Supreme Court of India». En *The Role of the Judiciary in Plural Societies*, editado por Neelan Tiruchelvan y Radica Coomaraswamy. Nueva York: St. Martin's Press.
- BRYSK, Alison (ed.) (2002), *Globalization and Human Rights*. Berkeley: Univ. of California Press.
- CARRUTHERS, Thomas (1998), «The Rule of Law Revival». *Foreign Affairs* 77: 95-106.
- DEZALAY, Yves y Bryant GARTH (1996), *Dealing in Virtue: International Commercial Arbitration and the Construction of the Transnational Legal Order*. Chicago: University of Chicago Press.
- (2002a), *The Internationalization of Palace Wars: Lawyers, Economists, and the Contest to Transform Latin American States*. Chicago: University of Chicago Press (trad. al castellano: *La internacionalización de las luchas por el poder: abogados, economistas y la disputa por transformar los Estados latinoamericanos*. Bogotá: ILSA, 2003).

- (2002b), «Legitimizing the New Legal Orthodoxy». En *Global Prescriptions: The Production, Exportation, and Importation of a New Legal Orthodoxy*, editado por Yves Dezalay y Bryant Garth. Ann Arbor: University of Michigan Press.
- DORF, Michael y Charles SAHEL (1998), «A Constitution of Democratic Experimentalism». *Columbia Law Review* 98: 267-473.
- DUSSEL, Enrique (1998), *Ética de la liberación en la edad de la globalización y la exclusión*. Madrid-México: Trotta-UAM.
- EVANS, Peter (2000), «Fighting Marginalization with Transnational Networks: Counter-Hegemonic Globalization». *Contemporary Sociology* 29: 230-241.
- FALK, Richard (1998), *Law in an Emerging Global Village: A Post-Westphalian Perspective*. Nueva York: Transnational Publishers.
- , Lester RUIZ y R.B.J. WALKER (eds.) (2002), *Reframing the International: Law, Culture, Politics*. Nueva York: Routledge.
- FREEMAN, Jody (1997), «Collaborative Governance in the Administrative State». *UCLA Law Review* 45: 1-98.
- FUNG, Archon, Dara O'ROURKE y Charles SABEL (2001), *Can We Put an End to Sweatshops?* Boston: Beacon Press.
- GRAMSCI, Antonio (1971), *Selections from the Prison Notebooks of Antonio Gramsci*. Nueva York: International Publishers.
- HANDLER, Joel (1978), *Social Movements and the Legal System: A Theory of Law Reform and Social Change*. Nueva York: Academic Press.
- HUNT, Alan (1993), *Explorations in Law and Society: Toward a Constitutive Theory of Law*. Nueva York: Routledge.
- ILSA (ed.) (1986), *Los abogados y la democracia en América Latina*. Bogotá: ILSA.
- KARKKAINEN, Bradley (2002), «Environmental Lawyering in the Age of Collaboration». *Wisconsin Law Review* 2002: 555-574.
- KECK, Margaret y Kathryn SIKKINK (1998), *Activists beyond Borders: Advocacy Networks in International Politics*. Ithaca: Cornell University Press.
- LIEBMAN, James y Charles SABEL (2003), «A Public Laboratory Dewey Barely Imagined: The Emerging Model of School Governance and Legal Reform». *NYU Journal of Law and Social Change* 28: 183-305.
- LIKOSKY, Michael (ed.) (2002), *Transnational Legal Processes: Globalization and Power Disparities*. Londres: Butterworths.
- LOURDES SOUZA, Maria de (2001), *El uso alternativo del derecho*. Bogotá: ILSA.
- MACNEIL, Michael, Neil SARGENT y Peter SWAN (eds.) (2000), *Law, Regulation, and Governance*. Don Mills, Ontario: Oxford University Press.
- MARCUS, George (1995), «Ethnography in/of the World System: The Emergence of Multi-Sited Ethnography». *Annual Review of Anthropology* 24: 95-117.
- MCBARNETT, Doreen (2002), «Transnational Transactions: Legal Work, Crossborder Commerce and Global Regulation». En *Transnational Legal Processes*, editado por Michael Likosky. Londres: Butterworths.
- MCCANN, Michael (1994), *Rights at Work: Pay Equity Reform and the Politics of Legal Mobilization*. Chicago: University of Chicago Press.
- MIGNOLO, Walter (2002), «The Many Faces of Cosmo-Polis: Border Thinking and Critical Cosmopolitanism». En *Cosmopolitanism*, editado por Carol Breckeridge, Sheldon Pollock, Homi Bhaba, y Dipesh Chakraharty. Durham: Duke University Press.
- MUNGER, Frank (1998), «Mapping Law and Society». En *Crossing Boundaries: Traditions and Transformations in Law and Society Research*, editado por A. Sarat, M. Constable, D. Engle, V. Hans y S. Lawrence. Chicago: Northwestern University Press.
- MUTUA, Makau wa (1996), «The Ideology of Human Rights». *Virginia Journal of International Law* 36: 589.
- NYE, Joseph y John DONAHUE (eds.) (2000), *Governance in a Globalizing World*. Washington, DC: Brookings Institution.
- O'ROURKE, Dara (2003), «Outsourcing Regulation: Analyzing Nongovernmental Systems of Labor Standards Monitoring». *Policy Studies Journal* 31: 1-29.