



Derecho popular:

Ideas para quienes realizan campañas relativas a los derechos a los recursos

Marzo 2005



Kyeretwie Opoku [koa@ucomgh.com] y Elijah Yaw Danso [yabdeam@ucomgh.com] hicieron uso de experiencias de campañas por los derechos a los recursos naturales en Ghana para preparar esta herramienta.

Resumen

La herramienta *Derecho Popular* describe de qué manera quienes realizan campañas por los derechos a los recursos naturales pueden entender y utilizar mejor los sistemas jurídicos en sus campañas. Proponemos de qué forma pueden quienes realizan campañas:

- Empoderarse, desmitificando al sistema jurídico;
- Entender las leyes que afectan a los recursos naturales; e
- Integrar acción orientada al derecho en estrategias de campaña

La herramienta *Derecho Popular* refleja en parte las experiencias de organizaciones que se unieron para llevar adelante una campaña por reformas en la gobernanza forestal en Ghana como “Forest Watch Ghana” en el año 2004².

¿Qué es el Derecho Popular?

En todo el mundo, las comunidades indígenas y las organizaciones de la sociedad civil están realizando campañas para mejorar la gobernanza de los recursos naturales. Las comunidades procuran afirmar los derechos de manejo, los derechos de uso y los derechos de participación en los beneficios (de explotaciones extractivas realizadas por terceros). En general, una estrategia efectiva de campaña por los derechos incluye:

- a. Acción comunitaria directa;
- b. Comunicación masiva para movilizar amplio apoyo público; y
- c. Acción legal para cambiar la ley o la forma en que funciona

La Figura 1 ilustra cómo se combinan estos elementos para formar una estrategia efectiva.

² Los miembros de Forest Watch Ghana (FWG) tienen diferente formación, incluyendo investigación forestal, apoyo a medios de vida rurales, protección ambiental, defensa de los derechos socioeconómicos, gobernanza y derecho del interés público. FWG participa en el *Forest Governance Learning Group – FGLG*, facilitado por el IIED. El FGLG se ha transformado en un foro dentro del cual la sociedad civil, la industria y las partes interesadas del gobierno se han comprometido con respecto a aspectos de gobernanza. FWG ha utilizado parte de la investigación financiada por el FGLG para que el Gobierno y otras partes interesadas renegocien algunos de los fundamentos de la gobernanza forestal en Ghana.

Figura 1: Construyendo una estrategia de campaña



Muchas de las personas que realizan campañas por los derechos a los recursos son expertos en movilización comunitaria, pero se sienten menos cómodos manejando estrategias relativas a los medios de comunicación y legales. Particularmente, estamos incómodos al enfrentar la complejidad y la mística del sistema jurídico. Tendemos a respetar el sistema jurídico como natural o inclusive divino. El sistema jurídico es “como es”. Damos por sentado que las leyes e instrumentos que permiten que los intereses empresariales extraigan y utilicen recursos naturales son válidos y perfectos. Suponemos que el cuestionamiento o modificación de las leyes se encuentra más allá de nuestros medios, por lo menos sin depender de abogados – cambiando una forma de falta de poder por otra.

Estos supuestos en general están errados. En países con una democracia aún más débil, quienes hacen campañas pueden transformar al sistema jurídico de un gran obstáculo en una importante herramienta de campaña. *Derecho Popular* asiste en este proceso. Combina:

- a. Ideas sobre sistemas jurídicos en general;
- b. Enfoques para adquirir conocimiento gerencial sobre leyes sustantivas (por ejemplo, “ley forestal”); y
- c. Un marco para integrar las estrategias legales en una estrategia global de campaña.

¿Quién puede utilizar la herramienta Derecho Popular?

Escribimos *Derecho Popular* principalmente para líderes de campañas que toman decisiones estratégicas y manejan a asesores profesionales. Esperamos que otras personas en organizaciones comunitarias, empresas locales y partidarios consideren útiles estas ideas.

¿Cuándo y dónde es útil la herramienta Derecho Popular?

Quienes realizan campañas piensan que *Derecho Popular* es útil para aquellos en países como Ghana, donde:

- a. Existen instituciones democráticas formales;
- b. Los intereses empresariales respaldados por el Estado explotan los recursos naturales en gran medida, excluyendo a las comunidades dependientes de los recursos y con poco beneficio para la economía nacional; y
- c. Ya existe un esfuerzo de la sociedad civil para cambiar el status-quo o fuerte evidencia de la disposición para una campaña de ese tipo.

¿Cómo pueden quienes realizan campañas utilizar la herramienta Derecho Popular?

Vemos dos formas de utilizar la herramienta *Derecho Popular*.

- a. Quienes realizan campañas pueden utilizar la herramienta *Derecho Popular* para desarrollar confianza en su causa. *Derecho Popular* proyecta valores públicos que ponen en tela de juicio el “derecho” de los intereses empresariales y las burocracias gubernamentales y validan la agenda de campaña.
- b. Quienes realizan campañas pueden usar *Derecho Popular* a nivel de la organización para integrar estrategias legales en campañas por los derechos a los recursos sin ceder indebidamente el control a los profesionales del derecho que quienes hacen campañas utilicen o empleen.

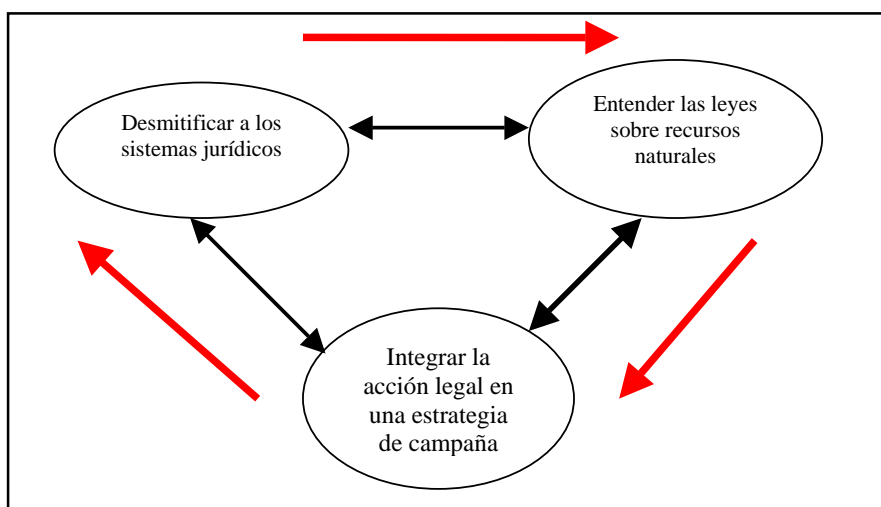
Pasos para utilizar Derecho Popular

1. Empoderarnos, desmitificando al sistema jurídico, exponiendo su sesgo social y las fuerzas que se encuentran por detrás del mismo y considerando cómo podemos utilizar el sistema a nuestro favor. Podemos comunicar estas ideas a través de un proceso que sea participativo e ilustrativo.

2. Desarrollar nuestro entendimiento gerencial de las leyes sustantivas que afectan a los recursos naturales. Estas son las leyes que rigen la propiedad, la administración y la utilización de los recursos naturales – y la división de costos y beneficios.
3. Desarrollar nuestro entendimiento de qué es una estrategia legal y cómo podemos manejarla. Desarrollar o reorganizar colectivamente un componente legal de una estrategia de campaña en consulta con asesores legales.

Aunque se presenta aquí en un flujo lógico, *Derecho Popular* no es un evento único. Cada paso refuerza a los demás y lleva a niveles de práctica más altos y mejores resultados en el tiempo. La figura 2 ilustra tanto el “círculo virtuoso” de *Derecho Popular* como la interacción entre los diferentes “pasos”. Cada uno de estos pasos se discute en mayor detalle a continuación.

Figura 2: Proceso de Derecho Popular



Paso 1: Cinco ideas que ayudan a desmitificar al derecho

Las ideas básicas sobre lo que son los sistemas jurídicos o lo que no son y cómo funcionan pueden empoderar profundamente a quienes realizan campañas y a los defensores.

Cuadro 1: Comunicación de ideas que favorezcan el empoderamiento

El objetivo de estas ideas es exponer las fuerzas sociales que funcionan en el sistema jurídico y desarrollan la confianza de quienes realizan campañas. Esto requiere que estos las comuniquen mediante un proceso que sea:

- a. *Participativo* – que involucre a todas las principales partes interesadas;

- b. *Que tenga buen ritmo* – no apresurado, de manera que permita a las personas tiempo para absorber conceptos difíciles de absorber desde el punto de vista emocional; y
- c. *Pertinente a nivel local* – empleando ilustraciones históricas / culturales que aprovechen sus experiencias y folklore (ver Cuadro 2);

Hay varias herramientas de aprendizaje participativo probadas. Algunas de ellas están enumeradas en la sección de referencias. Diferentes organizaciones de defensa y campaña tienen sus propias preferencias. En la medida en que quienes realizan campañas observen los puntos que anteceden, no es necesario insistir en ninguna herramienta en particular.

Idea 1: El sistema jurídico es una institución social. El sistema jurídico se desarrolla en el contexto de luchas sociales (principalmente) sobre los recursos y en respuesta a las mismas. No es divino ni natural ni separado de intereses sociales contrapuestos. No es neutral. Refleja y mantiene a grandes rasgos, pero no crea el equilibrio social del poder. Los grupos de interés más poderosos manejan el sistema jurídico y lo utilizan para legitimizar y mantener el status quo.

Idea 2: Aunque predispuesto a favor de los poderosos, el sistema jurídico no es un instrumento burdo de poder. No es como las fuerzas armadas. Funciona sutilmente mediante consenso y legitimidad o aquiescencia popular. Se expresa a sí mismo como al servicio de los intereses de la sociedad como un todo y no solamente de los poderosos. Para presidir los intereses sociales contrapuestos debe exhibir equilibrio. Debe poner límites a los poderosos así como a los marginados.

Idea 3: Seres humanos hacen funcionar al sistema jurídico. La policía, los abogados, los jueces, los miembros de los jurados, etc., que operan el sistema jurídico están en general comprometidos con el imperio de la ley, ya que garantiza su propia independencia y condición social. Pueden identificarse con los poderosos, pero a menudo pondrán la integridad del sistema jurídico por encima de los intereses de “hombres importantes” individuales.

Idea 4: El sistema jurídico es jerárquico. Las normas y prácticas de menor jerarquía extraen su legitimidad de normas de mayor jerarquía. En el centro de cualquier sistema jurídico hay una serie de normas fundamentales. Para que un sistema jurídico sea legítimo, debe asegurar cierta consistencia con estas normas y ajustar aspectos de la ley que se hayan desviado.

Idea 5: Las leyes fundamentales son disposiciones típicamente filosóficas o ideológicas sobre la sociedad y sus ideales. En general proyectan la primacía del interés común sobre el interés privado y la norma mayoritaria templada por los derechos de las minorías. Son ideales poderosos y deberían establecer un control sobre el grado en el cual los poderosos pueden utilizar el sistema

jurídico para imponer sus deseos. Esto significa que las demostraciones de opinión pública sean significativas desde el punto de vista legal. El derecho constituye política.

Cuadro 2: Ideas sobre el derecho en Ghana

- a. Los gobernantes coloniales introdujeron leyes para regularizar la acción de desposeer a las elites tradicionales, luego de vencerlas en luchas militares y políticas – no antes.
- b. Los terratenientes agrícolas y los prestamistas pueden manipular los términos de los arrendamientos y contratos de préstamo solamente cuando puedan confiar en que la policía rural aplique su versión de la “ley”.
- c. El gobierno aplica leyes que restringen el acceso de la comunidad a los bosques, pero no leyes que regulen a las compañías madereras, excepto bajo extrema presión comunitaria.
- d. La independencia nacional requirió que quienes hacen campañas reivindicasen la jerarquía legal superior de los derechos comunitarios a los recursos naturales y que los defendiesen (por ejemplo), en oposición a las reivindicaciones de las grandes compañías que contaban con el apoyo del gobierno colonial.
- e. La mayoría de las comunidades tienen fuertes tradiciones orales que sugieren que el control privado de la tierra y las instituciones de elite, como por ejemplo el caciquismo, son en realidad invenciones bastante recientes.

Hay cuentos instructivos sobre cómo confrontar el poder con argumentos y habilidad en todo nuestro folklore, por ejemplo en las historias de Kwaku Ananse del sur de Ghana. Ananse (la araña astuta) es el análogo del hombre o comunidad común en roles heroicos e infames. Consistentemente vence a animales más fuertes y más rápidos con ingenio, luego avanza con astucia y sale perdiendo con miembros aún más humildes del reino animal.

Paso 2: Manejo del derecho sustantivo

Así como desarrollamos ideas generales sobre el sistema jurídico, también debemos desarrollar el entendimiento de las leyes específicas que rigen la propiedad, el manejo, el uso y la obtención de beneficios de los recursos naturales. Estos diferirán de un país a otro y las generalizaciones de contenido no son útiles. Las ideas sobre qué buscar pueden valer la pena.

1. ¿Cuánto debemos saber de derecho sustantivo?

Necesitamos un entendimiento gerencial del sistema jurídico. Nuestro objetivo no es ser abogados. Por otra parte, debemos saber suficiente para reconocer importantes oportunidades y amenazas y tomar medidas que lleven a resultados favorables. Esto diferirá de una situación a otra. Ciertamente, deberíamos estar interesados en todas las leyes que directamente afecten la

propiedad, el manejo, el uso y la obtención de beneficios de los recursos naturales. Esto incluiría algunos principios de derecho ambiental, de constitución de sociedades, de inversión y tributario.

2. ¿Cómo adquirir el derecho sustantivo?

El enfoque más simple consiste en solicitar a un abogado que prepare un escrito. Esto puede ser costoso cuando las campañas no tienen todavía abogados afiliados a la campaña o acceso a un plan de asistencia legal. Es importante contar con términos de referencia o “instrucciones” claras para los abogados. Por ejemplo, se podría solicitar al asesor que:

- a. Analice la ley fundamental y sus disposiciones sobre derechos comunitarios y recursos naturales;
- b. Compile y resuma todas las leyes, leyes consuetudinarias, jurisprudencia y tratados pertinentes al recurso en cuestión;
- c. Analice esta legislación con la respecto al criterio legal constitucional o fundamental;
- d. Analice la legislación en el contexto histórico y para consistencia interna y sistémica;
- e. Identifique elementos del análisis que contribuyan con los objetivos de la campaña o los socaven;
- f. Identifique posibles estrategias legales para promover los objetivos de la campaña; y
- g. Presente un informe escrito en lenguaje no técnico y organice un taller para los miembros de la campaña.

Paso 3: Manejo de la estrategia legal

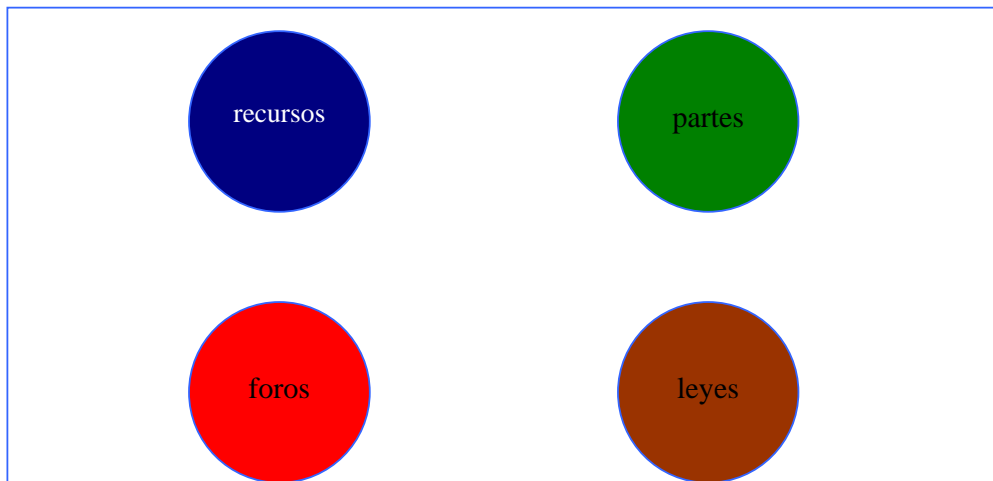
Hacer empoderar más que escuchar y hablar. Una vez que entendamos que el derecho puede sernos de utilidad, podemos desarrollar o reorganizar un componente legal de una estrategia de campaña. El apoyo profesional favorable es importante y a menudo hay organizaciones de asistencia jurídica con abogados activistas que desean asistir y trabajar como parte de la campaña. En caso contrario, debemos obtener los recursos para pagar el apoyo profesional.

Sin embargo, no debemos desentendernos y ceder el control completo a nuestros asesores. El componente legal de las campañas también debería servir para empoderar a quienes realizan campañas y a sus integrantes. Debemos mantener un control global sobre la estrategia legal y ser capaces de monitorear a las tácticas.

Componentes de la Estrategia

Debemos saber un poco sobre derecho sustantivo, recursos, partes y foros. Cada uno de estos componentes tiene su propia lógica interna. Estos son los elementos que quienes realizan campañas deben ensamblar para crear una estrategia legal. La Figura 3 ilustra estos factores.

Figura 3: Componentes de la Estrategia Legal



Se discute cada uno de estos componentes a continuación.

a. Leyes

Discutimos el proceso de analizar las leyes pertinentes del sector en la sección previa.

b. Recursos.

Quienes realizan campañas probablemente hayan llevado a cabo un análisis estratégico y desarrollado una jerarquía de objetivos de campaña. Este análisis es pertinente para la estrategia legal. Sin embargo, existen limitaciones técnicas con respecto a los resultados de diferentes procesos legales en diferentes tribunales. Quienes hacen campañas deberían entender estas limitaciones. Raras veces se dará el caso de que una determinada acción legal, aunque sea exitosa, alcance todas las metas estratégicas de quienes hacen campañas. Estos deben entender ampliamente cómo funciona el sistema. Los posibles recursos incluyen:

- *Declaración* – donde el tribunal establezca que la ley sobre un tema determinado es independiente de exigir que cualquiera de las partes se comporte en una determinada forma. Esto puede ser muy útil para ordenar la opinión pública y obligar a las partes concientes de la publicidad a comportarse legítimamente.
- *Orden judicial* – donde el tribunal ordene a una de las partes a comportarse de una determinada forma o de otra.
- *Daños* – cuando el tribunal ordene a la parte agraviante a pagar una compensación a la parte agraviada.

- *Cumplimiento específico* – cuando un tribunal ordena a una parte de un contrato a cumplir ese contrato, como por ejemplo, cumplir con compromisos asumidos frente a las comunidades afectadas.
- *Litigios promovidos por el Estado o enjuiciamiento similar* – cuando, por ejemplo, un ombudsman apoya una petición y decide asumir el litigio en representación de la parte damnificada.
- *Multa* – cuando un tribunal impone una multa por la comisión de una falta.
- *Sentencia con pena privativa de libertad* - cuando un tribunal pone en prisión a alguien por una falta penal, tal como evasión impositiva o incumplimiento de obligación legal.

c. Partes

En nuestra planificación estratégica, podríamos haber llevado a cabo un análisis de las partes interesadas y dividido a las partes interesadas en aliados y oponentes de nuestra campaña. Los aliados podrían incluir “propietarios” de tierras³; usuarios de tierras, comunidades, ciudadanos en general, empleados del sector público o compañías del mismo tipo que sufran competencia desleal. Los oponentes podrían incluir un departamento del gobierno, funcionarios públicos individuales, gobernantes o propietarios de tierras tradicionales, jefes individuales de comunidades propietarias de tierras y compañías de inversión.

El sistema jurídico también reconoce “intereses” específicos en las luchas. Debemos discutir con nuestros abogados a qué integrante o aliado proponer como el protagonista de la campaña (“demandante” o “solicitante”) y a qué oponente en particular (“demandado” o “acusado”) perseguir como el objetivo de la acción legal.

d. Foros

Podemos iniciar acciones legales en una serie de diferentes foros, que ofrecen diferentes tipos y niveles de recursos. La estructura particular de foros de resolución de controversias diferirán de un país a otro. Algunos ejemplos (de Ghana) incluyen:

- Tribunales de Circuito – controversias simples que involucran pequeñas sumas de dinero o delitos con penas menores y decisiones “rápidas”.
- Altas Cortes – controversias más complicadas que involucran sumas mayores y sanciones más rígidas.
- Suprema Corte – controversias que requieren interpretación de la constitución (ley fundamental).
- Comisión de Derechos Humanos y Justicia Administrativa – investigación de demandas sobre abuso de los derechos humanos que involucran un procedimiento menos formal, pero sin el poder de ejecutar sentencias.

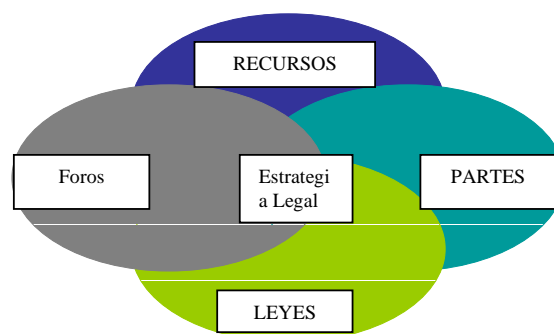
³ En Ghana, la tierra y los bosques pertenecen a las comunidades y no al estado.

- Comisiones Parlamentarias – amplios poderes de investigación, procesos informales y poderes para influenciar la legislación.
- Comisiones de Investigación – órganos de investigación establecidos por el Estado.
- *Sub-regional Human Rights Tribunal* (Tribunal subregional de Derechos Humanos) – órgano de investigación establecido de conformidad con la *Economic Community of West African States - ECOWAS* (Comunidad Económica de África Occidental), que por ser internacional, en teoría es más independiente del Estado.
- *Africa Human Rights Court* (Tribunal de Derechos Humanos de África) – tribunal regional de derechos humanos, al que se puede apelar luego de agotar todos los recursos a nivel nacional.

Construcción de la estrategia

Luego ensamblamos estos componentes en una estrategia (Figura 4). Debemos mantenernos vinculados con nuestros abogados para asegurarnos que la estrategia sea internamente coherente y consistente con la estrategia global de campaña. Deberíamos evitar el peligro de que la cola mueva al perro. Por ejemplo, desde una perspectiva de campaña amplia, una determinada acción legal podría servir solamente para fortalecer la movilización de masas y publicitar un tema, de manera que ganar o perder en el foro seleccionado sea un aspecto secundario.

Figura 4: Construcción de una Estrategia Legal



REFERENCIAS

Chapman & Fisher (2000) *The Thoughtful Activist: A Toolkit for Enhancing NGO Campaigning and Advocacy* New Economics Foundation

Coe, J & Smith, H (2003), *Action Against Small Arms: A Resource & Training Handbook*, Oxfam Publishing

Cohen D., Rosa de La Vega, Gabrielle Watson (2001), *Advocacy for Social Justice: A Global Action & Reflections Guide*, Kumarian Press

Danso, E. Y y Opoku, K (2004), Legality and Impact Forest Utilisation Permits in Ghana,

Krishna y E. Shrader, 1999. Social Capital Assessment Tool. Artículo preparado para la conferencia sobre "Social Capital and Poverty Reduction", realizada en el Banco Mundial en junio de 1999 (www.worldbank.org/poverty)

Lamb, Brian (1997), *The Good Campaigns Guide*, Oxfam Publications ISBN 0 7199 1504 X

Nelson, Paul (2001), Globalization, NGO Advocacy and International Financial Policy: Unlearning Lessons from Lobbying the World Bank Oxfam Working Papers Series #6 – Abril de 2001

Women Law & Development International and Human Rights Watch Women's Rights Project (1997). *Women's Human Rights Step by Step*, Universidad de Minnesota