

VI Asamblea Anual

Acceso a los derechos humanos: mejorando el acceso de grupos altamente vulnerables

Guadalajara, 17-18 de Enero de 2003

RESPUESTAS INFORMALES AL ACCESO A LOS DERECHOS HUMANOS

Chidi Anselm Odinkalu¹

© 2003, Consejo internacional para el estudio de los derechos humanos (CIEDH)

El CIEDH solicitó la elaboración del presente documento en calidad de documento de trabajo. El CIEDH no se hace responsable de la veracidad del contenido ni de las opiniones vertidas en él, por cuanto el documento no ha sido editado por el CIEDH. El CIEDH permite el uso, la publicación, reproducción y distribución del documento, siempre que se cite debidamente la procedencia y autoría.

1. La noción del acceso a los derechos humanos encierra una premisa controvertida, dos ideas encontradas y dos contextos distintos — el contexto normativo/universal de la formulación de los derechos y el contexto particular/experimental del goce y ejercicio de los derechos — los cuales no necesariamente son mutuamente complementarios.
2. Se supone que los Derechos Humanos se fundan en el “reconocimiento de la dignidad inherente y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana.”² Esto confiere a dichos derechos una universalidad conceptual. La *universalidad conceptual o ética* de la noción del valor intrínseco de la persona humana, que es lo que se engloba en la noción de los derechos humanos, no quiere decir, sin embargo, que haya un acuerdo universal sobre los elementos esenciales de este valor o, aun menos, del sistema existente de las normas e instituciones internacionales de derechos humanos. La universalidad ética no es igual a la *universalidad normativa o sustantiva* de los derechos humanos. Acerca de ésta última, se ha afirmado que “el sistema actual de los derechos humanos internacionales, evolucionó claramente a partir de perspectivas culturales occidentales que se ‘universalizaron’ por medio de procesos hegemónicos post-coloniales.”³
3. Los textos de los sistemas regionales de derechos humanos de África, América y Europa en muchos sentidos reflejan las diferencias hemisféricas acerca de la formulación normativa y el

¹ Oficial Legal Ejecutivo en INTERIGHTS (Londres). Los puntos de vista expresados aquí son personales del autor y no necesariamente reflejan la(s) postura(s) oficial(es) de INTERIGHTS. El autor reconoce la valiosa ayuda de Felicitas Aigbogun, LL.M. Clase, Departamento de Derecho, Facultad de Estudios Orientales y Africanos (SOAS), Universidad de Londres; Ibrahima Kane, Oficial Legal para INTERLIGHTS África; y Mohammad-Mahmoud Ould Mohamedou, Director de Investigación, Consejo Internacional para la Política de los Derechos Humanos, Ginebra, quien me proporcionó una crítica muy útil de los primeros borradores de esta ponencia.

² Declaración Universal de los Derechos Humanos, 1948, Artículo 1.

³ Abdullahi An-Na'im, “The Cultural Mediation of Human Rights: The *Al-Arquam* Case in Malaysia”, en Joan R. Bauer y Daniel A. Bell (eds.), *The East Asian Challenge of Human Rights*, 147 en página 151 (1999). Véase también Makau Mutua, *Human Rights: A Political and Cultural Critique* (2002).

contenido sustantivo de los derechos humanos. Existen diferencias notables en varias áreas, como en el equilibrio entre las agencias del individuo, la comunidad u otros grupos y colectividades; en el papel de la familia en el universo de los derechos humano; en las actitudes hacia la propiedad y la intimidad como derechos humanos; en el orden de prioridad entre los derechos civiles y políticos y entre los derechos económicos, sociales y culturales; y en cuestiones que tienen que ver con responsabilidades y deberes correlativos de los derechos humanos.

4. Entre los abogados y los estudiosos de los derechos humanos, la ratificación de los instrumentos internacionales de derechos humanos es la mejor evidencia de la aceptación trascendente de la universalidad normativa de los derechos humanos. La existencia de una obligación legal del derecho internacional, que es lo que la ratificación implica, por sí sola no crea capacidades iguales ni empareja condiciones desiguales para cumplir con las obligaciones así aceptadas.⁴ En todo el mundo, se intenta superar la brecha entre la obligación normativa y la experiencia con una variedad de mecanismos formales y no formales organizados según los contornos del poder en diferentes sociedades. Así es que si hay un consenso amplio acerca de la universalidad ética de los derechos humanos; y la universalidad normativa de los derechos humanos es dudosa en el mejor de los casos o disputada, no puede haber *universalidad experimental*.
5. La falta de universalidad experimental a su vez provoca desacuerdos acerca de la *legitimidad normativa* de los derechos humanos.⁵ La cuestión de la legitimidad de los derechos humanos aborda las dimensiones psicológicas del goce y ejercicio de los derechos humanos y la convicción con que éstos se asuman. Esta dimensión psicológica no atrae el tipo de atención de los partidarios de los derechos humanos que se merece. Es difícil que las víctimas gasten recursos y emociones expresando o insistiendo en una norma que no les convenza, o que busquen la ayuda de organismos en cuya credibilidad históricamente no confían. Puede ser cierto desde luego que las normas de los derechos humanos no dependen por su *validez legal* del reconocimiento por parte de las víctimas o las comunidades locales, pero el *acceso* a los derechos humanos sí depende de eso.
6. Abdullahi An-Na'im tiene razón al sostener que la cuestión psicológica para la víctima es "la disponibilidad de un medio *eficaz* de recurso para la víctima, que el violador encuentre difícil de resistir."⁶ En muchos casos, este medio se da fuera de las estructuras formales del Estado, o a pesar suyo. La eficacia depende de una conciencia en el interlocutor potencial de la existencia del mecanismo en cuestión, reforzada por la creencia de que sea asequible, relevante y capaz de abordar los problemas planteados. Este elemento psicológico es el más importante y el primer paso en el camino hacia el acceso.

¿EL ACCESO A LOS DERECHOS INTRÍNSECOS?

⁴ Escribiendo acerca de África, por ejemplo, Abdullahi An-Na'im afirma: "[N]o es realista esperar que el estado post-colonial en África proteja eficazmente los derechos humanos." Véase Abdullahi An-Na'im, "The Legal Protection of Human Rights in África: How to do More with Less" en Austin Sarat y Thomas R. Kearns (eds.), *Human Rights: Concepts, Contests, Contingencies*, 89 en página 90 (2001).

⁵ Issa Shivji descarta "cualquier debate realizado a nivel de los absolutos morales o de la humanidad universal" como estéril e ideológicamente subversivo de los intereses de los segmentos especialmente desfavorecidos de la sociedad humana. Véase Issa G. Shivji, *The Concept of Human Rights in África*, 69 (1989). Para un punto de vista similar, véase Norberto Bobbio, *The Age of Rights*, página 6 (1996).

⁶ Abdullahi An-Na'im "Possibilities and Constraints of the Legal Protection of Human Rights under the Constitutions of African Countries" en Abdullahi An-Na'im (ed), *Universal Rights: Local Remedies: Implementing Human Rights in the Legal Systems of África*, página 5 a página 14 (1999). Énfasis agregado.

7. Recordando, sin embargo, que los derechos humanos son inherentes a los seres humanos, ¿cómo podemos hablar del *acceso a* lo que supuestamente ya poseemos? El lenguaje de “*acceso a*”, entendido literalmente, es cuando menos incompatible con la noción de los derechos “*intrínsecos*”. Para resolver este acertijo, hay que distinguir los derechos humanos en distintas modalidades de goce y ejercicio.
8. Un derecho humano, en términos legales y sociales, es un derecho del que su poseedor pueda gozar. Este derecho también permite que el derechohabiente espere que la demás gente o entidades respeten ese derecho en su estado pasivo. Cuando el goce de un derecho se ve amenazado o impedido, entonces surge la necesidad de buscar la ayuda de lo que podría llamarse el(los) garante(s) del derecho para proteger o hacer valer su goce. La situación de los derechos humanos en este estado está en una modalidad activa o dinámica, creando lo que se ha descrito como “la paradoja de la posesión.”⁷ Es útil aquí la explicación de este concepto que propuso Jack Donnelly. Él señala:
 9. ‘Tener’ un derecho por lo tanto es más valioso precisamente cuando uno no ‘tiene’ el objeto del derecho—es decir, cuando a uno se le niega el goce directo, objetivo del derecho. A esto yo le llamo ‘la paradoja de la posesión’ de los derechos: ‘tener’ y ‘no tener’ un derecho al mismo tiempo, siendo importante el ‘tener’ precisamente cuando uno *no* lo ‘tiene’. Esta paradoja de la posesión es característica de todos los derechos....Debemos distinguir entre la *posesión* de un derecho, el *respeto* que reciba y la facilidad o frecuencia de su *aplicación*... La capacidad de reclamar el derecho en caso necesario—la fuerza especial que esto da a la demanda y las prácticas sociales especiales que esto desencadena—es lo que le da valor a la posesión de los derechos y lo que distingue entre tener derechos y simplemente gozar del beneficio de ser el beneficiario (sin derechos) de la obligación de otra persona.⁸
 10. Dicho de otra manera, la prueba del goce activo de un derecho depende de las fuerzas que se puedan convocar para protegerlo cuando el goce del derecho se ve en peligro. En este sentido (de ejercicio o aplicación) se puede hablar del acceso a un derecho; en el sentido de acceso a las autoridades, instituciones o entidades que (puedan) garantizar el goce del derecho o proteger contra la interferencia con este goce. En el pensamiento moderno acerca de los derechos humanos, esta responsabilidad se encuentra directa o indirectamente en el estado. Por lo tanto, cuando hablamos del acceso a los derechos humanos en el punto de la aplicación, nos referimos en efecto al acceso directo o indirecto al estado o, donde la autoridad del estado no existe como tal, a las agencias cuasi-estatales como los movimientos rebeldes,⁹ líderes religiosos, cívicos y de ciertos grupos de edad, “jefes o gobernantes (tradicionales), caudillos, el consejo de la aldea, los jefes de clanes, y capitanes de compañías.”¹⁰
 11. En muchos sentidos, la protección de los derechos humanos contemporáneos es esencialmente de naturaleza estadista. Viéndolas desde la perspectiva legal, las normas de los derechos humanos constituyen parte de un cuerpo de normas en el derecho internacional que regulan el comportamiento y la responsabilidad de los estados hacia los seres humanos y sus comunidades.¹¹ Los estados en sus respectivas jurisdicciones domésticas, por lo tanto, tienen la

⁷ Jack Donnelly, *Universal Human Rights in Theory and Practice*, 11 (1989).

⁸ *Ibid.* 11-12 (énfasis y paréntesis en el original).

⁹ Véase la decisión del Comité contra la Tortura (CAT, por sus siglas en inglés) en Comunicación 120/1998, *Sadiq Shek Elmi v. Australia*, CAT/C/22/D/120/1998, párrafo 6.5, donde el Comité sostiene que: “Desde hace varios años Somalia ha carecido de un gobierno central... La comunidad internacional negocia con las facciones beligerantes y algunas de las facciones beligerantes en Mogadiscio han establecido instituciones cuasi-gubernamentales... En consecuencia, estas facciones ejercen *de facto* ciertas prerrogativas que son comparables con las que se ejercen normalmente por un gobierno legítimo. Siguiendo esta lógica, los miembros de esas facciones pueden caer, para fines de la aplicación de la Convención (contra la Tortura) dentro de la categoría ‘funcionarios públicos u otras personas que ostenten un carácter oficial.’”

¹⁰ John Mensah Sarbah, *Fanti Customary Law*, página 24 (1897).

¹¹ Chaloka Beyani, “The Legal Premises for the International Protection of Human Rights” en Guy S. Goodwin-Gill y Stefan Talmon (eds.), *The Reality of International Law: Essays in Honour of Ian Brownlie* 21, 23 (1999): Richard

responsabilidad principal bajo el derecho internacional de asegurar la protección de los derechos humanos.¹² El cumplimiento de esta responsabilidad básica exige un estado funcional que pueda brindar protecciones básicas a sus habitantes. De hecho, la experiencia muestra que la autoridad del estado es el último garante del goce de los derechos humanos.

12. No obstante, resulta que el estado moderno es una forma relativamente reciente de organización de la sociedad humana que cuenta con menos de cuatrocientos años. Mientras que hay bastante acuerdo acerca de sus manifestaciones negativas en la noción de la jurisdicción doméstica, ha sido ambigua la evolución de la forma y autoridad del estado moderno como facilitador o garante de los derechos humanos en distintas partes del mundo.¹³ En muchas partes del mundo, se desafía la autoridad del estado moderno de varias maneras: conflicto civil, enclaves etno-culturales o religiosos, formaciones sociales basadas en edad o posición social y otras formas de estructuras de autoridad paralelas al estado o en competición activa con él por la autoridad espacial o temporal. En el grado en que ejerzan autoridad sobre las personas que las reconocen, estos otros tipos de formaciones sociales y políticas también son capaces de establecer normas de conducta, y de desplegar instituciones para proteger la integridad interna de sus normas, procesos, autoridad y miembros. Estas normas y procesos pueden ser compatibles o no con las normas de los derechos humanos según se expresan en las fuentes formales de las leyes internacionales de derechos humanos en la forma en que los conocemos. Lejos de hacerlos irrelevantes, este hecho los vuelve dignos de un examen más cuidadoso.
13. En este punto es necesario hacer dos aclaraciones preliminares. Primero, la expresión ‘no formal’ no se usa para significar o implicar una falta de ley o formas de autoridad política organizada. Ni se trata de un estudio de “tribus... tan bajas en la escala de organización social que no se puede reconciliar sus usos y concepción de derechos y obligaciones con las instituciones o las ideas legales de una sociedad civilizada.”¹⁴ Más bien se trata de una etiqueta fácil para describir formas de autoridad que representan alternativas o rivales del estado, o estructuras que coexisten con él. Bajo esta rúbrica, esta ponencia pretende considerar las redes y mecanismos utilizados por las comunidades excluidas, marginadas o tradicionales para proteger sus valores básicos, los cuales pueden conformarse o no con las normas de los derechos humanos expresadas en las fuentes formales que conocemos.
14. Entendida en este sentido, la autoridad no formal es un fenómeno global. Esto incluye estructuras de autoridad primordial que se encuentran en las monarquías (e instituciones asociadas) de los países del norte de Europa y las redes de autoridad de las Iglesias Establecidas de Europa y más allá, incluyendo la Iglesia Ortodoxa en lugares como Etiopía, Grecia y el Este de Europa. A los líderes religiosos de las diferentes creencias así como a la familia respectivamente les queda este rol en diferentes partes de África, Oriente Medio, Sur y Sudeste de Asia y América Latina. Universalmente también, se reconoce el fenómeno de las costumbres como una fuente de normas en la sociedad formal y no formal o, de hecho, en el derecho internacional.¹⁵ Se debe desalentar cualquier tendencia que quiera pensar en el derecho

Murray, *The African Commission on Human and Peoples' Rights and International Law*, 33 (2000) dice: “[L]a noción del estado es central en cualquier discusión de los derechos, puesto que las leyes internacionales sobre los derechos humanos derivan del derecho internacional público donde, tradicionalmente, el estado es el actor principal.”

¹² Michael Ignatieff subraya este punto de manera dramática cuando afirma que “los derechos que una persona tiene gracias a su pertenencia a un estado respetuoso de la ley, normalmente son más valiosos que los derechos que una persona tiene por pertenecer a la raza humana, y los remedios que un ciudadano tiene por su ciudadanía son más eficaces que los que desprenden de convenios internacionales de derechos humanos.” Véase Michael Ignatieff, *Human Rights Culture: The Political and Spiritual Crisis*, 12 (2000).

¹³ Para una discusión de este tema véase, Gerard Kreijen, “The Transformation of Sovereignty and African Independence: No Shortcuts to Statehood” in Gerard Kreijen (ed), *State, Sovereignty and International Governance*, 44 (2002).

¹⁴ El Comité Judicial del Consejo Privado en *re Southern Rhodesia* (1919) *Appeal Cases*, 211 en página 233.

¹⁵ Ben Chigara, *Legitimacy Deficit in Custom: A Deconstructionist Critique*, página 1 (2001).

consuetudinario esencialmente como un fenómeno de lugares ‘atrasados’, aunque las formas constituidas o sus contenidos varíen de un lugar a otro.¹⁶

15. En segundo lugar, cabe añadir que las formas de autoridad no formal son diversas y no se prestan para una taxonomía exhaustiva en este documento breve. Así es que conviene hacer una advertencia contra cualquier tentación o tendencia de generalizar con base en esta ponencia o en cualquier ilustración que salga en ella, acerca de sociedades que estén organizadas de una manera diferente a la que nosotros quisiéramos. Esta ponencia sólo pretende proporcionar un método para abordar los problemas de los derechos humanos en los asentamientos no formales. No pretende dar la última palabra sobre este tema.

LA RELEVANCIA DEL CONTEXTO

16. El goce de los derechos humanos es específico a contexto y capacidad, al igual que su protección. Como afirma Francis Deng con toda razón:

En un mundo que paradójicamente se está haciendo más pequeño y está proliferando al mismo tiempo, hay que ver los derechos humanos manifestados concretamente en un contexto particular para poder apreciar su forma y contenido en un marco comparativo. Comprender la diversidad de los contextos culturales y su relevancia para la conceptualización y protección de los derechos humanos es mejorar las posibilidades de un enriquecimiento intercultural en la defensa y promoción de los derechos humanos.¹⁷

17. La libertad de expresión significa cosas diferentes a dos personas diferentes, cuando una de ellas ha estudiado y habla varios idiomas y la otra no sabe leer ni escribir en ningún idioma. De una manera análoga, el derecho a un abogado significa dos cosas distintas en Mozambique, un país con apenas quinientos abogados, y en los Estados Unidos, donde la población de abogados se acerca al millón. Por lo tanto, al hablar del acceso a los derechos humanos no basta con entenderlos como normas de derecho doméstico o internacional o como una ética universal. Es igualmente importante buscar “un conocimiento a fondo de los hechos de la vida de la comunidad como el contexto en el que la ley debe aplicarse.”¹⁸ La tentación de descartar esta postura como dogma relativista debe atenuarse con la realidad, pues el acceso, siendo experiencia, no puede universalizarse.
18. Los contextos relevantes al acceso a los derechos humanos son tan diversos como la humanidad misma. Es relevante, por ejemplo, si la persona o personas que buscan la protección de sus derechos viven en un *contexto político* de un gobierno electo/que rinde cuentas o de una dictadura. El contexto de la *economía política* en muchos casos determina las garantías institucionales para el goce de los derechos humanos que se puedan brindar. La *división rural-urbana* es otro contexto que es relevante y se relaciona también con el *contexto infraestructural* en el que los derechos se ejerzan.
19. Las víctimas o testigos de violencia podrán tal vez pedir protección con una llamada telefónica si es que existen (y funcionan) las líneas telefónicas, a los servicios de emergencia (donde existan y funcionen). En las comunidades carentes de estos servicios estas personas se ven orilladas, para empezar, a recurrir a la auto-ayuda, si acaso se sienten inclinadas a hacer algo al respecto. No se puede dar por sentada la capacidad de la policía de investigar, detener a los instigadores de dichas violaciones y asegurar su enjuiciamiento. Las comunidades rurales del mundo a menudo están demasiado lejos de la policía, las cortes y demás instituciones del estado.

¹⁶ Rie Odgaard y Agnete Weis Bentzon: “The Interplay between Collective Rights and Obligations and Individual Rights” en Christian Lund (ed), *Development and Rights: Negotiating Justice in Changing Societies*, páginas 105-108 (1999).

¹⁷ Francis M. Deng, “A Cultural Approach to Human Rights Among the Dinka”, en Abdullahi A. An-Na’im y Francis M. Deng (eds), *Human Rights in Africa: Cross-Cultural Perspectives*, página 261 (1990).

¹⁸ Karl Llewellyn, *The Bramble Bush*, página 16 (1930).

20. En muchas otras áreas, los que tienen acceso a estas instituciones con justa razón temen recurrir a ellas. En lugares como Colombia o el Sur del Sudán, donde generaciones sucesivas han vivido bajo los conflictos armados, las suposiciones infraestructurales, institucionales y de actitudes que sostienen el acceso a los derechos humanos, deben acomodarse a las diferencias de orientación. De manera similar, en un país como Ruanda que apenas se está recuperando del genocidio, la evaluación del cumplimiento con las normas de un juicio imparcial, debe adaptar las normas al contexto. No siempre han reconocido esto las críticas al sistema de *Gacaca* usado en Ruanda — una adaptación de un sistema tradicional de justicia diseñado para que las comunidades locales puedan determinar la responsabilidad y finalmente integrar nuevamente a la comunidad a los culpables de bajo nivel del genocidio; el sistema fue introducido a nivel nacional para ayudar a manejar la carga de casos relacionados con el genocidio.¹⁹
21. El *contexto cultural*, incluyendo experiencias de socialización y habilidades y actitudes adquiridas a través de la socialización, media tanto en la comprensión de los derechos humanos como en su protección. Las actitudes ante la violencia doméstica se determinan en muchos lugares por las normas patriarcales específicas a la cultura que no sólo definen al hombre como el jefe de la familia sino que también militan en contra de la intrusión de extraños en la unidad familiar. La influencia de la religión o *el contexto de sistemas de valores basados en la fe* es otro factor importante. En muchas partes los líderes religiosos son considerados por sus seguidores como poderosos líderes de la comunidad, y a menudo cuentan con una autoridad moral con la que los líderes civiles sólo pueden soñar.
22. Es evidente a partir de esta variedad de escenarios que no todos los contextos se prestan para el goce y protección de los derechos humanos. Sin embargo, las diferencias entre los mecanismos formales y no formales no son simétricas con las variaciones entre los sistemas que favorecen los derechos humanos y los que los socavan. Los contextos formales son tan propensos como los no formales de violar o facilitar los derechos humanos.

LA RELACIÓN DE LOS SISTEMAS FORMALES CON LOS NO FORMALES

23. Existe una ambivalencia triunfalista y confusa en la relación de los sistemas y mecanismos formales de derechos humanos con los sistemas no formales. Esta ambivalencia tiene su origen en una impresión erróneamente radicalizada de que las autoridades no formales sólo existen en las sociedades no occidentales, ‘subdesarrolladas’ del hemisferio sur, o entre las minorías ‘indígenas’ del norte. Arraigada en los patrones de universalización de la ocupación colonial, esta ambivalencia oscila entre tendencias abolicionistas, integracionistas y conservacionistas. Como ejemplo de la tendencia abolicionista, se dice que las autoridades coloniales francesas en África Occidental exigieron, en una ley promulgada en 1912, que las normas consuetudinarias que fueran “contrarias a las normas de la civilización francesa” se reemplazaran por nuevas normas coloniales.²⁰

¹⁹ “Literalmente, *Gacaca* se refiere a una “pequeña hierba” que designa un espacio físico que sirve de espacio social dentro de una determinada comunidad, un lugar de encuentro para las personas, especialmente para los hombres de una cierta edad considerados como los notables de una región. En esta ocasión, este espacio sirve de lugar donde se discuten las cuestiones que preocupan a dicha comunidad y se toman las decisiones que le atañen. Así es que en caso de conflicto, las partes son convocadas para ser escuchadas y juzgadas por los miembros de la asamblea reunida para este propósito. Dicha asamblea está integrada esencialmente por personas designadas como *Inyangamugayo*, aceptadas por todos como individuos *irreprochables*. El análisis demuestra que se trata de personas con influencia por diversas razones: su probidad, su edad, su erudición, la sabiduría de sus decisiones, el altruismo o hasta su poder político y económico.” Véase “Les Juridictions Gacaca et les Processus de Réconciliation Nationale”, *Cahiers du Centre de Gestion des Conflits* (No. 3), Universidad Nacional de Ruanda, página 31 (2001).

²⁰ Mahmood Mamdani, *Citizen and Subject: Contemporary Africa and the Legacy of Late Colonialism*, página 115, (1996).

24. La tendencia integracionista se ejemplifica en las disposiciones legales que regulan la aplicación del derecho consuetudinario en los países post-coloniales del *common law*. El derecho consuetudinario es parte del cuerpo de normas aplicables por mecanismos tanto formales como no formales en estas sociedades. Es de hecho el sistema predominante para la regulación de los derechos matrimoniales y de herencia. A las entidades que aplican normas consuetudinarias la ley les encarga que se aseguren de que la costumbre ejercida pase una prueba de contenido normativo — la llamada “prueba de repugnancia”. La redacción exacta de esta prueba varía entre las jurisdicciones.
25. En Papúa Nueva Guinea, por ejemplo, la Sección 3(1) de la Ley de Reconocimiento de Costumbres²¹ proscribe el reconocimiento y aplicación de costumbres que no sean del interés público, que creen una injusticia o que sean contrarias a los principios generales de la humanidad. La Sección 2(1) de la Constitución de Papúa Nueva Guinea también proscribe la aplicación de costumbres si no son congruentes con la Constitución.²² En Sudáfrica, la Sección 1(1) de la Ley de la Enmienda de Evidencia de 1988 ²³ requiere que “la ley indígena no se oponga a los principios de la política pública o la justicia natural”. En Nigeria la Ley de Evidencia es parecida—requiere que el derecho consuetudinario, en cada caso en que se piense aplicar, sea compatible con la justicia natural, equidad y buena consciencia, y con la ley y la política pública que ya existan.²⁴ Nacida de los regímenes del colonialismo post-renacentista, la prueba de repugnancia hoy en día fácilmente podría tomar la forma de una prueba de compatibilidad con las normas de derechos humanos y los valores de la ciudadanía participativa en las democracias constitucionales.²⁵ En Sudáfrica, por ejemplo, la Comisión de Leyes argumentó en 1998 a favor de la derogación de la prueba de repugnancia, sugiriendo que había sido suplantada por la Carta de Derechos.²⁶
26. La tendencia conservacionista existe en muchos países africanos como La Gambia, Sierra Leona y Zimbabwe donde el derecho consuetudinario está exento del alcance de las normas de los derechos constitucionales. En Zimbabwe, por ejemplo, bajo la Constitución enmendada de 1980, “subss (3)(a) y (3)(b) de s. 23 de la Constitución exentan el derecho consuetudinario de las disposiciones que prohíben la discriminación”.²⁷ En Canadá, “el Gobierno Canadiense, por la Ley India de 1970 y Tratado 8 de junio de 1899 (con respecto a los derechos aborígenes sobre la tierra en el norte de Alberta), reconoció el derecho de los habitantes originales del área a continuar con su estilo de vida tradicional.”²⁸ El Tratado de Waitangi acordado en 1840 entre las autoridades coloniales británicas que ocupaban Nueva Zelanda y los líderes de la comunidad maorí se basó en una filosofía similar.
27. Esta ambivalencia se construye sobre bases raciales y es paternalista. Los sistemas no formales de protección de los derechos humanos se asocian con asentamientos no caucásicos, tradicionales o indígenas. Se definen por raza, no por cultura, aunque generalmente es más políticamente aceptable encubrir la definición racial en términos culturales. Aun en países con una composición racial significativamente mixta como Namibia, Sudáfrica y Zimbabwe, los sistemas no formales o consuetudinarios se aplican sólo a personas descritas en el lenguaje de los ex-patriados como “nativas” o “locales”.

²¹ Capítulo No. 19, Leyes de Papúa Nueva Guinea.

²² Véase *In Re Miriam Willingal* [1997] 2 *C'wealth Rights Law Digest*, 57.

²³ Act 45, 1988.

²⁴ Cap. 112 *Laws of the Federation of Nigeria*, 1990, S.14.

²⁵ *Ryland v. Edros*, 1997 (2) S.A. 690 (C).

²⁶ Documento de Discusión 76 de Proyecto 90 de la Comisión de Leyes de Sudáfrica, *The Harmonisation of the Common Law*, páginas 39-43 (1998).

²⁷ *Venia Magaya v. Nakayi Shoniva Magaya*, decisión de la Suprema Corte de Zimbabwe, Harare, 2 de noviembre de 1998 y 16 de febrero de 1999. [1999] 3 *Law Reports of the Commonwealth* 35 en página 42, por juez Muचेchete.

²⁸ Comunicación 167/1984, *Chief Bernard Ominayak and the Lubicon Lake Band v. Canada*, CCPR/C/38/D/167/1984 del 10 de mayo de 1990, párrafo 2.3.

28. El paternalismo de esta ambivalencia, que refleja la ambivalencia del movimiento de los derechos humanos hacia los sistemas culturales y no formales de organización social basados en él, se incorpora en el Artículo 27 del Convenio Internacional sobre los Derechos Civiles y Políticos que dispone “[E]n aquellos estados en los que existen minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, a las personas que pertenecen a dichas minorías no se les negará el derecho, en comunidad con otros miembros de su grupo, a gozar de su propia cultura, a profesar y practicar su propia religión, o a usar su propio idioma.” Implícita en el Artículo 27 es una tendencia triunfalista que se deriva de la premisa de que sólo las “minorías étnicas, religiosas o lingüísticas” en peligro de extinción necesitan “gozar de su propia cultura”, cuando de hecho se trata de un derecho básico de toda persona humana y de toda comunidad humana. Su lenguaje es conservacionista sin reservas. También en el lenguaje del Artículo 27, el derecho de dichas personas a su estilo de vida es una irritación que se tiene que tolerar o permitir, no necesariamente un derecho que debe ser ejercido y habitualmente respetado. Toma la forma de una concesión otorgada por los triunfadores a los aniquilados.
29. Hay una renuencia subyacente en el lenguaje del Artículo 27 del ICCRP que apenas si refrena su hegemonismo. Esto contrasta con el enfoque del Artículo 27(1) de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948) y del Artículo XIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948), cada una de las cuales afirma el derecho de cada persona a participar en la vida cultural de su comunidad. Entre los tratados de los derechos humanos, la Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos le garantiza a cada persona el derecho de “participar libremente en la vida cultural de su comunidad”,²⁹ y requiere que los estados promuevan y protejan “la moral y los valores tradicionales reconocidos por la comunidad.”³⁰ Para asegurar una reconciliación de la tensión entre la tradición, la cultura y los derechos, la Carta requiere que la Comisión aplique solamente “...prácticas africanas que sean congruentes con las normas internacionales de los derechos humanos y de los pueblos.”³¹

MECANISMOS NO FORMALES COMO FACILITADORES DEL ACCESO A LOS DERECHOS HUMANOS

30. A nivel normativa, hay diferencias en la formulación o enunciación de los derechos humanos entre los sistemas no formales/formales por un lado y los sistemas formales por el otro. Los sistemas formales de los derechos humanos se basan en Cartas de Derechos escritas o acuerdos internacionales aplicables a través de comunidades diversas, y entre las distintas unidades de estas comunidades los derechos suelen gozar de una legitimidad desigual. Por otro lado, los mecanismos no formales se basan en valores comunales antiquísimos heredados a través de estructuras tradicionales de autoridad o ancianos y conservados en muchas comunidades por medio de ciertas herramientas de comunicación, tales como los símbolos, los epigramas y los proverbios. Aunque sus términos exactos podrían exasperar al empírico moderno, resulta que estas normas gozan de una legitimidad que no tienen las fuentes formales de derechos humanos en las comunidades en las que se aplican. El papel central de los ancianos como los depositarios y garantes de los valores comunales a su vez asegura sistemas de valores que hagan hincapié en los deberes y responsabilidades inter-generacionales.
31. Entre los akan de Ghana, por ejemplo, esto se refleja en el valor fundamental que se le otorga a un derecho humano de ser cuidado que va junto con un deber inter-generacional correlativo de cuidar, como lo expresa un dicho akan que dice: “[S]i tu madre te cuidó para que te salieran los

²⁹ Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos, Artículo 17(2).

³⁰ Ibid., Artículo 18(3).

³¹ Ibid., Artículo 61 (énfasis agregada).

dientes, tú la cuidas a ella para que se le caigan.”³² Entre las fuentes formales de derechos humanos, la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre reconoce a su vez un “deber de cada persona de ayudar, apoyar, educar y proteger sus hijos menores de edad” al que se ha de corresponder con “el deber de los niños de honrar a sus padres siempre y de ayudarlos, apoyarlos y protegerlos cuando lo necesiten.”³³

32. El énfasis en el deber y la responsabilidad como marco organizador para los derechos en los ambientes tradicionales y no formales tiene implicaciones para la agencia del individuo como el mecanismo primario para la protección de los derechos humanos. Por más obvio que parezca, el más generalizado y eficaz de los mecanismos no formales de acceso a los derechos humanos, es la auto-ayuda fundada en los instintos ancestrales de auto-conservación y en los valores de buena vecindad. La auto-ayuda en este contexto puede ser un consejo de esperar en la buena suerte— como en el ejemplo de la historia bíblica del Buen Samaritano.³⁴ O de pragmatismo, como en el ejemplo de una comunidad orillada por su aislamiento geográfico de la infraestructura gubernamental a establecer mecanismos de vigilancia a fin de garantizar la seguridad de sus miembros. La familia extendida es la unidad básica de entrega de estas garantías relacionadas con los derechos.³⁵ En esta conexión, hay convergencia entre las posturas de las sociedades no formales y las normas formales de derechos humanos expresadas en el reconocimiento de la familia en el Artículo 23(1) del Convenio Internacional sobre los Derechos Civiles y Políticos (ICCPR, por sus siglas en inglés) como “la unidad *grupal* natural y fundamental de la sociedad”, con derecho, por lo tanto, a ser protegida tanto por la comunidad como por el estado.³⁶
33. En las comunidades tradicionales, la familia extendida brinda un sistema de socialización, y de transmisión de valores, control y disciplina, acceso a propiedad, mediación y arbitraje de conflicto, y una red de seguridad en tiempos de dificultad económica o de otro tipo. Las funciones específicas de tenencia y administración de la tierra de la familia son bien documentadas en comunidades tradicionales de distintas partes del mundo.³⁷ Hay semejanzas notables en este contexto entre las comunidades indígenas de América,³⁸ comunidades tradicionales africanas,³⁹ y los Maorís de Nueva Zelanda bajo el Tratado de Waitangi,⁴⁰ para citar tres ejemplos. Teniéndose la tierra así en fideicomiso por generaciones actuales y por nacer, los miembros de la familia tienen acceso garantizado a una base de subsistencia y vivienda basada en la necesidad. Esta manera de proteger la propiedad familiar podrá verse como sumamente desfasada de los imperativos empresariales de un mundo globalizado. En los lugares donde funciona, sin embargo, la tenencia familiar de la tierra forma la base de un conjunto de protecciones bastante robustas de los derechos económicos, sociales y culturales, brindando un baluarte contra el desalojo forzado, la falta de vivienda, y negaciones varias de medios de

³² Kwasi Wiredu, “An Akan Perspective on Human Rights”, en Abdullahi A. An-Na’im y Francis M. Deng (eds), *Human Rights in Africa: Cross-Cultural Perspectives*, página 243 en página 245 (1990).

³³ Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948), Artículo XXX.

³⁴ Evangelio según San Lucas, Capítulo 10, 25-57.

³⁵ La familia extendida es diferente a la familia nuclear. Se trata de una estructura institucionalizada de organización en una sociedad no formal basada en relaciones sanguíneas derivadas de un antecesor relativamente reciente. No debe confundirse con las evoluciones más recientes y transculturalmente controvertidas del concepto de familia.

³⁶ Énfasis agregado. Esta disposición se repite sin variante en el Artículo 17(1) de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos. La disposición equivalente en 18(1) de la Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos (1981) tiene pequeñas diferencias: “La familia será la unidad y base natural de la sociedad”.

³⁷ Véase, por ejemplo, *The Family of the Former High Chief of Butaritari v. The Old Men of Butaritari*, 1979 *Kiribati Law Reports*, 124; *Amodu Tijani v. Secretary of Southern Nigeria* 1[1921] 2 AC 399; *Guerin v. The Queen* [1984] 2 S.C.R. 335; Evelyn Stokes, *Maori Customary Tenure of Land* (1997).

³⁸ Véase Comunicación 24/1977, *Sandra Lovelace v. Canada*, Doc. CCPR/C/OP 1 en 83 (1984).

³⁹ Lakshman Marasinghe, “Traditional Conceptions of Human Rights in Africa”, en Claude Welch Jr. y Ronald Meltzer (eds), *Human Rights and Development in Africa*, 32, en páginas 41-42 (1984).

⁴⁰ Véase, por ejemplo, Comunicación 547/1993, *Apirana Mahuika et al v. New Zealand*, Communication 547/1993 CCPR/C/70/D/547/1993 del 15 de noviembre de 2000. También, Alex Frame, “Property and the Treaty of Waitangi: A Tragedy of the Commodities” en Janet Mclean, (ed), *Property and the Constitution*, página 234 (1999).

subsistencia y dignidad humana en economías en las que los vínculos con la tierra determinan la posición social, así como el bienestar humano.

34. La familia, y más allá de ella la comunidad, son las instituciones básicas para la protección de la integridad física de sus miembros. En algunas partes de África Occidental, por ejemplo, la violencia doméstica es motivo de la terminación de la relación marital. Esta norma la hace valer la parentela masculina de la mujer, quienes se encargan de devolver la dote a sus parientes políticos y llevarse físicamente a su hermana/hija, junto con sus pertenencias personales y sus hijos menores de edad, de regreso con ellos a su comunidad filial.⁴¹
35. Al escribir sobre el papel de la familia en un contexto tradicional africano, S.N.C. Obi dice que se trata de un “órgano plenipotencial importante que podría describirse como un consejo gubernamental local en miniatura, junta de mejoras, corte de justicia, y Consejo Privado en una.”⁴² La pertenencia a una familia extendida con los vínculos de parentesco que conlleva, es considerada en sí como un derecho humano básico. La expulsión es la sanción más severa que se aplica en contra de una infracción significativa de los valores comunales o familiares e implica la pérdida, entre otras cosas, de “los vínculos emocionales al hogar, la familia, los amigos y vecinos, y la pérdida de la identidad.”⁴³ Las protecciones otorgadas por la familia en los ambientes tradicionales dependen de la pertenencia y se definen como derechos de pertenencia, no necesariamente como derechos humanos en sí. En muchos lugares, estos derechos excluyen a las mujeres o bien se limita su aplicación a ellas, especialmente a las mujeres que entraron a la familia por matrimonio.
36. Casi todas las demás comunidades tradicionales tienen su propio sistema para resolver las disputas. Comparados con los mecanismos formales de resolución de disputas y protección de derechos que nosotros conocemos, estos sistemas tradicionales brindan a sus usuarios eficacia en términos de costos, eficiencia en términos de tiempo, y un mínimo de trastornos en su vida cotidiana. Los mecanismos tradicionales de resolución de disputas en todas partes suelen involucrar a los líderes de la comunidad, llámense como se llamen, quienes aplican las normas tradicionales de procedimiento jurídico. A diferencia de los sistemas legales de *common law*, sin embargo, la adjudicación tradicional no es adversaria aunque bien puede en algunos lugares ejercer jurisdicción criminal y en caso necesario, imponer castigos que incluyen el destierro,⁴⁴ el ostracismo, y las multas.⁴⁵ La realidad es que la gente tiene que seguir conviviendo en la misma familia o comunidad después de que se concluye el caso, por lo que se evita el sistema adversario. En la adjudicación tradicional generalmente no hacen falta abogados.
37. Los sistemas tradicionales de adjudicación existen en distintas formas alrededor del mundo, y en muchas partes se han adaptado e integrado a los sistemas formales de Cortes. La Corte del Emir en el norte de Nigeria ejerció funciones temporales, espirituales y judiciales hasta 1967 cuando fue despojada de sus poderes judiciales, los cuales fueron asignados a las Cortes de Área o

⁴¹ S.N.C. Obi, *Manual of Ibo Customary Law* (1974).

⁴² S.N.C. Obi, *Modern Family Law in Nigeria*, 32 (1966).

⁴³ *Sandra Lovelace v. Canada*, *supra*, párrafo 13.1. La identidad en las leyes de derechos humanos es un concepto compuesto y complejo que implica distintos derechos como la protección de nacionalidad, género, y posición legal, social y marital. En el contexto utilizado aquí, también incluye el derecho, reconocido en el Artículo 18 de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos (1969) de cada persona a “un nombre y a los apellidos de sus padres o de uno de ellos.”

⁴⁴ En el caso de *Salvatori Abuki v. Attorney-General of Uganda*, 3 *Butterworths Human Rights Cases*, 199 (1998), la Corte Constitucional de Uganda declaró que el castigo tradicional de destierro por Brujería era incompatible con las garantías de los derechos económicos, sociales y culturales que se consagran en la Constitución de Uganda.

⁴⁵ En Papúa Nueva Guinea, la Alta Corte se negó en el caso de *In Re Miriam Willingal* [1997] 2 *C'wealth Human Rights Law Digest*, 57 a reconocer que la costumbre de “pago de cabeza” como recompensa consuetudinaria por un homicidio ilegal incluyera la transferencia forzada de una joven en matrimonio a la comunidad dañada.

Alkali.⁴⁶ La *Libandla*, un consejo nacional cuasi-legislativo/judicial en Suazilandia, la *Gavaca* en la Ruanda tradicional, y la *Kgotla* en Botswana son ejemplos similares de este tipo de institución. En Botswana la *Kgotla*, que es la Corte del Jefe tradicional, ostenta jurisdicción civil significativa así como jurisdicción criminal sobre ofensas criminales que en algunos casos pueden ser castigadas con penas de hasta cuatro años de cárcel.⁴⁷ En la mayoría de los demás sistemas post-coloniales, en cambio, la jurisdicción criminal de los sistemas tradicionales fue abolida por una Carta de Derechos promulgada después de la independencia, bajo la cual los delitos se reconocían como tales sólo si se definían en las leyes escritas, las que también prescribían las sanciones que se aplicarían.⁴⁸

LOS MECANISMOS NO FORMALES COMO LIMITACIONES EN EL ACCESO A LOS DERECHOS HUMANOS

38. Los mecanismos no formales en los sistemas tradicionales se conocen más como limitaciones del goce de los derechos humanos que como facilitadores de su observación. Las principales ventajas de estos sistemas no formales también encierran sus debilidades más notables. Dada la primacía de la familia en las estructuras de la protección no formal de los derechos humanos, es fácil pensar en contextos en los que la protección de la agencia o bienestar individual bien puede quedar subordinada a la conservación de los intereses percibidos de la familia y el mantenimiento de su autoridad. Esto es precisamente la justificación de los crímenes de honor.⁴⁹
39. La costumbre es uno de los principales pilares de los sistemas no formales. Por definición, tanto la costumbre como los procedimientos basados en ella son atomizados y a menudo mal documentados, si acaso existe documentación. La eficacia de los sistemas tradicionales en último término se sostiene por la honestidad e integridad personales de los ancianos y por la legitimidad que tengan ante los ojos de la comunidad. No hay vigilancia institucional en sí. Donde se trata de los intereses esenciales del sector formal del estado, también es bastante fácil voltear las instituciones tradicionales en contra de sus comunidades anfitrionas, como lo hicieron los regímenes coloniales⁵⁰ y post-coloniales en muchas partes de África, América, el Sur y Sudeste de Asia y el Pacífico. Así los sistemas no formales fácilmente son transformados en instrumentos eficaces de impunidad excesiva.
40. Los sistemas no formales tienen una cobertura espacial notoriamente limitada. Como se basan en vínculos de parentesco, se prestan para comunidades pequeñas. Su eficacia se fundamenta en su exclusividad a personas vinculadas por su parentesco e identidad en vez de en su inclusividad.

⁴⁶ Véase Chidi Anselm Odinkalu, *Justice Denied: The Area Courts System in the Northern States of Nigeria*, páginas 32-35 (1992).

⁴⁷ L.D. Ngcongco, "Tswana Political Tradition: How Democratic?", en John D. Holm y Patrick P. Molutsi (eds), *Democracy in Botswana*, 46 (1989); También, Mogopode H. Lekorwe, "The *Kgotla* and the Freedom Square: One-Way or Two-Way Communication?", *Ibid.*, 117.

⁴⁸ S. 3(2) del Código de Procedimiento Criminal del Norte de Nigeria (1960), por ejemplo, dispone que "[d]espués de la entrada en vigencia de esta ley, ninguna persona estará sujeta a castigos bajo el derecho y las costumbres nativas." Por lo tanto, en *Aoko v. Fagbemi*, (1961) 1 *All Nigerian Law Reports*, 400, la demandante que fue procesada y encontrada culpable por un consejo familiar del delito consuetudinario de adulterio, y en seguida expulsada y sometida a ostracismo de parte de la familia. (*sic*) La Alta Corte falló que el supuesto proceso, condena y sentencia realizados por el consejo familiar, carecían de base en el derecho y atentaban contra sus derechos humanos.

⁴⁹ Para literatura sobre los crímenes de honor, visite:

<http://women3rdworld.about.com/cs/honorkillings/index.htm>;

http://libwww.essex.ac.uk/Human_Rights/honourcrimes.htm; and

<http://www.interights.org/about/Projects.asp#INTERIGHTS/CIMEL's>

⁵⁰ Comentando sobre África, Mahmood Mamdani afirma que "Gran Bretaña, más que cualquier otra potencia, vislumbró perspicazmente las posibilidades autoritarias en la cultura. No contenta con rescatar hasta la última tendencia autoritaria del flujo histórico heterogéneo que era la África pre-colonial, Gran Bretaña utilizó la creatividad para esculpir la tradición y la costumbre de acuerdo con sus necesidades." Mahmood Mamdani, *Citizens and Subject: Contemporary Africa and the Legacy of Late Colonialism*, Página 49 (1996).

Los derechos que corresponden a las personas emparentadas de esta manera deben verse más bien como derechos derivados del parentesco y no derechos inherentes a su humanidad. En otras palabras, la discriminación activa es en efecto el fundamento de los sistemas no formales tradicionales. Las mujeres muchas veces son las principales víctimas de esta discriminación.

41. La limitación más trascendente es quizá la tendencia generalizada de los sistemas no formales de convertir a la persona humana en propiedad. La discriminación basada en posición social, incluyendo los sistemas de esclavitud y castas, es un ejemplo de esta tendencia. Otro ejemplo es la tendencia de algunas comunidades de convertir a las mujeres en bienes negociables, ya sea como objetos de herencia, o en fuentes obligatorias de riqueza por medio de la dote matrimonial⁵¹ o como recompensa mediante el “pago de cabezas” por el crimen consuetudinario de homicidio ilegal. Aparte de ser violaciones de los derechos humanos en sí, las prácticas tradicionales asociadas con la conversión de la persona humana en propiedad en las sociedades no formales son vectores de otras violaciones también.
42. El trabajo y la discusión en torno a los derechos humanos hoy en día ocultan suposiciones fundamentales acerca de la manera en que se organiza la sociedad humana. En realidad, hay una variedad natural de maneras de organizar la sociedad humana, y por lo tanto, de maneras de entender y experimentar los derechos humanos en diferentes sociedades. Estas diferencias deben señalarnos la necesidad de un diálogo transcultural humilde e informado acerca de los derechos humanos. Los sistemas no formales de organización social desde hace mucho tiempo han recibido la atención de los antropólogos como algún tipo de disciplina exótica. Sin embargo, representan una parte sustancial de la vida de la mayoría de la comunidad humana, una parte que se encuentra fuera de la autoridad real del sector estatal de la que depende la credibilidad de la protección de los derechos humanos hoy en día. El movimiento de los derechos humanos tiene mucho que aprender de las normas y estructuras implicadas en estos ambientes, y mucho que ofrecerles.
43. En último término, tanto el punto fuerte como el débil de los sistemas no formales consisten en la manera en que se transmiten a través de las generaciones. Estos sistemas, fundados ya sea en etnicidad, espiritualidad o religión, en el fondo son comunidades basadas en la identidad. Están implicadas en el *corpus* de las habilidades, pasiones y prejuicios que se comunican a las personas a través de la socialización, y no es fácil responderles o legislar en su contra desde afuera. Los estados u otras entidades que quieran reformarlos deben plantearse la tarea con cuidado. Los que abogan por su transformación no pueden darse el lujo de enajenar a las comunidades en las que quieren lograr las reformas. Puesto que los sistemas informales están muy ligados a la construcción de identidades personales y comunales, los intentos de reformar sistemas individuales o las normas en las que se fundamentan, podrían convertirse fácilmente en combustible o en una empresa contraproducente, si no se manejan con cuidado.

⁵¹ Es esencial aquí distinguir entre la práctica totalmente sana de intercambiar regalos entre familias y equipar el nuevo hogar de la novia, y las perversiones que amenazan a la mujer con violencia a menos que llegue a su nuevo hogar marital cargada de riquezas. Las simplificaciones del “precio de la novia” y otras que se encuentran en la literatura, hacen una caricatura de una forma mucho más compleja de simbolismos culturales que ocurren durante una boda tradicional. Se ha dicho que: “[L]as autoridades coloniales adoptaron varios términos no legales del idioma inglés como ‘precio de la novia’, ‘riqueza de la novia’, ‘pagos de matrimonio’ para describir la práctica del intercambio de unos bienes, ganado, etc., con motivo de una boda tradicional, o como costumbre secundaria. Existían desde luego términos en el vernáculo para la institución, pero eran incomprensibles para la mente occidental. Por consiguiente, resultó esencial que la administración los tradujera en terminología nueva para poder responder a lo que observaban. Esta reconfiguración de la tradición en términos extranjeros evoca en la mente occidental la imagen nefasta del comercio de esposas y rebaja la institución al nivel de una transacción comercial. Sin duda, la adopción de terminología importada ha distorsionado la verdadera naturaleza de la institución.” Véase Kenneth Brown, “The Language of Land: Look Before You Leap”, 4 *Journal of South Pacific Law*, (2000).