

# Los Derechos Humanos y el Pluralismo Jurídico en Venezuela: una aproximación a los derechos de los pueblos indígenas\*

*Ricardo Colmenares Olivar*

*Instituto de Filosofía del Derecho "Dr. J. M. Delgado Ocando".*

*Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas.*

*Universidad del Zulia - Maracaibo - Venezuela - Telf. (061) 596657*

## Resumen

La diversidad cultural en Venezuela se ha ido manifestando en los últimos años a través de un conjunto de normas jurídicas que en su contenido expresan las aspiraciones de los diferentes grupos sociales y, en forma especial, las de los pueblos indígenas. Por ello el **pluralismo jurídico tácito** que ha operado dentro del sistema de justicia formal constituye un mecanismo alternativo y eficaz para consagrar los derechos propios y vitales de los pueblos originarios de Venezuela.

**Palabras claves:** Diversidad cultural, pluralismo jurídico tácito, Derechos Humanos de los Pueblos Indígenas.

---

Recibido: 8-5-95 • Aceptado: 7-9-95

\* Este trabajo constituye un avance de investigación del proyecto: "Aporte Ideológico de la Cultura Wayúu al Derecho Penal Moderno", financiado por el Consejo de Desarrollo Científico y Humanístico - CONDES.

# Human Rights and Legal Pluralism in Venezuela: an approximation to the native inhabitants rights.

## Abstract

During the last years, the cultural diversity in Venezuela has been showing through a group of legal norms which express in its content, the aspirations of the different social groups and especially, those of the native inhabitants. This is why, the **underlying legal pluralism** that has operated within the formal justice system constitutes an alternate and efficient mechanism to guarantee the proper and vital rights of the Venezuelan native inhabitants. (Translated by Hortensia Adrianza de Casas).

**Key words:** Cultural Diversity, underlying legal pluralism, native inhabitants human rights.

## Introducción

La Asamblea General de las Naciones Unidas, por Resolución No. 48/163 de fecha 18-02-94, proclamó el *Decenio Internacional de los Pueblos Indígenas del Mundo*, el cual constituirá el marco apropiado para desarrollar las acciones básicas que tanto en el plano nacional como en el internacional se requieren para crear las condiciones necesarias para avanzar hacia el establecimiento de un **nuevo orden de relaciones** entre los pueblos indígenas y los distintos gobiernos, fundado en el respeto mutuo, la cooperación, los mecanismos para la solución negociada de los conflictos, la justicia y la equidad. Por otra parte, el programa de acción del decenio se propone, entre otros objetivos específicos, dar inicio a los estudios orientados a establecer bases conceptuales y prácticas que permitan garantizar "el reconocimiento de la identidad indígena y el respeto debido a ésta y a sus **instituciones, costumbres y**

**prácticas políticas, jurídicas, económicas, sociales, religiosas y culturales en general...**" (resaltado nuestro). En este sentido, Venezuela debe sumarse al fortalecimiento de la cooperación internacional para la solución de los problemas que enfrentan los pueblos indígenas en general y reforzar la lucha por la protección y defensa de sus derechos individuales y colectivos que garanticen sus espacios vitales. También se debe entender que una iniciativa de reforma constitucional, sobre la base de su realidad *pluricultural*, debe dar cabida a las instituciones y a los sistemas jurídicos propios de los pueblos enraizados en el territorio venezolano. Por ello, podríamos advertir que la experiencia de un *pluralismo jurídico tácito* que ha operado en Venezuela e inserto dentro del sistema de justicia formal, puede conllevar a la aceptación del concepto de **igualdad** no sólo desde una perspectiva *formal* (igualdad "ante la ley"), sino una igualdad "a través de la ley" (igualdad *material*) y que implica el reconocimiento a un equilibrio de situaciones económicas y sociales de los miembros de las comunidades indígenas, que impida la absorción y destrucción de sus culturas ancestrales.

## 2. Constitucionalismo y Derechos Humanos en Venezuela

Los pueblos indígenas y demás grupos étnicos de Venezuela reclaman su participación en el diseño del programa democrático y que les permita realizarse en el espacio propio como sociedades y civilizaciones a través de una dinámica histórica milenaria cuya existencia es anterior a la creación formal de nuestra República. Al decir de AYALA, en la creación de los Estados Nacionales en la antigua América Española no tomaron en cuenta las realidades particulares de los pueblos preexistentes (Ayala, 1993:2). Por el contrario, los proyectos constitucionales elaborados por el Libertador garantizaban la libertad y la seguridad jurídica de los pueblos y sus instituciones políticas. En el capítulo IX de la Constitución Federal de Venezuela de 1811, que fue la primera Constitución Política Nacional de Latinoamérica, se reconocía la ciudadanía a

los "**naturales**", o sea, a aquellos pobladores originarios del continente, basado en los principios de justicia e igualdad, disponiendo además "...el reparto en propiedad de las tierras que les estaban concedidas y de que están en posesión para que a proporción entre los padres de familia de cada pueblo las dividan y dispongan de ellas como verdaderos señores..." Esta primera Constitución fue redactada con una visión etnocéntrica y, a pesar de tomar en cuenta los derechos del indígena, no estableció explícitamente un reconocimiento a su especificidad sociocultural, perdurando las leyes españolas con su carga de minusvalía. En este mismo sentido, el 20 de mayo de 1820, el Libertador emite un Decreto en el cual se ordena devolver a los naturales -como propietarios legítimos- todas "...las tierras que formaban los resguardos según sus títulos...", todo ello en virtud de que esta parte de la población de la República ha sido la más vejada, oprimida y degradada durante el despotismo español.

Es en la Constitución Nacional promulgada el 5 de julio de 1947 donde por primera vez se toman en cuenta las características culturales y las condiciones económicas de la población indígena, ordenando la apertura de una legislación especial en esta materia (art. 72); sin embargo, en ella perduró también el carácter **integracionista**.

En la actualidad, en el Preámbulo de la Constitución de Venezuela de 1961 se establecen como *objetivos* del Estado, entre otros, los de amparar la dignidad humana, promover el bienestar general y la seguridad social. Asimismo, señala la obligación de contribuir con los fines de la comunidad internacional en cuanto a la garantía universal de los **derechos individuales y sociales** o colectivos de la persona humana: como vemos, no es más que una respuesta al espacio que han abierto los **Derechos Humanos** con ámbito universal dentro de los ordenamientos internos de cada Nación. En términos generales podemos decir que los **derechos humanos** son aquellas categorías jurídicas plasmadas en instrumentos supranacionales y nacionales que contienen todos los dere-

chos inherentes a la persona humana, esenciales al respeto de su dignidad y que garantizan el efectivo ejercicio del libre desenvolvimiento de su personalidad, es decir, como sujeto individual y como ente social. Ellos constituyen las **necesidades reales fundamentales** de los individuos y de los pueblos y su consolidación determinan el grado de desarrollo de los mismos. En este orden de ideas Venezuela ha suscrito, entre otros, la **Declaración Universal de los Derechos Humanos**, el **Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos**, el **Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales** y la **Convención Americana sobre Derechos Humanos** o Pacto de San José, que al ser ratificados por el gobierno mediante ley especial, forman parte de nuestro ordenamiento interno con rango de normas constitucionales, de conformidad con lo establecido en el artículo 128 de la Constitución.

Visto así, nuestro régimen democrático se enmarca dentro de las nuevas concepciones del Estado de Derecho como un **Estado Social de Derecho** en los cuales *justicia social* y *dignidad humana* son los dos valores rectores de tal concepción. La dignidad humana podemos decir que constituye el fundamento del Estado de Derecho, así como la afirmación de la vida y la libertad como derechos esenciales (Colmenares O., 1994:9). Igualmente se pueden señalar otros dos valores fundamentales de la democratización, los cuales son: la *igualdad* que conlleve la satisfacción real de las necesidades básicas del hombre y el *valor del pluralismo social e ideológico* (Combellas, 1990:55-58). Luego entonces, el estado democrático deberá entenderse como un sistema que consagre un gobierno de mayorías y permita los derechos políticos de los grupos minoritarios, como es el caso de los pueblos indígenas del territorio venezolano, porque las prácticas democráticas no son plenas si no tienen en cuenta la *diversidad cultural* para el efectivo respeto de los derechos humanos.

De tal manera que nuestra actual Constitución reconoce en forma expresa todos los derechos individuales, tanto civiles como

políticos. Igualmente se consagran algunos derechos sociales, tales como el derecho a la *familia* (art. 73), el derecho a la *cultura* (art. 83), que implica el respeto de cada pueblo a sus costumbres, expresiones artísticas, creencias, religión y forma de organización social; el derecho a la protección de la *salud* (art. 76), el derecho a la *autogestión* de las comunidades (art. 72), el derecho a la *educación* (art. 78), derecho al *trabajo*, entre otros, y que también son de aplicación inmediata. En materia de derechos indígenas sólo existe una disposición que algunos en la doctrina han denominado "norma programática", cual es el artículo 77 de la Constitución y que establece el *régimen de excepción* de las comunidades indígenas y su incorporación a la vida de la Nación. El ejercicio pleno de estos derechos encuentra resistencia con los sectores que detentan de alguna manera el poder (económico, político, social). Lo importante es señalar que para darle una vigencia real a estos derechos humanos, los mismos deben interpretarse en forma *progresiva*, vale decir, las normas constitucionales se deben adaptar de manera adecuada y racional al caso particular con toda la significación de los cambios sociales y culturales suscitados en el espacio y en el tiempo en el que se desenvuelven las comunidades en general. Por ejemplo, no se puede interpretar el derecho a la familia aplicado a los miembros de una comunidad indígena pensando en el modelo occidental de familia impuesto por la cultura dominante, sino que, por el contrario, se debe tomar en cuenta la forma de organización en clanes de los grupos, sus costumbres y demás realidades culturales; es decir, con una *visión pluricultural*. Lo ideal para poder lograr una defensa efectiva de los derechos indígenas es formular las normas de la Constitución y de los Convenios Internacionales de manera que permita su autoaplicación o aplicación directa, teniendo así pleno valor jurídico y pueden ser aplicados automáticamente por los jueces. Por otra parte, existe la posibilidad de resguardar un derecho fundamental inherente a la persona humana aun cuando no esté contemplado expresamente en la Constitución (art. 50 de la Constitución).

Curiosamente se puede observar que en ninguna de estas declaraciones internacionales de derechos humanos se hace mención específica a los derechos de los pueblos indígenas, aunque existe todo un esfuerzo titánico por finalizar y establecer el proyecto de "**Declaración Universal de los Derechos de los Pueblos Indígenas**", por parte de las Naciones Unidas y un **Instrumento Interamericano** de la Organización de Estados Americanos (O.E.A), donde participa el movimiento universal indígena, gubernamental y no gubernamental.

Sin embargo, el Gobierno de Venezuela, en fecha 3 de agosto de 1983 (G.O. Ext. No. 3.253), ratificó el **Convenio 107** de la Organización Internacional del Trabajo (O.I.T.) que trata sobre los **Derechos de las Poblaciones Indígenas, Tribuales y Semitribuales en los Países Independientes** y que formalmente otorga una protección igual a los indígenas en las leyes nacionales, prohibiendo todo tipo de discriminación. Dicho Convenio constituye el único instrumento jurídico internacional en materia indígena aprobado por Venezuela que, como cuerpo normativo de rango constitucional (art. 128 C.N.), puede ser utilizado para reclamar y amparar los derechos consagrados a favor de todos los pueblos indígenas establecidos en el territorio venezolano. En este sentido, el convenio establece expresamente en el artículo 7 que se deberá tener en consideración el *derecho consuetudinario* de estas poblaciones y que podrán mantener sus propias *costumbres e instituciones* cuando éstas no sean incompatibles con el ordenamiento jurídico nacional; asimismo se establece en el artículo 8 la posibilidad de emplear los *métodos de control social* propios de las poblaciones en cuestión cuando sean sus miembros quienes cometan delito, en nuestro caso, puede dársele cabida a la "ley de compensación" insita en la justicia wayúu, como vía alterna a la función punitiva. Por último, señala el artículo 10 del Convenio un régimen de protección especial a las personas pertenecientes a grupos étnicos, indicando que se deberá tener en cuenta el grado cultural de dichas

poblaciones al momento de la imposición de las penas y emplear "*...métodos de readaptación de preferencia al encarcelamiento*".

Todo ello viene a significar que aun cuando no se haya ratificado el **Convenio 169** de la O.I.T., el cual reconoce el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente han ocupado los pueblos indígenas (art. 14), el régimen de excepción para las comunidades indígenas establecido en el citado artículo 77 de la Carta Magna, deja de ser una norma de programa de acción del Estado ("programática") que impida el cumplimiento de dichas obligaciones hasta tanto no sean reglamentadas. Han olvidado los representantes del Gobierno que la obligación de extender la protección especial a los pueblos indígenas forma parte del derecho consuetudinario internacional, obligatorio para todos los países. Si acudimos a la doctrina internacional, podemos encontrar que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, haciendo interpretación del artículo 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, subrayó que la aplicación de esta norma no depende de la solución adoptada por el sistema jurídico interno de un país sino que éstos tienen que adaptarse a las obligaciones internacionales, y no a la inversa (Naciones Unidas, 1992:102). Igualmente, la misma Comisión Interamericana consideró que la especial protección de los indígenas no se circunscribe a los Estados Partes del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, expresando que:

"...El Derecho Internacional, en su estado actual y tal como se encuentra cristalizado en el artículo 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, reconoce a los grupos étnicos el derecho a una protección especial para el uso de su idioma, el ejercicio de su religión, y en general todas aquellas características necesarias para la preservación de su identidad cultural" (CIDH, 1984-85:31).

### **3. Del pluralismo cultural al pluralismo jurídico en Venezuela**

La reforma constitucional que se abre paso en Venezuela

debe seguir el reconocimiento de los pueblos indígenas como expresión de la diversidad cultural de la sociedad venezolana, valorando sus costumbres, creencias y todas sus aspiraciones. Según el último censo indígena realizado en 1992, la población india del país estaba conformada por 28 etnias con un peso cultural propio y diferente, aunque constituyen una minoría étnica en comparación con el resto de la población total (1.5%). Todos estos pueblos han sufrido modificaciones en sus estructuras pero sin perder su razón de ser, es decir, conservando sus factores específicos que constituyen el fundamento de su **identidad cultural**: lenguas propias, cosmovisión, arte, sentido colectivista de las tierras y uso de normas consuetudinarias para resolver sus conflictos, entre otros.

El establecimiento de un **Estado Pluricultural** no implica que cada pueblo debe desarrollar su propio Estado, sino de lo que se trata es de cambiar la idea de un Estado cultural y socialmente homogéneo por un nuevo modelo político que acepte su realidad social y reconozca la existencia de sus diversas realidades socioculturales. En fin, se trata de buscar en la relación intercultural un equilibrio para que "...ninguna cultura se convierta en instrumento de hegemonía y represión" (Almeida, 1994:1).

El reconocimiento al *pluralismo cultural* se ha plasmado en forma expresa en diversas constituciones de América; otras sólo consagran algunos de los derechos reclamados por los pueblos indígenas. Así se tiene por ejemplo, que la Constitución de Nicaragua (1987) declara en su artículo 8 lo siguiente: "El pueblo de Nicaragua es de naturaleza multiétnica..."; en la Constitución de Colombia (1991) se consagra en su artículo 7: "El Estado reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la Nación Colombiana". La de México (1992) prescribe en su artículo 4: "La Nación mexicana tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas..." La de Paraguay (1992) reconoce en su artículo 62: "Esta Constitución reconoce la existencia de los pueblos indígenas, definidos como grupos de cultura anteriores a la formación y organización del Estado paraguayo". En igual sentido se tiene la

Constitución de Ecuador (1979) en su artículo 1; Perú (1993) lo reconoce expresamente en su artículo 2, numeral 19; Guatemala (1985) en su artículo 66; Brasil (1988), en su artículo 23.

Este tipo de *pluralidad cultural* no ha sido reconocida expresamente en la Constitución vigente; sin embargo, la existencia de los diferentes pueblos indígenas, como organizaciones sociales con elementos de autonomía y asentados a lo largo del territorio venezolano, ha permitido entender que sus normas consuetudinarias - como parte de su cultura- también producen derecho, es decir, control social dentro de su grupo. Esto nos lleva a entender una categoría sociológica que se ha dado por llamar **Pluralismo jurídico**, y que nace en tanto que co-existan dos o más sistemas normativos dentro de un mismo espacio social (Peña, 1994:11). Tal pluralismo puede implicar, entre otras cosas, un verdadero camino hacia la descentralización, una auténtica democracia participativa y mayor auge a la gestión del poder local, así como también la "desjuridización" en la medida en que se tienda a desmontar parte de la estructura jurídica que existía con anterioridad.

Este nuevo paradigma se ha ido manifestando progresivamente en diferentes instrumentos legales gracias a la fuerza en las reclamaciones de los movimientos sociales en los últimos veinte años, entre ellos la de los indígenas. En el Informe de la Comisión Bicameral para la revisión y reforma de la Constitución actual se plasmó lo siguiente:

"Las etnias, comunidades y pueblos indígenas tienen derecho a la conservación de su cultura e identidad. El Estado protegerá el habitat natural que utilizan para su bienestar y desarrollo según sus costumbres y tradiciones. Tendrán derecho a que la educación que se les imparta sea en idioma castellano y en su lengua" (artículo 23).

Otra aproximación al reconocimiento del pluralismo jurídico en Venezuela la constituye el carácter *multiétnico y pluricultural* (artículo 2) de la Constitución del Estado Amazonas (antes Terri-

torio Federal) y cuyos habitantes indígenas alcanzan el 50% del total de su población. A solicitud de diversas etnias se reconocieron formalmente los siguientes derechos colectivos: a) la *biodiversidad ecológica, genética y biológica* (artículo 3); b) el derecho a la *propia cultura, religión ancestral y lengua nativa* (artículo 11); *el derecho a la tierra* mediante adjudicación de propiedad colectiva (artículo 12) y la creación de *parroquias indígenas* como mecanismo que permita la autonomía organizacional político - territorial de los pueblos indios. Organizaciones indígenas como la S.U.Y.A.O. (Shaponos Unidos Yanomami Alto Orínoco), la O.R.P.I.A. (Organización Regional de Pueblos Indígenas de Amazonas), la Oficina de Derechos Humanos del Vicariato Apostólico de Puerto Ayacucho, entre otras, son los que hacen posible el efectivo cumplimiento de estos derechos específicos.

Igualmente, otra experiencia de pluralidad jurídica en Venezuela ha sido puesta de manifiesto con la creación de la reciente "**Ley Orgánica de la Justicia de Paz**", publicada en Gaceta Oficial No. 4.817 Extraordinario de fecha 21-12-94, que reconoce una realidad sociológica pre-existente en el país y que constituye un *sistema de justicia alterna* al establecer una jurisdicción especial que crea tribunales con caracteres propios y con procedimientos específicos y que pretende resolver los conflictos interpersonales en forma directa, expedita, efectiva, partiendo de una justicia basada en la equidad. En el único aparte del artículo 22 se acuerda que el Concejo Municipal deberá establecer condiciones y requisitos especiales en las comunidades indígenas, considerando los elementos étnicos y culturales de cada grupo, aunque agregó "...sin que se vulneren principios constitucionales" (¿Cuáles?).

Esta forma de administrar justicia no es nueva en Venezuela. Si hacemos una retrospectiva histórico - cultural, podemos encontrar que el pueblo wayúu tiene unos dignos representantes de la justicia de Paz: los **Pütchipü'ü** de los diferentes grupos o clanes, que son grandes conocedores de sus costumbres y ritos, y que con su sabiduría han contribuido calladamente al restablecimiento del

orden y la paz social de dicho pueblo, evitando actos de venganza inmediata. Este pueblo tiene su propio **derecho consuetudinario** reconocido históricamente, que forma parte del *derecho colectivo a la cultura* y que viene a ser un conjunto de normas de tipo tradicional, no escritas ni codificadas que han sido transmitidas oralmente en el tiempo por los miembros de esta comunidad para luego ser compartidas y aplicadas por el grupo social. Se trata de la **ley wayúu** (guajira) y su concepción de justicia criminal, cuyos principios se desarrollan de la siguiente manera: con la producción de un conflicto de tipo criminógeno (**pütchi**) que causa un daño material a una víctima (**asiruu**), nace el pago de una indemnización (**maünnaa**), mediante una ley de compensación y cuya resolución pacífica se deja generalmente en manos de intermediarios. La ley guajira se respeta y se cumple a cabalidad sin necesidad de existir tribunales ni cárceles; en ella no existe individualización de la pena y la sanción sólo tiene una repercusión patrimonial.

Este mecanismo de *control social alternativo informal* y que implica una resolución no violenta de un conflicto, ha sido reformulada en la Criminología moderna por L. Hulsman (Holanda), como una alternativa eficaz en una sociedad libre y democrática. Se trata de la **teoría abolicionista** que tiene como finalidad esencial la privatización de los conflictos por parte de los sujetos intervinientes, sin que medie la represión impuesta por el Estado; esto es, desea eliminar el llamado orden público o actuación de oficio que posee el sistema penal existente (como el venezolano), logrando una mayor incidencia del acuerdo entre las partes o por anuencia de la víctima (Hulsman: 1984).

Sobre esta perspectiva recae el contrasentido del **sistema de administración de justicia penal venezolano**, como instancia de *control social formal punitivo*, el cual "confisca" el conflicto a las personas involucradas en él, etiquetándolos "**delincuente - víctima**" y suprimiendo o anulando la participación de este último en el manejo y solución del problema, por el sagrado respeto al "orden público" y al *jus puniendi* del Estado. En síntesis, puede afir-

marse que el sistema penal ocasiona un *daño social*, por cuanto impone un solo tipo de reacción formal ante los conflictos (el **Punitivo**) y no resuelve realmente los problemas.

La potencialidad cultural específica de los pueblos indígenas genera, frente al sistema de justicia de la cultura dominante, dos niveles de violencia de tipo individual, a saber: a) la existencia de conductas prohibidas que para la cultura guajira no constituyen hechos reprochables (delitos); b) al existir doble normatividad (un derecho consuetudinario y uno positivo), existe para el wayúu una doble sanción, es decir, la que le impone su grupo étnico y la impuesta por el control punitivo Estatal. Esta situación puede constatare con los innumerables casos de indígenas pertenecientes a los pueblos Wayúu, Barí y Yukpas que se encuentran recluidos en la Cárcel Nacional de Maracaibo (Estado Zulia), que no hablan el idioma oficial (castellano) y que han sido procesados y aun condenados sin respetárseles el derecho a expresarse en su propia lengua, lo que conlleva asimismo a la violación del derecho a la defensa que tiene todo individuo.

Por ello nos hemos propuesto desde la Sección de Antropología Jurídica de la Universidad del Zulia la ejecución de un proyecto de investigación, cuyo objetivo principal es analizar el contenido ideológico y cultural de las normas del derecho consuetudinario del pueblo Wayúu relativas a la resolución de conflictos que puedan incidir positivamente en la justicia penal formal venezolana, estableciendo fórmulas que permitan la pacificación de los conflictos a nivel criminológico, que conlleven formas de compensación y restitución frente a la víctima (indígena o no) y que generen una resistencia a la violencia producida por la pena restrictiva de libertad. Iniciativas como ésta abren un gran espacio de discusión y diálogo entre los sistemas informales que se derivan del derecho consuetudinario indígena y el sistema jurídico formal.

Por último, también debemos señalar que el pluralismo jurídico se ha desarrollado a través del proceso creciente hacia la *juri-*

**dización** de las relaciones de los pueblos indígenas con el Estado. En este sentido se han incorporado en leyes ordinarias y especiales reivindicaciones específicas que implican una mejora en la calidad de vida del indígena: así tenemos que la **Ley de Reforma Agraria**, en su artículo 2do., literal d) y 161 Ordinal 3ro., garantiza a la población indígena el derecho a "...disfrutar las tierras, bosques y aguas que ocupen o les pertenezcan en los lugares donde habitualmente moran... ", protegiendo asimismo la actividad agropecuaria de dichas comunidades; igualmente en la **Ley Penal del Ambiente** del 2-02-92, en su artículo 67 excluye de culpabilidad a los miembros de las comunidades y grupos étnicos cuando los hechos delictuosos ocurran en los lugares donde han morado ancestralmente y hayan sido realizados según su modo tradicional de subsistencia, ocupación del espacio y convivencia con el ecosistema, y a la vez permite al juez tomar en cuenta la **opinio iuris** del grupo étnico afectado (Parágrafo Unico) para la resolución del caso. En este mismo sentido, en la **Ley Orgánica sobre Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas** recientemente reformada, se excluye al indígena de culpabilidad cuando consuman drogas por razones de rituales mágico-religiosos.

### Conclusiones

Debe entenderse que el Estado -a través de sus normas constitucionales y ordinarias- no es el único productor de Derecho en una sociedad, sino que también lo producen los "sistemas jurídicos paralelos", como es el caso del derecho consuetudinario de los pueblos indígenas, que además es capaz de dirimir conflictos. Por ello es esencial puntualizar que la función del juez, como garante del Estado de Derecho dentro de un sistema democrático como el nuestro, debe ser netamente **creadora** (Rossell, 1991:82), mediante la interpretación *progresiva y teleológica* de la norma constitucional y supranacional contenida en los diferentes tratados sobre Derechos Humanos, tomando en cuenta la realidad histórica y cultural de los pueblos, sobre todo si se trata de la defensa de los

derechos fundamentales relativos a los pueblos indígenas, aun cuando no estén previstos expresamente en la Constitución. Como bien señala O'Donnell, "...el Juez que aplica la normativa internacional vigente, cuando es pertinente, estará efectivamente ayudando a su país a cumplir con sus obligaciones ante la comunidad de naciones" (O'Donnell, 1988:42).

Todas estas experiencias y normatividad analizadas, como manifestaciones propias de un **pluralismo jurídico tácito** en Venezuela, constituyen, sin lugar a dudas, un marco programático que ha servido para demandar derechos humanos específicos de los pueblos indígenas y reflejan el estado actual de la contienda por el derecho a la *diferencia cultural*.

### **Lista de Referencias**

- Almeida, Ileana. **Pluriculturalidad y Derechos Humanos en el Ecuador**, Ecuador, 1994.
- Ayala Corao, Carlos. **El Estado Constitucional y Autonomía de Pueblos Indígenas**, 1994.
- Colmenares O., Ricardo. "Del Derecho Consuetudinario Guajiro el Estado Social de Derecho Multiétnico en Venezuela". **Revista de la Facultad de Cs. Jurídicas y Políticas**. No. 70, Maracaibo (Venezuela). L.U.Z., 1993.
- Combellas, Ricardo. **Estado de Derecho. Crisis y Renovación**, Caracas. Edit. Jurídica Venezolana, 1990.
- Derechos Indios, Derechos Humanos**, Washington (U.S.A.). Indian Law Resource Center, 1990.
- Herder, José y Gómez, Antonio. "El Pluralismo Jurídico y las Posesiones Agrarias en la Amazonia". Revista **El Otro Derecho**, Vol. 6, No. 1. Bogotá (Colombia) ILSA, 1994.
- Hulsman, Louk. **Sistema Penal y Seguridad Ciudadana: Hacia una alternativa**, Barcelona (España). Edit. Ariel, S.A. 1984.
- Labarca Prieto, Domingo A. **Cuestiones de Filosofía Social y Jurídica**