

Sistematización de Jurisprudencia y esquemas jurisprudenciales de

# **Pueblos Indígenas en el marco del Sistema Plural**

de Control de Constitucionalidad



**SISTEMATIZACIÓN DE JURISPRUDENCIA  
Y ESQUEMAS JURISPRUDENCIALES DE  
PUEBLOS INDÍGENAS EN EL MARCO  
DEL SISTEMA PLURAL DE CONTROL DE  
CONSTITUCIONALIDAD**

María Elena Attard Bellido



2014

**Sistematización de Jurisprudencia y esquemas  
jurisprudenciales de pueblos indígenas en el marco del  
Sistema Plural de control de Constitucionalidad**

Primera edición: 1000 ejemplares - Distribución Gratuita

Diciembre, 2014

Depósito Legal: 4 - 1 - 915 - 15

© **Fundación Konrad Adenauer (KAS), Oficina Bolivia**

Av. Walter Guevara N° 8037, Calacoto

(Ex. Av. Arequipa casi esquina Plaza Humboldt)

Teléfonos: (591 - 2) 2786910 - 2786478 - 2125577

Fax: (591-2) 2786831

Casilla N°9284

E-mail: [info.bolivia@kas.de](mailto:info.bolivia@kas.de)

Sitio Web: [www.kas.de/bolivien](http://www.kas.de/bolivien)

© **Fundación CONSTRUIR**

Calle Lisímaco Gutiérrez N°379

(Entre Av. 20 de octubre y Av. 6 de agosto)

Sopocachi/ La Paz - Bolivia

Tel.: (591-2) 2432732 - (591-2) 2004424

[www.fundacionconstruir.org](http://www.fundacionconstruir.org)

**Autora:**

Maria Elena Attard Bellido

**Equipo Editorial:**

Maximilian Hedrich

**Representante en Bolivia de la Fundación Konrad Adenauer (KAS)**

Iván Velásquez Castellanos

**Coordinador en Bolivia de la Fundación Konrad Adenauer (KAS)**

**Coordinación:**

Ramiro Orias

**Director Ejecutivo -Fundación CONSTRUIR**

**Edición y corrección de estilo:**

Carmen Luz Calvo

**Diseño de portada:**

Salinas & Sánchez

**Impresión:**

Editora Presencia

Publicación realizada con el auspicio de la Fundación Konrad Adenauer (KAS) – Bolivia, en un esfuerzo conjunto con Fundación CONSTRUIR.

Esta publicación se distribuye sin fines de lucro, en el marco de la cooperación internacional de la Fundación Konrad Adenauer (KAS).

Los textos que se publican a continuación son de exclusiva responsabilidad de los autores y no expresa necesariamente el pensamiento de los editores o de la Fundación Konrad Adenauer (KAS). Se autoriza la reproducción total o parcial del contenido con la inclusión de la fuente.

“Jach’a jaqirus, jisk’a jaqirus jaquirjamaw uñjañaxa”.  
Proverbio aymara que significa: “Tanto a las personas  
grandes, como a las pequeñas, hay que mirarlas con respeto”.



# ÍNDICE

<b>PRESENTACIÓN</b>	<b>11</b>
<b>PRÓLOGO</b>	<b>13</b>
<b>PRIMERA PARTE</b>	<b>15</b>
1. GUÍA PARA EL LECTOR	15
2. LOS ANTECEDENTES PRECOLONIALES ESENCIALES A SER CONSIDERADOS PARA LA REFUNDACIÓN DEL ESTADO	15
3. LA RUTA DEL RÉGIMEN COLONIAL AL MODELO DEL ESTADO NACIÓN Y SU TRÁNSITO AL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA	20
4. EL PROCESO CONSTITUYENTE EN BOLIVIA	28
5. LOS PILARES DE LA REFUNDACIÓN DEL ESTADO. EL PLURALISMO, LA INTERCULTURALIDAD Y LA DESCOLONIZACIÓN	32
6. LA NUEVA GENERACIÓN DEL CONSTITUCIONALISMO BOLIVIANO. AVANCES Y DESAFÍOS	35
7. LA CONCEPCIÓN DEL BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD EN EL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA	38
8. LOS SISTEMAS DE CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD CONOCIDOS EN DERECHO COMPARADO	40
9. EL SISTEMA PLURAL JURISDICCIONAL DE CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD	41

<b>SEGUNDA PARTE</b>	<b>53</b>
<b>LÍNEAS JURISPRUDENCIALES. ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL POR EJES TEMÁTICOS REFERENTE A DERECHOS DE PUEBLOS INDÍGENAS</b>	<b>53</b>
1. LÍNEAS JURISPRUDENCIALES REFERENTES AL MODELO DE ESTADO	54
2. LÍNEAS JURISPRUDENCIALES REFERENTES AL MODELO CONSTITUCIONAL Y AL SISTEMA PLURAL DE CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD	64
3. LÍNEAS JURISPRUDENCIALES REFERENTES AL PLURALISMO, LA INTERCULTURALIDAD, LA DESCOLONIZACIÓN Y EL VIVIR BIEN	97
4. LÍNEAS JURISPRUDENCIALES REFERENTES A INTERPRETACIÓN Y RESGUARDO DE DERECHOS FUNDAMENTALES Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES	148
5. LÍNEAS JURISPRUDENCIALES REFERENTES A ASPECTOS DE ORDEN PROCESAL CONSTITUCIONAL	166
6. LÍNEAS JURISPRUDENCIALES REFERENTES A DERECHOS SUSTANTIVOS DE NATURALEZA COLECTIVA Y DERECHOS INDIVIDUALES DE LOS MIEMBROS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS	228
7. LÍNEAS JURISPRUDENCIALES REFERENTES A LA ORGANIZACIÓN TERRITORIAL DEL ESTADO	397
<b>TERCERA PARTE</b>	<b>445</b>
<b>ESQUEMAS JURISPRUDENCIALES</b>	<b>445</b>
1. EXPLICACIÓN	445
2. DESARROLLO PEDAGÓGICO DE ESQUEMAS JURISPRUDENCIALES	446
ESQUEMA 1: MODELO DE ESTADO Y EJES FUNDACIONALES	446
ESQUEMA 2: MODELO DE ESTADO Y EJES FUNDACIONALES	447
ESQUEMA 3: MODELO CONSTITUCIONAL	448
ESQUEMA 4: LA NUEVA TEORÍA DEL DERECHO	449
ESQUEMA 5: LAS NORMAS CONSTITUCIONALES-PRINCIPIOS. LOS MÉTODOS DEL DERECHO Y SU APLICACIÓN EN LA INTERPRETACIÓN CONSTITUCIONAL	450
ESQUEMA 6: EL SISTEMA PLURAL DE CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD	451
ESQUEMA 7: LA DESCOLONIZACIÓN	452
ESQUEMA 8: LA INTERCULTURALIDAD	453
ESQUEMA 9: EL PLURALISMO	454
ESQUEMA 10: EL PLURALISMO JURÍDICO II	455
ESQUEMA 11: EL VIVIR BIEN	456
ESQUEMA 12: PRINCIPIOS Y VALORES DE CARÁCTER PLURAL	457



ESQUEMA 13: PRINCIPIOS Y VALORES DE CARÁCTER PLURAL II	458
ESQUEMA 14: INTERPRETACIÓN DE DERECHOS BAJO PAUTAS DE INTERPRETACIÓN PLURAL	459
ESQUEMA 15: INTERPRETACIÓN DE DERECHOS BAJO PAUTAS DE INTERPRETACIÓN PLURAL II	460
ESQUEMA 16: CONFLICTO DE COMPETENCIAS ENTRE LA JURISDICCIÓN INDÍGENA CON LA ORDINARIA O AGROAMBIENTAL	461
ESQUEMA 17: CONFLICTOS DE COMPETENCIA ENTRE LA JURISDICCIÓN INDÍGENA Y LA JURISDICCIÓN ORDINARIA O AGROAMBIENTAL	462
ESQUEMA 18: CONSULTAS DE LAS AUTORIDADES DE LAS NPIOCs EN RELACIÓN A LA APLICACIÓN DE SUS NORMAS I	463
ESQUEMA 19: CONSULTAS DE LAS AUTORIDADES DE LAS NPIOCs EN RELACIÓN A LA APLICACIÓN DE SUS NORMAS II	464
IÓN A LA APLICACIÓN DE SUS NORMAS III	465
ESQUEMA 21: CONSULTAS DE LAS AUTORIDADES DE LAS NPIOCs EN RELACIÓN A LA APLICACIÓN DE SUS NORMAS IV	466
ESQUEMA 22: LA ACCIÓN POPULAR COMO VÍA IDÓNEA PARA LA TUTELA DE DERECHOS DE LAS NPIOCs	467
ESQUEMA 23: DERECHO A LA LIBRE DETERMINACIÓN DE LAS NPIOCs	468
ESQUEMA 24: LA SANCIÓN DE EXPULSIÓN	469
ESQUEMA 25: DERECHO AL AGUA I	470
ESQUEMA 26: DERECHO AL AGUA II	471
ESQUEMA 27: DERECHO AL ACCESO A LA JUSTICIA PARA NPIOCs	472
ESQUEMA 28: DERECHO A LA JURISDICCIÓN INDÍGENA ORIGINARIA CAMPESINA I	473
ESQUEMA 29: EL DERECHO A LA JURISDICCIÓN INDÍGENA II	474
ESQUEMA 30: DERECHO A LA JURISDICCIÓN III	475
ESQUEMA 31: EL DERECHO AL DEBIDO PROCESO EN LAS NPIOCs	476
ESQUEMA 32: EL PARADIGMA DEL VIVIR BIEN COMO PAUTA INTERCULTURAL DE INTERPRETACIÓN DE DERECHOS	477
ESQUEMA 33: EL PARADIGMA DEL VIVIR BIEN COMO PAUTA INTERCULTURAL DE INTERPRETACIÓN DE DERECHOS	478
ESQUEMA 34: DERECHO A LA CONSULTA PREVIA I	479
ESQUEMA 35: DERECHO A LA CONSULTA PREVIA II	480

ESQUEMA 36: DERECHO A LA CONSULTA PREVIA III	481
ESQUEMA 37: CONSULTA PREVIA IV	482
ESQUEMA 38: DERECHO A LA PROPIEDAD COLECTIVA	483
ESQUEMA 39: DERECHO AL APROVECHAMIENTO DE LOS RECURSOS NATURALES	484
ESQUEMA 40: VÍAS DE HECHO I	485
ESQUEMA 41: VÍAS DE HECHO II	486
8. CASOS SELECCIONADOS	487
SEMBLANZA DE LA AUTORA	525
BIBLIOGRAFÍA	527
PÁGINAS DE INTERNET	531
FUENTE JURISPRUDENCIAL	531

# PRESENTACIÓN

La nueva Constitución Política del Estado establece que Bolivia se funda en la riqueza de su diversidad cultural, por lo que la pluralidad tiene múltiples manifestaciones, una de ellas es el pluralismo jurídico. En ese marco, una de las mayores innovaciones constitucionales ha sido precisamente la definición de la función judicial única, pero con diversas vías o jurisdicciones, iguales entre sí, y todas ellas sometidas a la justicia constitucional, como todos aquellos órganos que ejercen potestades públicas.

Así, se reconoce que la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción indígena gozan de igual jerarquía, y ambas –para el caso de eventuales vulneraciones de derechos humanos y garantías, así como de entrar en conflicto de competencias– están sujetas al control de constitucionalidad a cargo del Tribunal Constitucional Plurinacional; cuyas decisiones y sentencias son de carácter vinculante y de cumplimiento obligatorio y general.

Entre los años 2010 y 2014, el Tribunal Constitucional Plurinacional ha tenido una labor prolífica en la producción de sentencias constitucionales, sentando y avanzando progresivamente una jurisprudencia amplia en relación a los derechos de los pueblos indígenas, la interculturalidad y el carácter del Estado Plurinacional, y específicamente ha desarrollado nuevas líneas jurisprudenciales sustentando el desarrollo de la nueva justicia plural.

Fundación CONSTRUIR, dentro de su Proyecto de “Fortalecimiento de los Pueblos Indígenas y Originarios de Bolivia en la Administración de la Justicia Plural y Mecanismos de Solución de Conflictos”, cofinanciado por la Unión Europea, ha establecido un Observatorio Ciudadano de la Justicia Plural, con el fin de desarrollar un sistema de seguimiento, análisis y difusión de la jurisprudencia constitucional sobre pluralismo

jurídico y derechos indígenas, a partir del monitoreo, ordenación y clasificación de las sentencias que resuelven los distintos magistrados del TCP. En ese marco, se encomendó a la abogada experta María Elena Attard Bellido, la realización de un trabajo de recopilación, sistematización y análisis de los contenidos esenciales de las líneas jurisprudenciales más importantes en materia de derechos indígenas, labor que se ve plasmada en la presente obra, que contó con el valioso apoyo de la Fundación Konrad Adenauer (KAS) para su publicación.

Este libro busca entregar al lector un conjunto organizado y sistematizado de la jurisprudencia emitida en materia de derechos indígenas, por lo que se constituye en un texto de consulta especializada para jueces, fiscales y otras autoridades públicas, además de abogados y autonomías indígenas originarias campesinas –que imparten justicia a nombre del Estado plurinacional–. Una publicación que guíe en la tutela judicial y la defensa legal de dichos derechos, así como oriente acerca de cómo proceder en la administración de justicia, para que la solución de los conflictos sea en un marco de interculturalidad y de respeto a los derechos humanos. Esta es, sin duda, su principal contribución.

Ramiro Orias A.  
Director Ejecutivo  
Fundación CONSTRUIR

# PRÓLOGO

Uno de los pilares de trabajo de la Fundación Konrad Adenauer (KAS) en Bolivia, es sin duda, el relacionado con la temática indígena, debido a que a nivel regional, nuestro país cuenta con población indígena importante. Desde la aprobación de la Nueva Constitución Política del Estado (NCPE), el pluralismo jurídico por su importancia es un tema que está presente en la agenda política nacional, pero se encuentra pendiente en torno a ser debatido, socializado y dialogado a un nivel más amplio y técnico.

La Carta Magna manifiesta que en el nuevo Estado Plurinacional se reconocen varios sistemas legales plurales, esto avicina la importancia de profundización en la temática de la jurisdicción indígena y su deslinde con el sistema ordinario de derecho, hecho que ha dificultado la aplicación de la misma y han tenido profundas trabas y problemas en el marco del control de constitucionalidad.

Si bien, el enorme esfuerzo de sentar jurisprudencia por parte del Tribunal Constitucional ha tenido un notable y responsable progreso, la falta de una esquematización, recopilación y análisis de los contenidos esenciales de las líneas jurisprudenciales más importantes en materia de derechos de los pueblos indígenas hace que el proceso se vea truncado y la posibilidad de una verdadera profundización en dicha materia no alcance los objetivos planteados por esta nueva generación política.

La publicación que presentamos a continuación, es un insumo importante para el debate de la temática, pero además puede servir como una guía técnico metodológica, no solamente para los diferentes profesionales relacionados con el ámbito del derecho y las leyes sino también para los interesados y público en general.

Consideramos que esta publicación, contribuye al mejoramiento administrativo de todos los niveles del Órgano Judicial y definitivamente aportará en gran medida a la formación integral en las universidades de los nuevos profesionales, quienes tendrán en un futuro la tarea de administrar el Estado Plurinacional en el marco de la interculturalidad y el respeto por los derechos.

Finalmente, cabe destacar que este interesante estudio fue realizado por María Elena Attard en coordinación con la Fundación Construir a ellos mis agradecimientos y felicitaciones por el importante aporte a la investigación en esta temática.

La Paz, Diciembre 2014

Iván Velásquez Castellanos  
Coordinador en Bolivia  
Fundación Konrad Adenauer (KAS)

# PRIMERA PARTE

## 1. GUÍA PARA EL LECTOR

Mediante el presente trabajo, en primer lugar, se pretende desarrollar un marco teórico que, a la luz del nuevo modelo constitucional asumido a través de la reforma constitucional de 2009, sustente el Sistema Plural de Control de Constitucionalidad vigente en el Estado Plurinacional de Bolivia.

Una vez establecido el marco teórico, por ejes temáticos relevantes para pueblos indígenas, se analizarán líneas jurisprudenciales emergentes de todos los ámbitos de control de constitucionalidad, jurisprudencia que abarcará las gestiones 2010 a junio de 2014; además, se desarrollarán votos disidentes que plasmen aspectos esenciales que aporten sustancialmente a la generación de un debate necesario, en cuanto a la vigencia y validez de los derechos de los pueblos indígenas.

Asimismo, se presentarán los respectivos esquemas jurisprudenciales que, en el marco de una razonable pedagogía constitucional, plasmarán y sistematizarán los contenidos esenciales de las líneas jurisprudenciales más importantes, en cuanto a pueblos indígenas.

Finalmente, de acuerdo a los postulados teóricos incluidos en el presente trabajo, se proyectará además un análisis reflexivo de casos concretos vinculados con la temática de pueblos indígenas.

## 2. LOS ANTECEDENTES PRECOLONIALES ESENCIALES A SER CONSIDERADOS PARA LA REFUNDACIÓN DEL ESTADO

Antes de iniciar el recorrido teórico que sustenta las nuevas bases del Estado Plurinacional de Bolivia y su modelo de control de constitucionalidad, es imperante realizar una breve remembranza de los antecedentes históricos que el 2009, con la aprobación de la nueva Constitución, originaron en Bolivia la refundación del Estado a la luz del pluralismo, la interculturalidad y la descolonización para la consagración del Vivir Bien como fin esencial del Estado, concepciones

cuya génesis se remonta a factores socio-culturales propios de la vida precolonial existente en el ahora territorio boliviano<sup>1</sup>.

En el marco de lo señalado, en principio debe precisarse que en la parte occidental del actual territorio boliviano germinó el imperio Taypikala, en el que se desarrolló la hoy conocida cultura Tiahuanacota, la cual, por más de dos mil años mantuvo una hegemonía cultural, política y económica en el altiplano de la actual Bolivia, hasta que por sustanciales cambios climáticos y por otros factores aún no descifrados por los historiadores, colapsó y desapareció<sup>2</sup>.

El ocaso de Tiahuanaco, dio paso al establecimiento de los señoríos aymaras, que configuraron la época de los Estados Regionales (1200 a 1400 d. C.), denominada de los **suyos aymaras**, proceso que según René Chuquimia es asumido para la concepción de la **“reconstrucción territorial”**, postulado que, tal como se verá en los siguientes acápite, es uno de los ejes esenciales enarbolados para la refundación del Estado y la implantación del modelo del Estado Plurinacional Comunitario<sup>3</sup>.

Señala Chuquimia, que el altiplano fue un espacio caracterizado por las duras condiciones climáticas y geográficas, en el cual **se fue construyendo una lógica de vida que permitiera afrontar las adversidades a través de una organización colectiva de donde emergió la comunidad o Ayllu**, como *jatha* (semilla) que generó el nacimiento de las sociedades andinas a través de un modelo de vida colectivo con características simbólico rituales, para garantizar la producción agrícola, ganadera e incluso la minera, razón

<sup>1</sup> El Estado Plurinacional de Bolivia, se encuentra ubicado en la zona central de América del Sur. Su extensión territorial es de 1.098.581 Km<sup>2</sup>. Limita al norte y al este con Brasil, al sur con la Argentina, al oeste con el Perú, al sudeste con Paraguay y al sudoeste con Chile.

<sup>2</sup> CHUQUIMIA ESCOBAR René Guery. “Historia, Colonia y Derecho de los Pueblos Indígenas”. En *Justicia Indígena, plurinacionalidad e interculturalidad en Bolivia*. DE SOUSA SANTOS BOAVENTURA y EXENI RODRÍGUEZ Jose Luis Editores. 1 ra. Edición. Fundación Rosa Luxemburg/Abya- Yala. La Paz-Bolivia. Octubre 2012. P 152-155. Este autor señala que, según las investigaciones arqueológicas y etnohistóricas, en los Andes Bolivianos se han desarrollado diversas culturas en diferentes periodos de tiempo, desde el periodo arcaico (Viscachani), formativo (Chiripa, Wankarani), estatales (Tiwanaku), los estados regionales (Suyus Aymaras) hasta el Tawantinsuyu, poseyendo su autonomía en relación a otras partes del mundo que también ya conformaban culturas. Citándose a Ponce Sanginés (1975 Pg 48), se señala que Chiripa abarcaría desde el 1380 antes de Cristo, hasta el año 22 de nuestra era, luego vendría Tiwanacu, 374 al 1200, el desarrollo regional tardío de los señoríos aymaras de 1200 al 1475 y finalmente el Inca, del 1471 al 1532.

Ver también [http://jorgemachicado.blogspot.com/2009/07/hdtb.html#\\_Toc235436291](http://jorgemachicado.blogspot.com/2009/07/hdtb.html#_Toc235436291). Este autor señala que en la parte occidental del actual territorio boliviano, habitaba el imperio Taypikala (Tiwanacu), el cual luego de su desaparición que hasta ahora constituye un misterio para las ciencias humanas, fue habitado por señoríos de habla Aymara, verbigracia los Collas, los Pacajis (Pacajes) o los lupacas, quienes habitaban alrededor del actual lago Titicaca (Intikjarca). Estos señoríos fueron sometidos por los Incas, aproximadamente en el siglo XV, casi una centuria antes de la llegada de los Españoles. Este autor señala también que La nación *Qulla* o Pacase, que actualmente son llamados collas es un pueblo de origen Taypicaleño (Tiwanacu) que hablan el idioma aymara y que habitan en la alta meseta peruana boliviana del lago Intikjarca (actual lago Titicaca), el cual es compartido por lo que ahora son los Estados Boliviano y Peruano.

<sup>3</sup> CHUQUIMIA ESCOBAR René Guery. Op. cit. Pp 155-157. Este autor señala que Las naciones existentes en el marco de los suyus se habrían diferenciado según sus emblemas, indumentaria y símbolos de autoridad, que definían su identidad, expresando la diversidad cultural que configuraba los andes y el Qullasuyo en ese entonces.



por la cual, según el citado autor, se tenía que dialogar con la naturaleza, comprender sus propiedades y encontrar formas de agradecer la producción, el agua, las lluvias y, si eran víctimas de su enojo, aprender a reparar el daño. Además, los territorios altos se complementaban con los valles, estableciéndose una visión dualista del mundo entendida como el *urqusuyu* y *omasuyu* o arriba y abajo, dualismo que se extenderá a lo largo de los Andes, para estructurar un modo de construcción y organización espacial. Asimismo, en este marco, si bien existían diferencias entre los pueblos, se daban también relaciones sociales e inter-ecológicas muy estrechas, que implicaron la convivencia entre pueblos en sistemas ecológicos variados, adoptándose el modelo de complementariedad ecológica para el acceso a productos variados entre la puna y el valle. A su vez, los suyus, estaban integrados por *markas* (comunidad de *Ayllu*) divididos en parcialidades duales: *anansaya* y *urinsaya*; en cada señorío había un *Apu Mallku*, en cada *suyo* inkaico un gobernador, (*tukrikuy*) y a nivel del Estado, un *Qhapaq* (*Choque*)<sup>4</sup>.

Además, es pertinente precisar que Guamán Poma de Ayala (1612-1615), resalta el carácter colectivo que imperaba en el Tahuantinsuyo, así como el principio de bienestar, reciprocidad, solidaridad, disciplina rígida en el ejercicio de la justicia, directrices que eran la base de las relaciones sociales, normas y prácticas culturales, en un universo en el que todo ocupa un lugar en el espacio y el tiempo, en especial del *Ayllu*, postulados que tal como se sustentará en el presente trabajo, constituyen la base de la refundación del modelo de Estado<sup>5</sup>.

Posteriormente, los Incas estuvieron en el Collasuyo alrededor de 60 años, aproximadamente entre 1471 y 1532, tiempo en el cual introdujeron grandes transformaciones como nuevas formas de explotación de los recursos agrícola-mineros, importantes obras arquitectónicas, vías camineras y especialmente se produjo una profunda mutación poblacional<sup>6</sup>.

<sup>4</sup> CHUQUIMIA ESCOBAR René Guery. Op. cit.. Pp 152-153.

<sup>5</sup> *Ibidem*. P p159- 160. La organización político-social en los diferentes señoríos,  **fue estructurada en función al Ayllu, como unidad básica del mundo andino**. Estos *ayllus* se agruparon en una organización dualista que eran dos *Sayas* que conformaban la ciudad andina o *Marka*, con su característica de ser abierta, así la suma de *markas*, configuraban los señoríos aymaras. Waldo Villamor señala que en lo político social, los diferentes señoríos aymaras, estuvieron estructuralmente en función al *Ayllu*, como la unidad básica del mundo andino, estos se agruparon para formar una agrupación dualista aún más amplia, la cual se denominaba *SAYA*, ya sea *ANAN* o *URIN* y que según el Arqueólogo Carlos Ponce Sanjinés, se remontan en su origen a *Tiwanaku*.

Además, los señoríos aymaras, al interior del *Ayllu*, consagraban una modalidad de trabajo con cuatro modalidades específicas: El *Ayni*, la *Minka*, la *k'amañay* el *waki*. Los señoríos antes citados, estaban basados en una modalidad de trabajo denominada el *Ayllu*, el cual tenía cuatro modalidades específicas: **a) El Ayni**, era el trabajo de ayuda mutua entre familias; **b) La Minka**, que consistía en la ayuda mutua entre *ayllus*; **La Mit'a**, que era el trabajo obligatorio de un *ayllu* en la *marca*, que era un conjunto de diez *ayllus*; **c) La K'amaña**, consistía en la utilización de pisos ecológicos o climáticos, destinados a la producción alimentaria, en el cual, el altiplano estaba destinado a la producción de la papa, la costa se encargaba de la economía de pesca, y los yungas producía maíz y coca; y **d) el Waki**, el cual es un trabajo comunal de riesgo colectivo, en el cual, un *ayllu* contribuía con la semilla, el otro con la siembra y ambos compartían los beneficios de la cosecha. [http://jorgemachicado.blogspot.com/2009/07/hdtb.html#\\_Toc235436291](http://jorgemachicado.blogspot.com/2009/07/hdtb.html#_Toc235436291)

<sup>6</sup> Autor citado por CHUQUIMIA ESCOBAR René Guery. "Historia, Colonia y Derecho de los Pueblos Indígenas". En *Justicia Indígena, plurinacionalidad e interculturalidad en Bolivia*. DE SOUSA SANTOS BOAVENTURA y EXENI RODRÍGUEZ Jose Luis Editores. 1ra. Edición. Fundación Rosa Luxemburg/Abya- Yala. La Paz-Bolivia.

En efecto, el territorio que los conquistadores llamaron imperio incaico, fue el Tahuantinsuyo que significa “la tierra de los cuatro suyos” compuestos por: el Chinchasuyo, Cuntisuyo, sobre la Costa del Pacífico; Antisuyo en la selva y Collasuyo en el altiplano, siendo la Capital de este territorio el Cuzco, cuyo nombre significaba *ombbligo del mundo*<sup>7</sup>.

En el escenario antes descrito, el gobierno del Tahuantinsuyo tenía una forma de administración dual que se reflejaba en el Cuzco, el cual estaba dividido en urin y hanan; en lo territorial el Chinchasuyo y el Collasuyo eran hanan y el Antisuyo y Cuntisuyo eran Urin<sup>8</sup>.

La sociedad incaica estaba absolutamente estratificada al abrigo de un Estado Teocrático Centralizado gobernado por el Inca<sup>9</sup>; en esta estratificación social, la sangre real se encontraba en una jerarquía superior<sup>10</sup>, luego, en jerarquía menor se ubicaba la nobleza, clase a la cual estaban adscritos los curacas locales, que eran intermediarios entre el inca y los ayllus, que guardaban relaciones con los incas para los cuales recaudaban tributo mediante una división decimal de la población<sup>11</sup>; además, cerca del Inca estaba la clase sacerdotal a la cabeza de la cual estaba Villac Uma, que solía ser tío o hermano del Inca; luego venían los guerreros y finalmente, el pueblo<sup>12</sup>.

Octubre 2012. P 160.

<sup>7</sup> DE MESA José, GISBERT Teresa y D. MESA GISBERT Carlos. Historia de Bolivia. Quinta Edición. Editorial Gisbert. La Paz- Bolivia. 2003. P 65.

<sup>8</sup> Ibidem. P 65.

<sup>9</sup> La persona del Inca estaba divinizada y sus poderes eran ilimitados, pues legislaba, administraba, era sumo sacerdote y general de los ejércitos. Como descendiente del sol era adorado por sus súbditos; nadie podía mirarle a la cara excepto sus mujeres y hermanas, y nadie podía acercársele sino descalzo. Su mujer principal o “coya” tenía un rango semejante al Inca y era elegida entre sus hermanas, aunque esta regla no se cumplió en todos los casos. Pese al poder casi omnímodo que tenía el Inca, su gobierno era compartido por la llamada “segunda persona del Inca”, generalmente un hermano que cumplía las funciones de gobierno cuando el Inca estaba ausente con motivo de las frecuentes guerras en las que los cuzqueños se empeñaron. Asimismo, la dinastía era dual pues hay monarcas Hanan y Urin. Cada Inca elegía al morir como heredero al más capaz entre sus hijos; pero el primogénito era la cabeza de la panaca respectiva; y heredaba los bienes personales del Inca, como sus mujeres, el palacio en que vivía y todas sus pertenencias. La panaca del Inca difunto resguardaba su momia y promovía su culto. Los españoles al llegar al Cuzco encontraron once panacas desde la de Manco Capac hasta la de Huayna Capac. Ver DE MESA José y otros. Op. cit. Pp 65-68.

<sup>10</sup> Las clases sociales en el imperio incaico eran marcadísimas sin que se pudiera por ningún concepto pasar de una a otra. La cabeza de esta sociedad se componía de aquellos que tenían sangre real, como estos eran un grupo muy reducido, el Inca Pachacuti hizo nobles a varios cuzqueños que se distinguieron por sus actos guerreros, creándose lo que se llamó “Incas de privilegio”. Estas dos castas dentro de la nobleza gozaban de similares ventajas; sus miembros se distinguían por llevar las orejas artificialmente deformadas por esto los españoles los llamaron orejones.

<sup>11</sup> Por ejemplo, Los lupacas del lago Titicaca, que a la llegada de los españoles estaban gobernados por los curacas Cari y Cusi, de Hanan y Urin respectivamente, entregaban al Inca seis mil individuos para la guerra y para trabajar en las construcciones del Cuzco. DE MESA José y otros. Op. cit. P 65-66.  
Ver también CHUQUIMIA ESCOBAR. Op. cit. Pp 159-160. Este autor aclara que se habla de números como el 10, 50, 100, 500, 1000, 10000, 40000. A la cabeza de cada unidad estaba un curaca de modo que existía un sistema de control incaico descentralizado.

<sup>12</sup> El pueblo trabajaba de la siguiente manera: los puric cultivaban su pedazo de tierra para poder mantener a la familia; junto con los demás indios, en días y tiempo señalado, cultivaban las tierras del sol y del Inca. Por último, existía el trabajo denominado mita que consistía en servir anualmente y en forma personal al estado en los

En este contexto híbrido del Kollasuyo, en el ámbito normativo, no existían reglas escritas y primaban las normas morales, una de ellas era la obligación de trabajar de todos los miembros de la colectividad, desde los 5 hasta los 50 años; además, según Chuquimia, habría existido una concepción del ciclo vital humano muy fijo desde niño (a) hasta anciano (a) expresado en diez calles, cada calle con deberes y responsabilidades en cuyas significaciones se entendía el crecimiento humano, la salud física y mental<sup>13</sup>.

Además, en el campo jurídico se disponía de una especie de *quipus legislativo* donde se registraban las leyes del tawantinsuyu<sup>14</sup>. Finalmente, también en el ámbito jurídico, debe señalarse que existieron “derechos propios” y “sistemas jurídicos”, entendidos como el conjunto de normas, autoridades y procedimientos para resolver conflictos<sup>15</sup>, entre ellos se tiene al derecho del tawantinsuyo andino, que se expandió desde el sur de Colombia hasta el norte de Chile; en los llanos y selvas también existieron otros sistemas jurídicos menos desarrollados, tales como el sistema jurídico guaraní, chiquitano, mojeño, etc<sup>16</sup>.

---

trabajos que este requiera, como en el trabajo de las minas, en la construcción de edificios y caminos, en servir como soldados, hacer de chasquis o mensajeros, etc. Estas obligaciones eran valederas para los hombres desde los 25 hasta los 50 años. Los artesanos, olleros, cumbicamayos (tejedores), kerocamayos y otros, tenían un régimen especial, aunque generalmente vivían y trabajan exclusivamente para el Inca y el Sol en recintos cerrados. Es conocido el caso de los olleros (ceramistas) de Qopi, a orillas del lago Titicaca, y el de los tejedores de Mellerea, pueblo también situado sobre el Lago. Ver DE MESA José y otros.. Op. cit Pp 65-67.

En el imperio incaico no había ni moneda ni impuestos ya que todo el pueblo debía entregar su producción al estado según un sistema de retribución, que relacionaba al estado con el hombre del común. Las obligaciones recaían directamente sobre la clase llamada puric, que eran los hombres adultos que tenían a su cargo la producción agrícola y el cuidado del ganado. Debajo de los puric estaban los yanaconas que eran hombres reducidos a la servidumbre, generalmente pertenecientes a pueblos rebeldes vencidos por los incas con la obligación de servir al Estado, en las minas, las construcciones u otras. Un factor importante son los mitmas o mitimaes, nombre que reciben los miembros de grupos que son trasladados de un lugar a otro según las exigencias del estado. El sistema de mitimaes aseguró la unificación cultural del imperio y el efectivo dominio de las autoridades cuzqueñas sobre los pueblos incorporados, ya que los conjuntos humanos trasladados perdían la relación con su lugar de origen, ver DE MESA José y otros Op. cit. Pp 65-67.

<sup>13</sup> Ver [http://jorgemachicado.blogspot.com/2009/07/hdtb.html#\\_Toc235436291](http://jorgemachicado.blogspot.com/2009/07/hdtb.html#_Toc235436291). Y ver también CHUQUIMIA Op. cit. Pp 160-161, este autor señala que las diez calles son espacios sociales cuya visita de parte de funcionarios era para observar el cumplimiento de los roles de cada edad. Esa práctica aún es seguida en varias comunidades, por eso de acuerdo a este autor, cuando jilakatas, mallkus o secretarios generales recorren su comunidad antes o después de ser posesionados, conocen los problemas de la comunidad, orientan las responsabilidades de los hijos según su edad, mientras que en muchas comunidades se dejó esa práctica.

<sup>14</sup> Fue a partir de este registro detallado y solo conocido por los *quipucamayocs* que los cronistas pudieron acceder a un conocimiento que luego fue parte de las idolatrías exterminadas en el tiempo del genocidio primero. Ver CHIVI VARGAS Idón Moises. “El largo camino de la jurisdicción indígena”. En *Justicia Indígena, plurinacionalidad e interculturalidad en Bolivia*. DE SOUSA SANTOS BOAVENTURA y EXENI RODRÍGUEZ Jose Luis Editores. 1 ra. Edición. Fundación Rosa Luxemburg/Abya- Yala. La Paz-Bolivia. Octubre 2012. P 276-280.

<sup>15</sup> Referencia realizada en el artículo: “Sistema Jurídico de los pueblos indígenas, originarios y comunidades campesinas en Bolivia”, P 9. Disponible en:<http://www.defensoria.gob.bo/filespublicaciones/21SistemaJuridico.pdf>. página visitada en fecha 28/05/2012 a horas 11.30. hora Boliviana.

<sup>16</sup> ALBÓ Xavier y BARRIOS SUBELZA Franz. *Por una Bolivia Plurinacional*. La Paz, PNUD, septiembre 2006. Pp 16-24.

Los aspectos históricos antes referidos, son determinantes *para entender el proceso constituyente boliviano y la refundación del Estado basada en una pre-existencia colectiva anterior a la colonia. En este orden, debe destacarse que la idea de colectividad es neurálgica para la construcción de los conceptos de: territorialidad, reconstitución, solidaridad, dualidad, armonía o "Vivir Bien", como ejes esenciales del nuevo modelo de Estado.*

### **3. LA RUTA DEL RÉGIMEN COLONIAL AL MODELO DEL ESTADO NACIÓN Y SU TRÁNSITO AL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA**

Una vez determinados los elementos esenciales y factores más importantes de una historia precolonial, a partir de la cual se generará la conciencia colectiva de la restitución y refundación del Estado y la implementación del Estado Plurinacional; corresponde ahora desarrollar el tránsito y las causas que generaron, desde el régimen colonial y la vida republicana, un quiebre estructural en la sociedad boliviana a partir de la década de los noventa, que concluyó con las formulaciones planteadas en la Asamblea Constituyente inaugurada el 2007, y con la aprobación de la Constitución de 2009.

En el orden de ideas antes anotadas y nuevamente invocando a Chuquimia, debe precisarse que la conquista española al Tawantinsuyu se produjo en 1532, a través de un proceso de colonización que desconoce tanto su especificidad histórica, como la vinculación comunal de índole espiritual y material de los habitantes originarios con sus territorios, concepción esencial de la vida comunal pre-colonial; asimismo, en cuanto a las tierras colonizadas, se invoca el concepto de tierras vacantes, por no tener sus habitantes originarios capacidad jurídica para su titularidad. El referido autor señala también que, en el campo político, la colonia se tradujo en el uso instrumental de las autoridades originarias para generar riqueza y controlar la mano de obra de la comunidad, mimetizando el poder de la autoridad originaria y sustituyéndola por la autoridad española, salvo el caso de los caciques, que fueron los únicos mantenidos a efectos de recaudar tributos a favor de la corona española. Además, en este contexto, se tuvo una política proteccionista en relación al Ayllu, porque fue un mecanismo eficaz para el control de su población. Asimismo, se rescató la institución de la mit'a incaica, utilizada -con algunas variantes-, en la explotación minera de Potosí, cuyas condiciones de trabajo fueron de esclavitud<sup>17</sup>.

En el plano ideológico, según Chuquimia, "la conquista buscaba ser justificada por el etnocentrismo europeo y la idea del buen y del mal salvaje, del complejo de superioridad, de la percepción falsa de un vacío cultural de los pueblos conquistados, de que la tierra no es de nadie por la condición nueva de ser indígena". Este autor señala también que "...en el plano religioso, la empresa colonial busca imponer la conversión y la secularización". El objetivo de la

<sup>17</sup> CHUQUIMIA ESCOBAR. Op. cit.. Pp 163-168. De acuerdo a este autor, con el fin de controlar la fuerza de trabajo y el cobro de tributos, los españoles instauraron el sistema de Caciques, los cuales provenían de los propios Ayllus y su autoridad era hereditaria. Así relata este autor que algunos caciques como Guarachi, tuvieron un papel importante en la época colonial.

colonia, en el ámbito económico, fue “hacerse dueños de las riquezas naturales, exportar materia prima a Europa y sobre-explotar a los indígenas con numerosos trabajos y pago de tributos”. Concluye afirmando que, los objetivos antes señalados dieron origen a la denominación de *indio* para los habitantes de Abya Yala, perdiéndose en consecuencia varios principios como la autodeterminación, el poder político y económico, el poder de la diversidad, el derecho originario sobre el territorio y el autogobierno, el valor de la cultura y el conocimiento<sup>18</sup>.

Además, durante la época colonial se impuso el derecho de los conquistadores, plasmado en el Derecho de las *Leyes de Indias*, cuerpo que reconocía parcialmente a las autoridades, normas y procedimientos de estos pueblos para resolver temas de interés al interior de sus comunidades<sup>19</sup>, aspecto a partir del cual, coexistirían varios sistemas jurídicos en el marco de un pluralismo subordinado<sup>20</sup>.

<sup>18</sup> CHUQUIMIA ESCOBAR. Op. cit. Pp 163-166. Es importante destacar también que en esta época, se aplican postulados organizativos-administrativos feudales, pero sobre la base de dos mecanismos de producción específicos: **a)** la encomienda, con bases feudales, obligaba al “siervo” a prestar servicios personales, forzosos e impagos para el “señor feudal”. En las tierras dominadas por la corona española, esta modalidad fue implementada y consistía en método en virtud del cual, se encomienda a un español extensiones de tierras incluidos sus habitantes para que estos a cambio de su trabajo, sean cristianizados, pero además, los indígenas debían pagar tributos al encomendero para su evangelización, pago que era realizado con oro, plata o coca. A su vez, el encomendero debía pagar a la corona española un diezmo, o la décima parte de sus ganancias, así también debía ceder la primera cosecha que brindaban las tierras encomendadas; **b)** los obrajes, eran una modalidad de trabajo implantada por la Iglesia Católica para mujeres jóvenes en pequeños talleres artesanales, mas tarde, estos se ampliaron al cultivo y explotación de las tierras cedidas a la iglesia; y **c)** la mita, esta era una modalidad originaria de los Incas y fue luego adoptada por el Virrey de Toledo que consistía en la provisión de cada comunidad indígena de una cantidad de hombres para el trabajo forzado en las minas por el lapso de entre 16 meses a cinco años, de los cuales, casi nunca volvían vivos. Ver [http://jorgemachicado.blogspot.com/2009/07/hdtb.html#\\_Toc235436291](http://jorgemachicado.blogspot.com/2009/07/hdtb.html#_Toc235436291).

<sup>19</sup> <http://www.defensoria.gob.bo/filespublicaciones/21SistemaJuridico.pdf>. página visitada en fecha 28/05/2012 a horas 11.30. hora Boliviana.

<sup>20</sup> Ver YRIGOYEN FAJARDO Raquel. “Hitos del reconocimiento del pluralismo jurídico y el derecho indígena en las políticas indigenistas y el constitucionalismo andino”. En: BERRAONDO Mikel (coordinador). *Pueblos indígenas y Derechos Humanos*. Bilbao. Universidad de Deusto. 2006. Pp 537-567. Ver también, YRIGOYEN FAJARDO Raquel. “El horizonte del constitucionalismo pluralista: del multiculturalismo a la descolonización”. En *El Derecho en América Latina. Un mapa para el pensamiento jurídico del siglo XXI*. Cesar Rodríguez Garabito (coordinador). Siglo XXI editores. Noviembre 2011. P 6. Artículo disponible en [www.canaljusticia.org/admin/fileFS.php?table=modulos\\_archivos](http://www.canaljusticia.org/admin/fileFS.php?table=modulos_archivos). Revisar también YRIGOYEN FAJARDO Raquel. “El derecho a la libre determinación del desarrollo, la participación, la consulta y el consentimiento”. Publicado en: *Los Derechos de los Pueblos Indígenas a los recursos naturales y al territorio. Conflictos y desafíos en América Latina. Icaria*. APARICIO Marco. Ed. 2011; éste artículo fue también publicado con la siguiente titulación: “De la tutela indígena a la libre determinación del desarrollo, la participación, la consulta y el consentimiento” YRIGOYEN 2009 y “Sobre los Derechos de participación, consulta y consentimiento. Fundamentos, balance y retos para su implementación” (Sánchez Botero, 2009). Además este artículo está disponible en: [http://paideiah.pucp.edu.pe/programas/moodle/file.php/276/Curso\\_7/Yrigoyen\\_Raquel\\_El\\_Derecho\\_a\\_la\\_Libre\\_Determinacion.pdf](http://paideiah.pucp.edu.pe/programas/moodle/file.php/276/Curso_7/Yrigoyen_Raquel_El_Derecho_a_la_Libre_Determinacion.pdf) página visitada el 4 de mayo de 2013 a horas 9.00 am. Además, Idón Chivi, señala que el proceso de hibridación de la ley del Inca con la Ley de la Corona, es un proceso que duró al menos un siglo, y como consecuencia de la dispersión normativa la corona ordena elaborar una recopilación de las leyes de los Reinos de las Indias, proceso que culminó en 1680. Según el autor en la Colonia se produjo lo que hoy conocemos como *tregua pactada o pacto de reciprocidad*, que generó la vigencia entre *la República de Indios y de Españoles* que establecía una situación de empate gubernativo, donde las autoridades indígenas tenían

Las injusticias cometidas en la colonia fueron terribles<sup>21</sup>, la Real Audiencia de Charcas, con figuras como la de los fiscales y los corregidores, tenía como competencias la defensa de los indígenas y la recepción de los tributos que les correspondía pagar a las comunidades como súbditos de la corona; sin embargo, en cuanto a la primera atribución, poco o nada hizo, consolidándose por tanto un régimen cruel en contra de la población indígena. Por esta razón, según Chuquimia, el

derechos sino iguales, similares en jerarquía a los de la autoridad colonial, y en el caso de ejercicio judicial, éste se expresaba en la primacía de la autoridad indígena por sobre la colonial. Ver CHIVI VARGAS Idón Moises. "El largo camino de la jurisdicción indígena". En *Justicia Indígena, plurinacionalidad e interculturalidad en Bolivia*. DE SOUSA SANTOS BOAVENTURA y EXENI RODRÍGUEZ Jose Luis Editores. 1 ra. Edición. Fundación Rosa Luxemburg/Abya- Yala. La Paz-Bolivia. Octubre 2012. P 276-291.

<sup>21</sup> En cuanto a las injusticias cometidas en la colonia, son ilustrativas los relatos de Jorge Juan y Antonio de Ulloa, marines que recorrieron la Colonia española desde Nueva Granada hasta Chile, a mediados del Siglo XVIII (1750), quienes relatan las injusticias existentes en su obra "Noticias Secretas de América sobre el Estado naval, militar y político de los reynos del Perú y Provincias de Quito, Costas de Nueva Granada y Chile: cruel opresión y extorsiones de sus corregidores y curas: abusos escandalosos introducidos entre estos habitantes por los misioneros: causas de su origen y motivos de su continuación por el espacio de tres siglos". Además, En el territorio de lo que ahora es el Estado Plurinacional de Bolivia, se calcula que aproximadamente el 80% de la población indígena murió durante la colonización, por violencia, enfermedades y trabajo forzado. Durante la Colonia, en este territorio se forzó a hombres indígenas a trabajar en las minas de plata causando hasta 9 millones de fallecimientos. Ver <http://www.icg.org/home/index.cfm?id=2853&1=1>.

Fray Bartolomé de las Casas, fue un misionero dominico, fue denominado "protector de los indios". Por el conflicto entre los dominicos y los encomenderos, el Rey decidió llevar el caso a la Junta especial de Burgos en 1512, en la cual se hizo presente fray Antonio Montesinos para relatar el trato cruel de los encomenderos hacia los aborígenes, por lo que se decidió sujetarlos a una "servidumbre" como medida de protección. En 1528, la Corona a través de una ordenanza especial, se dispone que los habitantes de las tierras descubiertas y por ser descubiertas, sean tratados como vasallos de la Corona de Castilla. Ver ARISTIZÁBAL ARBELÁEZ Luis Hernando. *Anotaciones sobre derecho indiano*. Bogotá. Publicaciones Universidad Javeriana. 1993. Pp 55- 58.

Fray Bartolomé de las casas, a principios de 1540, logró que se expidieran varias cédulas reales a favor de las misiones que dirigía en Tezulutlán. Él escribió dos obras: a) *Brevisima relación de la destrucción de las indias*" y "*Los remedios para la reformatión de las indias*", obras en las cuales, propone que los nativos de las tierras descubiertas sean declarados por la corona como súbditos y vasallos de la corona de Castilla y por tanto, que no estén bajo la institución de la encomienda, para que no sean enajenados ni esclavizados. Sus ideales fueron contrarios a Juan Ginés Sepúlveda, quien se basa en Aristóteles y en la Biblia para justificar los abusos contra los indígenas. Escribió también Apología. Asimismo, Juan Ginés Sepúlveda, defendía la idea de "guerra justa" contra los indios, por considerarlos seres inferiores culturalmente, a causa de sus pecados e idolatrías, y por considerar que ese sometimiento salvaje evitaría un enfrentamiento entre ellos. Afirmaba además que los más poderosos y perfectos deberán gobernar a los más débiles e imperfectos, a partir de esta ley se genera el imperialismo, del cual se identificaban dos imperios: el civil y el heril, este último se consagraba a favor de los conquistadores para sus siervos, es en mérito a esta teoría que se legitima el poder de España sobre las indias. Ver <http://hermes.javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere5/TEISIS61.pdf>.

Las denuncias de Fray Bartolomé de las Casas, llegaron a Carlos V, quien convocó a la Junta especial de Valladolid, de la cual surgieron "las leyes Nuevas de Indias", en las que se determinó la creación del Consejo de Indias, la prohibición de la esclavitud y se prohibió la encomienda, se establecieron las condiciones de penetración de colonos en nuevas tierras, quienes debían ir acompañados siempre de dos religiosos, además se fijaron los tributos que los aborígenes debían pagar a la Corona como súbditos. Por influencia de Ginés, las ordenanzas de Valladolid fueron revocadas y Carlos V decretó el derecho de sucesión para las encomiendas, por lo que Fray Bartolomé de las Casas vuelve a España e incide para que Carlos V otorgue a los Caciques, la facultad de imponer castigos a los indígenas de sus comunidades, salvo aquella cuya pena sea la muerte o un castigo salvaje. Este es el primer antecedente de la jurisdicción especial indígena. ARISTIZÁBAL ARBELÁEZ Luis Hernando. *Anotaciones sobre derecho indiano*. Bogotá. Publicaciones Universidad Javeriana. 1993. Pp 55- 58.

descontento y cuestionamiento a la Colonia, la rabia por la explotación, el retorno del Qullasuyu, del Tawantinsuyu, en fin, el retorno del Pachakuti, serán los puntos esenciales del proyecto de reconstrucción o revitalización andino, aspecto que será analizado en los siguientes acápites del presente trabajo<sup>22</sup>.

Las injusticias cometidas en la colonia contra la población indígena dieron lugar a grandes rebeliones que pasan a formar parte de los ejes de la refundación del nuevo modelo de Estado. Así, en 1780-1781, se presentaron varias insurrecciones<sup>23</sup>, en especial la sublevación de Tupaj Amaru, Tupaj Katari, y en Chayanta, el movimiento encabezado por los hermanos Dámaso y Nicolás Katari<sup>24</sup>.

<sup>22</sup> CHUQUIMIA ESCOBAR. Op. cit. Pp 163-168. Asimismo, Idón Chivi señala que las reformas borbónicas (1765) son –con mucho- causa fundamental de la quiebra colonial y la reanimación de los derechos políticos indígenas expresados en los levantamientos de 1780-1781 en el Bajo y Alto Perú, en ese sentido, señala que las reformas borbónicas negaban a las Élités indígenas su carácter de gobierno territorial y expresión política de representación ante la Corona, desconocían los datos básicos que suponía la estructura de pueblos de indios y pueblos de españoles, y que en el fondo quebraban duramente un esquema de administración colonial –sino equilibrada-, por lo menos con mecanismos de reconocimiento a la territorialidad y formas gubernativas indígenas, a ello se une la presión tributaria que hizo estallar la insurrección general de 178-1781. Ver CHIVI VARGAS Idón Moises. Op. cit. Pp 276-291.

<sup>23</sup> Tres de estas insurrecciones son de gran importancia: a) la primera acaecida en la audiencia de Quito, esta fue una rebelión acaudillada por forasteros de Riobamba en 1764. Se señala que el plan consistía en apoderarse de la capital del Corregimiento y formar en ella un gobierno independiente, para lo cual se debía dar muerte a todos los hombres blancos y se condenaría a las mujeres a perpetua servidumbre, aunque algunas serían escogidas como esposas, dos de ellas serían pallas o reinas de Riobamba. A los sacerdotes se los debía castrar para que presten sus servicios como ministros del culto. A la cabeza estaría un gobierno con dos incas, uno para el barrio de Santo Domingo y el otro para el gobierno del barrio de San Francisco; b) la segunda en Chulumani en 1771, revuelta que se inició por: i) la insistencia del cobro del reparto (de mercadería); ii) la imposición de Clemente Escobar Cullo Inga como gobernador; y iii) la detención de los alcaldes de Chupe y Chulumani, ; y c) la tercera en Caquiaviri en 1771, durante la festividad del día de difuntos. Ver CHUQUIMIA ESCOBAR. Op. cit. Pp 170-171.

<sup>24</sup> Tupaj Amaru encabezó su lucha alrededor del Cuzco y tuvo un discurso nacionalista integrador y se lo considera como protomártir de la independencia, se denominaba inca y fue un Cacique muy ilustrado y con cierto poder económico por sus tierras y ganado, se señala también que su movimiento fue complejo, con ideas separatistas y con un enfrentamiento interno entre los grupos Cuzqueño y Limeño, apoyados en la tradición histórica que legalmente les correspondía gobernar el país. Después de haber sido traicionado, fue capturada su familia y un 18 de mayo de 1781, es brutalmente asesinada su pareja Micalea Bastidas, a quien se intentó cortar la lengua, frente a su resistencia se le aplicó el garrote, y frente a su resistencia –por su entereza y por ser muy delgado su cuello-, se le echaron lazos al cuello tirando de una y otra parte, luego le dieron patadas en el estómago hasta que falleció y sus partes despedazadas fueron enviadas a diferentes lugares. Luego a Tupaj Amaru, le cortaron la lengua, lo ataron en cuatro caballos para descuartizarlo sin tener éxito y luego despedazaron su cuerpo enviando sus partes mutiladas a varios lugares, la cabeza a Tinta, cuartel de Tupaj Amaru, los brazos uno a Tungasaca, primer centro estratégico movimiento y el otro a Carabaya; sus piernas una a Santa Rosa y la otra a Livitaca. La rebelión de Tupaj Katari junto a Bartolina Sisa y Gregoria Apaza, tiene otros matices. Chuquimia señala que Tupaj Katari no es un letrado, sino del común y que levantó a las regiones de Sicasica, Omasuyo, Larecaja, Chulumani y La Paz. Realizó dos cercos a la ciudad de La Paz. En su modo de actuar y estrategia estará inserta la idea del Pachakuti.

Antes del segundo cerco, que comenzó el 24 de agosto, Bartolina Sisa fue apresada, luego Tupak Katari fue apresado en Peñas y Diez de Medina, pronunció la sentencia en contra de Julián Apaza, condenándolo a la pena de muerte. Bartolina Sisa fue ejecutada el 5 de septiembre de 1782, y se la condena a “Pena ordinaria de suplicio”, sacada del cuartel debía ser atada a la cola de un caballo con una soga de esparto al cuello, una corzoza de cuero y plumas, un aspa sobre un bastón de palo en la mano y luego conducida a la horca hasta su muerte y se ordenó se claven su cabeza y manos en picotas, en lugares de Cruz Pata, Alto de San Pedro y Pampajasi.

Además, en este tránsito histórico, debe hacerse una remembranza al periodo republicano: la independencia del actual territorio boliviano fue declarada el 6 de agosto de 1825, periodo que se caracterizó por tres aspectos esenciales: **a)** La proclamación del principio de igualdad formal desde una visión político-jurídica liberal; **b)** la construcción del “Estado-nación”, basado en el monismo cultural y jurídico; y **c)** un sistema social exclusionista-asimilacionista de la población indígena<sup>25</sup>.

En efecto, el sistema social exclusionista-asimilacionista antes referido, se manifestó en varios aspectos, así verbigracia, Simón Bolívar promulgó una ley que extinguía los cargos hereditarios -como el del cacique-, provocando la invisibilidad jurídica de las comunidades; además, la promulgación de la Ley de Exvinculación de Tierras<sup>26</sup>, postuló la extinción de las comunidades indígenas, lo que condujo a la expansión del latifundio a partir de 1870, convirtiendo en peones y pongos a los habitantes de los Ayllus en los Andes bolivianos. Esta ley, además, privó a comunidades indígenas de sus derechos de propiedad y posesión de la tierra, aún en el caso de tener títulos coloniales comprados con oro y plata<sup>27</sup>.

Más adelante, durante los gobiernos de Mariano Melgarejo y Tomás Frías, se despojó de las tierras a los pueblos indígenas aymara-quechuas que habitaban en sus ayllus; se compraron comunidades enteras, y se consolidó un sistema hacendario, convirtiendo en pongos a los comunarios. Se desconoció al Ayllu, no se permitió la educación y los indígenas no fueron reconocidos como ciudadanos. En este aciago escenario, entre 1899 y 1900, surge un

---

CHUQUIMIA ESCOBAR René Guery. “Historia, Colonia y Derecho de los Pueblos Indígenas”. En *Justicia Indígena, plurinacionalidad e interculturalidad en Bolivia*. DE SOUSA SANTOS BOAVENTURA y EXENI RODRÍGUEZ Jose Luis Editores. 1ra. Edición. Fundación Rosa Luxemburg/Abya- Yala. La Paz-Bolivia. Octubre 2012. P 170-174.

Además, Las guerras anticoloniales empezaron en el siglo XVI, con la lucha defensiva de Manco Inca (1535-1544) que duró ocho años; a la muerte de éste le siguen Sairi Tupaj (1544-1560); Inca Tutu Cusi Yupanqui (1560-1571), Inca Tupaj Amaru (1571-1610). En el siglo XVII, se suscitaron los levantamientos de Sonqo (1623), Laikakota (1666); Lima (1667); entre otras. En el siglo XVIII se produjeron los levantamientos de Cochabamba (1730); Oruro (1737); Lima con Juan Santos Atahuallpa (1740- 1761); Riobamba (1764); Pakajes (1771); Kakiawiri (1771); en Charcas los hermanos Tomás, Dámaso y Nicolás Katari (1781); el Inca Tupac Amaru (José Gabriel Condorcanki); Micaela Bastidas Ph’uyukama y su primo Diego Cristóbal Tupac Amaru (1780-1781); Julian Apaza (Tupaj Katari), Bartolina Siza Maturana Osorio. En el siglo XIX, existieron levantamientos indígenas qhesw-aymaras liderados por Juan Manuel Cáceres (1809-1811); Buenaventura Zárate, Pedro Betáncos (1815); Juan Wallparrimachi Mayta (1814), Mateo Pumacahua (1813-1815); Tambor Vargas (1816-1821). Pablo Zárate el Willka (1896-1900), Santos Marka T’ula, Florencio Gabriel, Pedro Rivera, Facundo Olmos, Macedonio Layme, Pedro y Desiderio Delgadillo, los comunarios de Jesús de Machaca, Caquiaviri, Chayanta y otros. Se destaca el líder Apiguaiqui Tumpa (1892) de tierras bajas y la masacre de kuruyuki. En el siglo XX se tiene a Leandro Nina Qhispi (1930) y los caciques apoderados. Luego la “marcha por la vida” (1986); la marcha por el territorio y la dignidad de tierras bajas (1990); Guerra del agua en Cochabamba (2000) y octubre negro (2003).

<sup>25</sup> Según Chuquimia, si bien en 1825 Bolivia nace como República independiente, “el Estado nació no como sustrato de la nación ni reconocía las diferencias existentes, sino a la inversa, el Estado habría dado origen a la nación desprovista de su base social originaria y amparada por los resultados de la invasión española. La relación dominación/subordinación habría sido su conductora, ya que en esos momentos solo comprendía en el poder a los sectores criollos y en su minoría mestizos”. CHUQUIMIA ESCOBAR. Op. cit. P 177.

<sup>26</sup> La ley de Exvinculación de Tierras, fue promulgada el año de 1847, durante la presidencia de Tomás Frías.

<sup>27</sup> Ver CHUQUIMIA ESCOBAR. Op. cit. Pp 175-177.



movimiento de gran trascendencia liderado por Pablo Zárate, *el terrible* Willka, junto a Juan Lero, Feliciano Willka y Mauricio Pedro, movimientos que pretendían la restitución de las tierras a las comunidades indígenas y la toma del poder a través de un gobierno indígena, movimiento que fue cruelmente reprimido por el Estado, manteniéndose subsistente la situación de exclusión de los pueblos indígenas<sup>28</sup>.

En el periodo republicano, la realidad del ahora oriente boliviano no fue distinta, así por ejemplo, como consecuencia de la masacre de Kuruyuki, se consolidó la usurpación total del territorio Guaraní<sup>29</sup>.

En 1952, producto de la revolución de 9 de abril de 1952<sup>30</sup>, se inicia el periodo "reformista", con cambios estructurales en el modelo de Estado como el voto universal, la nacionalización de las minas, un débil capitalismo de Estado y la reforma agraria.

Con la reforma agraria suscitada un 2 de agosto de 1953, se adoptó una política asimilacionista para los pueblos indígenas, merced a la influencia de las políticas latinoamericanas indigenistas plasmadas en el Convenio 107 de la OIT<sup>31</sup>; además, en esta etapa se intentó solucionar el

---

<sup>28</sup> Zárate Willka, encabezó un levantamiento en La Paz y Oruro en 1899 y se alió con el partido liberal de José Manuel Pando y derrotó al partido conservador a través de una estrategia de lucha feroz, batiéndose con armas como los waraqa y pocos fusiles. Como los conservadores fueron derrotados, la lucha siguió su curso, esta vez entre razas, es decir los enemigos son los conservadores, liberales los terratenientes, la oligarquía, los blancos. Las comunidades empezaron a tomar las haciendas y hubo una matanza en Mohoza. Luego de romperse el pacto con los liberales, el levantamiento fue reprimido y sus líderes apresados. Zárate Willka, murió asesinado en 1902 tras un simulacro de fuga. Ver CHUQUIMIA ESCOBAR. Op. cit. Pp 175-180.

<sup>29</sup> En 1892, ocurrió la masacre de Kuruyuki en la cual murieron muchos guaraníes, batalla que se produjo a 200 Km. de Camiri. La nieta del jefe Azukari, fue violada y asesinada por Fermín Saldías, corregidor de Ñuumbyte, hoy Cuevo, la falta de castigo a ese delito y la intención de los Guaraníes de expulsar a los Karai (blancos) se impuso después de ocho horas de combate. Miles de indígenas murieron y pocos lograron escapar al monte. Esta derrota marcó la usurpación total al territorio de los Guaraníes de Cordillera, según las crónicas históricas, 5.000 hombres junto a su líder Apiaoeiki-tumpa murieron, las mujeres y niños fueron repartidos a las haciendas de Chuquisaca, a vecinos de honorabilidad, curas y católicos conocidos. Los hombres que sobrevivieron fueron vendidos para los trabajos de la siriga. Los propios misioneros Franciscanos relatan que en este contexto se construye la figura del Tumpa, que surge como símbolo de la identidad Guaraní. Su fuerza nació desde la misma concepción mesiánica de la búsqueda de la "tierra sin mal" en contra de las situaciones de explotación y esclavitud de los guaraníes. Ver CHUQUIMIA ESCOBAR. Op. cit. Pp 175-178.

<sup>30</sup> La revolución del 9 de abril de 1952, se inició con la alianza de clases, entre obreros, campesinos, burgueses y políticos. Este proceso comenzó después de la derrota de la Guerra del Chaco, en la cual sus líderes participaron, prometiendo al país la no repetición de otra humillación.

<sup>31</sup> El Convenio 107 de la OIT, fue adoptado el 26 de junio de 1957, asumido por la XL Conferencia Internacional del Trabajo, el cual entró en vigor el 2 de junio de 1959, relativo a la protección e integración de las poblaciones indígenas y de otras poblaciones tribales y semi tribales en los países independientes. El Convenio 107, promovía la asimilación de los pueblos indígenas en las sociedades mayoritarias, debido a la concepción de su posible desaparición, así el art. 2.1 señalaba: "...integración progresiva en la vida de sus respectivos países". Por su parte, el art. 4.6 señalaba: "la adaptación de dichas poblaciones a nuevas condiciones de vida y de trabajo". El art. 11 de este convenio señala: "el derecho de propiedad, colectivo o individual, a favor de los miembros de las poblaciones en cuestión sobre las tierras tradicionales ocupadas por ellas". El art. 12.1 señala que estas poblaciones no debieran trasladarse de su territorio: "sin su libre consentimiento, salvo por razones previstas por la legislación nacional relativas a la seguridad nacional, al desarrollo económico del país o a la salud de dichas

“problema indígena” mediante el sindicalismo agrario y a través del fortalecimiento del sindicalismo campesino con miras a una colonización de las zonas sub-tropicales y una mejora del agro; en ese orden, la sindicalización de las comunidades es el resultado de un proceso histórico que fue la consecuencia de acontecimientos relevantes como ser la Guerra del Chaco en 1932, la Revolución del 52, las medidas post-revolucionarias asumidas por la reforma agraria, el voto universal, la reforma educativa, entre otros, los cuales devinieron en la “campesinización” de los pueblos indígenas y la intervención de los sindicatos<sup>32</sup>.

Sin embargo, en este lapso existieron algunos avances, aunque mínimos, por ejemplo, el Decreto Ley de Reforma Agraria n° 3464 de 2 de agosto de 1953, elevado a rango de ley el 21 de octubre de 1956, que, en sus artículos 42, 122 y 123, estableció que la tierra confiscada a pueblos indígenas a partir de 1900 debía ser devuelta, reconociéndose además a las comunidades campesinas como entidades jurídicas (art. 122); por su parte, el art. 123 identifica tres categorías de comunidades campesinas: comunidades de hacienda, comunidades campesinas y comunidades indígenas, reconociéndose además que la comunidad indígena, en el orden interno, “se rige por instituciones propias” (art. 123), reconocimiento que por supuesto, no fue suficiente para una vigencia plena de los derechos territoriales de los pueblos indígenas.

Con las reformas constitucionales de 1994, se reconoció al Estado como “Multiétnico y Pluricultural”; esta proclamación estuvo influenciada por tres aspectos esenciales: **a)** El Convenio 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales, aprobado en el año 1989<sup>33</sup>; **b)** la *marcha por el territorio, la dignidad y la vida* en 1989, protagonizada por los pueblos indígenas de

---

poblaciones”. En cuanto a los programas agrarios, esta señaló que deberán garantizar a las poblaciones indígenas condiciones equivalentes a las que disfruten otros sectores de la sociedad nacional, señalando el art. 14 lo siguiente: “a) la asignación de tierras adicionales a dichas poblaciones cuando las tierras de que dispongan sean insuficientes para garantizarles los elementos de una existencia normal o para hacer frente a su posible crecimiento numérico; b) el otorgamiento de los medios necesarios para promover el fomento de las tierras que dichas poblaciones ya posean”. Este Convenio se refirió a las poblaciones y no pueblos indígenas y en sus considerandos establece como objetivos “garantizar la protección de las poblaciones de que se trata, su integración progresiva en sus respectivas colectividades nacionales y el mejoramiento de sus condiciones de vida y de trabajo”. El art. 35 del Convenio incluye una cláusula interpretativa que lo relaciona con otros instrumentos internacionales. Este Convenio fue ratificado por 27 Estados, varios de América Latina, actualmente sigue vigente en 18 países.

<sup>32</sup> Chuquimia señala que la reforma agraria concluyó el proceso de la ley de exvinculación de tierras de 1874, ocasionando el individualismo producto de la parcelación de tierras por las brigadas móviles de entoces, al respecto este autor afirma: “Las brigadas móviles se encargarán de decir en las comunidades que ya no es el tiempo de los jilaqatas, siendo ello del pasado, en muchos lugares se guardará la indumentaria originaria, provocará también el cambio del denominativo de jilaqatas, mallkus a Secretarios Generales. CHUQUIMIA ESCOBAR. Op. cit. Pp 180-184. Por su parte, Para Idón Chivi, la Revolución del 52 inició un proceso de *campesinización forzada* (sindicalización emenerista), a la vez que la desaparición paulatina de las autoridades originarias. Ver CHIVI VARGAS Idón Moises. Op. cit. Pp 296-297. Ver también Artículo publicado por el DIARIO, <http://www.eabolivia.com/politica/12227-revolucion-nacional-de-1952-9-de-abril.html>.

<sup>33</sup> El Convenio 169 de la OIT, sustituyó al Convenio 107 y postula la integración de los pueblos indígenas a partir del principio de que las culturas son perdurables en el tiempo, dando pie, si se quiere, al reconocimiento y política de la diversidad cultural. El Convenio 169 de la OIT, fue ratificado por Bolivia mediante Ley 1257 de 11 de julio de 1991.

las tierras bajas de Bolivia; y **c)** la reconstrucción de los movimientos indígenas en el continente y en Bolivia<sup>34</sup>.

<sup>34</sup> Ver <http://www.defensoria.gob.bo/filespublicaciones/21SistemaJuridico.pdf>, página visitada en fecha 28/05/2012 a horas 11.30. hora Boliviana. En el ámbito de la lucha interna de los pueblos indígenas, Años antes de la ratificación del Convenio 169 de la OIT, se empezó a conformar organizaciones indígenas en el Departamento del Beni como la CPIB (Central de Pueblos Indígenas del Beni), así como la Confederación Indígena del Oriente Boliviano CIDOB, creada en 1982, para después realizar la marcha denominada “por el territorio y la Dignidad” 1990, que según Chuquimia fue una de las movilizaciones con más trascendencia de los pueblos indígenas de la amazonía y oriente boliviano, que marcó la agenda para el reconocimiento de Bolivia como país multiétnico y pluricultural y la propia Asamblea Constituyente. Dicha movilización que partió del Beni, sirvió además para denunciar la situación en la que vivían en ese entonces los pueblos indígenas amazónicos quienes haciendo trabajos en la zafra de castaña, fueron víctimas de los madereros y hacendados y víctimas del incumplimiento del Estado en acciones dentro de áreas catalogadas como de reservas o parques nacionales donde habitaban los pueblos indígenas.

(Por ejemplo en los casos del bosque Chiman (área de Reserva declarada en 1978) que fue suspendida en 1986, autorizando el ingreso de varias empresas madereras, que iniciaron actividades extractivas en 1988; el Isiboro Secure, reconocido como parque nacional en 1965, que tuvo que soportar desde 1980 el ingreso de colonizadores; además del desarrollo de un creciente proceso de cacería, acicateado por la demanda internacional de cueros de fauna silvestre; el Ibiato (Loma Alta), donde se otorgaron dotaciones agrarias a, por lo menos, once estancias ganaderas, lo que casi provocó que los Sirionó se levanten en armas en julio de 1989 contra el avasallamiento de los ganaderos, medida que fue suspendida por la oportuna intervención de una comisión de la Organización Internacional del Trabajo. Por ejemplo en los casos del bosque Chiman (área de Reserva declarada en 1978) que fue suspendida en 1986, autorizando el ingreso de varias empresas madereras, que iniciaron actividades extractivas en 1988; el Isiboro Secure, reconocido como parque nacional en 1965, que tuvo que soportar desde 1980 el ingreso de colonizadores; además del desarrollo de un creciente proceso de cacería, acicateado por la demanda internacional de cueros de fauna silvestre; el Ibiato (Loma Alta), donde se otorgaron dotaciones agrarias a, por lo menos, once estancias ganaderas, lo que casi provocó que los Sirionó se levanten en armas en julio de 1989 contra el avasallamiento de los ganaderos, medida que fue suspendida por la oportuna intervención de una comisión de la Organización Internacional del Trabajo). Como consecuencia de la movilización antes explicada, el gobierno de Jaime Paz Zamora, aprobó tres decretos supremos para reconocer legalmente cuatro territorios indígenas: Territorio Indígena y Parque Nacional Isiboro Sécuré (TIPNIS), Territorio Indígena Multiétnico Chimanés (TIMCH), Territorio Indígena del Pueblo Sirionó en el Ibiato y un área de 30.000 hectáreas en el monte San Pablo. Ver CHUQUIMIA ESCOBAR. Op. cit. Pp 136.

Asimismo, en Latinoamérica, a partir de la década de los noventa, se realizaron reformas que plasmaron las reivindicaciones de los pueblos indígenas, entre estos es pertinente citar a los siguientes países: **a)** Colombia reformó su Constitución en 1991, este texto supremo, en su art. 246 establece lo siguiente: “Las autoridades de los Pueblos indígenas podrán ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial, de conformidad con sus propias normas y procedimientos siempre que no sean contrarios a la Constitución y a las Leyes de la República. La Ley establecerá las formas de coordinación de esta jurisdicción especial, con el sistema jurídico nacional; **b)** Perú reformó su Constitución en 1993 y en su art. 149, se señaló lo siguiente: “Las autoridades de las comunidades campesinas y nativas con el apoyo de las rondas campesinas, pueden ejercer las funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial de conformidad con el derecho consuetudinario siempre que no violen los derechos fundamentales de la persona. La ley establece la forma de coordinación de dicha jurisdicción especial, con los Juzgados de Paz y con las demás instancias del Poder Judicial”; **c)** Ecuador en 1998, en su art. 191 estableció: “Las autoridades de los pueblos indígenas ejercerán funciones de justicia, aplicando normas y procedimientos propios para la solución de conflictos internos de conformidad con sus costumbres o derecho consuetudinario siempre que no sean contrarios a la Constitución y las leyes. La Ley hará compatibles aquellas funciones con las del sistema judicial nacional”; y **d)** Venezuela en 1999 reforma su Constitución, la cual, en su art. 260, establece que las autoridades legítimas de los pueblos indígenas podrán aplicar en su habitat instancias de justicia con base en sus tradiciones ancestrales y que solo afecten a sus integrantes según sus propias normas

Así, en el gobierno de Gonzalo Sánchez de Lozada y Víctor Hugo Cárdenas (1993-1997), este último con tendencias kataristas, se producen reformas estructurales del Estado, con la promulgación de leyes como la Descentralización Administrativa, Participación Popular, INRA y Reforma Educativa, entre otras. Uno de los cambios más significativos fue incorporar, en el primer artículo de la Constitución, el carácter multiétnico y pluricultural de Bolivia. Asimismo, el art. 171 de esta norma suprema, siguiendo el criterio del Convenio 169 de la OIT, reconoció las tierras comunitarias de origen y el derecho consuetudinario. En este marco, el Estado Nación de 1994 intenta reconocer a los pueblos originarios algunos derechos a través de la multiculturalidad e interculturalidad, para *incluirlos* al progreso y las nociones de *desarrollo*; "encubriendo de esta forma la homogeneización, castellanización, e *individualización*, a la que pretendieron adscribir las (idioma, cultura, normas propias, etc.), afectando su autodeterminación comunitaria; cuyas formas propias estaban vistas como sinónimo de *atraso*".

Merced a importantes movimientos indígenas con una marcada visión indianista, y en el contexto del desarrollo progresivo de los derechos indígenas a nivel internacional, se cuestiona al modelo de Estado Republicano, monista, excluyente-segregacionista, por lo que el 2006 se convocó a una Asamblea Constituyente, en la cual se moldean las bases del nuevo Estado Plurinacional, aspecto que significa un avance sustancial del Estado "Multinacional-Pluricultural".

#### 4. EL PROCESO CONSTITUYENTE EN BOLIVIA

Una de las primeras medidas del gobierno de Evo Morales fue la promulgación de la Ley Especial de Convocatoria a la Asamblea Constituyente n.º 3364 de 6 de marzo de 2006. Esta ley determinó la composición de la Asamblea Constituyente y aspectos de su organización, estableciendo entre otros temas que la Asamblea Constituyente estaría compuesta por 255 constituyentes y la aprobación del texto por 2/3 de los miembros presentes<sup>35</sup>.

La Asamblea Constituyente fue inaugurada el 6 de agosto de 2006 en Sucre y elaboró la ahora vigente, la cual fue aprobada en referendo el 25 de enero de 2009 y promulgada en la ciudad de El Alto el 7 de febrero<sup>36</sup>.

---

y procedimientos siempre que no sean contrarios a esta Constitución, a la ley y al orden público. La ley determinará la forma de coordinación de esta jurisdicción especial con el sistema jurisdiccional nacional".

<sup>35</sup> Además se estableció un referéndum departamental para la consulta referente al régimen autonómico que sería vinculante y debía ser implementado por la nueva Constitución (Ley 3365).

<sup>36</sup> La aprobación de la Constitución por parte de la Asamblea Constituyente, tuvo antecedentes de fuerte presión social y violencia, así, el viernes 23 de noviembre por la mañana se anunció un cerco de organizaciones de todo el país a Sucre para garantizar el funcionamiento de la Asamblea en el Liceo Militar. El palacio o castillo de La Glorieta está a 7 kilómetros del centro de Sucre. Los grupos de manifestantes más numerosos eran las organizaciones de El Alto y los campesinos de Chuquisaca y Potosí. En la Glorieta, con la ausencia de la oposición,

Para entender el nuevo modelo de Estado, las bases de su modelo constitucional y los elementos centrales de la refundación estatal, es imperante analizar los factores socio-políticos que influyeron tanto para la realización de la Asamblea Constituyente como para la aprobación del texto constitucional ahora vigente. La reconstrucción histórica que se realizó en acápites precedentes debe ser fundamento del análisis de los movimientos sociales que impulsaron el proceso constituyente en Bolivia.

En el marco de lo señalado, la fuerza de los pueblos indígenas y su incidencia en la Asamblea Constituyente, desde un punto de vista contemporáneo, tiene antecedentes en luchas previas que deben ser citadas, así verbigracia la Marcha Nacional Campesina de 1945, que culminó con el Primer Congreso Indígena, instancia en que se logró la abolición del pongueaje, que era una servidumbre obligatoria e impaga que se prestaba a los terratenientes<sup>37</sup>. Otro antecedente importante que vigorizó el movimiento indígena en Bolivia fue la marcha por la vida de 1986, lucha protagonizada por el movimiento obrero liderado por mineros.

Al margen de las luchas antes relatadas, es imperante precisar que a partir de las marchas indígenas iniciadas la década de 1990, se marca una nueva fase en la vida política, ya que los pueblos minoritarios desde entonces buscan una convocatoria a una Asamblea Constituyente, consigna que también fue defendida posteriormente por organizaciones sociales de tierras altas<sup>38</sup>. En este contexto, en 1990 se desarrolló la primera marcha indígena denominada *por el territorio y la dignidad*, la cual fue promovida por tierras bajas después del segundo encuentro en San Lorenzo de Mojos y organizada por la Central de Pueblos Indígenas del Beni (CPIB); esta marcha es reconocida como el primer antecedente de la Asamblea Constituyente.

Luego, en 1996, se desarrolló la marcha denominada *por el territorio, el desarrollo y la participación política de los pueblos indígenas*, la cual fue otro antecedente para las luchas de los pueblos indígenas en Bolivia; posteriormente, en 2000 se llevó a cabo la marcha

---

se aprobó el art. 70 del Reglamento, el más polémico y se sesionó por tiempo y materia. El día 24 de noviembre, se aprobó de forma rápida la Constitución "en grande", luego de lo cual, los constituyentes, después de graves conflictos sociales, fueron evacuados. La última sesión fue realizada en el Centro de Convenciones de la Universidad Tecnológica de Oruro. Los constituyentes fueron recibidos por manifestantes mineros, de organizaciones sociales como el CONAMAQ y vecino. La oposición no asistió a dicha sesión, sin embargo estaban las agrupaciones pequeñas del Bloque Patriótico, entre ellas Samuel Doria Medina de Unidad Nacional. Al momento de empezar había 153 constituyentes en sala. La sesión se convocó con 18 horas de anticipación y no con 24 como indicaba el reglamento, argumento que utilizó la oposición. El artículo de reelección presidencial que era uno de los más controvertidos, no fue mandado a referéndum dirimitorio, se prefirió el del latifundio. En el momento de votar los últimos artículos algunos aprovecharon para introducir en plenaria temas hasta entonces no discutidos, uno de ellos fue que se reconozca a Pando como departamento amazónico, otro el de crear una entidad autárquica financiera para administrar la industria minera con sede en Potosí y se agregó que también establecerían su domicilio legal en Oruro. Asimismo, entre las modificaciones realizadas en Oruro, estaban la del cambio de requisitos para ser Magistrado del Tribunal Constitucional, que cerraba las puertas a a las autoridades originarias sin formación académica. El 15 de diciembre Silvia Lazarte entregó la Constitución al presidente Evo Morales. El 7 de febrero, Evo Morales, promulga la Constitución. Ver SCHAVALZON Salvador. *El nacimiento del Estado Plurinacional de Bolivia. Etnografía de una Asamblea Constituyente*. Editorial Plural. La Paz - Bolivia 2012. Pp 207-383.

<sup>37</sup> Para esto ver MESA GISBERT historia de Bolivia. Op. cit.

<sup>38</sup> SCHAVALZON Salvador. Op. cit. P 4.

*por tierra, territorio y recursos naturales*. Asimismo, el 2002 fue realizada la denominada *por la soberanía popular, el territorio y los recursos naturales*; este fue el punto que muchos sitúan como el encuentro de los pueblos de tierras altas y bajas. De este encuentro surgió más adelante el Pacto de Unidad que fue suscrito en septiembre de 2004 y desde este espacio se preparó la propuesta para la Asamblea Constituyente<sup>39</sup>.

La lucha indígena originario campesina en Bolivia, tiene como antecedentes la conformación de cinco organizaciones que fueron claves para las reformas constitucionales en Bolivia: **1)** La Confederación Indígena del Oriente Boliviano, que comprende a tierras bajas (CIDOB); **2)** La Confederación Nacional de Marcas y Ayllus CONAMAQ; **3)** La Confederación Única de Trabajadores Campesinos de Bolivia CSTUB<sup>40</sup>; **4)** La Confederación Nacional de Mujeres Indígenas Originarias Campesinas *Bartolina Sisa*<sup>41</sup> y **5)** CSCIP (para interculturales)<sup>42</sup>.

Además, como hitos importantes para la Asamblea Constituyente, debe mencionarse la *guerra del agua* de 2000, que fue una reacción social emergente de la privatización de la administración del agua. Como consecuencia de estas demandas sociales se creó la Coordinadora de Defensa del Agua y la Vida, a partir de lo cual empezó un proceso de transformación en Bolivia y un serio cuestionamiento al modelo económico que se había establecido en 1985, con el DS 21060.

Finalmente, los movimientos sociales que propiciaron el suceso denominado *octubre negro* en 2003, que concluyó con la caída del, en ese momento, Presidente Gonzalo Sánchez de Lozada, generaron el establecimiento de una *agenda de octubre*, que proponía la realización de procesos de nacionalización del gas y recuperación de los recursos, ejes temáticos que fueron introducidos al debate en la Asamblea Constituyente.

Además de los antecedentes y sucesos relatados, es imperante establecer la línea ideológica indianista-katarista que guio las discusiones de la Asamblea Constituyente e incidió directamente en el diseño del nuevo modelo de Estado y su régimen constitucional. En Bolivia, en los años 70 y 80, aparecen dos movimientos: el indianismo y el katarismo. El primero, a la cabeza de Constantino Lima, llegará al Parlamento y presentará proyectos de ley como el de respetar la hoja de coca; por su parte, el katarismo se fusionará con el sindicalismo campesino, a la cabeza de su líder Genaro Flores; su línea de pensamiento no planteaba la reconstitución de la estructura ancestral, sino apuntaba al desarrollo del agro. A través de este movimiento se constituirá la Confederación Sindical Única de Trabajadores Campesinos de Bolivia CSUTCB<sup>43</sup>.

<sup>39</sup> En el proceso constituyente se conformó el Pacto de Unidad conformado por organizaciones como la CSUTCB, las Bartolinas, los colonizadores y las organizaciones indígenas como la CIDOB y el CONAMAQ. En la propuesta Pacto de Unidad 2006, con nueva versión 2007, se traducía la llamada "Agenda de Octubre", surgidas en la llamada "Guerra del Gas". Ver SCHAVELZON Salvador. Op. cit. Pp 2-5 y 122.

<sup>40</sup> La CSUTCB fue creada un 26 de junio de 1979 con una línea de pensamiento Katarista fusionada con los postulados del sindicalismo campesino.

<sup>41</sup> La Federación Nacional de Mujeres Campesinas Bartolina Sisa, fue creada en enero de 1980.

<sup>42</sup> La Confederación Sindical de Colonizadores de Bolivia (CSCB) fue creada en 1971 y que hoy se denomina Confederación Sindical de Comunidades Interculturales de Bolivia (CSCIB) desde el año 2010, cuyo brazo político es el MAS-IPSP.

<sup>43</sup> CHUQUIMIA ESCOBAR René Guery. Op. cit. Pp 180-185.

A mediados de la década de los ochenta, germinó la idea del proceso de *reconstitución del Ayllu*, idea que fue impulsada por las provincias Ingavi y Pacajes de La Paz y que irradió en Ayllus de La Paz, Oruro, Potosí, Chuquisaca y Cochabamba aglutinados en el CONAMAQ (Consejo Nacional de Ayllus y Markas del Qullasuyu) y en el oriente en la CIDOB (Confederación Indígena del Oriente Boliviano)<sup>44</sup>.

Es importante señalar que la creación del CONAMAQ implicó la división del movimiento katarista, provocando un giro en los intereses ideológicos del movimiento indígena. Mientras la CSUTSB, acudía a la memoria histórica de las luchas anticoloniales y a la memoria corta del sindicato con un discurso más autónomo, el CONAMAQ invocaba el camino de los denominados caciques apoderados (1910-1940) quienes lucharon legalmente por la restitución de las tierras desde ámbitos locales<sup>45</sup>.

Estas dos visiones sindicato-indígenas, fueron contrapuestas en la Asamblea Constituyente; la armonización de posiciones se plasma en la concepción del término pueblos y naciones *indígena originario campesinos*, reconocido por la Constitución aprobada.

---

<sup>44</sup> CONAMAQ en su desarrollo aglutinará a diferentes organizaciones de Ayllus locales provinciales y regionales. Según Chuquimia, en un primer momento aparece FASOR (Federación de Ayllus del Sur de Oruro), un 20 de enero de 1988, convertida hoy en JAKISA (Jatun Killaqas Asanajaqis), aglutinando a Ayaras, qhechwas, urus, chipayas y ayllus del sur de Oruro con la finalidad de defender los intereses y necesidades de las comunidades y defender al Ayllu. Además, Para Chuquimia, las provincias Ingavi y Pacajes, de la nación Pacaxe, serán núcleo de este proceso en La Paz. Ingavi después, el 52, se convertirá en organización sindical (Federación Sindical Única de Trabajadores Campesinos de la Provincia Ingavi) será la primera. Este autor afirma también que durante el Gobierno de Jaime Paz Zamora (1989-1993), en 1990, se dictó el DS 22580, sobre el tributo del impuesto a la tierra, las tres machacas (Jesús de Machaca, San Andrés de Ingavi y Santiago de Pacajes) se movilizaron para no pagar impuestos. Ellos poseían títulos de la corona que compraron con oro y plata. Para esta lucha entró en crisis la concepción de sindicato y se acudió a la memoria de la organización ancestral, se señaló que Jesús de Machaca, se manejaba en cabildos, el mallku era chacha-warmi, las markas dos, marka awki y marka taykaVer CHUQUIMIA ESCOBAR René Guery. Op. cit. Pp 180-188.

<sup>45</sup> Chuquimia señala que en el caso de la CSUTCB, en 1982, planteó una tesis política con un sentido altamente reivindicativo, afirmando que los campesinos son los dueños de esta tierra por un derecho originario. CHUQUIMIA ESCOBAR René Guery. Op. cit. Pp 180-191. En cuanto a los caciques apoderados, hay que resaltar que En el siglo XX el movimiento indígena adquirirá múltiples facetas, desde las legales, espirituales, hasta las violentas. Desde 1910 hasta finales de 1930, la lucha da lugar al movimiento de los Caciques Apoderados, con un proyecto de restitución de tierras y la educación para los indígenas. El territorio de la nación Pacaxe ya dividida en las Provincias de Pacajes e Ingavi será un epicentro de este movimiento. A la cabeza de Santos Marka T'ula, cacique apoderado de Qallapa, se consolidará toda una red de Caciques Apoderados a nivel nacional, se recurrirá a títulos de la corona de España para recobrar la legalidad de las tierras, la lucha será de orden legal y educativo. Marka T'ula fue apresado tres veces, las comunidades que lucharon por la tierra fueron acusadas de sublevación y reprimidas por el ejército. Marka T'ula murió enfermo un 13 de noviembre de 1939. La lucha por la educación fue promovida por Marka T'ula, Leandro Nina Qhispi y otros. Marka T'ula creó la Sociedad Bartolomé de las Casas, y Qhispi la Sociedad República del Qullasuyu. Para Nina Qhispi, la escuela era un paso necesario para lograr la restitución de las tierras, de esa manera se podía comprender las leyes de los usurpadores, salir victoriosos y restablecer los Ayllus. Por su parte, Jesús de Machaca, aparte de emprender una lucha legal, inicia una rebelión el 12 de marzo de 1921, liderizada por Faustino Llanqui. Murieron 16 personas, ente ellas el Corregidor, el cura se salvó por sus súplicas. Esta fue un escarmiento por las injusticias cometidas con los comunarios en una Marka de la nación Pakaxe que se caracteriza por rebelde tras largos siglos de resistencia. Ver CHUQUIMIA ESCOBAR René Guery. Op. cit. Pp 180-183.

Por lo expuesto precedentemente, debe resaltarse que junto a los movimientos sociales ciudadanos y la fuerza política de los sindicatos, en el proceso constituyente se encontraban muy activos los pueblos indígenas campesinos y comunidades, no siempre organizados en sindicatos, que buscaban la reconstitución de instituciones y forma de organización ancestral del Ayllu (comunidad andina de parentesco y organización social), en tierras altas; y el reconocimiento de autonomía política y territorial en las tierras bajas<sup>46</sup>, por tanto, los ejes temáticos de reconstitución de instituciones y forma de organización ancestral del Ayllu, la autonomía política y territorialidad, serán aspectos centrales plasmados en el modelo constitucional que nació de la Asamblea Constituyente y quésará moldeado a la luz de los postulados del pluralismo, la interculturalidad y la descolonización, tal cual se desarrollará en el siguiente acápite<sup>47</sup>.

## 5. LOS PILARES DE LA REFUNDACIÓN DEL ESTADO. EL PLURALISMO, LA INTERCULTURALIDAD Y LA DESCOLONIZACIÓN

La refundación del Estado estuvo estructurada en los siguientes pilares esenciales: el pluralismo, la descolonización y la interculturalidad, pero además, este proceso reformista encuentra razón de ser en la libre determinación de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, y en el Vivir Bien como fin esencial del Estado Plurinacional, aspectos que serán revisados a continuación.

### 5.1. EL PLURALISMO Y LA PLURINACIONALIDAD

Los procesos históricos descritos en este trabajo, y los movimientos, marchas y resistencia de los pueblos indígenas, moldearon en Bolivia la refundación del Estado al abrigo de una plurinacionalidad basada en un pluralismo político, económico, jurídico, cultural y lingüístico de carácter "igualitario", como la antítesis al estado monocultural y excluyente.

En el contexto señalado, el tránsito del Estado-Nación al Estado Plurinacional implica **la restitución, igualación y reconstitución de la matriz civilizatoria de las naciones originarias para una convivencia armónica y equilibrada al**

<sup>46</sup> SCHAPELZON Salvador. Op. cit. P 3. En este punto, es importante resaltar que los pueblos indígenas amazónicos y chaqueños realizaron una alianza con los "Trabajadores campesinos" y los "colonizadores.

<sup>47</sup> Los ejes temáticos indicados se encuentran plasmados en todo el debate de la Asamblea Constituyente, en ese sentido, Farith Rojas, señala que la Constitución ha sido construida por etapas, y que en el caso de la Constitución boliviana se pueden identificar las siguientes: **a)** Las propuestas de la sociedad civil, entre éstas, la propuesta del Pacto de Unidad que fue gravitante en la elaboración de los informes y en el trabajo consolidado para los borradores de texto constitucional; y **b)** Los informes de las comisiones de la Asamblea Constituyente, que alimentarán el debate para el texto consolidado de los primeros borradores del texto de la Constitución. A partir de estos dos aspectos se tienen los siguientes textos: **i)** El texto constitucional aprobado en grande en Chuquisaca; **ii)** El texto constitucional aprobado en grande y en detalle en Oruro; y **c)** el texto constitucional acordado en el Congreso de la República. ROJAS TUDELA Farith. "Nuevas condiciones de lenguajes de los derechos desde los pueblos indígenas". En *Neoconstitucionalismo, Derechos Humanos y Pluralismo. Homenaje al Prof. Néstor Pedro Sagues*". Editores Colegio de Abogados de Chuquisaca y Fundación Tribuna Constitucional. Sucre-Bolivia. 2012. Pp 104-105.



## **interior de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, entre estos y en relación a toda la sociedad en su conjunto.**

Catherine Walsh señala: “En su forma más básica y dentro del contexto de América del Sur, la plurinacionalidad es un término que reconoce y describe la realidad de un país en el cual pueblos, naciones y nacionalidades indígenas y negras –cuyas raíces pre-datan al Estado Nacional – conviven con blancos y mestizos”<sup>48</sup>.

### **5.2. LA POST - COLONIALIDAD Y LA DESCOLONIZACIÓN**

El concepto de post-colonialidad, componente esencial del proceso de descolonización, implica el reconocimiento de que el colonialismo no terminó con la independencia, sino que todavía, en los países colonizados, perviven conceptos racistas y discriminatorios, aspectos a partir de los cuales y en el marco de la plurinacionalidad y el pluralismo, debe refundarse el Estado boliviano<sup>49</sup>.

Silvia Rivera Cusicanqui señala: “La dominación colonial inauguró una larga etapa de exclusión sistemática de nuestros pueblos de la estructura de poder político y económico, y anuló toda forma de autodeterminación, condenándonos a sumergir en la clandestinidad cultural nuestras prácticas sociales y nuestras formas de vida”<sup>50</sup>. De acuerdo a lo referido, es evidente que la descolonización diseñada para la implementación del Estado Plurinacional de Bolivia, no puede ser confundida ni menos aún equiparada con la concepción que, en relación a este término, le atribuye la izquierda europea. Este concepto debe ser desarrollado *desde la realidad boliviana*, tomando en cuenta los antecedentes históricos descritos en el presente trabajo y las luchas y resistencia de los pueblos indígenas en Bolivia<sup>51</sup>.

En el marco de lo señalado, *se concluye que la descolonización debe ser entendida desde la “restitución-igualación-reconstitución”, como un proceso destinado a la restitución y reconstitución de las autoridades políticas, culturales y sociales de las naciones y pueblos indígena originario campesinos; además debe restituirse y reconstituir sus instituciones políticas, jurídicas, económicas, culturales, espirituales*

<sup>48</sup> WALSH Catherine. *Interculturalidad, plurinacionalidad y decolonialidad: Insurgencias político-epistémicas de refundar el Estado*. En: Tabula Rasa. Bogotá-Colombia No. 9. 2008. Pp 142.

<sup>49</sup> Al respecto, De Sousa Santos, afirma que “si hubo una injusticia histórica, hay que permitir un periodo transicional donde haya un tiempo de discriminación positiva a favor de las poblaciones oprimidas. Ver DE SOUSA Santos Boaventura. *La Reivindicación del Estado y el Estado Plurinacional*. Artículo disponible en <http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/ar/libros/osal/osal22/D22SousaSantos.pdf> . Esta página fue visitada en fecha 1 de junio de 2012 a hs. 7.00 pm. P. 9.

<sup>50</sup> CUSICANQUI RIVERA Silvia. *Oprimidos pero no vencidos, luchas del campesinado Aymara y Quechuwa 1900-1980. La mirada salvaje*. La Paz-Bolivia. 1984. P 232.

<sup>51</sup> Al respecto, Reinaga, señala que existe otra visión de la descolonización, aquella que deviene de la izquierda europea, en ese orden, este autor expresa lo siguiente: “La izquierda nacional, dando las espaldas a la realidad histórica del indio, quiere por fuerza en su personalidad encajar otra personalidad: la del “campesino europeo”. Ver REINAGA Fausto. *Tesis india*. Ediciones PIB. La Paz-Bolivia. 1971. P 123.

y territoriales, en un proceso de armonía, solidaridad y respeto, visión plenamente armónica con el Estado Plurinacional Unitario.

### 5.3. LA INTERCULTURALIDAD

Los conceptos de pluralismo y descolonización, como elementos esenciales para la refundación del Estado, quedarían incompletos si no son analizados a la luz del concepto de interculturalidad, considerado desde las siguientes tres perspectivas.

La primera faceta de la interculturalidad precisa que el pluralismo está vinculado a formas de relación intercultural, entre sujetos portadores de una misma matriz civilizatoria, en términos fácticos. Esta relación intercultural, entre la *similitud e igualdad* frente a *otro*, radica en lo más sustantivo de la civilización, cosmovisión, historia y territorio, porque la interculturalidad se materializa en cuanto a los *sujetos interculturales*, que tienen en común sus *propias* formas o maneras de ver el mundo (cosmovisión); estos sujetos que interactúan, también tienen historias comunes; y finalmente, son comunes ancestralmente en cuanto al espacio territorial, desde donde han resistido a la colonia.

Una segunda forma de interculturalidad, es la *interculturalidad por constituirse*, también denominada por Catherine Walsh “interculturalidad crítica”, la cual busca la interacción de la totalidad de la sociedad del país. Este tipo de interculturalidad sin duda es el objetivo del art. 9.1 de la Constitución vigente; sin embargo, para consolidar esta modalidad de interculturalidad, debe estar asegurada para los pueblos y naciones indígena originario campesinos un real y verdadero proceso de *igualación* siendo para este efecto una herramienta idónea la efectiva aplicación de la libre determinación de los mismos, cláusula que deberá ser interpretada de la manera más extensiva y progresiva posible<sup>52</sup>.

Finalmente, una tercera forma de interculturalidad, es la *interculturalidad plurinacional*. Así, siguiendo a Boaventura de Sousa Santos, “la diferencia más sustantiva entre la interculturalidad en el ámbito del Estado-Nación y la interculturalidad plurinacional está en que esta última incluye tanto las dimensiones culturales como las políticas, territoriales y económicas de la diversidad (...)”<sup>53</sup>.

En efecto, esta tercera forma de interculturalidad que es la máxima aspiración del Estado Plurinacional de Bolivia, sustentará sus postulados en cinco pilares esenciales: **1) El pluralismo igualitario; 2) La descolonización; 3) La libre determinación de las naciones y pueblos indígena originario campesinos; 4) la complementariedad entre todas las culturas sin primacía de ninguna de ellas en relación a las otras; y 5) La materialización del Vivir Bien como fin esencial del Estado.**

<sup>52</sup> WALSH Catherine. “Interculturalidad y Plurinacionalidad: Elementos para el debate constituyente. Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, abril 2008. P 1, disponible en <http://red.pucp.edu.pe/ridei/wp-content/uploads/biblioteca/100412.pdf> página visitada el 2 de junio de 2012 a hrs. 10.30 am.

<sup>53</sup> DE SOUSA SANTOS Boaventura. “Justicia Indígena, Plurinacionalidad e Interculturalidad”. En *Bolivia, cuando los excluidos tienen derechos*. La Paz-Bolivia. 1012. P 27.

Esta forma de interculturalidad en Bolivia, con la inclusión de los cinco elementos antes señalados, busca consolidar procesos de *restitución, igualdad y reconstitución*, todo en el marco de una convivencia armónica y equilibrada al interior de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, y en relación a toda la sociedad en su conjunto<sup>54</sup>.

#### 5.4. LA LIBRE DETERMINACIÓN DE LAS NACIONES Y PUEBLOS INDÍGENA ORIGINARIO CAMPESINOS

En armonía con lo señalado en los acápite precedentes, debe establecerse que la libre determinación de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, como elemento esencial de la refundación del Estado, **tiene el objetivo de consolidar una soberanía interna igualitaria dentro de un Estado, la cual se materializa a través del autogobierno, la autogestión pública, la territorialidad y la reconstitución de todas las instituciones sociales, políticas y culturales indígenas.**

#### 5.5. EL VIVIR BIEN O SUMA QAMAÑA

El Vivir Bien es otro elemento a partir del cual el proceso constituyente refundó el Estado. En ese sentido, debe señalarse que este valor esencial y fin primordial del Estado encuentra razón de ser en la comunidad e integra las dimensiones humanidad, naturaleza y deidad, elementos a partir de los cuales debe organizarse una forma de vida basada en la complementariedad, el equilibrio, la dualidad y armonía.

El restablecimiento de estos principios ancestrales tiene la finalidad de consolidar una vida noble o *phapaj ñan*, que, en el diseño del Estado Unitario, asegure una convivencia pacífica con respeto e igualdad de las diversas culturas; con armonía, complementariedad, dualidad y solidaridad entre ellas, al interior de ellas y en relación al Estado.

Este elemento de refundación del Estado es el sustento axiológico tanto del modelo de Estado Plurinacional como del modelo constitucional diseñado a partir de la Constitución de 2009.

### 6. LA NUEVA GENERACIÓN DEL CONSTITUCIONALISMO BOLIVIANO. AVANCES Y DESAFÍOS

Los rasgos esenciales del Estado Plurinacional ya descritos, caracterizan y delimitan la nueva visión del constitucionalismo boliviano, el cual por su importancia será abordado en el presente acápite.

---

<sup>54</sup> El concepto desarrollado, introduce elementos referentes a la "intra-culturalidad" y también a la "inter-culturalidad". Así, la intraculturalidad "promueve la recuperación, fortalecimiento, desarrollo, cohesión al interior de las culturas de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, comunidades interculturales y afrobolivianas...". "La intraculturalidad no es individual. La Interculturalidad es una condición de la intraculturalidad y a la inversa. Por lo tanto es esencialmente comunitaria. Por ello el diálogo y acuerdo comunitario implica la intraculturalidad en igualdad de condiciones. La interculturalidad medida por relaciones de desigualdad, son relaciones de dominación. Por lo tanto, impide que las culturas puedan expandirse hacia adentro y tampoco hacia afuera. En ese sentido no se concibe la interculturalidad ni la intraculturalidad sin igualdad ni libertad. Por ello la intraculturalidad es el complemento imprescindible de la interculturalidad".

Para lograr el objetivo antes trazado, es imperante, desde la perspectiva del derecho comparado, desarrollar cuatro etapas del constitucionalismo: **i)** el constitucionalismo clásico o liberal; **ii)** el constitucionalismo social; **iii)** el constitucionalismo contemporáneo; y **iv)** el constitucionalismo de la nueva generación<sup>55</sup>.

En el orden de ideas expresado, cabe señalar que, de acuerdo a los fundamentos de la teoría constitucional, el **constitucionalismo clásico**, fue estructurado en base a tres modelos específicos: el modelo inglés, el modelo norteamericano y el modelo francés. El modelo inglés aportó dos elementos esenciales para la construcción del constitucionalismo liberal: la limitación al poder y el Parlamento como mecanismo de esa limitación al poder. El modelo norteamericano consagró dos elementos vitales para el constitucionalismo liberal: la supremacía de la Constitución y la Constitución escrita. Finalmente, el modelo revolucionario francés brindó al constitucionalismo clásico dos conceptos a destacar: la división de poderes y el reconocimiento de un catálogo de derechos civiles y políticos, plasmados en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano.

En base a estos elementos, la primera etapa del constitucionalismo moldea los alcances del Estado-Nación, el cual, según Boaventura de Sousa Santos, hace referencia a la coincidencia entre Nación y Estado, y en cuya concepción, la nación es entendida como el conjunto de individuos que pertenecen al espacio geopolítico del Estado, denominándose por tanto los Estados modernos: Estado-Nación. El concepto nación, en este periodo, está íntimamente ligado a la concepción de soberanía y democracia liberal, por lo que la representatividad de la nación es restringida y cualificada y se encuentra en manos de una clase dominante: la burguesía.

Este modelo constitucional, fue trasplantado a latinoamérica; en ese orden, el actual territorio del Estado Plurinacional de Bolivia, a través de la Constitución de 1825, adoptó un modelo constitucional liberal, el cual no incluyó a la población indígena en la estructura del Estado Nación, razón por la cual se sostiene que, en la época republicana, los indígenas estuvieron absolutamente excluidos del Estado en términos políticos, económicos y sociales.

**El constitucionalismo social**, en un contexto comparado, se inició con las constituciones de Querétaro en 1917<sup>56</sup>, Weimar en 1919 y las constituciones de Austria 1920 y España de

<sup>55</sup> Según Boaventura de Sousa Santos, existen tres tipos de constitucionalismo: **a)** el constitucionalismo antiguo, que existió hasta el siglo XVIII, este ratificaba la manera en la cual vivían los pueblos que ya estaban constituidos; **b)** el constitucionalismo moderno, en virtud del cual, los pueblos de manera consensual y a través de un contrato social se imponen sus reglas para vivir en sociedad y dentro de un Estado, en el cual sus miembros se veían como individuos y periodo en el cual se caracterizó el monoculturalismo, siendo sus conceptos fundamentales la soberanía popular y la homogeneidad del pueblo; **c)** la tercera etapa es la del constitucionalismo de la plurinacionalidad, la pluriculturalidad, la pluriethnicidad y la interculturalidad, este se caracteriza por tres aspectos: **i)** el reconocimiento recíproco; **ii)** la continuidad; **iii)** el consentimiento. DE SOUSA SANTOS Boaventura. *La Reivindicación del Estado y el Estado Plurinacional*. Artículo disponible en <http://bibliotecavirtual.clasco.org.ar/ar/libros/osal/osal22/D22SousaSantos.pdf>. Esta página fue visitada en fecha 1 de junio de 2012 a hs. 7.00 pm. P. 12.

<sup>56</sup> La Constitución de Querétaro, fue aprobada el 5 de febrero de 1917 y en cuanto a su contenido, debe resaltarse los alcances de los artículos 3, 27 y 123. En efecto, el art. 3 consagra el derecho a la educación gratuita, laica y

1931; en este marco, la Constitución boliviana aprobada el 30 de octubre de 1938, señaló el inicio del constitucionalismo social, bajo cuya influencia se desarrolló la reforma agraria, que generó los primeros cambios para los pueblos indígenas.

**El constitucionalismo contemporáneo**, en derecho comparado, empieza con la formación de la Organización de Naciones Unidas y la conciencia que se generó luego de la terrible lección histórica que dejó la Segunda Guerra Mundial. Así, en el ámbito de lo que se conoce como el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, se aprobaron instrumentos internacionales como ser la Declaración Universal de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

En este periodo se diseñó el modelo del “Estado Social y Democrático de Derecho”, el cual estructuró sus cimientos en la vigencia y eficacia de los Derechos Fundamentales<sup>57</sup>; en este periodo y especialmente en el contexto latinoamericano, como influencia de instrumentos internacionales tales como el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, se genera una conciencia del multiculturalismo tolerante y el reconocimiento de derechos colectivos de los pueblos indígenas, entre ellos el derecho a las tierras comunitarias.

---

obligatoria. Por su parte, el art. 27 de esta Constitución, establece que las tierras y las aguas que forman parte del territorio de la nación y los recursos del subsuelo, son en primera instancia propiedad de ésta; asimismo, señala que toda la explotación de la tierra, estará bajo la administración del Estado. Por su parte, el art. 123 disciplina temáticas relacionadas con el trabajo y previsiones sociales, consagrando derechos y obligaciones para los trabajadores. Ver también YRIGOYEN FAJARDO Raquel. “Hitos del reconocimiento del pluralismo jurídico y el derecho indígena en las políticas indigenistas y el constitucionalismo andino”. En: BERRAONDO Mikel (coordinador). *Pueblos indígenas y Derechos Humanos*. Bilbao. Universidad de Deusto. 2006. Pp 537-567. Ver YRIGOYEN FAJARDO Raquel. “El horizonte del constitucionalismo pluralista: del multiculturalismo a la descolonización”. En *El Derecho en América Latina. Un mapa para el pensamiento jurídico del siglo XXI*. César Rodríguez Garavito (coordinador). Siglo XXI editores. Noviembre 2011. P 6. Artículo disponible en [www.canaljusticia.org/admin/fileFS.php?table=modulos\\_archivos](http://www.canaljusticia.org/admin/fileFS.php?table=modulos_archivos). Y ver también IRIGOYEN FAJARDO Raquel. “El derecho a la libre determinación del desarrollo, la participación, la consulta y el consentimiento”. Publicado en: *Los Derechos de los Pueblos Indígenas a los recursos naturales y al territorio. Conflictos y desafíos en América Latina*. Icaria. APARICIO Marco. Ed. 2011; éste artículo fue también publicado con la siguiente titulación: “De la tutela indígena a la libre determinación del desarrollo, la participación, la consulta y el consentimiento” YRIGOYEN 2009 y “Sobre los Derechos de participación, consulta y consentimiento. Fundamentos, balance y retos para su implementación” (Sánchez Botero, 2009). Además este artículo está disponible en: [http://paideia.pucp.edu.pe/programas/moodle/file.php/276/Curso\\_7/Yrigoyen\\_Raquel\\_El\\_Derecho\\_a\\_la\\_Libre\\_Determinacion.pdf](http://paideia.pucp.edu.pe/programas/moodle/file.php/276/Curso_7/Yrigoyen_Raquel_El_Derecho_a_la_Libre_Determinacion.pdf) página visitada el 4 de mayo de 2013 a horas 9.00 am

<sup>57</sup> En el ámbito de lo que se conoce como el Sistema Universal de Protección de Derechos Humanos, al proclamarse dos instrumentos diferentes para la protección de estos derechos, como ser el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, se generó el problema de la directa justiciabilidad de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (DESC), toda vez que los derechos de primera y algunos de segunda generación reconocidos en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, podían ser exigidos judicialmente, por el contrario, los llamados derechos de tercera generación, estaban concebidos como cláusulas programáticas. Precisamente el Estado Social y Democrático de Derecho y el Constitucionalismo Contemporáneo adopta esta postura en la mayoría de los casos, por lo que en los Estados que asumen este modelo, solamente son justiciables los derechos de primera y segunda generación. Para ampliar más este tema ver: ATTARD María Elena. número 1/2012 de la Revista Digital Española denominada *lex social*. Este se encuentra disponible en la siguiente dirección: [http://www.lexsocial.es/index.php?option=com\\_content&view=article&id=82&Itemid=60](http://www.lexsocial.es/index.php?option=com_content&view=article&id=82&Itemid=60)

La Constitución boliviana de 1994 se ubica en esta etapa, ya que configura al Estado de Bolivia como un Estado Social de Derecho, al mismo tiempo, disciplina específicamente el régimen agrario, en el cual se contempla a las comunidades indígenas, pero como cláusulas programáticas no incluidas en la parte dogmática de la Constitución; además, la cláusula estructural del Estado plasmada en el art. 1, establece que Bolivia es un Estado multicultural y pluriétnico, aspecto que lo contextualiza en el periodo del multiculturalismo tolerante, pero, además, el art. 171 reconoce la administración de justicia de los pueblos indígenas, como forma alternativa de solución de conflictos.

El **Constitucionalismo de la nueva generación**, postula un modelo de Estado a la luz de dos conceptos esenciales: **a)** la estructuración de su diseño de acuerdo a las bases dogmáticas propias de los derechos fundamentales individuales, colectivos y difusos, entendiendo su aplicación en contextos interculturales y no estrictamente universales; y **b)** el diseño del modelo a la luz del pluralismo, la interculturalidad y la descolonización.

En efecto, el reconocimiento en contextos interculturales de derechos fundamentales individuales, colectivos y difusos, asegura que todos los derechos -sin discriminación genérica, es decir, integrando a los derechos de primera, segunda y tercera generación como derechos con identidad jerárquica-, tengan directa aplicación y directa justiciabilidad.

Precisamente, los derechos fundamentales individuales, colectivos y difusos, así como los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales (DESC) son concebidos como derechos que deben estar insertos en la parte dogmática de la Constitución para su directa aplicación y justiciabilidad.

Estos postulados son asumidos por la Constitución de Bolivia, reformada por el ejercicio de la función constituyente en el año 2009, ya que el art. 109.1, de manera expresa y en la parte dogmática de la Constitución, consagra los principios de igual jerarquía de los Derechos Fundamentales, directa aplicación de los mismos y directa justiciabilidad de todos ellos. Además, el catálogo de derechos fundamentales insertos en la parte dogmática de la Constitución, comprende derechos individuales, colectivos, difusos, civiles, políticos, sociales, económicos y culturales, los cuales deben ser interpretados en el marco de los postulados del pluralismo, la interculturalidad y descolonización.

## **7. LA CONCEPCIÓN DEL BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD EN EL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA**

A la luz de la nueva generación del constitucionalismo boliviano, cuyas características fueron explicadas en el acápite precedente, se ha desarrollado la concepción plural, descolonizante e intercultural del Bloque de constitucionalidad. Se establece que el mismo se encuentra compuesto por los siguientes compartimentos:

## BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD

El texto escrito de la Constitución	Los tratados internacionales referentes a DDHH y todas las opiniones y resoluciones de órganos supranacionales de protección de DDHH	Los tratados y acuerdos de integración	Los principios y valores plurales supremos a la luz del Vivir Bien
-------------------------------------	--	--	--

En efecto, el diseño de la doctrina plural, intercultural y descolonizante del bloque de constitucionalidad boliviano tiene la finalidad de brindar a todos sus componentes el amparo del principio de supremacía constitucional, a partir del cual operará el fenómeno de constitucionalización del ordenamiento jurídico, es decir que el contenido del bloque antes descrito, debe irradiar e impregnar de contenido a todos los actos de la vida social.

Además, **la introducción de un compartimento referente a principios y valores plurales supremos a la luz del Vivir Bien, evidencia el rasgo axiológico del constitucionalismo boliviano, aspecto absolutamente coherente con los postulados del pluralismo, la descolonización y la interculturalidad, característica en virtud de la cual, el fenómeno de irradiación no solamente opera en relación a normas supremas positivas sino también en relación a valores plurales (Art. 8 de la Constitución en armonía con el preámbulo), asegurándose de esta forma la materialización de una interculturalidad pluralizante en los términos desarrollados en el presente trabajo.**

Además, esta visión del bloque de constitucionalidad refleja la nueva concepción tanto del sistema jurídico como de los métodos del derecho a ser aplicados en el Estado Plurinacional de Bolivia, ya que el sistema jurídico no solamente está compuesto por normas jurídicas positivizadas, tal como sucedía en el modelo de Estado monista, sino por el contrario, como fuentes directas de derecho, coexisten tanto las normas positivas como las normas y procedimientos de las naciones y pueblos indígenas no necesariamente positivizadas, ambas categorías impregnadas de los valores plurales supremos insertos en el bloque de constitucionalidad<sup>58</sup>.

Por su parte, el segundo compartimento del bloque de constitucionalidad es de gran importancia, ya que la inclusión de los tratados internacionales referentes a derechos humanos, asegura o por lo menos refuerza el cumplimiento por parte del Estado Boliviano de sus compromisos internacionales referentes a estos derechos. Además, la inserción en el bloque de constitucionalidad de todas las decisiones tanto del Sistema Universal de Protección de Derechos Humanos como del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, como cláusula abierta sujeta a una interpretación evolutiva y extensiva, asegura un refuerzo para la eficacia de todas aquellas

<sup>58</sup> Esta inclusión de los principios y valores plurales supremos, tiene génesis primero en la Sentencia Constitucional 110/2010-R y luego en las Sentencias Constitucionales Plurinacionales 0085/2012, 121/2012 y 1422/2012.

decisiones supranacionales vinculadas a derechos humanos, toda vez que al estar en el bloque de constitucionalidad, tal como se dijo precedentemente, el contenido de dichas decisiones debe irradiar todos los ámbitos de la vida social.

## 8. LOS SISTEMAS DE CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD CONOCIDOS EN DERECHO COMPARADO

En este estado de cosas, la omisión del estudio del sistema plural de control de constitucionalidad, diseñado para Bolivia, dejaría incompleto el análisis presentado del nuevo modelo de Estado, la nueva generación del constitucionalismo boliviano y la concepción plural, descolonizante e intercultural del bloque de constitucionalidad que, además, asegura una vigencia plena tanto del Sistema Universal como Interamericano de Protección de Derechos Humanos. Por tanto, en este acápite se pretende considerar las luces, sombras y desafíos de este modelo de control de constitucionalidad, con aportes destinados a consolidar una real y eficaz materialización del bloque de constitucionalidad imperante.

En el marco de lo expuesto, en primer lugar y antes de abordar el modelo boliviano de control de constitucionalidad, debe señalarse que el *modelo jurisdiccional de control de constitucionalidad*, de acuerdo al desarrollo de la teoría constitucional, tiene la finalidad de resguardarla, encomendando esta labor a un órgano jurisdiccional, bajo tres variables específicas: **a)** el sistema jurisdiccional difuso de control de constitucionalidad; **b)** el sistema jurisdiccional concentrado de control de constitucionalidad; y **c)** el sistema jurisdiccional mixto de control de constitucionalidad. A estas tres, de acuerdo a la argumentación desarrollada en el presente trabajo, se adicionará un cuarto modelo: el sistema jurisdiccional plural de control de constitucionalidad.

De acuerdo a lo señalado, debe precisarse que el sistema jurisdiccional difuso de control de constitucionalidad encomienda el cuidado de la constitución a todos los jueces y se remonta al emblemático caso *Marbury vs. Madison* en EEUU. Bolivia, a partir de la Constitución de Achá y hasta la Constitución de 1994, adoptó este sistema de control de constitucionalidad.

Por su parte, el sistema jurisdiccional concentrado de control de constitucionalidad, encomienda el cuidado de la constitución a un órgano jurisdiccional con tres características específicas: **a)** la imparcialidad; **b)** la independencia; y **c)** la especialidad.

A lo largo de la historia constitucional, este sistema ha evolucionado de su concepción inicial; sin embargo, no puede soslayarse su origen con bases ideológicas kelsenianas, fuertemente enraizadas a la concepción de la *teoría pura del derecho*. Hans Kelsen concibe al control de constitucionalidad, en su modalidad concentrada, como un verdadero legislador negativo, es decir que el ejercicio de su función jurisdiccional especializada, imparcial e independiente, expulsa del ordenamiento jurídico aquellas normas contrarias a la constitución, por tanto, el sistema constitucional concentrado, en caso de verificar una incompatibilidad de la norma con la constitución, declara la inconstitucionalidad total o parcial de esta, decisión cuyo efecto es abrogatorio o derogatorio de la norma.



Luego de la página negra que en la historia de la humanidad dejó el Holocausto, en el periodo de post-guerra germina el llamado constitucionalismo contemporáneo, el cual, entre sus rasgos esenciales, contempla un esquema más amplio de derechos humanos y consolida la necesidad de la implementación de mecanismos de control de constitucionalidad destinados a un resguardo eficaz tanto de la Constitución como de los derechos humanos; es así como, en Europa se asumen modelos concentrados de control de constitucionalidad, con una visión más amplia y garantista que el modelo kelseniano; así, se crea la Corte Constitucional Italiana, el Tribunal Constitucional Federal Alemán y el Tribunal Constitucional Español, entre otros.

Asimismo, la mayoría de los países latinoamericanos, en la década de los noventas, realiza reformas constitucionales, adoptando, con preeminencia, sistemas concentrados de control de constitucionalidad, como el caso de Bolivia, que a través de la reforma constitucional de 1994, crea el Tribunal Constitucional Plurinacional, con roles concentrados de control de constitucionalidad.

Asimismo, en Centroamérica y Latinoamérica se diseña un modelo particular denominado sistema jurisdiccional mixto de control de constitucionalidad, el cual se caracteriza por ser difuso en cuanto al órgano que ejerce el control de constitucionalidad, pero cuyas decisiones surten los efectos propios del sistema concentrado. Este modelo lo asumen Costa Rica y Venezuela.

Ahora bien, las bases de la refundación del Estado y los conceptos de pluralismo, descolonización e interculturalidad influyen en el diseño del modelo de control de constitucionalidad encargado de materializar el bloque de constitucionalidad antes desarrollado, razón por la cual, por las particularidades de este, será desarrollado como un modelo específico y con rasgos distintos a los antes descritos.

## **9. EL SISTEMA PLURAL JURISDICCIONAL DE CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD**

El sistema jurisdiccional plural de control de constitucionalidad se caracteriza por contener elementos del sistema concentrado de control de constitucionalidad, pero además se inspira en los postulados del pluralismo, la interculturalidad y la descolonización, como factores de definición del modelo de Estado. En el marco de lo señalado y en una radiografía del sistema, debe señalarse que el mismo está diseñado, en un análisis vertical, por tres compartimentos específicos: **a)** la base del sistema está compuesta por las autoridades jurisdiccionales, las autoridades administrativas, las autoridades de las NPIOCs y los particulares, quienes son los primeros garantes del bloque de constitucionalidad y de los derechos fundamentales; **b)** el compartimento intermedio que comprende a los jueces y tribunales de garantías; y **c)** el compartimento superior que alberga al último y máximo garante del bloque de constitucionalidad y de los derechos fundamentales: el Tribunal Constitucional Plurinacional, diseño que puede ser graficado de la siguiente manera:

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL			
JUECES Y TRIBUNALES DE GARANTÍAS			
Autoridades Jurisdiccionales	Autoridades Administrativas	Autoridades de las NPIOCs	Particulares

### 9.1. ESTRUCTURA SUPERIOR DEL SISTEMA JURISDICCIONAL PLURAL DE CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD

En efecto, el Tribunal Constitucional Plurinacional se encuentra en la cúspide del Sistema Jurisdiccional Plural de Control de Constitucionalidad, y se configura como el último y máximo garante tanto del bloque de constitucionalidad como de los derechos fundamentales.

Sus roles y diseño, tal como se intentará demostrar en el presente trabajo, debe consolidar una materialización no solamente de la Constitución como texto escrito, sino esencialmente de los valores plurales supremos para consolidar así el Vivir Bien; pero además, en base a los antecedentes y presupuestos de la refundación del Estado, una de sus tareas consiste en asegurar los derechos colectivos de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, materializando el *corpus iure de derechos de los pueblos indígenas* descritos precedentemente y contextualizados a los ideales y procesos de *restitución, igualación y reconstitución*, todo en el marco de una convivencia armónica y equilibrada al interior de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, entre estos y en relación a toda la sociedad en su conjunto.

Es importante que el diseño sea analizado en base a un aspecto esencial: su composición plural, para asegurar así una interpretación que consagre la interculturalidad plural descrita en el presente trabajo y que en términos de descolonización se plasmen procesos constitucionales interculturales para una real materialización del bloque de constitucionalidad.

En la práctica, la Constitución de 2009, en su art. 196, crea el Tribunal Constitucional Plurinacional, con el rol descrito en su numeral primero, por lo que de acuerdo al mandato emanado de la función constituyente, esta instancia vela por la supremacía de la Constitución, ejerce el control de constitucionalidad y precautela el respeto y la vigencia de los derechos y garantías constitucionales.

El art. 197 de la Constitución, disciplina la organización del Tribunal Constitucional Plurinacional, estableciendo en el primer párrafo que los magistrados y magistradas del Tribunal Constitucional, serán electos con criterios de plurinacionalidad, con representación del sistema ordinario y del sistema indígena originario campesino. Además, el art. 198 de la Constitución, señala que las magistradas y magistrados del Tribunal Constitucional Plurinacional, se elegirán mediante

sufragio universal. Además, para efectos del análisis a ser realizado en el presente acápite, es imperante señalar que de acuerdo al art. 199 del texto constitucional, como puntuación adicional para la calificación de méritos de los aspirantes a magistrados y magistradas, se tomará en cuenta el haber ejercido la calidad de autoridad originaria bajo su sistema de justicia. Asimismo, el numeral segundo del referido artículo, establece que los candidatos podrán ser propuestos por organizaciones de la sociedad civil y naciones y pueblos indígena originario campesinos.

Ahora bien, la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional establece la organización del máximo contralor de constitucionalidad en el Estado Plurinacional de Bolivia<sup>59</sup>, señalando en el numeral primero del art. 13 que esta instancia está conformada por siete magistradas y magistrados titulares y siete magistradas y magistrados suplentes. Por su parte, el segundo numeral de la indicada disposición señala que al menos dos magistradas y magistrados provendrán del sistema indígena originario campesino, **por autoidentificación personal**. Finalmente, debe señalarse que el párrafo segundo del art. 17 de esta ley, señala que para la calificación de méritos, se tomará en cuenta el haber ejercido la calidad de autoridad originaria bajo su sistema de justicia<sup>60</sup>.

Ahora bien, la referencia normativa antes citada es importante toda vez que la real materialización del bloque de constitucionalidad, en el marco de la visión del modelo de Estado boliviano, encontrará razón de ser en un aspecto esencial: la composición plural, es decir que los magistrados y magistradas del Tribunal Constitucional Plurinacional, no solamente deben tener una visión de la justicia construida desde *occidente*, sino también de aquella que emana de las normas y procedimientos ancestrales de las naciones y pueblos indígena originario campesino, **para que a través de una interpretación intercultural de las problemáticas a ser conocidas, opere el principio de complementariedad a través de una interculturalidad plural que irradiará todo el ordenamiento jurídico en el Estado Plurinacional de Bolivia**. De lo dicho se desprende una disfunción sistémica:

- a) Del contenido de las disposiciones antes señaladas, se establece que de siete magistradas y magistrados electos que forman parte del Tribunal Constitucional, solamente dos devienen de la jurisdicción indígena originaria campesina, aspecto que no es proporcional para una real materialización del bloque de constitucionalidad, aspecto que incidirá en las pautas interculturales de interpretación, ya que la visión de justicia *occidental* prevalecerá en las decisiones emanadas de esta instancia.

---

<sup>59</sup> Debe precisarse que la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional No. 027 de 6 de julio de 2010, está vigente solamente en cuanto a la parte orgánica, ya que dicha normativa, en lo referente a los procedimientos constitucionales, fue derogada por el Código Procesal Constitucional, puesto en vigencia a través de la Ley 254 de 5 de julio de 2012.

<sup>60</sup> En el orden de ideas señalado, debe establecerse que la Constitución vigente, a la luz del principio de unidad jurisdiccional, establece que en el Estado Plurinacional de Bolivia, la justicia se ejerce a través de la jurisdicción, ordinaria, la jurisdicción agroambiental, las jurisdicciones especializadas y la jurisdicción indígena originaria campesina, todas estas con igualdad jerárquica.

Además, dicha desproporcionalidad incidirá en los procedimientos constitucionales interculturales que deben ser establecidos a la luz del nuevo modelo constitucional y en el marco del pluralismo, la descolonización y la interculturalidad. Prevalecerá una visión formalista y ritualista de la justicia, contraria a la visión del acceso a la justicia en el marco de los parámetros del Vivir Bien y que incluso, podría ser contraria al proceso de *igualación* formulado en esta visión del constitucionalismo, ya que los ritualismos extremos pueden incidir en el acceso a la justicia constitucional de pueblos y naciones indígena originario campesinos.

- b)** Para las y los magistrados que devengan de la jurisdicción indígena originario campesina, se exige el criterio de auto-identificación personal, tal como reza el art. 13.2 de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional. Este criterio no aseguraría una real identificación y conocimiento de prácticas de justicia distintas y diferentes a las de la justicia desde una construcción *occidental*, aspecto que constituye un óbice normativo para una real materialización de una interculturalidad plural en la justicia constitucional y en el sistema jurídico normativo, además de obstaculizar el desarrollo de pautas interculturales de interpretación y procedimientos constitucionales acordes con el nuevo modelo constitucional.
- c)** Además, la necesidad de una composición plural para asegurar una real materialización del bloque de constitucionalidad imperante, debe ser analizada desde los procedimientos constitucionales y roles encomendados por la función constituyente al Tribunal Constitucional Plurinacional, a cuyo efecto, será menester sistematizar los ámbitos de ejercicio de esta instancia que se resumen de la siguiente manera:

CONTROL PREVIO DE CONSTITUCIONALIDAD	CONTROL POSTERIOR O REPARADOR DE CONSTITUCIONALIDAD
<p><b>I) CONTROL PREVENTIVO DE CARÁCTER NORMATIVO</b></p> <p>Se activa a través de los siguientes mecanismos:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Las consultas de la Presidenta o Presidente de la República, de la Asamblea Legislativa Plurinacional, del Tribunal Supremo de Justicia o del Tribunal Agroambiental sobre la constitucionalidad de proyectos de ley (art. 202.7).</li> <li>• La consulta en relación a tratados internacionales (art. 202.9).</li> <li>• La consulta sobre la constitucionalidad del procedimiento de reforma parcial a la Constitución (art. 202.10).</li> <li>• La consulta sobre la constitucionalidad de Proyectos de Estatutos y Cartas Orgánicas (art. 275 de la CPE)</li> </ul>	<p><b>A) CONTROL NORMATIVO DE CONSTITUCIONALIDAD</b></p> <p>Se activa a través de los siguientes mecanismos procesales:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Acción de Inconstitucionalidad Abstracta (art. 202.I de la CPE)</li> <li>• Acción de Inconstitucionalidad Concreta (art. 79 del Código Procesal Constitucional).</li> <li>• Los recursos contra tributos, impuestos, tasas, patentes, derechos o contribuciones creados, modificados o suprimidos en contravención a la Constitución (art. 202.4 de la CPE).</li> </ul>
<p><b>II) CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD PARA LA APLICACIÓN DE NORMAS Y PROCEDIMIENTOS DE LAS NPICs</b></p> <p>Este mecanismo se activa a través de:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Las consulta de las autoridades indígenas originario campesinas sobre la aplicación de sus normas jurídicas aplicadas a un caso concreto (art. 202.8).</li> </ul>	<p><b>B) CONTROL COMPETENCIAL DE CONSTITUCIONALIDAD</b></p> <p>Se activa a través de los siguientes mecanismos constitucionales:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Conflicto de competencias y atribuciones entre órganos del poder público (art. 202.2 CPE).</li> <li>• Conflicto de competencias entre el gobierno plurinacional, las entidades territoriales autónomas y descentralizadas y entre estas (art. 202.3 de la CPE).</li> <li>• Conflicto de competencias entre la jurisdicción indígena originaria campesina y la jurisdicción ordinaria y agroambiental (art. 202.11).</li> <li>• Los Recursos Directos de Nulidad (art. 202.12).</li> </ul>
	<p><b>C) CONTROL TUTELAR DE CONSTITUCIONALIDAD</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Recursos contra resoluciones del Órgano Legislativo, cuando sus resoluciones afecten a uno o más derechos, cualesquiera sean las personas afectadas (art. 202.5 de la CPE).</li> <li>• La revisión de las acciones de libertad, amparo constitucional, de protección de privacidad, popular y de cumplimiento (art. 202.6 de la CPE).</li> </ul>

Ahora bien, en base al cuadro precedente que sistematiza los roles del Tribunal Constitucional Plurinacional, debe establecerse lo siguiente:

- i) El control previo de constitucionalidad es conocido y resuelto por el Pleno del Tribunal Constitucional Plurinacional, ámbito del cual emanan las llamadas Declaraciones Constitucionales. La disfunción de este eje de ejercicio de control de constitucionalidad es la desproporcionalidad que existe entre magistradas y magistrados que devienen de la justicia ordinaria y de la jurisdicción indígena originaria campesina, cuatro contra dos (auto-identificados) y que incide en retrocesos en temas de interpretación intercultural y procedimientos constitucionales interculturales, tal como ya se dijo.
- ii) El segundo procedimiento de control previo, que es una innovación del modelo constitucional boliviano, es decir la consulta que realizan las autoridades de las naciones y pueblos indígena originario campesinos ante el Tribunal Constitucional Plurinacional, es un verdadero canal para la materialización de un “diálogo intercultural”, en ese orden, este procedimiento no es conocido ni resuelto por el Pleno del Tribunal Constitucional Plurinacional, sino por la Sala Especializada, compuesta por los dos magistrados que devienen de la jurisdicción indígena originaria campesina<sup>61</sup>. Así, este procedimiento no genera ninguna disfunción orgánica y, por el contrario, armoniza con los postulados del pluralismo, la interculturalidad y la descolonización en el nuevo modelo de Estado.
- iii) Los procedimientos inmersos tanto en control normativo como en control competencial de constitucionalidad, son conocidos por el Pleno del Tribunal Constitucional Plurinacional, por cuanto en este ámbito, debe realizarse la misma crítica plasmada en el inciso i).
- iv) Finalmente, el control tutelar de constitucionalidad, a través del cual, en revisión se conocen y resuelven las acciones de libertad, amparo constitucional, protección de privacidad, de cumplimiento y popular, no es resuelta por el Pleno del Tribunal Constitucional, sino por las tres salas existentes. Y, de las tres salas, solamente una es la especializada y compuesta por dos magistrados o magistradas que devienen de la justicia indígena originaria campesina, las otras dos podrían no tener una composición plural, ya que no se exige una composición mixta, por tanto, las acciones tutelares que devengan de contextos interculturales o que estén vinculadas a pueblos y naciones indígena originario campesinos, podrían en revisión ser resueltas por una sala que no tenga composición plural, aspecto que implicará un análisis desde una visión *occidental* del derecho y que además podría evitar un avance y desarrollo de pautas interculturales de interpretación y de procedimientos constitucionales interculturales.

<sup>61</sup> Debe aclararse que el Tribunal Constitucional Plurinacional, está dividido en dos instancias: El Pleno que está conformado por los siete magistrados y magistradas titulares y que conoce asuntos de control normativo previo, posterior y control competencial. Por su parte, el control tutelar de constitucionalidad, es decir las acciones de defensa, son conocidas en revisión por las tres salas especializadas del Tribunal Constitucional Plurinacional por turno. De estas tres salas, una sola es especializada y está compuesta por dos magistrados o magistradas que devengan de la jurisdicción indígena originario campesina, la cual, al margen de conocer acciones tutelares, conoce exclusivamente las consultas de las autoridades de pueblos y naciones indígena originario campesinos.

## 9.2. ESTRUCTURA INTERMEDIA DEL SISTEMA JURISDICCIONAL PLURAL DE CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD

Por su parte, los jueces y tribunales de garantías, tienen la atribución de conocer en primera instancia las acciones tutelares disciplinadas por el régimen constitucional imperante, las cuales, tal como ya se dijo, serán conocidas y resueltas en revisión por cualquiera de las salas del Tribunal Constitucional Plurinacional.

Ahora bien, debe señalarse que en las capitales de los nueve departamentos del Estado Plurinacional de Bolivia, las acciones tutelares son conocidas en primera instancia por los vocales de los Tribunales Departamentales de Justicia, divididos en salas, quienes no actúan como tribunales ordinarios sino como tribunales de garantías y sus decisiones son elevadas en revisión y en el plazo de 24 horas, ante el Tribunal Constitucional plurinacional.

En las provincias, los jueces ordinarios conocerán y resolverán acciones tutelares, no como jueces ordinarios, sino como jueces constitucionales y sus decisiones serán remitidas al Tribunal Constitucional Plurinacional para su revisión.

La disfunción sistémica en esta instancia se da por dos razones especiales:

- i) A nivel de jueces y tribunales de garantías, la normativa imperante no reconoce una composición plural; las acciones tutelares son analizadas en primera instancia con una visión propia de la justicia *occidental*, aspecto que obstaculiza la aplicación de pautas interculturales de interpretación y la generación de procedimientos constitucionales interculturales, acordes al modelo constitucional vigente.
- ii) La cultura jurídica en la cual se formaron los jueces y vocales, en la realidad es un obstáculo para la justicia plural constitucional, ya que en esta debe prevalecer la justicia material para la vigencia de derechos fundamentales más allá de ritualismos extremos, por eso, para evitar una disfunción del sistema, sería apropiado y razonable que en el Estado Plurinacional de Bolivia, se creen los jueces y tribunales especializados en justicia constitucional plural, con composición mixta.

## 9.3. LA BASE DEL SISTEMA PLURAL DE CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD

En la base del sistema plural de control de constitucionalidad, es necesario analizar los cuatro componentes graficados en este trabajo, es decir, el referente a las autoridades jurisdiccionales; a las autoridades administrativas; a las autoridades de las NPIOCs y aquel en el cual se ubican los particulares.

### a) **Análisis de los roles de las autoridades jurisdiccionales como base del sistema plural de control de constitucionalidad**

En efecto, las autoridades jurisdiccionales se encuentran en la base del sistema plural de control de constitucionalidad y son los primeros garantes del bloque de constitucionalidad, en

especial de los derechos fundamentales así como de los principios y valores plurales supremos imperantes, pues su rol es materializar la irradiación constitucional, para lo cual, la interpretación constitucional y en particular la interpretación de derechos fundamentales constituyen una herramienta esencial para lograr el objetivo de la nueva generación del constitucionalismo: la eficacia máxima de los derechos fundamentales.

En efecto, el pluralismo, la interculturalidad y la descolonización, plantean un rol suficientemente activista de las autoridades judiciales, siempre en favor de los derechos fundamentales, pero además los acerca a un rol *más garantista y menos positivista* en el cual, el puente entre el derecho y la moral, entendiendo a la moral vinculada con el respeto a derechos fundamentales, es la interpretación constitucional.

La premisa plantea, a partir de la interpretación de derechos fundamentales y el rol ampliamente garantista de las autoridades jurisdiccionales, consecuencias jurídicas esenciales en cuanto al modelo de estado, el sistema jurídico imperante y el método del derecho.

Así, considerando que el pluralismo, la interculturalidad y la descolonización, tal cual se desarrolló, generan un sistema plural de fuentes jurídicas, el cual implica que en Bolivia el sistema jurídico no está compuesto exclusivamente por normas positivas sino también por principios y valores plurales supremos, es evidente que el *garantismo jurisdiccional basado en la eficacia máxima de los derechos fundamentales* implica un cambio radical que a partir de la nueva visión del sistema jurídico, genera para el juez la obligación de utilizar pautas de interpretación que aseguren la irradiación del bloque de constitucionalidad en los procesos y decisiones jurisdiccionales, las cuales, no solamente se basan en la interpretación exegética o gramatical, sino que, para lograr la ansiada eficacia máxima de derechos fundamentales, comprometen el uso de otros parámetros hermenéuticos como ser el *pro-homine*, el *pro-actione*, el *favoris debilis*, el *pro-libertatis*, el *pro-operario* u otras pautas interculturales de interpretación de derechos como ser el "paradigma del Vivir Bien"<sup>62</sup>.

Además, es imperante establecer que el garantismo judicial en favor de los derechos fundamentales asegura que el método de la subsunción, tradicional método jurídico de un sistema ius-positivista, no sea el único aplicado por las autoridades jurisdiccionales, sino más bien, compromete a estas a utilizar otros métodos como el de la ponderación de derechos o la ponderación intercultural, en el marco de un sistema jurídico que no está compuesto únicamente por reglas jurídicas, sino también por principios y valores plurales supremos.

En el orden de ideas expuesto, las pautas de interpretación constitucional, como herramientas hermenéuticas esenciales de las autoridades judiciales, destinadas a realizar una interpretación desde y conforme al bloque de constitucionalidad, se configuran como un elemento de conocimiento sustancial para la vigencia de la *nueva generación del constitucionalismo*

---

<sup>62</sup> El paradigma del vivir bien como pauta intercultural de derechos fundamentales fue desarrollado por la Sentencia Constitucional Plurinacional 1422/2012.



*boliviano*, por eso es importante precisar que las mismas tienen génesis en el diseño constitucional vigente a partir de la Constitución de 2009, por lo que al estar expresamente disciplinadas en el orden constitucional imperante, constituyen el sustento jurídico-constitucional de las autoridades jurisdiccionales para ejercer un rol más garantista y menos positivista siempre en favor de los derechos fundamentales individuales, colectivos y difusos y en el marco de los principios y valores plurales supremos a la égida del Vivir Bien.

Así las cosas, precisamente las pautas específicas de interpretación de derechos fundamentales se encuentran expresamente disciplinadas en los arts. 13.I y IV y 256 de la Constitución; asimismo, las pautas de interpretación constitucional tienen también génesis en el bloque de convencionalidad imperante. La Convención Americana de Derechos Humanos en su art. 29, plasma las pautas de interpretación de derechos humanos, disposición que constituye la génesis del principio pro-homine cuya base dogmática es el principio de favorabilidad como directriz interpretativa. Asimismo, la Declaración Universal de Derechos Humanos en su art. 30; el Pacto Internacional de Derechos Civiles en su art. 46; el Convenio 169 de la OIT en su art. 35 y la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, deberán considerarse como pautas de interpretación vigentes para la materialización del bloque de constitucionalidad.

Todas las guías hermenéuticas antes anotadas y expresamente reconocidas por el bloque de constitucionalidad imperante y además el mandato inserto en el art. 109.1 de la Constitución que plasma el principio de aplicación directa de derechos fundamentales, sustenta el nuevo rol de las autoridades jurisdiccionales, quienes tal como se dijo, se encuentran en la base del sistema plural de control de constitucionalidad porque en el ejercicio de sus roles jurisdiccionales son los primeros garantes de los derechos fundamentales.

Ahora bien, el problema sistémico es que a este nivel, ni la Constitución y menos aún la normativa vigente para el órgano jurisdiccional, ha asegurado las suficientes garantías para una composición plural, y esta omisión impide una amplia materialización del bloque de constitucionalidad imperante.

Finalmente, debe señalarse que solamente, en tanto y cuanto los jueces en este nivel no aseguren los derechos fundamentales, a través del control tutelar de derechos fundamentales, se activa el piso intermedio de control de constitucionalidad desarrollado en el párrafo anterior.

#### **b) Análisis de los roles de las autoridades administrativas como base del sistema plural de control de constitucionalidad**

De acuerdo al diseño orgánico del Estado Plurinacional de Bolivia, el poder debe ser ejercido a través de los Órganos Legislativo, Ejecutivo, Judicial y Electoral, en ese sentido, a cada uno de ellos la función constituyente les ha encomendado la función legislativa, la función de gestión pública y reglamentaria, la función de administración de justicia y la función de gestión electoral. El cumplimiento de cada una de estas atribuciones puede implicar para los órganos públicos, el ejercicio adicional de funciones administrativas, en mérito de las cuales se emitan

decisiones plasmadas en actos administrativos, en este contexto y para estas circunstancias, debe establecerse que las autoridades administrativas, también se encuentran en la base del sistema plural de control de constitucionalidad y por ende implica que las mismas serán los primeros garantes de los Derechos Humanos, debiendo para este efecto materializar el bloque de constitucionalidad a través de las pautas de interpretación descritas precedentemente.

**c) Análisis de los roles de las autoridades de las naciones y pueblos indígenas originario campesinos como base del sistema plural de control de constitucionalidad**

Al igual que las autoridades jurisdiccionales y las autoridades administrativas, en el marco del pluralismo, la interculturalidad y la descolonización, las autoridades de las naciones y pueblos Indígena originario campesinos se encuentran en la base del sistema plural de control de constitucionalidad y por tanto son los primeros garantes de los derechos fundamentales.

La Constitución vigente, siguiendo el principio de unidad jurisdiccional, establece que en el Estado Plurinacional de Bolivia, la justicia se ejerce a través de la jurisdicción ordinaria, la jurisdicción agroambiental, las jurisdicciones especializadas y la jurisdicción indígena originaria campesina, todas estas con igualdad jerárquica.

Establece, además, un ámbito de aplicación personal, material y territorial para el ejercicio de la jurisdicción indígena originario campesina, aspectos también desarrollados en la Ley de Deslinde Jurisdiccional<sup>63</sup>.

El ejercicio de la jurisdicción indígena originario campesina genera, para las autoridades de las NPIOCs, la obligación de respetar derechos fundamentales, los cuales deben ser interpretados en contextos interculturales y a través de pautas de interpretación intercultural, una de ellas es el paradigma del Vivir Bien, desarrollado por la Sentencia Constitucional 1422/2012.

El deber de resguardo de derechos fundamentales encomendado a las autoridades de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, sustenta su ubicación en la base del sistema plural de control de constitucionalidad, por tanto, la vulneración de los mismos podrá activar el piso intermedio del control de constitucionalidad, a través de las acciones tutelares vigentes y, en última instancia del Tribunal Constitucional Plurinacional.

**d) Análisis de los particulares y su ubicación en la base del sistema de control de constitucionalidad**

La nueva generación del constitucionalismo boliviano, tal como se señaló, tiene como objetivo esencial asegurar la eficacia máxima de los derechos fundamentales. Este ideal plantea la

<sup>63</sup> Lamentablemente la Ley de Deslinde Jurisdiccional, que establece los marcos de actuación de la justicia ordinaria con la justicia constitucional, en criterio personal, en su art. 10 es contraria al Bloque de Constitucionalidad imperante, ya que reduce a la jurisdicción indígena originaria campesina al conocimiento de asuntos de bagatela, aspecto contrario a los principios del pluralismo, la interculturalidad y la descolonización.

necesidad de la eficacia tanto vertical como horizontal de los derechos fundamentales, es decir su oponibilidad no solamente en relación a los órganos de poder, sino también en cuanto a particulares, razón por la cual los particulares también forman parte de la base del sistema plural de control de constitucionalidad, como los primeros garantes de los derechos fundamentales, aspecto que modifica sustancialmente los tradicionales principios liberales del derecho civil y comercial.

En efecto, el Tribunal Constitucional Plurinacional, a través de la SCP 0085/2012, asumiendo la tesis alemana del *Drittwirkung*, en una interpretación del actual modelo constitucional, reconoce la eficacia no solo vertical sino también horizontal de derechos fundamentales. Es absolutamente razonable establecer que los particulares se encuentran también en la base del sistema plural de control de constitucionalidad, ya que en el ámbito del alcance de la nueva generación del constitucionalismo boliviano, debe señalarse que no existe ámbito exento de control de constitucionalidad.



# SEGUNDA PARTE

## LÍNEAS JURISPRUDENCIALES. ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL POR EJES TEMÁTICOS REFERENTE A DERECHOS DE PUEBLOS INDÍGENAS

Para efectos de desarrollar el presente capítulo, es preciso establecer con carácter previo, aspectos de técnica jurisprudencial relevantes a ser utilizados en este análisis. Cada eje temático plasmado en una línea jurisprudencial a ser estudiada, contemplará los llamados *razonamientos, conocimientos y saberes conducentes* y también los *razonamientos, conocimientos o saberes de carácter esencial al fallo*.

En efecto, los razonamientos, conocimientos y saberes conducentes están destinados a sustentar, de acuerdo a criterios jurídicos, sociológicos, culturales, económicos entre otros, el razonamiento, conocimiento o saber esencial del fallo<sup>64</sup>. De conformidad a una técnica argumentativa acorde con el pluralismo, la descolonización y la interculturalidad, debe precisarse que únicamente los razonamientos, conocimientos y saberes esenciales, generarán el precedente jurisprudencial vinculante para todos aquellos supuestos fácticos futuros e idénticos.

Por lo expuesto, la terminología antes señalada será utilizada en el análisis a ser desarrollado *infra*.

---

<sup>64</sup> En un análisis comparado, en teoría de argumentación constitucional, los *obiter dictums* son aquellos argumentos accesorios al entendimiento jurisprudencial que no generan el precedente jurisprudencial vinculante; por su parte, las *ratios decidendis*, son los entendimientos centrales del fallo que generan el precedente jurisprudencial vinculante. Por las características del pluralismo, la interculturalidad y la descolonización, el Tribunal Constitucional Plurinacional, considera adecuado y razonable utilizar los términos “razonamientos, conocimientos y saberes conducentes” y “razonamientos, conocimientos y saberes esenciales”.

## 1. LÍNEAS JURISPRUDENCIALES REFERENTES AL MODELO DE ESTADO

### 1.1. MODELO DE ESTADO

La Sentencia Constitucional Plurinacional SCP 2007/2013 de 13 de noviembre, emergente de una acción de libertad, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, señaló:

*El art. 1 de la CPE, sostiene que: “Bolivia se constituye en un Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario”; modelo de Estado que fue el resultado de la fuerza descolonizadora de los pueblos indígena originarios campesinos, quienes plantearon el reto histórico de dar fin al colonialismo, con sujetos políticos colectivos con derecho a definir su destino, gobernarse en autonomías y participar en los nuevos pactos de Estado.*

Por su parte, la SCP 2463/2012 de 22 de noviembre, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente señaló:

*Bolivia se constituye en un Estado Unitario Social de*

*Derecho Plurinacional Comunitario, libre, independiente, soberano, democrático, intercultural, descentralizado y con autonomías, Estado que, de acuerdo con lo expresado en la Constitución Política, proclama la existencia precolonial de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, lo cual constituye uno de los pilares en el que sostiene este nuevo modelo de Estado, garantizándose, en consecuencia, en el marco de la unidad estatal, la libre determinación de dichas naciones y pueblos, que consiste, entre otros aspectos, en el reconocimiento de sus instituciones y la consolidación de sus entidades territoriales, conforme a la Constitución y la ley.*

### 1.2. LOS NUEVOS EJES FUNDACIONALES DEL ESTADO

La Declaración Constitucional Plurinacional DCP 0006/2013 de 5 de junio, emergente de una consulta de autoridades de pueblos y naciones indígena originario campesinos, criterio que siguió el entendimiento de la SCP 0037/2013 de 4 de enero, emergente de un conflicto jurisdiccional de competencias, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, determinó:

*Para comprender en su mejor dimensión el caso que se examina y que se activa a través de un mecanismo nuevo como es la consulta de autoridades indígena originario campesinas, sobre la aplicación de sus normas jurídicas a un caso concreto, corresponde previamente referirse al nuevo modelo de Estado proyectado por la Constitución Política del Estado.*

En este cometido, cabe recordar que el diseño constitucional del nuevo Estado boliviano realizado en la Constitución Política del Estado aprobada el 25 de enero de 2009 y promulgada el 7 de febrero del mismo año, caracteriza la refundación de **un nuevo modelo de Estado sustentado en la plurinacionalidad, la interculturalidad, el pluralismo en sus diversas facetas, proyectados hacia la descolonización, como nuevos ejes fundacionales** que permitan consolidar... una sociedad inclusiva, justa y armoniosa, **cimentada en la descolonización, sin discriminación ni explotación, con plena justicia social, que consolida las identidades plurinacionales estructuradas bajo un proceso que articule la pluralidad en la unidad.**

Desde esta perspectiva, debe tenerse presente, que la construcción de un nuevo Estado, conforme proclama el Preámbulo de la Constitución Política del Estado, **reconoce al pueblo boliviano con una composición plural, que deja en el pasado el Estado colonial, republicano y neoliberal y asume el reto histórico de construir colectivamente el Estado Unitario Social del Derecho Plurinacional Comunitario, que “integra y articula los propósitos de avanzar hacia una Bolivia democrática, productiva, portadora e inspiradora de la paz, comprometida con el desarrollo integral y con la libre autodeterminación de los pueblos”** (sic) (Segundo Párrafo del Preámbulo de la Constitución Política del Estado).

Lo precedente **permite concluir que el Estado Plurinacional se proyecta a partir de la descolonización del Estado-Nación monocultural, homogéneo, colonial, republicano y neoliberal, que reprodujo la exclusión política, social, económica y cultural de los pueblos y naciones indígena originario campesinos, los modelos de desarrollo de saqueo de los recursos naturales, por ende, de mayor pobreza, marginación y racismo. En esencia la plurinacionalidad rompe con la concepción del Estado-Nación homogeneizante y asimilacionista de concebir un solo Estado con una nación, una cultura, una lengua: el de la cultura dominante; por el contrario, reconoce a los pueblos indígena originario campesinos como naciones con capacidad para definir sus destinos en el marco de la unidad (art. 2 de la CPE), que se interrelacionan en un mismo territorio y se garantiza el fortalecimiento de esas identidades plurinacionales. La plurinacionalidad como nuevo enfoque de la diversidad, reconoce el derecho a la libre determinación de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, su cultura, sus instituciones y forma de promoción y gestión de su desarrollo, como factores de cambio dentro del proceso de descolonización y construcción de la plurinacionalidad.**

(...) Asimismo, en el Acuerdo sobre Visión País y caracterización del Estado de 18 de octubre de 2007, todas las fuerzas políticas acordaron diez puntos de consenso, cuyo primer punto expresa lo siguiente: "1. Bolivia, se constituye en un Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario, autónomo y descentralizado, democrático, libre, independiente, soberano e intercultural. Se funda en la pluralidad y en el pluralismo político, económico, jurídico, cultural y lingüístico dentro del proceso integrador del país".

Ahora bien, ambos documentos, así como el texto de la Constitución Política del Estado (arts. 1 y 8) concluyen que para la construcción y consolidación del Estado Plurinacional, son fundamentales -entre otros- los principios de pluralismo jurídico, unidad, complementariedad, reciprocidad, equidad, solidaridad, a estos se agrega la interculturalidad, que además de configurarse como un principio-valor, se constituye en el instrumento para la cohesión y la convivencia armónica y equilibrada entre todos los pueblos (art. 98 de la CPE), porque la misma se edifica bajo el respeto a la diversidad, **donde el concepto de igualdad de las culturas es el punto de partida para los nuevos proyectos de vida, pues en el Estado Plurinacional, como nueva organización política, conviven en condiciones de igualdad, las naciones y pueblos indígena originario campesinos con sus propias formas y lógicas civilizatorias, y se irradian y confluyen con una orientación de complementariedad e interculturalidad, que suponga la construcción de una institucionalidad plurinacional descolonizadora, despojada de las lógicas de la colonialidad y bajo un proceso de reconstitución y re-encuentro de los propios saberes y conocimientos.**

En el orden de ideas expresado, ciertamente debe afirmarse que el reconocimiento de la diversidad cultural como base esencial del Estado Plurinacional **plantea que el pluralismo y la interculturalidad constituyen los ejes fundacionales que sustentan la construcción del nuevo Estado boliviano...**

### 1.3. EL PROCESO DE CONSTRUCCIÓN DEL ESTADO PLURINACIONAL COMUNITARIO

La SCP 1922/2012 de 12 de octubre, emergente de un recurso contra Resoluciones del Órgano Legislativo Plurinacional, siguiendo el criterio de las SCPs 0976/2012 de 22 de agosto y 0790/2012 de 20 de agosto, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, expresó:

*Con la promulgación de la Constitución Política del Estado, ingresamos a un momento fundacional en la historia del Estado Boliviano: el*



*Estado Plurinacional Comunitario, el que como Tribunal Constitucional Plurinacional estamos llamados a construir, profundizando el pluralismo, la interculturalidad y la descolonización.*

*El Estado Plurinacional Comunitario, como resultado de la fuerza descolonizadora de los pueblos indígena originarios campesinos, ha hecho posible la visibilización de estos, antes excluidos de toda institucionalidad estatal, reconociéndolos como naciones de pleno derecho junto a la antigua "Nación Única"; por lo que dentro de esta concepción de Estado Plurinacional Comunitario, la comprensión de los derechos, deberes y garantías no puede realizarse desde la óptica del constitucionalismo liberal, sino más bien abrirse a una pluralidad de fuentes del derecho y de derechos, trascendiendo el modelo de Estado liberal y monocultural cimentado en el ciudadano individual, entendiendo que los derechos en general, son derechos de colectividades que se ejercen individual, social y/o colectivamente, lo cual no supone la negación de los derechos y garantías individuales, pues el enfoque plurinacional permite concebir a los derechos, primero, como derechos de colectividades, luego como derechos que se ejercen individual, social y colectivamente en cada una de las comunidades civilizatorias, luego como una necesidad de construir, de crear una comunidad de comunidades; es decir, un derecho de colectividades, un derecho que necesariamente quiebre la centralidad de una cultura sobre las otras y posibilite diálogos, espacios políticos de querrela discursiva para la generación histórica y necesaria de esta comunidad de comunidades de derechos.*

*El reconocimiento y adopción del pluralismo jurídico, hace posible un diálogo intercultural entre derechos, pues ya no existe una sola fuente de derecho y de los derechos; de donde éstos pueden ser interpretados interculturalmente, lo cual habilita el carácter dúctil y poroso de los derechos, permitiendo un giro en la comprensión de los mismos, generando su transformación para concebirlos como práctica de diálogo entre culturas, entre mundos civilizatorios, en búsqueda de resignificar constantemente el contenido de los derechos para cada caso concreto.*

*Por ello, la construcción de la institucionalidad plurinacional parte del desmontaje de las lógicas de colonialidad, desmitificando la idea de que impartir justicia es solamente una "potestad"; sino por el contrario, asumirla como un servicio al pueblo, concebida como facultad/obligación, pues fruto de la colonialidad antes construida, se ha estructurado una "administración de justicia" extremadamente formal, cuasi sacramental, reproductora de prácticas judiciales desde la colonia y el periodo republicano, fundadas en la señorialidad de esta actividad bajo la concepción de "potestad" antes*

*que de “servicio”, sustentado por todo un aparato normativo, doctrinal e institucional. Corresponde al Tribunal Constitucional Plurinacional, romper esas relaciones y prácticas que se reproducen en lo social, cultural, político e institucional, constituyéndose en un instrumento destinado a la generación de espacios de diálogo y relacionamiento de las diferentes concepciones jurídicas en el marco del Estado Plurinacional Comunitario, aportando al proceso de interpretación intercultural de los derechos humanos y fundamentales, así como de las garantías constitucionales, con énfasis en los derechos colectivos y de las naciones y pueblos indígena originario campesinos.*

#### **1.4. DEL ESTADO UNITARIO, SOCIAL DE DERECHO, PLURINACIONAL COMUNITARIO CON AUTONOMÍAS**

La DCP 0002/2014 de 10 de enero, emergente del control de constitucionalidad de proyectos de Estatutos Autonómicos o Cartas Orgánicas de entidades territoriales autónomas, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, señaló lo siguiente:

*En primer lugar, antes de ingresar al análisis del caso concreto, cabe señalar que el art. 1 de la Constitución Política del Estado, asume que Bolivia tiene un modelo de Estado: ‘...Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario, libre, independiente, soberano, democrático, intercultural, descentralizado y con autonomías...’, instituyendo un modelo de Estado compuesto, que reconoce que la soberanía del mismo radica en la unidad del pueblo boliviano; la división horizontal como vertical del poder público, la primera en cuanto al ejercicio de funciones bajo el principio de separación de funciones en cuatro órganos y otras instituciones propias del Estado de Derecho, y la segunda, en tanto división territorial, articulando la administración y gestión del poder público; y, además, que asume la existencia de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, en un escenario de convergencia del pueblo boliviano en la construcción de un Estado plurinacional.*

*Siendo soberano como es el Estado, la soberanía efectivamente reside en el pueblo, en ese sentido, la Constitución Política del Estado, emplea el denominativo de pueblo, por una parte, para describir e identificar a la totalidad de bolivianas y bolivianos de país, comprendiendo así pueblo en su acepción amplia la composición plural de toda la sociedad boliviana; ahora bien, la misma Ley Fundamental, por otra parte, establece que pueblo y nación indígena originario campesino es toda la colectividad humana que comparta identidad cultural, idioma, tradición histórica, instituciones, territorialidad y cosmovisión, cuya existencia es anterior a la invasión colonial española....*

## 1.5. LOS ALCANCES DE LA REFUNDACIÓN DEL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA A LA LUZ DEL PLURALISMO, LA INTERCULTURALIDAD Y LA DESCOLONIZACIÓN

Las SCPs 1422/2012 y 1624/2012 de 24 de septiembre y 1 de octubre respectivamente, emergentes de acciones de amparo constitucional, en sus razonamientos, conocimientos o saberes conducentes, afirmaron:

*El Estado Plurinacional de Bolivia, fue refundado a partir de la Constitución aprobada por Referendo Constitucional de 25 de enero de 2009 y promulgada el 7 de febrero del mismo año.*

*Esta reforma, implica el diseño de un nuevo modelo de Estado, el cual se diseña a partir del “pluralismo” como elemento estructurante del Estado; en ese orden, la cláusula estructural de la Constitución plasmada en su primer artículo, consagra el Pluralismo como el eje esencial de la reforma constitucional, diseño que se encuentra en armonía con el preámbulo de ésta Norma Suprema.*

*En base al pluralismo como elemento estructurante del nuevo modelo de Estado, la Función Constituyente, en mérito a factores históricos, sociológicos y culturales, consolida la protección y efectivo reconocimiento constitucional de las Naciones y pueblos indígena originario campesinos , asegurando una real materialización del pluralismo, con la consagración taxativa del principio de “libre determinación” plasmada en el art. 2 del texto constitucional, postulado que asegura una real inclusión de estas colectividades en la estructura del modelo estatal bajo criterios de interculturalidad, complementariedad y a la luz de la doctrina de la “descolonización”.*

*En efecto, a partir de la concepción del pluralismo como elemento fundante del Estado, el modelo de Estado se estructura sobre la base de derechos individuales y también derechos con incidencia colectiva, pero además, la concepción del pluralismo y la interculturalidad, configuran un diseño de valores plurales rectores destinados a consolidar el vivir bien; en ese orden y al abrigo de la estructura axiomática plasmada en el Preámbulo de la Constitución, la interculturalidad asegura que los valores plurales supremos, se complementen en una sociedad plural e irradian de contenido todos los actos de la vida social, incluidas aquellos procedimientos o decisiones emanadas de los pueblos y naciones indígena originario campesinos .*

*En este marco, es pertinente señalar que la Función Constituyente, en el marco del principio de separación de funciones plasmado en el art. 12.1 de la CPE, disciplina en los arts. 178 y ss., la estructura y atribuciones*

*del Órgano Judicial, por lo que a la luz del pluralismo e interculturalidad, se colige que la Administración Plural de Justicia, es única en el Estado Plurinacional de Bolivia y ha sido encomendada al Órgano Judicial, quien en el marco del Principio de Unidad Jurisdiccional, génesis constitucional de la función jurisdiccional plural, es ejercida por la Jurisdicción Ordinaria, la Jurisdicción Agroambiental, la Jurisdicción indígena Originaria y Campesina y las jurisdicciones especializadas.*

*En el marco de lo señalado, es imperante establecer que el pluralismo jurídico, genera como efecto en el modelo de Estado, la consagración de un pluralismo de fuentes jurídicas, aspecto que implica la superación del Estado Monista; en este orden, en mérito a este aspecto, se tiene que el orden jurídico imperante en el Estado Plurinacional de Bolivia está conformado por dos elementos esenciales: a) La Constitución como primera fuente directa de derecho; y, b) Las Normas y Procedimientos de las Naciones y pueblos indígena originario campesinos, también como fuente directa de derecho.*

## **1.6. LA CONSTRUCCIÓN COLECTIVA DEL ESTADO. EL DISEÑO Y COEXISTENCIA DE LOS DERECHOS INDIVIDUALES Y COLECTIVOS A LA LUZ DE PRINCIPIOS PLURALES SUPREMOS INSERTOS EN EL BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD**

La SCP 0788/2012 de 13 de agosto, emergente de una acción de amparo constitucional, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, señaló:

*Precisamente a partir del pluralismo y la interculturalidad, la refundación del Estado Plurinacional de Bolivia, consolida una construcción colectiva del Estado, en el marco de la cual, la plurinacionalidad y el pluralismo cultural generan una cultura jurídico-social basada en la vigencia y respeto no solamente de derechos individuales, sino también de derechos colectivos.*

*En el orden de ideas expresado, de acuerdo a postulados de Teoría Constitucional, corresponde en este estado de cosas, establecer las posturas académicas imperantes en cuanto a las categorías de derechos; así, se diferencia a los derechos en una visión tripartita, comprendida por los siguientes estamentos dogmáticos: i) Derechos individuales; ii) Derechos colectivos; y, iii) Derechos individuales homogéneos.*

*La Constitución boliviana, contempla las siguientes categorías de derechos: a) Derechos individuales; y, b) Derechos con incidencia colectiva.*

*En este contexto, los derechos individuales son derechos subjetivos que generan un interés directo y personal para su titular y se encuentran disciplinados en la parte dogmática de la Constitución, estando su*

*justiciabilidad asegurada a través de procedimientos bilaterales que generan efectos procesales para las partes interesadas, verbigracia la acción de amparo constitucional.*

*Por su parte, en el marco de la ingeniería del régimen constitucional imperante, los derechos de incidencia colectiva, a partir de la plurinacionalidad y la pluriculturalidad, como elementos de refundación del Estado, comprenden bienes de carácter colectivo, que a diferencia de los derechos individuales, generan un interés para la colectividad en su conjunto, por cuanto se caracterizan por su indivisibilidad, razón por la cual, la teoría constitucional, los ha denominado derechos trans-individuales o supra-individuales.*

*En este contexto y de acuerdo a la ingeniería dogmática de la Constitución del Estado Plurinacional de Bolivia, estos derechos trans-individuales o supra-individuales de incidencia colectiva, a su vez, se subdividen en: derechos colectivos propiamente tales, es decir aquellos que afectan a un colectivo determinado y también derechos difusos, los cuales afectan a un grupo indeterminado o de difícil determinación.*

*En este contexto, por la problemática planteada en el presente caso, se desarrollará las características y naturaleza jurídica de los derechos colectivos que inciden o generan interés en una colectividad determinada, por lo que, debe señalarse que estos tienen una nota esencial: Tienen un carácter no distributivo, atributo a partir del cual, se establece que desde un punto de vista conceptual, jurídico y fáctico, un bien colectivo que genera para una colectividad un derecho colectivo, no puede ser dividido en partes para su otorgación a los individuos de una manera aislada a los miembros de la colectividad.*

*En mérito a lo señalado, se colige que en los bienes colectivos, que son objeto de derechos colectivos, los beneficios derivados de su utilización son indivisibles, por la titularidad común de los sujetos del derecho.*

*Sin embargo, en el régimen constitucional del Estado Plurinacional de Bolivia, de acuerdo al valor axiomático de la Constitución, en el marco de los valores plurales supremos referentes a la igualdad, la complementariedad, la solidaridad, reciprocidad y la justicia social, los cuales, a su vez, en el marco de la interculturalidad, se complementan con los valores ético-morales plasmados en el art. 8.1 de la Constitución, como ser el suma qamaña (vivir bien) o el ñandereko (vida armoniosa) entre otros, para asegurar el “vivir bien”, los bienes colectivos pueden ser susceptibles de disfrute por los miembros de la colectividad, en ese orden, se colige que esta permisión, es decir el disfrute individual para los miembros de la colectividad de un bien*

*de titularidad colectiva, genera en el contexto de los derechos colectivos dos prohibiciones exclusivas: a) la prohibición de disfrute individual excluyente; y, b) la prohibición de exclusión arbitraria e irracional del disfrute individual del derecho para los miembros de la colectividad.*

## **2. LÍNEAS JURISPRUDENCIALES REFERENTES AL MODELO CONSTITUCIONAL Y AL SISTEMA PLURAL DE CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD**

### **2.1. MODELO CONSTITUCIONAL**

La SCP 2007/2013 de 13 de noviembre, emergente de una acción de libertad, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, comunicó:

*El art. 1 de la CPE, sostiene que: “Bolivia se constituye en un Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario”; modelo de Estado que fue el resultado de la fuerza descolonizadora de los pueblos indígena originario campesinos, quienes plantearon el reto histórico de dar fin al colonialismo, con sujetos políticos colectivos con derecho a definir su destino, gobernarse en autonomías y participar en los nuevos pactos de Estado.*

### **2.2. EL MODELO DEL ESTADO CONSTITUCIONAL DE DERECHO**

La SCP 0112/2012 de 27 de abril, emergente de una acción de libertad, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente señaló:

*Ello, en razón a que la Constitución de 2009, supone un tránsito del Estado legal de Derecho al Estado Constitucional de Derecho, o lo que es lo mismo, del Positivismo jurídico (legalismo) al neoconstitucionalismo o constitucionalismo fuerte.*

*Cuando se alude al neoconstitucionalismo o al Estado Constitucional de Derecho, existe uniformidad en la doctrina sobre la afirmación de las siguientes ideas: “El Estado constitucional es un estadio más de la idea de Estado de Derecho, o mejor, su culminación” .En palabras de Prieto Sanchís “no cabe duda que el Estado constitucional representa una fórmula del Estado de Derecho, acaso su más cabal realización” .*

*El neoconstitucionalismo implica una versión mejorada del constitucionalismo liberal (Estado legal de Derecho-Imperio de la ley, su consecuencia el principio de legalidad) y del constitucionalismo social (Estado Social y Democrático de Derecho - Imperio de la ley aunque con más atribuciones al Órgano Ejecutivo, pero manteniendo del principio de legalidad). A diferencia de estos, en el Estado Constitucional de Derecho todos los órganos del Estado*

*se encuentran sometidos a la Constitución: también el legislador. De ahí el imperio de la Constitución y subordinada a ella, la ley - el legislador. Su corolario es la metamorfosis del principio de legalidad, al principio de constitucionalidad, en razón al debilitamiento del primero.*

*Como anota el Profesor Pedro Talavera, "la lógica del principio de legalidad (sumisión del juez a la ley) tradicionalmente sostenida por el positivismo europeo, de acuerdo con la teoría garantista se transmuta en el principio de constitucionalidad (vinculación del juez a los valores, principios y derechos consagrados en la constitución, más allá de la ley)".*

*Por ello, con la expresión "Estado Constitucional de Derecho", se alude a aquel modelo de Estado que se caracteriza por la sujeción de los poderes públicos al ordenamiento jurídico, a partir de la norma base (La Constitución), en la que se fundamenta todo el sistema (...) la Constitución es el instrumento jurídico fundamental del país (parámetro normativo superior que decide la validez de las demás normas jurídicas). De ahí que sus normas, valores y principios, constituyen el marco general básico del que se deriva y fundamenta el resto del ordenamiento jurídico".*

*Existe un tránsito en la concepción de la Constitución. De la reducción al carácter político -no normativo- de la Constitución al carácter normativo de la Constitución (Estado Constitucional de Derecho). La Constitución de este modelo "ya no es un trozo de papel o un mero documento político, un conjunto de directrices programáticas dirigidas al legislador, sino una auténtica norma jurídica con eficacia directa en el conjunto del ordenamiento", es decir, deja de ser poesía constitucional, para ser realidad constitucional.*

*El Tribunal Constitucional, contrastando las características esenciales del modelo de Estado de la Constitución de 2009, ha reafirmado aquello, aunque sin reconocer aún el principio de constitucionalidad, señalando en la SC 0258/2011-R de 16 de marzo que:*

*"El modelo de Estado asumido en Bolivia, se constituye en un verdadero Estado constitucional de Derecho, establecido sobre valores universales y el principio fundamental de legalidad, sin desechar los principios generales de soberanía popular en el ejercicio del poder público y reforzando el principio de respeto y vigencia de los Derechos Humanos; pues se establece un amplio catálogo de derechos fundamentales, garantías constitucionales, principios y valores; además, se señalan como fines y funciones del Estado, entre otras, el garantizar el cumplimiento de los principios, valores, derechos y deberes reconocidos y consagrados en la Constitución (art. 9.4 de la CPE),*

*se señalan como deberes de los bolivianos y bolivianas el conocer, cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes, conocer, respetar y promover los derechos reconocidos en la Constitución, y la práctica de los valores y principios que proclama la Constitución (art. 108 numerales 1, 2 y 3), así como también consagra de manera expresa el principio de legalidad y supremacía constitucional en el art. 410.I de la CPE, señalando que: "Todas las personas, naturales y jurídicas, así como los órganos públicos, funciones públicas e instituciones, se encuentran sometidos a la presente Constitución", añadiendo el segundo párrafo que: La Constitución es la norma suprema del ordenamiento jurídico boliviano y goza de primacía frente a cualquier otra disposición normativa..."*

*En el Estado Constitucional, la primacía de la Constitución desplaza a la primacía de la ley. Surge la preponderancia del órgano judicial que exige de los jueces un razonamiento que desborda la subsunción y por el contrario requiera la aplicación directa de la Constitución.*

*En ese orden de razonamiento, en el caso boliviano, siguiendo los cuatro modelos de constitución que expone Comanducci en su reflexión acerca de cómo han sido concebidas las constituciones, es posible concluir que la Constitución de 2009, se apunta en el modelo axiológico de Constitución como norma, por las características que anota este autor. Así refiere:*

*"...la Constitución como un documento normativo que presenta características específicas que lo distinguen de los otros documentos normativos y, particularmente, de la ley. Así: a) La Constitución se sitúa en el vértice de la jerarquía de las fuentes y, además, modifica cualitativamente esa jerarquía. El "leycentrismo", del modelo estatal francés es sustituido por la omnipresencia de la Constitución, que informa por sí misma a todo el sistema: por ejemplo, toda la legislación es entendida como actuación de la Constitución y se interpreta a la luz de la Constitución. Ya no resulta posible concebir los sistemas jurídicos como sistemas exclusivamente dinámicos: se entienden más bien como sistemas estáticos; b) La Constitución es un conjunto de normas (como en el tercer modelo) [referido al modelo descriptivo de Constitución como norma]. Sin embargo, no sólo contiene reglas, sino también principios, que son los que la caracterizan. Estos principios no son formulados necesariamente de modo expreso, y pueden ser reconstruidos tanto a partir del texto como prescindiendo de él; c) La Constitución tiene una relación especial con la democracia, en un doble sentido: c.1) Hay una conexión necesaria entre (una concepción de la) democracia –la democracia como isonomía- y (el cuarto modelo de) Constitución (no puede haber Constitución sin democracia, ni democracia sin Constitución); y, c.2) La Constitución funciona necesariamente como límite*



*de la democracia entendida como regla de mayoría; d) La Constitución funciona como puente entre el derecho y la moral (o la política), ya que abre el sistema jurídico a consideraciones de tipo moral, en un doble sentido: d.1) Los principios constitucionales son principios morales positivizados; y, d.2) La justificación en el ámbito jurídico (sobre todo la justificación de la interpretación) no puede dejar de recurrir a principios morales; y, e) La aplicación de la Constitución, a diferencia de la ley, no puede hacerse por el método de la subsunción sino que, precisamente por la presencia de los principios, debe realizarse generalmente por medio del método de la ponderación o del balance.*

### **2.3. LAS BASES DEL CONSTITUCIONALISMO PLURINACIONAL E INTERCULTURAL**

La SCP 0300/2012 de 18 de octubre, emergente de una acción de inconstitucionalidad abstracta, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente sostuvo que:

*La Constitución boliviana, de manera transversal, reconoce los derechos de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, desde su primer artículo, al definir el modelo de Estado como "... Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario, libre, independiente, soberano, democrático, intercultural, descentralizado y con autonomías. Bolivia se funda en la pluralidad y el pluralismo político, económico, jurídico, cultural y lingüístico, dentro del proceso integrador del país".*

*En el art. 2 de manera expresa se garantiza la libre determinación de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, en el marco de la unidad del Estado y, en ese ámbito, el art. 30 de la CPE, les reconoce su derecho a la autonomía, al autogobierno, a su cultura, al reconocimiento de sus instituciones y a la consolidación de sus entidades territoriales, estableciendo un catálogo exclusivo de derechos de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, entre los que se encuentran el derecho a la libre determinación y territorialidad (art. 30.II.4 de la CPE) el derecho a que sus instituciones sean parte de la estructura general del Estado, (art. 30. II.5 de la CPE), al ejercicio de sus sistemas políticos, jurídicos y económicos acorde a su cosmovisión (art. 30.II. 14 de la CPE), a la consulta previa obligatoria (art. 30.II.15 de la CPE), a la gestión territorial indígena autónoma, y al uso y aprovechamiento exclusivo de los recursos naturales renovables existentes en su territorio (art. 30.II.17 de la CPE), y a la participación en los órganos e instituciones del Estado (art. 30.II.18 de la CPE).*

*Por otra parte, se reconocen los principios y valores de las naciones y pueblos indígena originario campesinos como principios y valores de la Constitución Política del Estado. Así, en el art. 8.I Constitucional, establece que el Estado asume y promueve como principios ético morales de la sociedad plural: ama qhilla, ama llulla, ama suwa (no seas flojo, no seas mentiroso ni seas ladrón), suma qamaña (vivir bien), ñandereko (vida armoniosa), teko kavi (vida buena), ivi maraei (tierra sin mal) y qhapaj ñan (camino o vida noble).*

*El párrafo II del mismo artículo, que el Estado se sustenta en los valores de unidad, igualdad, inclusión, dignidad, libertad, solidaridad, reciprocidad, respeto, complementariedad, armonía, transparencia, equilibrio, igualdad de oportunidades, equidad social y de género en la participación, bienestar común, responsabilidad, justicia social, distribución y redistribución de los productos y bienes sociales, para vivir bien.*

*Conforme a ello, el Vivir Bien está concebido como principio, pero también como fundamento último de los valores; lo que supone, entonces que la parte axiológica y principista de la Constitución Política del Estado está orientada, dentro de la pluralidad que caracteriza al Estado, a la consecución del buen vivir que implica un cambio de paradigma en todos los ámbitos: El buen vivir conmina a repensar el modelo civilizatorio actual fundado en el modelo industrialista y depredador de la naturaleza, sin que ello signifique frenar las actividades económicas, sino aprovechar de manera sustentable los recursos naturales y la biodiversidad, así como mantener el equilibrio del medio ambiente, conforme lo determina el art. 342 de la CPE.*

*El Vivir Bien, es una apuesta a “recuperar la idea de la vida como eje central de la economía” que se encuentra, fundamentalmente, en la visión y práctica de las naciones y pueblos indígena originario campesinos. El buen vivir; entonces, se constituye en “un eje o paradigma ordenador que propone una crítica a los conceptos de desarrollo y al concepto de crecimiento económico”.*

*Ahora bien, el Vivir Bien es un principio-valor no solo de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, para quienes “es la vida en plenitud, implica primero saber vivir y luego convivir en armonía y en equilibrio; en armonía con los ciclos de la Madre Tierra, del cosmos, de la vida y de la historia y en equilibrio con toda forma de existencia sin la relación jerárquica, comprendido que todo es importante para la vida” ; sino que, como efecto de su constitucionalización se constituye en una de las normas fundamentadoras de todo nuestro ordenamiento jurídico y, por ende, en criterios orientadores a la hora de aplicar e interpretar las normas jurídicas.*

*Ello significa que, en virtud al pluralismo, no solo se deben respetar los diferentes modelos civilizatorios existentes en Bolivia, sino que todas las actividades económicas, todos los planes que se emprendan tanto en el ámbito público como privado deben estar guiados por el respeto a la naturaleza y a la búsqueda del equilibrio entre los diferentes seres que habitan en ella, buscando aquellas medidas y acciones que tengan un menor impacto en el medio ambiente.*

*Por otra parte, la Norma Fundamental también reconoce a la democracia comunitaria, por la elección, designación o nominación de autoridades y representantes por normas y procedimientos propios de las naciones y pueblos indígena originario campesinos y, en ese sentido, esta forma de democracia convive con la democracia directa y participativa, y la representativa (art. 11.II de la CPE).*

*Este conjunto de normas que se encuentran en la parte dogmática, sustentan la parte orgánica de la Constitución Política del Estado, pues la conformación de los Órganos del poder público tienen carácter plurinacional, con el objetivo no sólo de hacer efectivos los derechos previstos en el art. 30 de la CPE, en especial el derecho a la participación en los Órganos e instituciones del Estado, sino, fundamentalmente, de entablar un diálogo intercultural entre diferentes grupos culturales, naciones y pueblos indígena originario campesinos, con la consiguiente conjunción de lógicas, saberes, valores, principios, derechos, bajo una influencia recíproca entre lo "occidental" y lo indígena originario campesino, para la construcción de una nueva institucionalidad y, claro está, en el ámbito jurídico, de un nuevo Derecho, pero por sobre todo en la construcción de un Estado sólido y progresista en el que prime la unidad en la diversidad.*

#### **2.4. TEORÍA DEL DERECHO EN EL NUEVO CONSTITUCIONALISMO**

La SCP 1787/2013 de 21 de octubre, emergente de una acción de amparo constitucional, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente señaló:

*Para comprender los principios emergentes del neoconstitucionalismo, donde se sustituye la metodología de la subsunción por la ponderación, con diferentes matices en su comprensión. Luis Prieto Sanchís en su obra "Neoconstitucionalismo y Ponderación Judicial", explica la diferencia entre la interpretación legal y la constitucional, señalando: "Una de las características del juez ordinario es lo que pudiera llamarse «unidad de solución justa», esto es, la exigencia institucional de que, en presencia de un caso concreto, solo cabe una interpretación correcta; en cambio, la misión de la justicia constitucional no es la de precisar la «mejor» o la*

*«única» respuesta posible, sino más bien la de indicar qué interpretaciones resultan intolerables. En otras palabras, el intérprete constitucional ha de asumir que se halla en presencia de un sujeto libre, por tanto, que su tarea ha de ser más bien, delimitar el camino dentro del cual la «interpretación política» resulta admisible y no arbitraria.*

*El intérprete constitucional no busca en realidad una solución al caso, sino la delimitación de un campo de licitud dentro del cual otros operadores jurídicos adoptarán la solución con arreglo a criterios políticos (legislador) o jurídicos (juez); por eso, su modo de argumentar no puede ajustarse a los cánones de la subsunción, sino a los de la razonabilidad, que implican necesariamente un juicio valorativo y prudencial del que sólo puede ser responsable el propio intérprete. Dicho de otro modo, el tipo de razonamiento de un juez ordinario supone concebir la decisión «como si» derivase del legislador; mientras que, en el modelo de razonamiento del juez constitucional, al tener que definir el ámbito más o menos extenso de la licitud, reclama del intérprete, la asunción de una mayor responsabilidad en la decisión.*

*En este marco se puede comprender que la interpretación constitucional se sitúa a medio camino entre la deducción estricta propia de la justicia ordinaria y el juicio de optimización política; de un lado, y por la misma naturaleza de su actuación, el Tribunal Constitucional no está en condiciones de verificar una mera labor de subsunción.*

## **2.5. VALOR NORMATIVO DE LA CONSTITUCIÓN**

La SCP 2007/2013 de 13 de noviembre, emergente de una acción de libertad, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente expresó:

*Efectivamente, en el marco del constitucionalismo plurinacional y comunitario que integran los postulados del Estado Constitucional, el principio de supremacía constitucional exige el absoluto sometimiento de gobernantes y gobernados a la Norma Suprema del Estado, fundamentalmente por dos razones: porque emana de un poder con legitimidad cualificada, como es el poder constituyente, y porque se constituye en el parámetro de validez de las otras disposiciones normativas infraconstitucionales existentes dentro de un Estado.*

*Bajo lo dicho, debe considerarse que la Constitución Política del Estado tiene una incuestionable fuerza normativa; pues es una norma jurídica auténtica, susceptible de invocación en la sustanciación de cualquier proceso o causa, de manera que los jueces y tribunales están compelidos a resolver los litigios a la luz de la Norma Suprema del Estado, entendimiento que supone*

*la materialización del principio de eficacia y aplicación directa del texto constitucional.*

*Bajo ese razonamiento, los principios insertos en la Norma Suprema, se establecen como directrices para los poderes públicos y particularmente para los administradores de justicia. En ese sentido, es importante reconocer que, tanto el derecho como el Estado se justifican a partir de los derechos fundamentales, considerando que el Estado es el garante o instrumento de protección de los mismos. En ese parámetro, en el constitucionalismo plurinacional comunitario la protección de los derechos fundamentales debe ser realizada al margen o por encima de las formalidades e inclusive de las leyes, pues, la eficacia de un derecho no depende de la medida y los términos trazados por una ley ni las formalidades exigidas para su tutela, sino más bien, en la medida y en los términos trazados por la misma Ley Fundamental.*

## **2.6. SUPREMACÍA DE LA CONSTITUCIÓN NORMATIVA**

La SCP 0112/2012 de 27 de abril, emergente de una acción de libertad, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente establece:

*La supremacía de la Constitución normativa que fundamenta la validez de todo el sistema jurídico plural de normas que la integra (art. 410.II de la CPE), no es per se (un mero asunto de jerarquías y competencias-pertenencia formal) sino porque está cargada de normas constitucionales-principios que son los valores, principios, derechos y garantías plurales que coexisten, que conviven como expresión de su “base material pluralista” y se comunican entre sí como expresión de su “base intercultural” y son los que informan el orden constitucional y legal, sin renunciar a su contenido de unidad (art. 2 de la CPE).*

## **2.7. APLICACIÓN DIRECTA DE LA CONSTITUCIÓN**

La SCP 0112/2012 de 27 de abril, emergente de una acción de libertad, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente define:

*La Constitución es una norma jurídica directamente aplicable y justiciable por su órgano final de aplicación, salvaguarda y garantía, de naturaleza judicial y de composición plurinacional (Tribunal Constitucional Plurinacional) así como -atendiendo sus específicas atribuciones- por los jueces y tribunales de garantías que ejercen justicia constitucional; sin exclusión de los jueces o autoridades originarias de la pluralidad de jurisdicciones reconocidos en el texto constitucional (Jurisdicción ordinaria, agroambiental, indígena originario campesina y las jurisdicciones especializadas reguladas por la*

*ley, conforme disponen los arts. 179 y 410 de la CPE), últimos operadores jurídicos, que se constituyen en los garantes primarios de la Constitución.*

## **2.8. SOBRE EL MARCO CONSTITUCIONAL IMPERANTE Y LA ESTRUCTURA IDEOLÓGICA Y FILOSÓFICA DE LA PARTE DOGMÁTICA DE LA NUEVA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO**

La SCP 0300/2012 de 18 de octubre, emergente de una acción de inconstitucionalidad abstracta, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente distinguió:

*La jurisprudencia antes citada, claramente establece que el nuevo orden constitucional tiene por objeto la construcción colectiva de un nuevo Estado, en la que el pluralismo se sienta como la base central de la nueva estructura jurídico, político y social, en la que los derechos tanto individuales como colectivos son objeto de protección por parte del Estado, que se obliga asimismo a materializar lo establecido por el texto constitucional.*

*Dentro de la tarea de materializar los principios, valores y derechos reconocidos en el texto constitucional, como en el bloque de constitucionalidad, se tiene que partir del hecho de que tal tarea no solamente corresponde al Estado, sino que obliga la participación a la sociedad en su conjunto a buscar las formas de garantizar la materialización de lo formalmente establecido en la Constitución Política del Estado, mediante la participación activa dentro de las decisiones del Estado, ejercitando tanto la democracia participativa así como la democracia comunitaria, cuyo fin es el de garantizar el cumplimiento y respeto de los derechos fundamentales, tanto individuales como colectivos.*

*Ahora, tomando en cuenta lo aseverado anteriormente, dentro de la democracia plural, establecida por el art. 11.II de la CPE, se evidencia como un elemento nuevo la democracia comunitaria, elemento que corresponde exclusivamente a las naciones y pueblos indígenas como un medio constitucional idóneo de designación de sus representantes y autoridades por un lado, y como medio de toma de decisiones, materializando su derecho fundamental a la consulta previa, en ambos casos, regidos por normas y procedimientos propios; por lo tanto se llega a una conclusión primaria, y es que dentro del Estado Plurinacional rige en primer lugar el pluralismo como un valor esencial del nuevo marco jurídico constitucional y que el mismo para ser materializado, debe ser implementado bajo un régimen de igualdad en el relacionamiento entre el Estado y las naciones y pueblos indígenas, es decir, que la relación debe ser horizontal, tomando en cuenta que la Constitución Política del Estado en el art. 2 de la CPE,*

*obliga al Estado a garantizar a las naciones y pueblos indígenas su libre determinación, el reconocimiento de sus instituciones propias y la consolidación de sus entidades territoriales.*

## **2.9. SISTEMA PLURAL DE CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y ÁMBITOS DE EJERCICIO**

La DCP 0006/2013 de 5 de junio, emergente de una consulta de autoridades de pueblos y naciones indígena originario campesinos, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, estableció lo siguiente:

*(...) En coherencia con toda la argumentación señalada en el fundamento jurídico precedente, corresponde señalar que el pluralismo jurídico, por un lado, "...**genera como efecto en el modelo de Estado, la consagración de un pluralismo de fuentes jurídicas**, aspecto que implica, la superación del Estado monista; en este orden, en mérito a este aspecto, se tiene que el orden jurídico imperante en el Estado Plurinacional de Bolivia está conformado por dos elementos esenciales: **a) La Constitución como primera fuente directa de derecho; y b) Las normas y procedimientos de las Naciones y pueblos indígena originario campesinos, también como fuente directa de derecho**"(las negrillas son nuestras). Así quedó establecido en la SCP 1227/2012 de 7 de septiembre.*

*Por otro lado, siguiendo el razonamiento expresado en la SCP 0300/2012 AIA, de 18 de junio, la Constitución Política del Estado, sobre la base del carácter plurinacional del Estado y el principio de interculturalidad, ha diseñado a la justicia constitucional..." y en especial al Tribunal Constitucional Plurinacional, como una institución encargada de ejercer el control sobre todas las jurisdicciones y, en general sobre todos los órganos del poder público, a partir del diálogo intercultural que se entable en este órgano, que tiene la representación de los dos sistemas de justicia, el ordinario y el indígena originario campesino.*

*(...)Siguiendo el precedente jurisprudencial establecido por la SCP 2143/2012, es necesario recordar que el ejercicio de control de constitucionalidad se ejerce a través de: **i) El control previo de constitucionalidad; y b) El control posterior o reparador de constitucionalidad.** "Este último, a su vez está "... compuesto de tres tipos específicos de control: **1) El control normativo de constitucionalidad; 2) El control competencial de constitucionalidad; y iii) El control tutelar de constitucionalidad**".*

*En el contexto antes señalado, el control normativo de constitucionalidad, se activa a través de las acciones de inconstitucionalidad con carácter abstracto y concreto, así como mediante el recurso contra tributos, impuestos, tasas,*

patentes, derechos o contribuciones creados, modificados o suprimidos en contravención a lo dispuesto en la Constitución, atribución reconocida por el art. 202.5 de la CPE, tiene la finalidad de verificar que toda norma de carácter general, sea coherente y responda en su contenido al bloque de constitucionalidad imperante en el Estado Plurinacional de Bolivia, por lo que en caso de verificar una vulneración a este, una vez activado el control normativo de constitucionalidad, el Tribunal Constitucional Plurinacional, declarará la inconstitucionalidad total o parcial de la norma, decisión que tendrá efectos abrogatorios o derogatorios de acuerdo al caso.

Por su parte, tal como lo señaló la citada SCP 2143/2012, "...el control competencial de constitucionalidad, resguarda la garantía institucional de la competencia, por tanto, su activación responde a tres mecanismos constitucionales expresos: **i)** Los conflictos de competencias y atribuciones entre órganos del poder público (art. 202.2 de la CPE); **ii)** los conflictos de competencias entre el gobierno plurinacional, las entidades territoriales autónomas y descentralizadas, y entre éstas (art. 202.3); y **iii)** Los conflictos de competencia entre la jurisdicción indígena originaria campesina y la jurisdicción ordinaria y agroambiental (art. 202.11). Asimismo, en este ámbito de control de constitucionalidad, se encuentra también el Recurso Directo de Nulidad, disciplinado en el art. 202.12 de la CPE.

Finalmente, debe señalarse que dentro del control reparador de constitucionalidad, se encuentra el control tutelar de constitucionalidad, el cual se activa a través de las acciones de defensa disciplinadas en la Constitución, las cuales son: la acción de libertad, acción de amparo constitucional, acción de protección de privacidad, acción de cumplimiento y acción popular, las cuales, de acuerdo a la atribución inserta en el art. 202.6 de la CPE, en revisión son resueltas por el Tribunal Constitucional Plurinacional.

Asimismo, con la finalidad de brindar un panorama del sistema plural de control de constitucionalidad debe señalarse que el control previo de constitucionalidad, tiene la finalidad de activar los roles de control de la eficacia del bloque de constitucionalidad y de derechos fundamentales de manera previa a la vigencia de cualquier norma de carácter general.

En base a esta proyección, el art. 202.7 de la CPE, establece las consultas de la Presidenta o Presidente del Estado, de la Asamblea Legislativa Plurinacional, del Tribunal Supremo de Justicia o del Tribunal Agroambiental, sobre la constitucionalidad de proyectos de ley, atribución que se encuentra enmarcada en el ámbito del control previo de constitucionalidad. De la misma forma, el control previo de constitucionalidad de tratados internacionales,



*de acuerdo a la atribución inserta en el art. 202.9 de la CPE, se encuentra también dentro de este ámbito de control de constitucionalidad, roles que serán conocidos y resueltos por el Pleno del Tribunal Constitucional Plurinacional, instancia cuya decisión será obligatoria.*

*Ahora bien, en el marco del pluralismo, la interculturalidad y la descolonización, la atribución disciplinada por el art. 202.8 de la CPE, referente a las consultas de las autoridades indígenas originario campesinas sobre la aplicación de sus normas jurídicas aplicadas a un caso concreto, que de acuerdo al art. 32 de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional (LTCP) serán conocidas por la Sala Especializada, se enmarca en el ámbito del control plural de constitucionalidad, pero con características particulares y diferentes al control previo y reparador....*

Por su parte, la SCP 0717/2013 de 3 de junio, emergente de una acción de amparo constitucional, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente argumentó:

*La reforma constitucional de Bolivia del año 1994, instauró en Bolivia un control de constitucionalidad preponderantemente concentrado de constitucionalidad; sistema de control que se mantuvo en la Constitución vigente, con algunas características propias que denotan el carácter plural del control de constitucionalidad tanto en el ámbito normativo, como en el tutelar y el competencial.*

*Efectivamente, de acuerdo a lo establecido por la jurisprudencia constitucional (Sentencias Constitucionales Plurinacionales 0300/2012 y 1422/2012), nuestra Constitución insta un control plural de constitucionalidad, en la medida en que no solo se ejerce el control sobre las normas, resoluciones y competencias del sistema jurídico ordinario, sino también del sistema indígena originario campesino, a través de las acciones previstas por el art. 202 de la CPE y las normas del Código Procesal Constitucional.*

*Ahora bien, en el marco del control plural de constitucionalidad, se mantienen las características esenciales del sistema preponderantemente concentrado de constitucionalidad, siendo relevantes, para el presente caso, anotar algunas de ellas:*

- a) *El órgano que ejercer el control de constitucionalidad: Bajo el sistema de control concentrado de constitucionalidad, existe un órgano especializado para ejercer dicha actividad, que recae en las Cortes o Tribunales Constitucionales. Nuestro modelo contempla efectivamente la existencia de dicho órgano con una composición plural, que refleja el carácter plurinacional del modelo de Estado y que hace efectivo el derecho de las naciones y pueblos indígena*

*originario campesinos a participar en los órganos e instituciones del Estado (art. 30.18 de la CPE).*

*El Tribunal Constitucional Plurinacional se constituye, en definitiva, en el máximo guardián de la Constitución Política del Estado y su supremo intérprete; sin embargo, es evidente que, bajo nuestro sistema, el control de constitucionalidad también es compartido con el órgano judicial -jueces y tribunales- y con las autoridades administrativas. Así, en las acciones tutelares -acciones de defensa- es evidente que los jueces y tribunales ordinarios realizan el primer control tutelar de constitucionalidad y sus resoluciones son luego revisadas por este Tribunal; en el control normativo de constitucionalidad, también existe un control compartido por los jueces, tribunales y autoridades administrativas quienes, en el ámbito de las acciones de inconstitucionalidad concreta ejercen un primer control, al determinar si la acción formulada dentro de un proceso judicial o administrativo, cumple con los requisitos establecidos por el Código Procesal Constitucional.*

*De ello se desprende que si bien existe un órgano encargado del control de constitucionalidad, que se constituye en el máximo y supremo intérprete de la Constitución Política del Estado, dicha labor también es compartida, inicialmente, por jueces y tribunales ordinarios, así como autoridades administrativas.*

- b) El carácter indirecto o directo del control: De acuerdo al sistema concentrado de constitucionalidad, el control debe ser ejercido, de manera directa, por el Tribunal Constitucional, aunque se admitió tempranamente la posibilidad de formular la cuestión de inconstitucionalidad -indirectamente- dentro de procesos judiciales. En el caso boliviano, es posible la presentación directa de la acción de inconstitucionalidad abstracta, pero también es posible la formulación indirecta de la acción de inconstitucionalidad concreta, dentro de un proceso judicial o administrativo en el que se pretende aplicar una norma supuestamente inconstitucional; acción que luego de su tramitación ante la autoridad judicial o administrativa y su correspondiente admisión, es conocida por el Tribunal Constitucional Plurinacional, cuya resolución tiene los mismos efectos que los previstos para la acción de inconstitucionalidad abstracta, conforme lo determina el art. 84 del CPCo.*
- c) Los efectos del control: De conformidad al sistema concentrado puro de control de constitucionalidad, la sentencia pronunciada dentro del control normativo de constitucionalidad, es decir aquella que se pronuncia respecto a la conformidad o no de la norma con la Constitución Política del Estado, tiene los siguientes efectos:*

*c.1. Con relación a las personas, tiene efecto respecto a todos, es decir, tiene carácter erga omnes, a diferencia del sistema difuso de control de constitucionalidad, en el que las resoluciones tienen carácter inter partes.*

*El efecto erga omnes está reconocido en la Constitución Política del Estado en el art. 133 que expresamente señala que: “La sentencia que declara la inconstitucionalidad de una ley, decreto o cualquier género de resolución no judicial hace inaplicable la norma impugnada y surte plenos efectos respecto a todos.*

## **2.10. SUPERACIÓN DEL CONCEPTO FORMALISTA DE CONSTITUCIÓN**

La SCP 0112/2012 de 27 de abril, emergente de una acción de libertad, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente señaló:

*De ahí que la Constitución de 2009, si bien es norma jurídica, no puede ser comprendida únicamente solo de manera formal. Esto significa que no puede ser concebida solo como un conjunto de normas (modelo descriptivo de Constitución como norma), a partir de un “concepto de Constitución (como norma) simplemente documental”, con las denominaciones de “constitución formal” o incluso de “constitución en sentido formal”, cuya primacía simplemente se sustente y esté distinguida de las otras leyes por alguna característica formal (por ejemplo, los procedimientos más complicados de producción, revisión y derogación). Por cuanto, lo que esencialmente diferencia a las normas constitucionales de las otras leyes, es que las primeras son prevalentemente normas constitucionales-principios (entiéndase por ello a la pluralidad de valores supremos, principios constitucionales, derechos fundamentales y garantías constitucionales) y supletoriamente normas constitucionales-reglas.*

*(...) Las normas constitucionales-principios, establecidos en la Constitución, son las que influirán en el significado jurídico de las normas constitucionales-reglas y normas legales-reglas (contenidas en las leyes, códigos sustantivos y procesales) y no viceversa, o lo que es lo mismo, las segundas y terceras deben adaptarse a las primeras para que exista coherencia del sistema, en razón a que -como sostiene Gustavo Zagrebelsky- “solo los principios desempeñan un papel propiamente constitucional, es decir ‘constitutivo’ del orden jurídico. Las reglas, aunque estén escritas en la Constitución, no son más que leyes reforzadas por su forma especial. Las reglas, en efecto, se agotan en sí mismas, es decir, no tienen ninguna fuerza constitutiva fuera de lo que ellas mismas significan”.*

*Si esto es así, en la construcción judicial del nuevo derecho boliviano antes de mirarse a las normas constitucionales-reglas o las normas legales-reglas*

(contenidas en las leyes, códigos sustantivos y procesales) no debe perderse de vista a las **normas constitucionales-principios**. Estas últimas con ojos de constructor jurídico, por cuanto si bien están formuladas de modo expreso en la Constitución, verbigracia el caso de los principios ético-morales de la sociedad plural (art. 8.I de la CPE), los valores del Estado plurinacional (art. 8.II de la misma norma), etc., tarea que ya la hizo el legislador constituyente de composición plurinacional, ello no quita que pueden ser desarrollados, judicialmente a partir de su texto, como labor que ahora le compete a los jueces en sus diferentes roles. Al Tribunal Constitucional Plurinacional como órgano final de aplicación, salvaguarda y garantía, a los jueces y tribunales de garantías, como jueces constitucionales y a los jueces y tribunales de la pluralidad de jurisdicciones como garantes primarios de la Constitución.

Las normas constitucionales-principios en la Constitución del 2009, representa un verdadero quiebre de Constituciones con pretensiones de homogeneidad (Estado legal de Derecho), o Constituciones integracionistas (Estado social de Derecho), para afirmar que estamos ante la presencia de una Constitución plural (Estado Constitucional de Derecho).

Las normas constitucionales-principios en la Constitución boliviana, son la pluralidad de valores, principios, derechos fundamentales no sólo individuales (liberales y sociales) sino un amplio catálogo de derechos y garantías, principios y valores plurales y colectivos que la Constitución representa como un pacto de postulados distintos y hasta veces contradictorios, pero que al final deben coexistir. En esta situación se requiere más ponderación que subsunción, que transforme las promesas constitucionales en realidades constitucionales.

## **2.11. LOS PRINCIPIOS DE LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL PARA LA SUPERACIÓN DE LA CONCEPCIÓN FORMALISTA DEL DERECHO**

La SCP 1977/2013 de 4 de noviembre, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, identificó:

*En el marco descrito en el fundamento precedente, la Constitución Política del Estado, introduce criterios hermenéuticos para la concreción material de los derechos humanos, pero además establece principios rectores para la función judicial en el art. 178, al sostener que la potestad de impartir justicia emana del pueblo boliviano y se sustenta en los principios de independencia, imparcialidad, seguridad jurídica, publicidad, probidad, celeridad, gratuidad, pluralismo jurídico, interculturalidad, equidad, servicio a la sociedad, participación ciudadana, armonía social y respeto a los derechos.*

*Conforme se aprecia, la función judicial ejercida por las diferentes jurisdicciones que componen el órgano judicial, y también por la justicia constitucional, tiene entre sus principios, el respeto a los derechos, el cual, se constituye en la base de la administración de justicia. Este principio, guarda armonía con la preeminencia que en nuestro sistema constitucional tienen los derechos fundamentales y garantías jurisdiccionales, los cuales si bien tienen como garantes, en general a las diferentes jurisdicciones del órgano judicial, encuentran en la justicia constitucional, y en particular en el Tribunal Constitucional Plurinacional, su máximo resguardo, protección y órgano de interpretación.*

*Por ello, atendiendo a los fines de la justicia constitucional y con la finalidad de garantizar su acceso, el Código procesal constitucional le ha dotado de principios procesales que permiten que los procesos constitucionales alcancen el objetivo de tutela inmediata de los derechos fundamentales, como el principio de impulso de oficio, por el que las actuaciones procesales deben efectuarse sin necesidad de petición de las partes, celeridad, que obliga a resolver los procesos evitando dilaciones en su tramitación, concentración, por el que debe reunirse la mayor actividad procesal en el menor número de actos posibles y, fundamentalmente, el no formalismo, de acuerdo al cual solo deben exigirse las formalidades estrictamente necesarias para la consecución de los fines del proceso (art. 3 del Código Procesal Constitucional CPCo).*

*A dichos principios debe sumarse el principio de prevalencia del derecho sustancial respecto al formal, el principio pro-actione y la justicia material, que derivan de las características de los derechos fundamentales y de los criterios constitucionalizados de interpretación y se conectan con los principios de celeridad y no formalismo. Así, la SCP 0450/2012 de 29 de junio, sostuvo que "Esta jurisdicción constitucional, en su función específica de proteger los derechos fundamentales de las personas, se encuentra impregnada de los principios informadores de la teoría de los derechos fundamentales, lo que implica, entre otros, aplicar los principios de prevalencia del derecho material o sustantivo sobre las formalidades, así como los de indubio pro homine, favorabilidad y pro actione; en virtud de los cuales, en casos de dudas respecto a la aplicación de una norma restrictiva de la acción tutelar, no se la debe obviar, dando preeminencia en todos los casos, al derecho sustantivo, es decir, a la acción y a la vigencia de los derechos fundamentales de las personas".*

*El principio de prevalencia del derecho sustancial respecto al formal, conforme lo entendió la SC 0897/2011-R de 6 de junio, "...se desprende del valor-principio justicia, que es uno de los pilares fundamentales del Estado*

*Constitucional y Democrático de Derecho, que se encuentra consagrado por el art. 8.II de la CPE, pues en mérito a éste los ciudadanos tienen derecho a la justicia material. Así se ha plasmado en el art. 180.I de la CPE que ha consagrado como uno de los principios de la justicia ordinaria el de 'verdad material', debiendo enfatizarse que ese principio se hace extensivo a todas las jurisdicciones, también a la justicia constitucional. Este entendimiento es asumido también por la SCP 1745/2013 de 21 de octubre.*

## **2.12. COMPLEMENTARIEDAD EN LOS PRINCIPIOS RECTORES DE LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL**

La SCP 1035/2013 de 27 de junio, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, identificó:

*La complementariedad es concebida como un valor en el art. 8.II de la CPE, pero también como un principio en el Preámbulo, cuando sostiene que la construcción del nuevo Estado se basa esencialmente: "...en el respeto e igualdad entre todos, con principios de soberanía, dignidad, complementariedad, solidaridad, armonía y equidad en la distribución y redistribución del producto social, donde predomine la búsqueda del vivir bien". También como principio, se encuentra previsto en la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional, que en el art. 3.4 sostiene que, la complementariedad "Implica la integración de y entre todos, con sus individualidades, la sociedad y la naturaleza".*

*Conforme a dichos lineamientos, la complementariedad, en el ámbito de la justicia plural, debe ser entendida como la concurrencia de los diferentes sistemas jurídicos para el fortalecimiento de la justicia, del respeto y vigencia de los derechos individuales y colectivos para la búsqueda del vivir bien. En ese sentido, a los fines de supresión de la retardación de justicia y el fortalecimiento de la justicia pronta y oportuna, se debe dar aplicación a la celeridad, como principio de la justicia ordinaria, vinculada al principio del derecho quechua: "ama quilla"; principios que se complementan en igualdad jerárquica y que implican un actuar rápido, veloz, diligente, que además se relacionan directamente con el principio del derecho aymara "suma qamaña", que es un vivir "...cualificado por el sumaj, es decir, no se trata de un vivir cualquiera sino de lo cualitativo del vivir; es un vivir completo, como...una normatividad inherente al mismo hecho de vivir... como verdaderos seres humanos (...).*

### 2.13. MÉTODO DE LA PONDERACIÓN

La SCP 1787/2013 de 21 de octubre, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, señaló:

*Robert Alexy en su obra, Derechos Fundamentales Ponderación y Racionalidad, establece que: "hay dos teorías básicas de los derechos fundamentales: una estrecha y rigurosa, y otra amplia y comprehensiva; la primera es denominada 'teoría de las reglas', la segunda 'teoría de los principios'. En ningún lado se realizan puramente estas dos teorías; sin embargo, representan diferentes tendencias básicas, y la cuestión de cuál es mejor resulta central de la interpretación de toda Norma Constitucional, que conoce los derechos fundamentales y la jurisdicción constitucional". Por su parte, Luis Prieto Sanchís, en su obra Neoconstitucionalismo y Ponderación Judicial, indica que: "Suele decirse que la ponderación es el método alternativo a la subsunción: las reglas serían objeto de subsunción, donde, comprobado el encaje del supuesto fáctico, la solución normativa viene impuesta por la regla; los principios, en cambio, serían objeto de ponderación, donde esa solución es construida a partir de razones en pugna. Ello es cierto, pero no creo que la ponderación constituya una alternativa a la subsunción, diciendo algo así como que el juez ha de optar entre un camino u otro. Operan en fases distintas de la aplicación del Derecho; es verdad que, si no existe un problema de principios, el juez se limita a subsumir el caso en el supuesto o condición de aplicación descrito por la ley, sin que se requiera ponderación alguna. Pero cuando existe un problema de principios y es preciso ponderar, no por ello queda arrinconada la subsunción; al contrario, el paso previo a toda ponderación consiste en constatar que en el caso examinado resultan relevantes o aplicables dos principios en pugna.*

*En otras palabras, antes de ponderar es preciso «subsumir», constatar que el caso se halla incluido en el campo de aplicación de los dos principios. Por ejemplo, para decir que una pena es desproporcionada por representar un límite al ejercicio de un derecho, antes es preciso que el caso enjuiciado pueda ser subsumido no una, sino dos veces: en el tipo penal y en el derecho fundamental. Problema distinto es que, a veces, las normas llamadas a ser ponderadas carezcan o presenten de forma fragmentaria el supuesto de hecho, de modo que decidir que son pertinentes al caso implique un ejercicio de subsunción que pudiéramos llamar valorativa; no es obvio, por ejemplo, que consumir alcohol o dejarse barba constituyan ejercicio de la libertad religiosa, que lo constituyen, pero es imprescindible «subsumir» tales conductas en el tipo de la libertad religiosa para luego ponderar ésta con los principios que fundamentan su eventual limitación.*

## 2.14. EL RAZONAMIENTO JURÍDICO DE LOS JUECES, DEBE PARTIR DE LA CONSTITUCIÓN, DE SUS NORMAS CONSTITUCIONALES- PRINCIPIOS ATENDIENDO LAS CARACTERÍSTICAS DEL NUEVO MODELO DE ESTADO QUE LOS SUSTENTAN

La SCP 0112/2012 de 27 de abril, emergente de una acción de libertad, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente analiza el nuevo modelo:

*El Estado boliviano, además de ser un Estado Constitucional de Derecho, también tiene carácter Plurinacional, Comunitario e Intercultural, traspasado por la Unidad del Estado y la Constitución, conforme refiere la Constitución desde su Preámbulo y se enfatiza en el art. 1 de la CPE, que establece:*

*“Bolivia se constituye en un Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario, libre, independiente, soberano, democrático, intercultural, descentralizado y con autonomías. Bolivia se funda en la pluralidad y el pluralismo político, económico, jurídico, cultural y lingüístico, dentro del proceso integrador del país”.*

*Del art. 1 de la CPE, resulta que el Estado Unitario asumido, no puede concebirse sin lo social, sin lo plurinacional, comunitario e intercultural ni la característica de Estado Constitucional de Derecho. Lo anterior supone, entonces, que las formas clásicas para designar al Estado como “Estado de Derecho”, “Estado Social y Democrático de Derecho”, resultan insuficientes para caracterizar al nuevo modelo y clasificarlo, pues se nutre de diferentes principios y valores que vienen de la tradición del constitucionalismo liberal (Estado de Derecho), del constitucionalismo social (Estado Social y Democrático de Derecho) y del Estado Constitucional de Derecho (neoconstitucionalismo), pero además, con una particularidad esencial que distingue y que marca el horizonte de este nuevo Estado: el carácter plurinacional e intercultural (Estado plurinacional e intercultural) que se asienta en el derecho a la autodeterminación de los pueblos indígenas”.*

*En efecto, la verificación de las teorías y conceptos del neoconstitucionalismo, el Estado Constitucional o el constitucionalismo “fuerte”, en su concepción como una nueva teoría general del derecho, hace que sea posible afirmar que la Constitución, lleva implícito en todo su texto “la característica de Estado Constitucional”, pero además, “Plurinacional e intercultural” traspasado por la “Unidad de Estado o Estado Unitario”.*

*De ahí que la Constitución de 2009, inicia un constitucionalismo sin precedentes en su historia, que es preciso comprender para construir, hilar una nueva teoría jurídica del derecho boliviano, en una secuencia lógica*



*que va desde la comprensión de este nuevo derecho hasta los criterios para su aplicación judicial. Esto debido al nuevo modelo de Estado ínsito en el texto constitucional.*

*La transformación de este constitucionalismo, hasta tomar la forma de plurinacional e intercultural en este nuevo paradigma de Estado, si bien está en la Constitución, empero deberá construirse, con un rol preponderante de los jueces a través de su labor decisoria cotidiana.*

*Una mirada a la transformación del constitucionalismo boliviano en su historia, esto es, los hitos y características de los modelos de Estado de Derecho imperantes en cada periodo, demuestran la transfiguración del "constitucionalismo monocultural" al "constitucionalismo plurinacional e intercultural", este último, traspasado por la "Unidad del Estado y de la Constitución".*

*El constitucionalismo en Bolivia nace como monocultural, caracterizado por el monoculturalismo y el monismo jurídico, puesto que parte de la "idea del Estado-nación", "bajo la identificación del Estado con una sola nación y cultura, no obstante la realidad plural". Para ello, baste mirar la estructura o sistemática interna de cada Constitución que se inscribe a este ciclo, donde se advierte que en su diseño únicamente se tomó como parámetros los valores culturales de un solo grupo, en una evidente primacía de una cultura (la occidental) sobre las demás (de los pueblos indígenas, originario, campesinos ) con relación negativa entre grupos culturales.*

*En ese orden, siguiendo a Raquel Irigoyen Fajardo y su clasificación de los horizontes del constitucionalismo en Latinoamérica, es posible afirmar que la Constitución de 2009, se inscribe en el tercer horizonte de constitucionalismo pluralista que inicia desde finales del siglo XX a la fecha, en su tercer ciclo de constitucionalismo plurinacional, que se da en el contexto de la aprobación de la Declaración de Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas aprobado el 13 de septiembre de 2007.*

*En efecto, el carácter Plurinacional implica el quiebre de los fundamentos del Estado-nación basado en el monoculturalismo y el monismo jurídico, pues no sólo reconoce a los pueblos indígenas como culturas diferentes -en el marco de una noción multicultural- sino como "naciones", entendiendo a estas no únicamente como comunidades históricas con un territorio natal determinado que comparte lengua y cultura diferenciada, sino como pueblos con capacidad política para definir sus destinos (libre determinación) aunque en el marco de la unidad del Estado, de acuerdo a lo previsto por el art. 2 de la CPE.*

*En ese entendido, como anota el profesor Alberto del Real Alcalá, la Constitución boliviana quiebra el modelo de Estado propio del “liberalismo homogeneizador decimonónico” y, por consiguiente, quiebra la nación jacobina, abstracta, uninacional, centralista y unicultural que ha sido altamente ineficaz desde todos los puntos de vista a la hora de gestionar una sociedad plural como la de Bolivia y que en la práctica ha fulminado e invisibilizado cualquier diferencia étnica, cultural o nacional e instaura en su lugar, un “Estado Constitucional de Derecho de carácter Plurinacional”.*

*Es, entonces, el carácter plurinacional, el cambio más trascendente en el modelo de Estado asumido en Bolivia y se constituye, en el “hecho fundante básico” del Estado y de la Constitución boliviana, como corolario del reconocimiento -de conformidad con la Declaración de las Naciones Unidas de los Derechos de los Pueblos Indígenas- de la igual dignidad de los pueblos y personas indígenas (art. 9.2, 14.II y II de la CPE) y, fundamentalmente, del derecho a la libre determinación en el marco de la unidad del Estado (art. 2 de la CPE).*

*Respecto al Estado Plurinacional, la SC 0258/2011-R, antes mencionada, entendió que:*

*“Además de ser un Estado constitucional de Derecho, el Estado boliviano también tiene carácter Plurinacional (art. 1 de la CPE), por el cual se quiebran los fundamentos del Estado nación caracterizado por el monoculturalismo y el monismo jurídico y se reconoce a los pueblos indígenas originarios campesinos como naciones, con capacidad política para definir sus destinos (IRIGOYEN FAJARDO, Raquel, El horizonte del constitucionalismo pluralista: del multiculturalismo a la descolonización), aunque en el marco de la unidad del Estado, conforme lo determina el art. 2 de la CPE. En ese entendido, y siguiendo a Alberto del Real Alcalá, la Constitución boliviana quiebra el modelo de Estado propio del ‘liberalismo homogeneizador decimonónico y, por consiguiente, quiebra la nación jacobina, abstracta, uninacional, centralista y unicultural que ha sido altamente ineficaz desde todos los puntos de vista a la hora de gestionar una sociedad plural como la de Bolivia; y que en la práctica ha fulminado e invisibilizado cualquier diferencia étnica, cultural o nacional. E instaura, en su lugar, un Estado Constitucional de Derecho de carácter Plurinacional’ (DEL REAL ALCALÁ, Alberto, ‘La construcción de la Plurinacionalidad desde las resoluciones del nuevo Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia: Desafíos y resistencias, en Hacia la construcción del Tribunal Constitucional Plurinacional, Memoria Conferencia Internacional, CONCED, GTZ, Bolivia, 2010)’.*

## 2.15. EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL ASUME EL RETO DE ROMPER LAS PRÁCTICAS FORMALISTAS QUE REPRODUCEN EL SISTEMA COLONIAL A PARTIR DE LA APLICACIÓN DIRECTA DE LOS DERECHOS

La SCP 0684/2014 de 10 de abril, emergente de una acción de libertad, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente señaló:

*A partir de la vigencia de la nueva Ley Fundamental, el régimen constitucional diseñó un nuevo modelo de Estado Constitucional de Derecho, cuyo sustento legal y estructural, encuentra razón de ser en el respeto a los derechos fundamentales insertos en el bloque de constitucionalidad, reconocido por el art. 410 de la CPE; modelo que quebranta un Estado Neoliberal de Derecho y -en todo caso- rectifica su progreso redirigiendo al país a un modelo social donde predomine la búsqueda del vivir bien; así, la base axiológica, los fundamentos del Estado, la organización estatal prevista en la Constitución, naturalmente difiere de la ingeniería contenida en las anteriores Constituciones, pues ha incorporado a partir de valores, principios e instituciones propias, los mecanismos y establecimientos del constitucionalismo moderno, caracterizado por su dimensión expansiva, instaurando así un "sistema proteccionista de derechos para todos".*

*En este sentido, la Constitución promulgada el 7 de febrero de 2009, aprobada con el voto del pueblo, responde a un nuevo modelo de Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario que deja atrás el ciclo colonial y que se caracteriza por ser un Estado Constitucional.*

*Así encontramos un inminente desafío fundamental que enfrenta el Estado, la sociedad como la justicia y es el pasar del texto jurídico a la acción, de esta forma transformar las realidades sociales, políticas e instituciones del país aplicando para el efecto, los mandatos reflejados en la voluntad del constituyente plasmados en la Constitución.*

*(...)Bajo este paraguas jurisprudencial, el Tribunal Constitucional Plurinacional asume el desafío de destrozarse las prácticas formalistas que reproducen el sistema colonial, bajo un mandato fundamental del constituyente a partir de la norma jurídica directamente aplicable como es la Constitución, siempre en busca de la eficacia de los derechos y garantías constitucionales; así, encontramos el reflejo de la efectividad de su función traducida en: "velar por la supremacía de la Constitución, ejercer el control de constitucionalidad y precautelarse el respeto y la vigencia de los derechos y garantías constitucionales"; en consonancia con ello, el razonamiento de las autoridades que imparten justicia debe partir de la Constitución, pues estos se constituyen en los garantes primarios de la misma y de los*

*derechos fundamentales y garantías constitucionales, claro está, su tarea interpretativa y sus decisiones deben obedecer a una efectiva “ponderación”, en cada caso concreto.*

## **2.16. CONCEPCIÓN DE LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES**

La SCP 0112/2012 de 27 de abril, emergente de una acción de libertad, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente afirmó:

*Existe uniformidad en la doctrina y jurisprudencia constitucional comparada en reconocer, de manera general, que los textos constitucionales están integrados prevalentemente por normas constitucionales-principios (Constituciones principistas) y también en la primacía de estas respecto de las normas constitucionales-reglas (ante eventuales “antinomias” que salven la coherencia del sistema normativo). Entonces, con mayor razón, la primacía de las normas constitucionales-principios respecto de las normas legales-reglas (contenidas en las leyes formales o materiales, códigos sustantivos o procesales, disposiciones reglamentarias en general, etc.).*

*El tema fue analizado, entre otros, por Jaime Araujo, quien luego de preguntarse: ¿Qué sucede si una norma de la Constitución choca con otra norma constitucional que consagra un principio fundamental?, respondía de manera categórica que debe primar el último de los nombrados.*

*Tan evidente es la realidad normativa de los principios, que autores como Allier Campuzano, hablan de la “Inconstitucionalidad de normas constitucionales”, es decir, la posibilidad de que un artículo cualesquiera (norma constitucional-regla), se oponga a los valores, principios, derechos fundamentales y garantías (normas constitucionales-principio), es decir, encuentre contradicción. Luego reflexiona sobre la posible inconstitucionalidad de reformas constitucionales que afecten la base principista de la constitución (las decisiones políticas fundamentales, como las denomina).*

*Esta cuestión también fue abordada por el Tribunal Federal Alemán y el Tribunal Supremo de Estados Unidos en uno de sus fallos, en los que se alude a “...posibles normas “constitucionales inconstitucionales”, concepto con el que se pretende subrayar, sobre todo, la primacía interpretativa absoluta de los principios sobre las demás normas de la Constitución y el límite... que suponen a la reforma constitucional”.*

*Entonces, lejos de ingresar a la clásica tesis entre el positivismo y el iusnaturalismo, para ser coherentes con la característica del nuevo modelo de Estado que se configura como “Estado Constitucional de Derecho”,*

*afirmamos que no obstante la diversidad de denominaciones en la doctrina y en la jurisprudencia para referirse a los principios de la Constitución (“principios del régimen político”, “principios institucionales fundamentales”, “principios fundamentales”, “principios del derecho constitucional”, “principios supremos de la constitución” o “principios constitucionales”), con igual significado en todo contexto, cuando se habla de los principios de la Constitución, de manera general se alude inequívocamente a las “decisiones que fundamentan todo el sistema constitucional en su conjunto: la decisión por la democracia, la decisión por el Estado de Derecho y por el Estado social de Derecho, la decisión por la libertad y por la igualdad, la decisión por las autonomías territoriales, etc.”.*

*En el caso de la Constitución vigente, la decisión por un “Estado Constitucional de Derecho Plurinacional e intercultural”, la decisión por un “Estado social de Derecho” o como lo denomina el profesor Real Alcalá “Estado de Derecho del “Buen vivir”, la decisión por “la democracia”, la decisión por “la Unidad de la Constitución y del Estado”, la decisión por el “pluralismo jurídico de tipo igualitario”, la decisión por la “interculturalidad”, “la decisión por la eficacia directa de los derechos fundamentales”, “la decisión por la defensa de la Constitución por jueces independientes e imparciales de composición plural”, “la decisión por asumir y promover los principios ético-morales en toda la estructura del Estado”, etc.*

*De ahí que, englobando unívocamente a los principios en distinción con las reglas preferimos llamarlos normas constitucionales-principios. Estas no son otra cosa que los valores, principios, derechos fundamentales y garantías constitucionales, es decir, la “moral objetivada-positivada”, “meta-normas” que informan, orientan al poder público y a la convivencia social, las relaciones entre el ciudadano y el Estado y entre particulares, que si bien se agotan en su positivización constitucional, empero encuentran una construcción judicial constante, siempre y cuando se salvaguarde la unidad del ordenamiento, es decir, su coherencia.*

*Corresponde a la jurisprudencia proferida por el Tribunal Constitucional Plurinacional -en su función de intérprete final del orden constitucional y uniformador del nuevo derecho- precisar sus alcances normativos a través de la interpretación que desentrañe el sentido del principio en cuestión, esto, sin exclusión de la tarea de los jueces y las autoridades originarias de la pluralidad de jurisdicciones reconocidos en la Constitución, en su actividad decisoria cotidiana.*

*En palabras de Prieto Sanchís -el constitucionalismo boliviano apunta, “En favor de un constitucionalismo moderadamente positivista”. Al moralizar*

*el derecho o juridificar la moral, lo que queda es: “la moral juridificada [que] se agota...en la Constitución”. Es decir, a crear un nexo entre moralidad y derecho. Sí, pero no una moralidad que esté deambulando en la cabeza del intérprete, sino que está positivada objetivada -por decisión del constituyente- en la Constitución (en sus valores, principios, que no es otra cosa que la moral positivada). Moral positivada que se agota en la Constitución. Evidente. Empero, puede ser desarrollada y reconstruida jurisprudencialmente limitada a ella.*

*Siguiendo esta línea de pensamiento, el profesor Eduardo García de Enterría anota que “La unidad del ordenamiento es, sobre todo, una unidad material de sentido, expresada en unos “principios generales del Derecho” [principios constitucionales], que o al intérprete le toca investigar y descubrir (sobre todo, naturalmente, al intérprete judicial, a la jurisprudencia), o la Constitución los ha declarado de manera formal, destacando entre todos, por la decisión suprema de la comunidad que la ha hecho, unos valores sociales determinados que se proclaman en el solemne momento constituyente como primordiales y básicos de toda la vida colectiva”, por cuanto “son las normas más fundamentales y generales del sistema constitucional, tienen por objeto la determinación de los rasgos esenciales o definitorios del sistema político (núcleo de la Constitución), determinan en tal sentido, el titular del poder, la modalidad de su ejercicio, los fines a él asignados, así como la máxima jerarquía de la Constitución, en conjunto vienen a configurar antológicamente la identidad de la Constitución.*

## **2.17. VALIDEZ, JERARQUÍA NORMATIVA, OBLIGATORIEDAD Y TRANSVERSALIDAD DE LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES**

La SCP 0112/2012 de 27 de abril, emergente de una acción de libertad, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente analizó lo siguiente:

*Prieto Sanchís, afirma que “Los principios constitucionales han sido muchas veces criticados o, simplemente se les ha negado valor normativo por su carácter ambiguo, vago, elástico, incompleto, etc., que representaría una invitación al desbordamiento del activismo judicial”. Esto deviene, según Gustavo Zagrebelsky del “persistente prejuicio de pensar que, en realidad, las verdaderas normas son las reglas, mientras que los principios son un plus, algo que solo es necesario como ‘válvula de seguridad’ del ordenamiento”.*

*Ahora bien, la validez normativa, jerarquía y obligatoriedad de las normas constitucionales-principios en la Constitución de 2009, con relación a las normas constitucionales-reglas (el grueso de las normas de la constitución) y de las primeras respecto de las normas legales-reglas (contenidas en la*

*leyes en sentido general sustantivas o procesales), si bien no tiene asidero en una norma parecida a la contenida en el art. 229 de la CPEabrg que señalaba: “Los principios, garantías y derechos reconocidos por esta Constitución no pueden ser alterados por las leyes que regulen su ejercicio ni necesitan de reglamentación previa para su cumplimiento”, —debido a que no existe un precepto constitucional explícitamente— su fundamento contundente hay que encontrarlo en el carácter normativo-axiológico de la propia Constitución.*

*Un entendimiento en contrario significaría negar la base principista-axiológica de la propia Constitución, sosteniendo que aquélla solo tiene validez, jerarquía y es obligatoria respecto a las normas constitucionales-reglas, porque la propia Constitución así lo establece, afirmando que si la propia Constitución no predica tal situación expresamente, carece de tal virtud.*

*Consecuentemente, las normas constitucionales-principios, establecidas en el texto constitucional tienen validez normativa, prelación jerárquica y son obligatorias respecto a las normas constitucionales-reglas y con mayor razón con relación a las normas legales-reglas (contenidas en las leyes en sentido general sustantivas o procesales) por el solo hecho de estar inscritas en la Constitución, una Constitución ideada dentro del modelo de Estado Constitucional, con todo lo que ello implica.*

*No obstante lo manifestado -sin entrar en contradicciones y únicamente como un ensayo pedagógico- para quienes es más cómodo encontrar normas positivas que demuestren la base principista de la Constitución, su reconstrucción jurisprudencial puede partir: del Preámbulo de la Constitución que utiliza un lenguaje contundente. “Un Estado basado en el respeto e igualdad entre todos con principios de...”. Normas que señalan: “El Estado se sustenta en los valores de...” (art. 8.II), “las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios...”(art. 48.II) y preceptos similares como: “la potestad de impartir justicia ... se sustenta en los principios...”(art. 178.I), etc. Esas mismas locuciones “se sustenta”, “se basa”, “se regirán”, “se interpretarán”, se repiten como letanía en todo el texto constitucional.*

*La obligatoriedad de las normas constitucionales-principios, claramente se visualiza en el art. 9.4 constitucional, que señala que son fines y funciones esenciales del Estado, garantizar el cumplimiento de los principios, valores, derechos y deberes reconocidos y consagrados en esta Constitución, norma concordante con el art. 108.3 del Capítulo de los Deberes de los ciudadanos/as que dice que deben “Promover y difundir la práctica de los valores y principios que proclama la Constitución”.*

*Estos mandatos jurídicos son para todo el poder público y para la convivencia social de los ciudadanos. A los legisladores (del nivel central-Asamblea Legislativa Plurinacional, las entidades territoriales autónomas) y a las naciones y pueblos indígena originario campesinos), al momento de realizar desarrollo legislativo o en la interpretación y aplicación del Derecho Indígena “en sentido de que en el proceso de creación de las normas no ignore los principios, toda vez que al ser estos la base en la que se inspira el modelo de sociedad que la Constitución propugna, debe existir coherencia y armonía entre la ley a crearse y los principios de la Constitución”. Al Órgano Ejecutivo, en el ejercicio de su potestad reglamentaria (emisión de decretos supremos, resoluciones supremas, etc.), a las autoridades judiciales o administrativas en la interpretación y aplicación de la Constitución y la Ley y principalmente al Tribunal Constitucional Plurinacional, como defensor y garante de la Constitución axiológica y normativa, en su labor decisoria cotidiana.*

*Así ya lo entendió el Tribunal Constitucional el año 2005, en la SC 773/2005-R de 7, de julio al establecer que: “Los principios fundamentales ocupan un lugar preponderante en nuestro ordenamiento constitucional, dado que conforme al art. 229 de la CPE, están en la cúspide del mismo. Estos principios hacen referencia a las normas que fundamentan todo el sistema constitucional y tienen por objeto determinar los rasgos esenciales del sistema político, la titularidad del poder, la modalidad de su ejercicio, así como su finalidad. Estos principios constituyen verdaderos mandatos jurídicos, dirigidos, en primer término, al legislador -y también al órgano ejecutivo, cuando asume su facultad reglamentaria-, para que sean tomados en cuenta en el proceso de creación de las normas, pues al ser éstos la base en la que se inspira el modelo de sociedad que la Constitución propugna, debe existir armonía entre la ley a crearse y los principios constitucionales. En segundo término, los principios, como mandatos jurídicos, también se dirigen a las autoridades judiciales o administrativas que van a aplicar las normas jurídicas, en el entendido que al ser jerárquicamente superiores, presiden la interpretación de todo el ordenamiento, e inclusive de la Constitución misma. Las funciones anotadas, coinciden con el carácter informador del ordenamiento jurídico, que tienen los principios; carácter que, de acuerdo a la doctrina, implica que estos principios son directrices para la elaboración de las leyes y para la labor interpretativa, además de ser un parámetro para determinar la inconstitucionalidad de las normas, conforme lo anota el art. 3 de la Ley del Tribunal Constitucional (LTC). [Entonces] ‘La Constitución se tendrá por infringida cuando el texto de una ley, decreto, resolución o actos emanados de autoridad pública o de persona particular, natural o jurídica, sus efectos o su interpretación en relación a un caso concreto, sean contrarios a las normas o principios de aquella’” .*



*En la labor hermenéutica de los jueces -que bien puede aplicarse en todos los poderes públicos- el Profesor Willman Durán Ribera, citando las SSCC 1110/2002-R y 136/2003-R, propone un control de constitucionalidad (en sus ámbitos de control normativo, competencial y de protección de derechos fundamentales) que empiece con la contrastación de los principios, respecto de las reglas. Señala que “a la hora de hacer el control de constitucionalidad, no solo se debe contrastar la norma impugnada con el texto de las normas constitucionales supuestamente infringidas, sino que tal juicio de constitucionalidad debe de extenderse a los principios, y por qué no empezar el contraste con ellos”. En el constitucionalismo plurinacional e intercultural, bajo la idea de “Estado constitucional de Derecho plurinacional e intercultural traspasado por la Unidad de Estado”, ese paradigma debe ser acogido.*

*Finalmente, las normas constitucionales-principios, tienen un efecto de irradiación y transversalidad en el resto de las normas constitucionales y todo el ordenamiento jurídico. En efecto, la base principista, fundamentalmente contenida en la parte dogmática de la Constitución (principios, valores, derechos y garantías), guían la acción de los órganos del poder público y de la propia convivencia social, o lo que es lo mismo, la organización del poder (parte orgánica) que debe desarrollarse sobre la base de la parte dogmática.*

## **2.18. LOS PRINCIPIOS ÉTICO-MORALES DE LA SOCIEDAD PLURAL**

La SCP 0112/2012 de 27 de abril, emergente de una acción de libertad, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente referido a directrices de los servidores de justicia, señaló:

*El art. 8.I de la CPE, refiere que: “El Estado asume y promueve como principios ético-morales de la sociedad plural: ama qhilla, ama llulla, ama suwa (no seas flojo, no seas mentiroso ni seas ladrón), suma qamaña (vivir bien), ñandereko (vida armoniosa), teko kavi (vida buena), ivi marei (tierra sin mal) y qhapaj ñan (camino o vida noble)”*

*Los principios ético-morales, antes de ser incorporados a la Constitución, tenían valor únicamente para el Derecho Indígena, es decir, eran estimados como valiosos por la cultura y el Derecho de las naciones y pueblos indígena originario, campesinos. Después de efectuada su incorporación en el texto constitucional tienen valor de derecho, es decir se convierten en normas y, por tanto, comparten la eficacia jurídica de la propia Constitución, es decir, tienen carácter normativo, lo que implica que no son meras declaraciones retóricas, por lo mismo, imponen a todos, esto es, al poder público y los particulares en la convivencia social, con mayor razón a todos los jueces de*

*la pluralidad de jurisdicciones, la obligación de observarlos, desarrollarlos y aplicarlos en su labor decisoria cotidiana.*

*Conforme anota el Profesor Alberto del Real Alcalá, “La base moral de la dignidad humana que está en la plurinacionalidad incluye a todos los ‘principios ético-morales de la sociedad plural’ reconocidos por la CPE, y que ‘asume’ el Estado como propios y se compromete a ‘promover’ (art. 8.I de la CPE): “ama qhilla, ama llulla, ama suwa (no seas flojo, no seas mentiroso ni seas ladrón), suma qamaña (vivir bien), ñandereko (vida armoniosa), teko kavi (vida buena), ivi maraei (tierra sin mal) y qhapaj ñan (camino o vida noble)”.*

*Este Tribunal Constitucional Plurinacional en la SCP 0015/2012 de 16 de marzo, en un caso análogo al presente, en el que se denunció falta de celeridad en la tramitación de una solicitud de cesación a la detención preventiva, debido a que el juez, pese a que tenía conocimiento de dicha solicitud verificado con el cargo de recepción del memorial, alegó que no conoció ni tramitó dicha petición porque su juzgado se encontraba en suplencia y que el acta y el mandamiento de detención preventiva estaban extraviados, entendió que la autoridad judicial soslayó la observancia del principio ético moral “ama qhilla” (no seas flojo), al no atender de manera diligente la solicitud de cesación a la detención preventiva, justificando su descuido en situaciones de su entera responsabilidad. Los fundamentos de la aplicación, los principios éticos morales, en este supuesto son:*

*“De acuerdo al nuevo orden constitucional, el art. 8.I de la CPE, dentro de los principios y valores del nuevo Estado Plurinacional de Bolivia, asume y promueve como de carácter ético morales de la sociedad plural, el ‘ama qhilla, ama llulla, ama suwa (no seas flojo, no seas mentiroso ni seas ladrón)’; máximas milenarias que fueron constitucionalizadas y resumen de manera extraordinaria la moral de toda persona, natural o jurídica debe practicar en todas sus actividades. En ese sentido, se hace énfasis en el principio del ama qhilla, que establece una conducta de la vida diligente que debe observar todo individuo, con mayor razón un servidor público como es el juez, del cual debe exigirse una actitud acuciosa en la administración de justicia, sobre todo cuanto afecta a un vivir bien, así como a una vida armoniosa.*

*Los principios ético morales constitucionalizados: ‘ama qhilla, ama llulla y ama suwa’, vinculados entre sí, constituyen directrices de obligada observancia por los servidores de justicia cuando resuelven derechos y garantías constitucionales, están en el deber imperativo de impulsar, ser director y promotor del proceso, velando su desarrollo, siendo responsables*

*de cualquier demora por su inactividad, impulsando la nueva justicia en el nuevo Estado Plurinacional.*

## **2.19. LA PROHIBICIÓN DE DISFRUTE INDIVIDUAL EXCLUYENTE Y LA PROHIBICIÓN DE EXCLUSIÓN ARBITRARIA E IRRACIONAL DEL DISFRUTE INDIVIDUAL DEL DERECHO PARA LOS MIEMBROS DE LA COLECTIVIDAD. LAS DIRECTRICES DEL VIVIR BIEN Y DE LOS PRINCIPIOS DE IGUALDAD, RECIPROCIDAD, COMPLEMENTARIEDAD, JUSTICIA SOCIAL, ARMONÍA Y SOLIDARIDAD**

La SCP 0788/2012 de 13 de agosto, emergente de una acción de amparo constitucional, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, se refirió así en torno de los derechos de incidencia colectiva:

*En el marco de la concepción del Pluralismo y la Interculturalidad, los valores plurales supremos referentes a la igualdad, reciprocidad, complementariedad, justicia social, armonía y solidaridad, que a su vez, son complementarios a los valores ético-morales como ser el suma qamaña (vivir bien) y ñandereko (vida armoniosa), los cuales, constituyen pautas hermenéuticas destinadas a la consolidación del “vivir bien” como máxima aspiración del Estado Plurinacional de Bolivia; a su vez, encuentran razón de ser en el art. 10 de la norma suprema, el cual, en su párrafo primero, señala que “Bolivia es un Estado pacifista, que promueve la cultura de la paz y el derecho a la paz, así como la cooperación entre los pueblos de la región y el mundo, a fin de contribuir al conocimiento mutuo, al desarrollo equitativo y a la promoción de la interculturalidad, con pleno respeto a la soberanía de los estados”.*

*Como se puede advertir, la cultura de la paz y el derecho a la paz, en una construcción colectiva del Estado, tienen génesis en la interculturalidad y el pluralismo y a su vez encuentran razón de ser en los valores plurales supremos desarrollados precedentemente; por tanto, los derechos colectivos, en cuanto a la facultad de disfrute del bien colectivo entre cada uno de los miembros de la colectividad, tienen sustento en dichos valores plurales supremos, es decir la igualdad, reciprocidad, complementariedad, solidaridad, justicia social y armonía, para asegurar así el vivir bien en un Estado pacifista en el cual la interculturalidad se encuentre caracterizada por la armonía y la paz social.*

*En el marco de lo señalado, es pertinente establecer que la prohibición de disfrute individual excluyente de un bien de titularidad colectiva, merced a los valores plurales supremos antes descritos, no podrían ser susceptibles de disfrute individual en perjuicio de los demás miembros de la colectividad;*

*tampoco podrían ser objeto de disfrute individual, de una forma en la que se haga inaccesible el disfrute del bien colectivo para los demás miembros de la colectividad.*

*Por su parte, la prohibición de exclusión arbitraria e irracional del disfrute individual del bien colectivo para los miembros de la colectividad, en el marco de los valores plurales supremos de igualdad, reciprocidad, complementariedad, solidaridad, justicia social y armonía, impide la exclusión sin fundamento axiológico válido del disfrute individual de un bien de titularidad colectiva, en ese orden, para este supuesto, tal como se dijo en el Fundamento Jurídico III.1 de la presente Sentencia, los valores plurales antes señalados, se configuran como pautas y parámetros de interpretación para el test de razonabilidad en problemáticas concretas.*

*En este contexto, en el marco del concepto propio del valor axiomático de la Constitución, debe señalarse que el principio de razonabilidad, constituye un estándar axiomático, destinado para el caso de derechos colectivos, a materializar los valores de igualdad, reciprocidad, complementariedad, solidaridad, justicia social y armonía, evitando así decisiones arbitrarias contrarias al “vivir bien”.*

*Merced a lo expresado precedentemente, es menester colegir que los parámetros axiomáticos antes descritos, los cuales son consustanciales al valor vivir bien, forman parte del contenido esencial de todos los derechos fundamentales con incidencia colectiva, por lo que las autoridades jurisdiccionales, administrativas y aquellas autoridades indígenas originarias campesinas, en el ejercicio de sus competencias y facultades, deben emitir decisiones razonables y acordes con estos principios, asegurando así una verdadera y real materialización del valor axiomático de la Constitución; en consecuencia, de acuerdo al test de razonabilidad aplicable a los derechos con incidencia colectiva, se establece que toda prohibición, limitación o supresión del disfrute individual de un bien colectivo en perjuicio de un miembro de la colectividad, se torna irracional y arbitraria cuando carezca de sustento o causa axiomática que en el marco de la igualdad, reciprocidad, complementariedad, solidaridad, justicia social o armonía, pueda justificar dicha decisión.*

*En una argumentación coherente con lo afirmado, se debe además señalar, que el sustento o “causa axiomática” que en el marco de los valores antes señalados pueda justificar una limitación al disfrute individual de un bien colectivo para un miembro de la colectividad, no será arbitraria, cuando la medida asumida sea estrictamente necesaria y tenga la finalidad directa de resguardar el bienestar de la colectividad, situación en la cual, el disfrute*

*individual de un bien colectivo, debe ceder en beneficio de una colectividad, aspecto que de acuerdo a la metodología de la ponderación, deberá ser analizado en cada caso concreto, de acuerdo a las circunstancias fácticas particulares.*

## **2.20. DEL CUMPLIMIENTO DE LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES**

La SCP 0951/2012 de 22 de agosto, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, señaló:

*Lo establecido por la Norma Suprema, es de cumplimiento obligatorio, no solamente en alguna de las partes, sino en la totalidad de sus articulados; referente a los principios que se refieren al mismo, como ser el principio del 'Ama Qhilla', dispuesto en el art. 8.I, donde textualmente dispone: 'El Estado asume y promueve como principios ético-morales de la sociedad plural: ama qhilla, ama llulla, ama suwa (no seas flojo, no seas mentiroso ni seas ladrón), suma qamaña (vivir bien), ñandereko (vida armoniosa), teko kavi (vida buena), ivi maraei (tierra sin mal) y qhapaj ñan (camino o vida noble)'. En su párrafo segundo: 'El Estado se sustenta en los valores de unidad, igualdad, inclusión, dignidad, libertad, solidaridad, reciprocidad, respeto, complementariedad, armonía, transparencia, equilibrio, igualdad de oportunidades, equidad social y de género en la participación, bienestar común, responsabilidad, justicia social, distribución y redistribución de los productos y bienes sociales, para vivir bien'.*

*Para su mejor comprensión, se hace necesaria la aplicación de la metodología de eje transversal, complementado con los arts. 9.4, que a la letra dice: 'Son fines y funciones esenciales del Estado, además de los que establece la Constitución y la ley: -numeral cuatro- "Garantizar el cumplimiento de los principios, [...] reconocidos y consagrados en esta Constitución"; el art. 108.3, nos hace conocer que, son deberes de las bolivianas y los bolivianos: 'Promover y difundir la práctica de los valores y principios que proclama la Constitución'.*

*Del mismo modo, con relación a los indígenas, el 190.I, dispone: 'Las naciones y pueblos indígena originario campesinos ejercerán sus funciones jurisdiccionales y de competencia a través de sus autoridades, y aplicarán sus principios, valores culturales, normas y procedimientos propios"; por su parte, el 304.I, refiere: 'Las autonomías indígena originario campesinas podrán ejercer las siguientes competencias exclusivas: -numeral veintidós- Preservación del hábitat y el paisaje, conforme a sus principios, normas y prácticas culturales, tecnológicas, espaciales e históricas'. Finalmente, el 403.I, registra: 'Se reconoce la integralidad del territorio indígena originario*

*campesino, que incluye el derecho a [...] la definición de su desarrollo de acuerdo a sus criterios culturales y principios de convivencia armónica con la naturaleza'; articulados citados que son todos de la Constitución Política del Estado, referente a los principios.*

Por su parte, la SCP 0015/2012 de 16 de marzo, en un razonamiento conducente, expresó acerca de los principios constitucionalizados:

*De acuerdo al nuevo orden constitucional, el art. 8.I de la CPE, dentro de los principios y valores del nuevo Estado Plurinacional de Bolivia, asume y promueve como de carácter ético-morales de la sociedad plural, 'el ama qhilla, ama llulla, ama suwa (no seas flojo, no seas mentiroso ni seas ladrón)'; máximas milenarias que fueron constitucionalizadas y resumen de manera extraordinaria la moral que toda persona, natural o jurídica debe practicar en todas sus actividades. En ese sentido, se hace énfasis en el principio del ama qhilla, que establece una conducta de vida diligente que debe observar todo individuo, con mayor razón un servidor público como es el juez, del cual debe exigirse una actitud acuciosa en la administración de justicia, sobre todo cuando afecta a un vivir bien, así como a una vida armoniosa.*

*Los principios ético morales constitucionalizados: 'ama qhilla, ama llulla y ama suwa', vinculados entre sí, constituyen directrices de obligada observancia por los servidores de justicia cuando resuelvan derechos y garantías constitucionales, están en el deber imperativo de impulsar, ser director y promotor del proceso, velando su desarrollo, siendo responsables de cualquier demora por su inactividad, impulsando la nueva justicia en el nuevo Estado Plurinacional'.*

Finalmente, la SCP 0649/2014 de 25 de marzo, complementó el entendimiento antes referido y señaló lo siguiente:

*Si bien la SCP 0015/2012, antes glosada, hizo referencia a que son los servidores de justicia quienes deben observar los principios ético morales constitucionales; empero, es evidente que dicha obligación se extiende a todas las autoridades, sean judiciales o administrativas, y también a los particulares.*

## 2.21. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DEL CUMPLIMIENTO DE LOS PRINCIPIOS

La SCP 0951/2012 de 22 de agosto, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, concluyó acerca del cumplimiento:

*Lo establecido por la Norma Suprema, es de cumplimiento obligatorio, no solamente en alguna de las partes, sino en la totalidad de sus articulados; referente a los principios que se refieren al mismo, como ser el principio del “Ama Qhilla”, dispuesto en el art. 8.I, donde textualmente dispone: “El Estado asume y promueve como principios ético-morales de la sociedad plural: ama qhilla, ama llulla, ama suwa (no seas flojo, no seas mentiroso ni seas ladrón), suma qamaña (vivir bien), ñandereko (vida armoniosa), teko kavi (vida buena), ivi maraei (tierra sin mal) y qhapaj ñan (camino o vida noble)”. En su párrafo segundo: “El Estado se sustenta en los valores de unidad, igualdad, inclusión, dignidad, libertad, solidaridad, reciprocidad, respeto, complementariedad, armonía, transparencia, equilibrio, igualdad de oportunidades, equidad social y de género en la participación, bienestar común, responsabilidad, justicia social, distribución y redistribución de los productos y bienes sociales, para vivir bien”.*

*Para su mejor comprensión, se hace necesaria la aplicación de la metodología de eje transversal, complementado con los arts. 9.4, que a la letra dice: “Son fines y funciones esenciales del Estado, además de los que establece la Constitución y la ley: -numeral cuatro- “Garantizar el cumplimiento de los principios, [...] reconocidos y consagrados en esta Constitución”; el art. 108.3, nos hace conocer que, son deberes de las bolivianas y los bolivianos: “Promover y difundir la práctica de los valores y principios que proclama la Constitución”.*

*Del mismo modo, con relación a los indígenas, el 190.I, dispone: “Las naciones y pueblos indígena originario campesinos ejercerán sus funciones jurisdiccionales y de competencia a través de sus autoridades, y aplicarán sus principios, valores culturales, normas y procedimientos propios”; por su parte, el 304.I, refiere: “Las autonomías indígena originario campesinas podrán ejercer las siguientes competencias exclusivas: -numeral veintidós- Preservación del hábitat y el paisaje, conforme a sus principios, normas y prácticas culturales, tecnológicas, espaciales e históricas”. Finalmente, el 403.I, registra: “Se reconoce la integralidad del territorio indígena originario campesino, que incluye el derecho a [...] la definición de su desarrollo de acuerdo a sus criterios culturales y principios de convivencia armónica con la naturaleza”; articulados citados que son todos de la Constitución Política del Estado, referente a los principios.*

*Bajo el mismo razonamiento, la SCP 0015/2012 de 16 de marzo, expresa: "De acuerdo al nuevo orden constitucional, el art. 8.I de la CPE, dentro de los principios y valores del nuevo Estado Plurinacional de Bolivia, asume y promueve como de carácter ético-morales de la sociedad plural, el 'ama qhilla, ama llulla, ama suwa (no seas flojo, no seas mentiroso ni seas ladrón)'; máximas milenarias que fueron constitucionalizadas y resumen de manera extraordinaria la moral que toda persona, natural o jurídica debe practicar en todas sus actividades. En ese sentido, se hace énfasis en el principio del ama qhilla, que establece una conducta de vida diligente que debe observar todo individuo, con mayor razón un servidor público como es el juez, del cual debe exigirse una actitud acuciosa en la administración de justicia, sobre todo cuando afecta a un vivir bien, así como a una vida armoniosa.*

*Los principios ético morales constitucionalizados: 'ama qhilla, ama llulla y ama suwa', vinculados entre sí, constituyen directrices de obligada observancia por los servidores de justicia cuando resuelvan derechos y garantías constitucionales, están en el deber imperativo de impulsar, ser director y promotor del proceso, velando su desarrollo, siendo responsables de cualquier demora por su inactividad, impulsando la nueva justicia en el nuevo Estado Plurinacional.*

## **2.22. SECTORES EN CONDICIONES DE VULNERABILIDAD**

La SCP 1467/2013 de 16 de septiembre, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente del *favor debilis* argumentó:

*Ahora bien, bajo el razonamiento precedentemente referido, permite su flexibilización cuando el mismo va a ser contrastado en escenarios de vulnerabilidad, teniendo en cuenta, que: "el principio favor debilis, aplicable en virtud de lo previsto en los arts. 13.IV, 256 y 410.I de la CPE, obliga a considerar con especial atención a la parte que, en su relación con la otra no se encuentra en igualdad de condiciones con la otra, tales los casos de los grupos de prioritaria atención como son los niños, las mujeres, las personas con capacidades especiales, comúnmente conocidas como personas con discapacidad, adulto mayor, los pueblos indígenas, entre otros, que por su carácter de desigualdad merecen un trato diferente, que permita nivelar y atender sus condiciones, entendiendo sus situaciones específicas y particulares que por sus grados de vulnerabilidad manifiesta merecen una protección diferenciada" (SCP 0292/2012 de 8 de junio), concordante con el art. 67.I de la CPE, que indica: "Además de los derechos reconocidos en esta Constitución, todas las personas adultas mayores tienen derecho a una vejez digna, con calidad y calidez humana".*



### 3. LÍNEAS JURISPRUDENCIALES REFERENTES AL PLURALISMO, LA INTERCULTURALIDAD, LA DESCOLONIZACIÓN Y EL VIVIR BIEN

#### 3.1. EL PROCESO DE DESCOLONIZACIÓN

La DCP 0006/2013 de 5 de junio, emergente de una consulta de autoridades de pueblos y naciones indígena originario campesinos, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, señaló lo siguiente:

*En esencia, el debate acerca de los alcances y significaciones del carácter plurinacional del Estado se encuentra expresado en los documentos y actas de la Asamblea Constituyente. Así el informe por mayoría de julio de 2007 de la Comisión Visión País de la Asamblea Constituyente expresa: “**Entendemos que el Estado Plurinacional es un modelo de organización política para la descolonización de nuestras naciones y pueblos, reafirmando, recuperando y fortaleciendo nuestra autonomía territorial, para alcanzar la vida plena, para vivir bien, con una visión solidaria, de esta manera ser los motores de la unidad y el bienestar social de todos los bolivianos, garantizando el ejercicio pleno de todos los derechos. Para la construcción y consolidación del Estado Plurinacional son fundamentales los principios de pluralismo jurídico, unidad, complementariedad, reciprocidad, equidad, solidaridad y el principio moral y ético de terminar con todo tipo de corrupción.**”*

Por su parte, en la Aclaración de Voto suscrita por Tata Gualberto Cusi a la DCP 0013/2013, se afirmó que:

*La fuerza descolonizadora de los pueblos indígenas en la Asamblea Constituyente fue determinante en el diseño constitucional, pues, el nuevo constitucionalismo plurinacional y descolonizador emergió desde abajo, desde las luchas de los pueblos indígenas originario campesinos, que, expresando sus raíces milenarias, que fueron ignoradas en la primera fundación republicana, como sujetos políticos colectivos que definen su destino, se gobiernan en autonomías y participan en los nuevos pactos de Estado, se plantean el reto histórico de dar fin al colonialismo, configurando así un Estado Plurinacional Comunitario, resultado de un pacto de pueblos, no así un Estado ajeno que “reconoce derechos” a los indígenas, pues son los pueblos indígenas los que se yerguen en sujetos constituyentes, definiendo el nuevo modelo de Estado y las relaciones entre los pueblos que lo conforman.*

*Este nuevo pacto entre pueblos se aleja de la interpretación positivista, monocultural y colonial, que concibe que el indio tiene que ser incluido e incorporado como parte del Estado; reconociendo a todas sus formas de vida; razonamiento alejado de la verdad, porque en la Asamblea*

*Constituyente se ha demostrado que son los indios los que se constituyen en “poder”, que diseñan un nuevo modelo de Estado, basado en sus principios y valores; es decir, retrotrayendo toda su institucionalidad ancestral al Estado naciente y para toda la sociedad. En consecuencia, los fundamentos del nuevo constitucionalismo, no permiten que se asuma la teoría del “reconocimiento” de derechos a los indígenas; sino a la inversa, son estos quienes se dotan de derechos en virtud a su autodeterminación.*

*Entonces, la Constitución boliviana se inscribe en el proyecto descolonizador, afirmando la plurinacionalidad, el pluralismo jurídico, la igual dignidad de pueblos y culturas, la interculturalidad, en el marco de un nuevo paradigma de sociedad, alternativo al desarrollismo: el vivir bien. Este constitucionalismo, que también ha sido denominado como emancipatorio tiene una inspiración anticolonialista que rompe con la herencia del constitucionalismo monocultural, que nació a espaldas de los pueblos indígenas, y del constitucionalismo pluricultural que introdujo de manera subordinada un reconocimiento parcial a los derechos de los pueblos indígenas.*

### **3.2. DESCOLONIZACIÓN Y DESPATRIARCALIZACIÓN**

El Voto Disidente a la SCP 0206/2014, suscrito por la Magistrada Ligia Velásquez, desarrolla el siguiente razonamiento:

*Bajo los principios, previstos en el art. 8 de la CPE, es necesario deconstruir los dispositivos de poder que se instauraron con el colonialismo desde una doble perspectiva: la **subalternidad de los pueblos indígenas y la idea de superioridad del hombre sobre la mujer; pues fue a partir de la colonialidad que se instauraron prácticas patriarcales que se reflejan en todos los ámbitos**, siendo uno de ellos el ámbito legislativo, en el que, las leyes reflejaron no solo la visión monocultural y, en consecuencia, el monismo jurídico, sino también la **visión androcéntrica del derecho**; no solo debido a que los participantes de la función legislativa tenían unas características que excluían a determinados grupos de la producción normativa (los pueblos indígenas y las mujeres, entre otros), sino porque la colonialidad y también el patriarcado tienen una dimensión subjetiva que constituye a los sujetos molecularmente, a partir de la interiorización y la naturalización de la subordinación y las prácticas coloniales y patriarcales, lo que permite la reproducción y el reforzamiento de dichas relaciones de poder.*

*La exclusión de las mujeres fue naturalmente asumida por el Estado y la sociedad, exclusión que se mantuvo no solo en los textos constitucionales,*

*sino también legales y que juega “como un importante dispositivo simbólico de exclusión”, por cuanto el paradigma universal de lo humano cifrado en lo masculino se reafirma, y esto tiene su correspondencia con el imaginario y la práctica social que legitima la omisión y la refuerza.*

*Es que la colonialidad, unida indisolublemente al patriarcado, ha extendido unas prácticas que aseguran la hegemonía de los hombres sobre las mujeres, clasificando aquellos comportamientos y prácticas “normales” dentro de una sociedad, por lo que la posibilidad de producción de discursos y definiciones sociales tiene como base el dominio de los varones sobre las mujeres. Rosa Cobo sostiene que para reproducir ese sistema se recurren a amplios dispositivos de legitimación, siendo uno de ellos el de la sacralización, recurriendo a la naturaleza para justificar el sistema de dominación, en virtud al cual el espacio natural de desarrollo de las mujeres es la reproducción biológica y material y, por consiguiente, la familia y el cuidado de los hijos son prioritarios en su proyecto de vida; de ahí que los roles femeninos y su naturaleza social esté vinculada a la reproducción y a la sexualidad, a la creación de la vida, marcado todo por la biología y revestido discursivamente por el amor, la armonía y la supuesta complementariedad entre los sexos. Es evidente, entonces, que sobre la sexualidad, la reproducción y el mismo cuerpo de la mujer, el hombre ha ejercido dispositivos de poder, que han permitido legitimar la subordinación de la mujer, naturalizando ese dominio, siendo el derecho, y en particular, el derecho penal, uno de ellos.*

*En el contexto de dichas normas internacionales en Bolivia se sancionaron leyes que se centraron en el reconocimiento de los derechos de las mujeres; sin embargo, es en el marco de nuestra actual Constitución Política del Estado, con fundamento en la descolonización y la despatriarcalización, que los derechos de las mujeres cobran todo su sentido y su fuerza para la construcción de un nuevo Estado, una nueva institucionalidad y, en ese ámbito, un nuevo derecho.*

*Como se advierte, la Constitución actual, a diferencia de las anteriores, dentro de una cultura pluralista, se ha impregnado con un profundo contenido de género, haciendo que la mujer sea visibilizada con mayor énfasis, partiendo inclusive desde lo simbólico, al introducir en todo el texto de la Constitución, el uso de un lenguaje no sexista, apareciendo así un nuevo concepto estrictamente identificado con lo femenino, tratando de dejar de lado una visión patriarcal de la sociedad; diferenciando claramente los géneros sin excluir uno del otro, respetando las diferencias, cuidando más bien que éstas no se constituyan en motivos de desigualdad o discriminación, garantizando mayores espacios de inclusión y participación en términos*

*de equidad e igualdad de género; habiéndose así, reconocido derechos específicos en razón de género, otorgado y garantizado a las mujeres mayores espacios de participación y decisión en lo político, económico y social, fundamentalmente a partir de la introducción de la equidad social y de género como uno de los valores en los que se sustenta el nuevo Estado. **No obstante la clara apuesta constitucional por la eliminación de la visión colonial y patriarcal; existen en Bolivia muchas normas preconstitucionales en las cuales persiste ese enfoque que legitima la situación de subordinación de la mujer y naturalizan el dominio masculino, de ahí la necesidad de depurar aquellas normas que, directa o indirectamente intentan a través del derecho penal, reforzar estereotipos femeninos e introducir concepciones morales sobre el comportamiento femenino, colonizando la sexualidad, la reproducción y el mismo cuerpo de las mujeres.***

***Efectivamente, debe considerarse que nuestro modelo de Estado tiene, además de características propias como la plurinacionalidad, la interculturalidad y la descolonización, elementos que lo inscriben dentro del marco de los Estados Constitucionales actuales, en los que se apuesta por Constituciones plurales, garantizadas y normativas, con un amplio catálogo de principios, valores, derechos y garantías fundamentales, que se encuentran dotadas de garantías específicas de interpretación, que hacen que la parte axiológica y dogmática de la Constitución Política del Estado tenga un peso decisivo no solo en cuanto a su aplicación directa, sino también porque se constituyen en fundamento y límites de las diferentes funciones del poder público.***

### 3.3. INTERCULTURALIDAD

La DCP 0006/2013 de 5 de junio, emergente de una consulta de autoridades de pueblos y naciones indígena originario campesinos, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, señaló lo siguiente:

*En este escenario, la interculturalidad se proyecta en una dimensión diferente al enfoque de la multiculturalidad, este último diseñado bajo los moldes del Estado-Nación, que reconoce la diversidad cultural con niveles de tolerancia y de reconocimiento de la diversidad en tanto y en cuanto esa diversidad se subordine a una sola forma de justicia, un solo sistema político, económico, social, cultural, lingüístico: el dominante; es decir, reproduce los moldes de superioridad de una cultura. En tanto que la interculturalidad plurinacional se cimenta en la igualdad jurídica de las culturas y se proyecta desde la cosmovisión de las naciones y pueblos indígena originario campesinos,*

*que con sus diferentes formas y modos de vida, saberes y conocimientos, valores y realidades se ingresa en un proceso de interrelación recíproca e igualitaria de diversas identidades plurinacionales, que conviven, dialogan y se complementan, conservando su esencia identitaria para el vivir bien; es decir, para permitir la reproducción de la vida en armonía y equilibrio.*

*En este proceso, la interculturalidad no se reduce al mero interrelacionamiento, va más allá de las interrelaciones lineales subordinadas y condicionadas por la "inclusión" o "reconocimiento" de las naciones, sino que es a partir de su reconstitución desde donde se relacionan de manera intrínseca los demás principios-valor plurales referidos de la complementariedad, reciprocidad, armonía y el equilibrio, que decantan en el Vivir Bien. Así la Ley Marco de la Madre Tierra y Desarrollo Integral para Vivir Bien (LMMT) en el siguiente:*

*El Vivir Bien (Sumaj Kamaña, Sumaj Kausay, Yaiko Kavi Päve). Es el horizonte civilizatorio y cultural alternativo al capitalismo y a la modernidad que nace en las cosmovisiones de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, y las comunidades interculturales y afrobolivianas, y es concebido en el contexto de la interculturalidad. Se alcanza de forma colectiva, complementaria y solidaria integrando en su realización práctica, entre otras dimensiones, las sociales, las culturales, las políticas, las económicas, las ecológicas, y las afectivas, para permitir el encuentro armonioso entre el conjunto de seres, componentes y recursos de la Madre Tierra. Significa vivir en complementariedad, en armonía y equilibrio con la Madre Tierra y las sociedades, en equidad y solidaridad y eliminando las desigualdades y los mecanismos de dominación. Es Vivir Bien entre nosotros, Vivir Bien con lo que nos rodea y Vivir Bien consigo mismo.*

En cuanto a este tema, es importante señalar que los votos aclaratorios a las DCPs 0009/2013 y 0013/2013, suscritos por Tata Gualberto Cusi, expresan:

*El proyecto descolonizador, en una acepción equivocada podría ser concebido como un proyecto destinado exclusivamente de y para los pueblos indígenas; empero es, más bien, un proyecto alternativo frente a las sociedades desarrollistas, consumistas y depredadoras de la madre tierra, del medio ambiente. La descolonización por tanto, se presenta como un proyecto incluyente, alternativo, dirigido a toda la sociedad, a partir del kawsay, que refiere a las energías vitales (tierras, sol, aire y agua) expresadas a través de la cosmovisión de las comunidades milenarias, todo ello dinamizado como proyecto alternativo por la fuerza y la lucha de los pueblos indígenas.*

*En lo más íntimo de la descolonización se trata de reconstituir y restituir el saphi, qamasa, ajayu, yatiña, luraña y atiña (del mismo jaqi del*

*Tawantinsuyu). Es decir, volver y retornar a nuestra mismidad, volver a pensar desde nuestro ser aymara, quechua, guaraní, etc. pensar, sentir, ver y hacer como tal. Todo ello implica procesos transformadores, porque la descolonización "(...) no pasa jamás inadvertida puesto que afecta al ser, modifica fundamentalmente al ser, transforma a los espectadores aplastados (...)".*

*La descolonización es un hecho doloroso y duro porque se trata de cambios profundos, no solo de forma o fenomenológicos, porque implica el trastocamiento de un ser por otro ser. Es cambiar una totalidad social por otra. En ese sentido, la descolonización no es cambiar el discurso para hacer lo mismo que hacían los otros -aunque con detalles menores- sino destruir lo que existía, como es la dominación colonial y moderna.*

*Es esta perspectiva descolonizadora la que se encuentra en la base y fundamento de nuestra Constitución Política del Estado; que está presente desde el Preámbulo, en el que la denuncia de los pueblos indígenas se alza con fuerza al señalar: "Dejamos en el pasado el Estado Colonial, republicano y neoliberal. Asumimos el reto histórico de construir colectivamente el Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario, que integra y articula los propósitos de avanzar hacia una Bolivia democrática, productiva, portadora e inspiradora de la paz, comprometida con el desarrollo integral y con la libre determinación de los pueblos".*

*En ese marco, la descolonización está expresamente prevista como la base de uno de los fines y funciones del Estado, cual es la de constituir una sociedad justa y armoniosa "cimentada en la descolonización, sin discriminación ni explotación, con plena justicia social, para consolidar las identidades plurinacionales." (art. 9.1).*

*La interculturalidad por construir: si bien el carácter plurinacional del Estado permite resolver los asuntos críticos pendientes heredados de un Estado colonial, el nuevo diseño constitucional debe complementarse con la interculturalidad como algo por construir; "algo por construir", que supone rupturas, quiebres y replanteamientos como una finalidad.*

*Ahora bien, la interculturalidad, a partir del nuevo diseño de Estado, puede ser comprendida desde dos perspectivas:*

*Desde la primera perspectiva, implica una forma de relación intercultural entre sujetos "similares e iguales", en términos fácticos. Esa relación intercultural entre la "similitud e igualdad", radica en lo más sustantivo de la civilización, cosmovisión, historia y territorio. Porque la "interculturalidad", se materializa cuando los "sujetos interculturales" comparten o son comunes*

*en sus matrices civilizatorias, porque tienen en común sus “propias” formas o maneras de ver el mundo (cosmovisión), tienen historias comunes y, finalmente, comparten, ancestralmente, el espacio territorial, desde donde han resistido a la colonia.*

*Aquí radica, la interculturalidad efectiva, que tiene su explicación y fundamento en que los pueblos y naciones indígenas, tienen un origen común y cosmovisiones similares (no antagónicas); así, por ejemplo, en las tierras altas (por mencionar solo algunas) se tiene por tatas (padres) y mamas (madres) a los astros, cerros o montañas, mientras que en las tierras bajas a los árboles o a los animales: en ambos casos forman parte del cosmos o la pacha, no están fuera de esta realidad; en tanto que en la concepción de occidente, el ser “divino” (que es uno y no dual) es “sobre natural”, es decir, no es parte del cosmos; siendo, por tanto, lo auténtico y lo occidental diametralmente opuestos.*

*Una adicional cualidad de interculturalidad de los pueblos o naciones indígenas, son sus historias comunes, porque han compartido históricamente la invasión, colonización, sometimiento, resistencia y rebelión, de manera objetiva y subjetiva, a un orden colonial. Finalmente, la territorialidad es parte sustancial común, ya que estos pueblos han estado en estas tierras antes de la invasión occidental. De ahí que la “interculturalidad”, en su sentido textual, constituye un “relacionarse” entre los invadidos, colonizados y sometidos.*

*Como segunda forma de interculturalidad, se tiene a la “interculturalidad por construirse”, también denominada “interculturalidad crítica”, en la que interactúa la totalidad de la sociedad del país y se constituye en una finalidad, más que en una realidad concreta. De ahí que se proponen quiebres, rupturas y replanteamientos, debido a que la mayoría de la sociedad es portadora de la cultura occidental y colonial, no por culpa de ellos mismos, sino como herencia de muchos siglos.*

*“La interculturalidad por construir” tiene fundamento en la descolonización, la cual, conforme se ha visto, implica la reconstitución de los territorios, estructuras, instituciones, formas de vida, saberes y conocimientos de los pueblos indígenas, en coherencia con lo establecido por el art. 9.1 de la CPE, que busca “la construcción de la sociedad justa y armoniosa, cimentada en la descolonización”; finalidad que, como se ha señalado, supone rupturas; pues implica ir más allá de la relación “de respeto” entre culturas; pues dichas relaciones difícilmente podrán construirse si es que materialmente existe desigualdad entre ellas. Así, la cultura occidental representa el poder, porque tiene como sustento todo un aparato estatal*

colonial que aún pervive; mientras la cultura indígena está en su etapa inicial de recomposición o restitución; por lo tanto, representa lo contrario de la primera y, en esas circunstancias, difícilmente es posible hacer referencia a un “igual” reconocimiento de culturas; por ello mismo la construcción de la interculturalidad crítica será exitosa, en la medida en que se logre la reconstitución de los pueblos indígenas. Teniendo esta realidad, que es innegable, la interculturalidad (entre los distintos y desiguales) se replantea de modo particular; toda vez que los sometidos, necesariamente, deben acceder al “derecho de igualación”; operando la descolonización como un mecanismo de nivelación del indígena e irradiación hacia lo colonial. Así la “interculturalidad”, a la vez, se construye desde las naciones indígenas, modificando y sustituyendo valores y principios coloniales. Es así como se interpreta la interculturalidad propia, pensada, construida e irradiada hacia la cultura euro-céntrica.

Bajo estos razonamientos, la “interculturalidad” supone la relación e interrelación de las diferentes culturas y, a partir de ello, el proceso de la construcción de lo común. La “interculturalidad por construirse” entonces, reconoce las potencialidades de las diferentes culturas/ naciones para el replanteamiento de las relaciones de poder y la transformación estructural de la sociedad y el Estado. Lo “intercultural por construirse”, como finalidad “permite imaginar y construir pasos hacia una sociedad distinta basada en condiciones de respeto, legitimidad mutua, equidad, simetría e igualdad, donde la diferencia es el elemento constitutivo y no un simple añadido. Por eso mismo, la interculturalidad es central a la refundación estatal: por las relaciones y articulaciones por construir no solo entre grupos sino también entre las estructuras, instituciones y derechos que este Estado proponga, entendiendo que tras de ellos existen lógicas, racionalidades, costumbres y conocimientos distintos”.

El carácter intercultural del Estado boliviano está reconocido en el propio art. 1 de la CPE. Por otra parte, entre los fines y funciones del Estado se consagra el de fomentar el respeto mutuo, el diálogo intracultural, intercultural y plurilingüe (art. 9.2 de la CPE). A ello se añade la declaración de Bolivia como Estado pacifista que promueva la interculturalidad (art. 10.I) y, entre otros artículos, se reconoce a la interculturalidad como principio de la potestad de impartir justicia (art. 178 de la CPE).

El pluralismo jurídico igualitario: Constitucionalmente existe un reconocimiento al pluralismo jurídico igualitario, en el cual, de acuerdo a lo señalado por Hoekema, el derecho oficial no se reserva la facultad de determinar unilateralmente la legitimidad y el ámbito de los demás sistemas de derecho reconocidos; toda vez que son los propios pueblos



*indígenas quienes, en el ámbito de su autodeterminación, sin injerencia estatal, establecen sus normas, procedimientos e instituciones, existiendo, por tanto, una autodefinición subjetiva de lo que es el derecho indígena y el reconocimiento, por parte del Estado de la validez e igualdad de los diferentes sistemas normativos.*

*En ese marco, el sistema jurídico indígena no solo está vinculado al ejercicio de la jurisdicción indígena originaria campesina, como ha sido denominada en la Constitución Política del Estado, sino al conjunto de normas de los pueblos indígenas, vinculadas a su organización, sus procedimientos, sus autoridades, la forma en que resuelven sus conflictos, etc; por tanto, no es posible sostener que el pluralismo jurídico involucra únicamente a la forma en que resuelven sus conflictos, sino de manera integral, como un todo por el que organizan su vida en comunidad.*

*De ello se desprende que, de conformidad a su autodeterminación, son ellos quienes definen cómo han de organizarse, cuáles son sus instituciones, sus procedimientos y sus normas, así como la forma en que dicha organización se plasma (ya sea de manera escrita o en forma oral).*

*Sin embargo, no debe entenderse que el pluralismo jurídico implica una desconexión principista y axiológica en el marco del nuevo constitucionalismo plurinacional y descolonizador; pues es evidente que la propia Constitución ha creado espacios de relacionamiento entre sistemas jurídicos, siendo el principal espacio el Tribunal Constitucional Plurinacional, diseñado como órgano conformado pluralmente que ejerce el control sobre las diferentes jurisdicciones y, en general, sobre todos los órganos del poder público- que permite, a partir de una interpretación intercultural de las normas constitucionales, construir un nuevo derecho que emerja del relacionamiento, articulación e interpelación de los diferentes sistemas normativos.*

*Así, el pluralismo jurídico diseñado en nuestra Constitución Política del Estado, va más allá de la inicial definición de éste como coexistencia de sistemas jurídicos dentro de un Estado; pues, a partir del principio de igualdad de sistemas jurídicos, se propugna, por una parte, el relacionamiento permanente entre la jurisdicción indígena originaria campesina, la ordinaria y la agroambiental y, por otra parte, la participación de las naciones y pueblos indígena originario en la interpretación de la Constitución, de los derechos y garantías constitucionales, cuya presencia es fundamental para la resignificación y reinterpretación del derecho, de ahí la relevancia de la presencia de los representantes del sistema indígena originario campesino en el Tribunal Constitucional Plurinacional. Los sistemas jurídicos indígena y ordinario se relacionan a partir de su diferencia, “generando instituciones,*

*espacios y procesos de interacción e interpenetración”, que permitirán la construcción de un sistema jurídico plural.*

*Bajo el diseño constitucional explicado precedentemente, el pluralismo jurídico parte de la igual jerarquía entre sistemas jurídicos y, por ende, constitucionalmente, nos encontramos en el ámbito de un pluralismo jurídico de tipo igualitario, que sin embargo se reconfigura y reconceptualiza, a partir de su relacionamiento, de su diferencia y la querella discursiva que se instaura, fundamentalmente, en el Tribunal Constitucional Plurinacional, pues este órgano, al efectuar el control de constitucionalidad interpreta la Ley fundamental y los derechos y garantías constitucionales, articulando el modelo de justicia plural diseñado por la Constitución Política del Estado.*

*A la luz de las consideraciones efectuadas en el punto anterior, el Tribunal Constitucional Plurinacional tiene la misión fundamental de sentar las bases para una verdadera descolonización de la justicia, dar contenido al constitucionalismo plurinacional, redefinir el pluralismo jurídico y construir un nuevo derecho.*

### **3.4. PLURALISMO**

La DCP 0006/2013 de 5 de junio, emergente de una consulta de autoridades de pueblos y naciones indígena originario campesinos, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, reflexiona acerca del pluralismo y la coexistencia:

*(...)Por su parte el **pluralismo** proyectado en la Constitución adquiere también otro dimensionamiento, se desmarca del pluralismo multicultural que diseñó un pluralismo subordinado que asume la diversidad como un reconocimiento e incorporación del otro: los pueblos indígena originario campesinos, pero sin dejar el predominio de la cultura dominante. Es decir, el Estado sigue cimentado en los moldes del Estado-Nación con un solo sistema político, jurídico, económico y social con fuerte influencia de los modelos de desarrollo occidental reduciendo las cosmovisiones y prácticas indígenas al ámbito de lo “cultural”. Así en el ámbito del pluralismo jurídico, se plantea un pluralismo jurídico subordinado que plantea la prevalencia de un único “sistema jurídico”, con una única fuente del derecho válida, la proveniente del órgano legislativo del Estado, considerando los sistemas de administración indígena como subsistemas de resolución alternativa. En este reduccionismo de Estado-Derecho, las fuentes no estatales de producción del derecho, son desconocidas o en su caso toleradas únicamente si se enmarcan y no contradicen a la Ley.*

*Bajo el pluralismo del Estado Plurinacional, la **coexistencia** de varios sistemas jurídicos, políticos, económicos, no se reduce a “re conocer” los*

otros sistemas por parte de una cultura superior que decide “re conocer” la coexistencia de otros sistemas y formas de organización, máxime si estos sistemas son anteriores y preexistentes al Estado. **El pluralismo proyectado por la Constitución boliviana establece la coexistencia en igualdad jurídica de varios sistemas jurídicos, políticos, económicos y culturales provenientes de los pueblos y naciones indígena originario campesinos que gozan de igual jerarquía y legitimidad, por eso es que el planteamiento de las naciones y pueblos indígena originario campesinos no fue el reconocimiento de unos sobre otros, sino la construcción de un Estado Plurinacional: con pluralidad de naciones que pactaron la construcción conjunta, con poder de decisión en los destinos del Estado Plurinacional.** Entonces, **el pluralismo del Estado Plurinacional se erige en un pluralismo descolonizador, que plantea la convivencia igualitaria de varios sistemas jurídicos, políticos, económicos y culturales orientados a una nueva institucionalidad que se despoje de toda forma de monismo y homogeneidad cultural, jurídica, económica y política.**

Con este nuevo enfoque de pluralismo y pluralidad la coexistencia de las diversas culturas no es paralela, tampoco se expresan como estructuras cerradas sin la necesidad de mutua influencia, todo lo contrario, bajo el pluralismo del Estado Plurinacional esta pluralidad de sistemas es abierta, por tanto, sujeta a un proceso de irradiación, de reconstitución, retroalimentación entre sí y potenciamiento desde lo propio, es decir, va más allá de la “inclusión” y el “reconocimiento” de los sistemas de administración indígena, de los valores plurales. El pluralismo descolonizador tiene la perspectiva de superar el Estado-Nación homogeneizador, por ello desde los pueblos y naciones indígena originario campesinos, desde sus saberes y conocimientos y desde sus cosmovisiones se ingresa en el proceso de encuentro y convivencia, de diálogo de esos contextos plurales para construir una realidad descolonizadora.

En efecto, **esta nueva realidad invita y obliga al reconocimiento mutuo y respetuoso entre los pueblos, a la comprensión y valoración recíproca entre los mismos, en sus conocimientos, saberes, valores y cosmovisiones en igualdad de condiciones, pues sólo así se podrá cumplir con el mandato de construcción conjunta del Estado deseado: con unidad, igualdad, inclusión, dignidad, libertad, solidaridad, reciprocidad, respeto, complementariedad, armonía, transparencia, equilibrio, igualdad de oportunidades, equidad social y de género en la participación, bienestar común, responsabilidad, justicia social, distribución y redistribución de los productos y bienes sociales, para vivir bien.** (Valores expresados en el art. 8.II de la CPE), y sobre todo, para constituir una sociedad justa y armoniosa,

*cimentada en la descolonización, sin discriminación ni explotación con plena justicia social que consolide las identidades plurinacionales, conforme se entendió en la SCP 1714/2012.*

### **3.5. PLURINACIONALIDAD DESCOLONIZADORA**

La DCP 0006/2013 de 5 de junio, emergente de una consulta de autoridades de pueblos y naciones indígena originario campesinos, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, comenta de la nueva visión plural:

*En el marco precedentemente señalado, la plurinacionalidad descolonizadora que expresa la Constitución, permite entender la descolonización desde la reconstitución de las cosmovisiones y prácticas de las naciones y pueblos indígena originario campesinos como horizonte civilizatorio y plurinacional orientado al “Vivir Bien”, que supera la visión multiculturalista de “tolerancia al otro” y de simplemente “incorporación o inclusión subordinada” de las naciones y pueblos indígena originario campesinos; por tanto, se proyecta hacia la construcción colectiva con estos nuevos actores en el marco del respeto a la diversidad y la igualdad jurídica de las culturas, para consolidar las identidades plurinacionales interrelacionadas dentro del proceso integrador del país.*

*En tal sentido, cualquier forma de interpretación o reinterpretación constitucional de los pluralismos y pluralidades del Estado, de construcción de nuevas políticas, paradigmas y proyectos de vida deben partir desde una visión descolonizadora, que tenga la pretensión de dejar en el pasado el Estado Colonial de exclusión y materializar las formas de vida que los pueblos y naciones indígena originario campesinos han denominado como el “Vivir Bien”.*

*En consecuencia, son estos ejes fundacionales los que deben guiar al intérprete constitucional al momento de resolver los problemas jurídicos planteados en sede constitucional, pues bajo el reconocimiento de una Constitución principista y axiológica, ahora de carácter plural, como la boliviana, estos nuevos principios-valor de la plurinacionalidad, interculturalidad, pluralismo y descolonización, decantan no solo como ejes articuladores que se reflejan en la estructura organizacional del Estado, sino en el **reconocimiento de nuevos derechos de carácter colectivo y en la construcción de nuevas categorías desde lo propio, bajo una visión plural que se asiente en los saberes y conocimientos de las naciones y pueblos indígena originario campesinos cuya materialización son función y fin esenciales del Estado Plurinacional boliviano.***

### 3.6. EL PLURALISMO JURÍDICO Y LAS PAUTAS DE SU RECONOCIMIENTO CONSTITUCIONAL

La SCP 0037/2013 de 4 de enero, emergente de un conflicto jurisdiccional de competencias, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, expresó:

*Los postulados de libre determinación y autonomía plasmados en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas han sido recogidos por el constituyente en el art. 2 de la CPE, al establecer que: “Dada la existencia precolonial de las naciones y pueblos indígena originario campesinos y su dominio ancestral sobre sus territorios, se garantiza su libre determinación en el marco de la unidad del Estado, que consiste en su derecho a la autonomía, al autogobierno, a su cultura, al reconocimiento de sus instituciones y a la consolidación de sus entidades territoriales, conforme a esta Constitución y la ley”.*

*Norma que corrobora la configuración del nuevo Estado con base en la plurinacionalidad realizada en el art. 1 de la Norma Fundamental y de fundarse: “...en la pluralidad y el pluralismo político, económico, jurídico, cultural y lingüístico, dentro del proceso integrador del país”.*

*Asimismo, entre los derechos insertos en el art. 30 a los pueblos indígenas originario campesinos se encuentran, entre otros, los derechos: “2. A su identidad cultural, creencia religiosa, espiritualidad, prácticas y costumbre y a su propia cosmovisión”; “5. A que sus instituciones sean parte de la estructura general de Estado”; “14. Al ejercicio de sus sistemas políticos, jurídicos y económicos acorde a su cosmovisión”; y, “18. A la participación en los órganos e instituciones del Estado”.*

*En este orden, la influencia del pluralismo jurídico proyectado por el Constituyente irradia de contenido el sistema de administración de justicia al determinar en el art. 178 de la CPE, que la potestad de impartir justicia emana del pueblo boliviano y: “se sustenta en los principios de independencia, imparcialidad, seguridad jurídica, publicidad, probidad, celeridad, gratuidad, pluralismo jurídico, interculturalidad, equidad, servicio a la sociedad, participación ciudadana, armonía social y respeto a los derechos” .*

*Asimismo, el art. 179 de la Norma Suprema establece que la función judicial es única y se ejerce mediante la jurisdicción ordinaria, la jurisdicción agroambiental y **la jurisdicción indígena originaria campesina**, la cual se ejerce a través de sus propias autoridades y que ésta se encuentra en igualdad jurídica que la jurisdicción ordinaria, lo que importa la presencia*

de un pluralismo jurídico de tipo igualitario, esto es de diálogo, mutua influencia, complementariedad y respeto mutuo de estos sistemas jurídicos.

Asimismo, en este reconocimiento constitucional debe tomarse en cuenta que el art. 190 de la CPE, dispone que:

*“I. Las naciones y pueblos indígena originario campesinos ejercerán sus funciones jurisdiccionales y de competencia a través de sus autoridades, y aplicarán sus principios, valores culturales, normas y procedimientos propios.*

*II. La jurisdicción indígena originaria campesina respeta el derecho a la vida, el derecho a la defensa y demás derechos y garantías establecidos en la presente Constitución”.*

El art. 191.I de la CPE, establece que:

*“La jurisdicción indígena originario campesina se fundamenta en un vínculo particular de las personas que son miembros de la respectiva nación o pueblo indígena originario campesino”.*

El párrafo segundo de esta disposición constitucional aclara que:

*“La jurisdicción indígena originario campesina se ejerce en los siguientes ámbitos de **vigencia personal, material y territorial**: 1. **Están sujetos a esta jurisdicción los miembros de la nación o pueblo indígena originario campesino**, sea que actúen como actores o demandados, denunciantes o querellantes, denunciados o imputados, recurrentes o recurridos. 2. Esta jurisdicción conoce los asuntos indígena originario campesinos de conformidad a lo establecido en una Ley de Deslinde Jurisdiccional. 3. **Esta jurisdicción se aplica a las relaciones y hechos jurídicos que se realizan o cuyos efectos se producen dentro de la jurisdicción de un pueblo indígena originario campesino**” (resaltado añadido).*

A su vez el art. 192 de la CPE, determina que:

*“I. Toda autoridad pública o persona acatará las decisiones de la jurisdicción indígena originaria campesina.*

*II. Para el cumplimiento de las decisiones de la jurisdicción indígena originario campesina, sus autoridades podrán solicitar el apoyo de los órganos competentes del Estado.*

III. El Estado promoverá y fortalecerá la justicia indígena originaria campesina. La Ley de Deslinde Jurisdiccional, determinará los mecanismos de coordinación y cooperación entre la jurisdicción indígena originaria campesina con la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción agroambiental y todas las jurisdicciones constitucionalmente reconocidas” (el resaltado es propio).

De este reconocimiento constitucional, es posible concluir que del derecho a la libre determinación de los pueblos indígena originario campesinos reconocido en la Ley Fundamental y los instrumentos internacionales, se desprende y fundamenta el reconocimiento de los sistemas normativos de los pueblos indígena originario campesinos, de sus instituciones propias y sus procedimientos, por ende, el ejercicio de jurisdicción por parte de las autoridades indígenas, a través de sus procedimientos e institución propias y bajo sus sistemas normativo. En cuyo contexto, los pueblos indígena originario campesinos en ejercicio de su derecho a la libre determinación, tienen derecho a resolver sus conflictos internos de acuerdo con sus normas, procedimientos e instituciones, los que en el marco del Estado Plurinacional, son reconocidos con igual valor jurídico, de tal forma cuentan también con la facultad de hacer cumplir sus resoluciones y hacer valer sus decisiones frente a los demás órganos e instituciones estatales, entre ellos, las autoridades de otras jurisdicciones.

Asimismo, los pueblos y las naciones indígena originario campesinos, por mandato constitucional tienen la potestad de impartir justicia en el ámbito de su propio territorio, limitado en sus alcances por lo establecido en los arts. 191 y 192 de la CPE y la Ley de Deslinde Jurisdiccional, norma última que debe guardar coherencia con los postulados constitucionales y los instrumentos internacionales que forman parte del bloque de constitucionalidad.

En este sentido, resulta fundamental comprender como otra premisa básica que el ejercicio de la facultad jurisdiccional de los pueblos indígena originario campesinos, responde a sus formas particulares de aplicar la justicia, esto es, conforme a sus normas y procedimientos, principios y valores culturales; en virtud de ello, existe una diversidad de formas de resolver conflictos y aplicar justicia a los hechos suscitados en su jurisdicción, encontrando como único límite el respeto de los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución Política del Estado, así como los derechos humanos reconocidos internacionalmente.

(...)Conforme a ello, la Constitución Política del Estado, **sobre la base del carácter plurinacional del Estado y el principio de interculturalidad,**

**ha diseñado a la justicia constitucional, y en especial al Tribunal Constitucional Plurinacional, como una institución encargada de ejercer el control sobre todas las jurisdicciones y, en general sobre todos los órganos del poder público, a partir del diálogo intercultural que se entable en este órgano, que tiene la representación de los dos sistemas de justicia, el ordinario y el indígena originario campesino.**

**En ese ámbito, el pluralismo jurídico cobra un nuevo sentido y extensión, pues se reconceptualiza a partir del relacionamiento e influencia permanente de ambos sistemas, a partir de la coordinación y cooperación que debe existir entre las diferentes jurisdicciones que conforman el Órgano Judicial (ordinaria, indígena originaria campesina, agroambiental y especializadas); el principio de unidad de la función judicial (art. 179 de la CPE), por el cual todas las jurisdicciones tienen como denominador común el respeto a los derechos fundamentales, a las garantías constitucionales y la obediencia a la Constitución Política del Estado, encontrando la unidad en la interpretación final que efectúe el Tribunal Constitucional Plurinacional tanto de los derechos y garantías como de las propias normas constitucionales, pues, por el carácter vinculante de sus resoluciones, todos los jueces y autoridades, están vinculados a la interpretación efectuada por este órgano” (las negrillas son nuestras).**

*Por consiguiente, el reconocimiento constitucional y de los instrumentos internacionales hace que estos sistemas jurídicos, sus normas, instituciones, sanciones ya no sean considerados antijurídicos, sino que forman parte del ordenamiento constitucional, y de conformidad con el art. 179 de la CPE, son parte de la función judicial del Estado; por lo mismo, ingresan en el mismo sistema de ponderación con los principios y derechos fundamentales. Por tanto el control sólo puede ser el de constitucionalidad de sus actos y determinaciones.*

*En el marco de todo lo precedentemente señalado, bajo la libre determinación de los pueblos indígena originario campesinos surge el derecho al ejercicio de la jurisdicción indígena, como ejercicio del derecho propio preexistente a la configuración estatal y el deber de respeto y garantía a su ejercicio por parte de los órganos e instituciones estatales. Derecho que tiene un doble dimensionamiento: colectivo e individual. En su dimensión de derecho colectivo importa la facultad de los pueblos indígena originario campesinos para aplicar sus propias normas a través de sus autoridades y procedimientos propios en la solución de sus conflictos y regulación de su vida social, conforme a sus principios y valores culturales. En su dimensión individual significa el derecho de los y las indígenas de acceder a los sistemas*



*e instituciones establecidos en su pueblo indígena originario campesino y en igualdad de condiciones y oportunidades acceder a sus autoridades para la resolución de sus conflictos, o lo que es lo mismo, acceder a sus órganos de resolución de conflictos autoridades e institucionalidad, normas y procedimientos.*

*Razonamiento que también encuentra sustento en el derecho de los pueblos indígena originario campesinos de mantener y reforzar sus estructuras instituciones, sus sistemas jurídicos y de aplicarlos en sus asuntos, como expresión del respeto de su identidad y diferencia.*

### **3.7. LA PLURALIDAD COMO RIQUEZA Y PATRIMONIO NACIONAL**

La SCP 0026/2013 de 4 de enero, emergente de un conflicto jurisdiccional de competencias, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, indicó:

*El art. 1 de la Constitución Política del Estado (CPE), describe al Estado boliviano de la siguiente forma: “Bolivia se constituye en un Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario, libre, independiente, soberano, democrático, intercultural, descentralizado y con autonomías. Bolivia se funda en la pluralidad y el pluralismo político, económico, jurídico, cultural y lingüístico, dentro del proceso integrador del país”, que implica sin duda alguna dejar atrás el proyecto de Estado Nación que sustentó el monismo jurídico desarrollado bajo la creencia de que debíamos ser iguales sociológicamente hablando por lo que únicamente los funcionarios públicos estatales debían monopolizar la violencia y el poder político y que un reconocimiento de pluralidad de fuentes normativas provocaría una afectación al Estado de Derecho y el principio a la igualdad ante la ley.*

*El nuevo pacto social contenido en la Norma Suprema reconoce la preexistencia de las comunidades indígenas al Estado boliviano y su derecho a la libre determinación en el marco de la unidad, así el art. 2 de la CPE, establece: “Dada la existencia precolonial de las naciones y pueblos indígena originario campesinos y su dominio ancestral sobre sus territorios, se garantiza su libre determinación en el marco de la unidad del Estado, que consiste en su derecho a la autonomía, al autogobierno, a su cultura, al reconocimiento de sus instituciones y a la consolidación de sus entidades territoriales, conforme a esta Constitución y la ley”, aspecto que nos reconoce como diversos y con el derecho a seguir siéndolo y donde los paradigmas de desarrollo unilineal es abandonado por el “Vivir Bien” de acuerdo a las concepciones y cosmovisiones particulares.*

*En este marco, en un Estado plural culturalmente como el boliviano, el indígena deja de ser un “problema” para constituirse en un factor de*

*riqueza cultural, lingüística y humano que debe reconocerse y protegerse en su diversidad por el Estado, así el Preámbulo de nuestra Constitución orientadora de la interpretación constitucional sostiene: “Poblamos esta sagrada Madre Tierra con rostros diferentes, y comprendimos desde entonces la pluralidad vigente de todas las cosas y nuestra diversidad como seres y culturas”; de ahí que el indígena no puede ya considerarse un ser humano a cuidar como un niño sino un ser completo con autonomía propia para desarrollar en su propia cosmovisión el sentido de su vida individual y colectiva.*

### **3.8. VIVIR BIEN Y EL SUMA QAMAÑA**

La SCP 1023/2013 de 27 de junio, que recoge el criterio plasmado en la SCP 1312/2012 de 19 de septiembre, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, afirmó:

*La Constitución Política del Estado, reconoce los principios y valores de las naciones y pueblos indígena originario campesinos. Así, en el art. 8.I Constitucional, se establece que el Estado asume y promueve como principios ético morales de la sociedad plural: ama qhilla, ama llulla, ama suwa (no seas flojo, no seas mentiroso ni seas ladrón), suma qamaña (vivir bien), ñandereko (vida armoniosa), teko kavi (vida buena), ivi maraei (tierra sin mal) y qhapaj ñan (camino o vida noble); el párrafo II del mismo artículo, manifiesta que se sustenta en los valores de unidad, igualdad, inclusión, dignidad, libertad, solidaridad, reciprocidad, respeto, complementariedad, transparencia, armonía, equilibrio, igualdad de oportunidades, equidad social y de género en la participación, bienestar común, responsabilidad, justicia social, distribución y redistribución de los productos y bienes sociales, para vivir bien.*

*En ese sentido, el vivir bien, además de constituirse en un principio constitucional, es un valor y un fin del Estado, de donde se desprende que se constituye en el fundamento del ordenamiento jurídico y en un criterio para la interpretación en la aplicación de las normas jurídicas que además debe orientar nuestra conducta humana para la coexistencia pacífica de quienes habitamos en este Estado Plurinacional, sobre la base del respeto mutuo y el bienestar común, hacia la búsqueda del vivir bien, así como una vida armoniosa: “la vida en plenitud, implica primero saber vivir y luego convivir en armonía y en equilibrio; en armonía con los ciclos de la Madre Tierra, del cosmos, de la vida y de la historia y en equilibrio con toda forma de existencia sin la relación jerárquica, comprendido que todo es importante para la vida” (CONAMAQ, Plan Estratégico).*

*Conforme a ello, el vivir bien, está concebido como principio, pero también como fundamento último de los valores; lo que supone, entonces que*

*la parte axiológica y principista de la Constitución Política del Estado está orientada, dentro de la pluralidad que caracteriza al Estado, a la búsqueda del vivir bien, respetando los derechos fundamentales y las normas constitucionales de todos los habitantes del Estado Plurinacional, garantizando, en especial, el acceso a la justicia efectiva, pronta, oportuna, transparente y sin dilaciones.*

Además, la SCP 0177/2013 de 22 de febrero, emergente de una acción de amparo constitucional, a través de un conocimiento, razonamiento o saber conducente, señaló:

*Los valores como la igualdad, inclusión, solidaridad, armonía, transparencia, y los principios ético-morales de la sociedad plural, así, el ama qhilla, ama llulla y ama suwa (no seas flojo, no seas mentiroso ni seas ladrón), suma qamaña (vivir bien), la justicia social del Estado reside en el pueblo boliviano; y de ella emanan todos los derechos que son reconocidos por la Ley Fundamental, porque son inviolables y universales. En tal sentido, el Estado tiene el deber de promoverlos, protegerlos y respetarlos. Así, el ordenamiento jurídico boliviano goza de primacía frente a cualquier otra disposición normativa, reconociendo los principios y valores de las naciones y pueblos indígena originario campesinos como principios y valores de la Norma Suprema. Bajo el mismo razonamiento, en el art. 8.I de la CPE, se establece que el Estado asume y promueve como principios ético morales de la sociedad plural: ama qhilla, ama llulla, ama suwa (no seas flojo, no seas mentiroso ni seas ladrón), suma qamaña (vivir bien), ñandereko (vida armoniosa), teko kavi (vida buena), ivi maraei (tierra sin mal) y qhapaj ñan (camino o vida noble); el parágrafo II del mismo artículo, manifiesta que se sustenta en los valores de unidad, igualdad, inclusión, dignidad, libertad, solidaridad, reciprocidad, respeto, complementariedad, transparencia, armonía, equilibrio, igualdad de oportunidades, equidad social y de género en la participación, bienestar común, responsabilidad, justicia social, distribución y redistribución de los productos y bienes sociales, para vivir bien. En ese sentido, la estructura o una construcción legal, que deben regir siempre nuestras normas de conducta humana, principios morales fundamentales para la coexistencia pacífica de quienes habitamos en este Estado pluricultural, y distinguimos por el espíritu laborioso de sus componentes, el respeto mutuo y el bienestar común, sobre todo cuando afecta a un vivir bien, así como a una vida armoniosa “la vida en plenitud, implica primero saber vivir y luego convivir en armonía y en equilibrio; en armonía con los ciclos de la Madre Tierra, del cosmos, de la vida y de la historia y en equilibrio con toda forma de existencia sin la relación jerárquica, comprendido que todo es importante para la vida” (CONAMAQ, Plan Estratégico).*

*En el caso, el Vivir Bien, está concebido como principio, pero también como fundamento último de los valores; lo que supone, entonces que la parte axiológica y principista de la Ley Fundamental está orientada, dentro de la pluralidad que caracteriza al Estado, buscando como fin una verdadera justicia, imparcial transparente y equitativa, en la que todo Tribunal de alzada debe actuar con respeto al derecho al debido proceso cuidando que sus resoluciones sean debidamente motivadas y congruentes, otorgando plena tutela judicial a las partes, vigilando que no obvie a las partes, ni las pruebas, resolviendo cada uno de los agravios formulados por los incidentistas; en el caso, también al tercero interesado y no emitir sus fallos, violentando el derecho al debido proceso y otros, por el contrario deberá orientar todas sus actuaciones a la búsqueda de un “vivir bien”, una justicia transparente, pronta, oportuna y sin dilaciones respetando los derechos fundamentales y las normas constitucionales de todos los habitantes del Estado Plurinacional.*

También, la SCP 0041/2014 de 3 de enero, emergente de una acción de amparo constitucional, concluyó:

*Resulta claro en consecuencia que, el Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario, debe asegurar para la sociedad en su conjunto, el cumplimiento del “Vivir Bien”, al cual la Norma Suprema constriñe, al reglamentarlo como un principio ético moral de la sociedad plural. “Vivir Bien”, que de acuerdo a lo previsto en fallos constitucionales anteriores, tiene varias acepciones, como: “vivir en paz”, “vivir a gusto”, “convivir bien”, “llevar una vida dulce” o “criar la vida del mundo con cariño”; asumiendo un sentido más pleno desde un punto de vista biológico, humano y espiritual; entendiendo la vida como una integralidad que explica la convivencia armónica entre el ser humano y la naturaleza, mediada por la espiritualidad. Por consecuencia, el “vivir bien” no debe quedarse como un simple enunciado consignado en la Ley Fundamental, sino que debe buscarse su observancia, más aún cuando se trata de derechos fundamentales de significativa importancia, como son la vida, un hábitat y vivienda, el acceso universal y equitativo a los servicios básicos, la alimentación, trabajo y otros derivados del mismo; no siendo permisible dejarse en desprotección a los agraviados sino asegurar la observancia de los derechos que incluye la Constitución Política del Estado y los Tratados y Convenios Internacionales, con la máxima búsqueda del “vivir bien” al que el Estado se halla constreñido. Resalta de lo expuesto que, lo que busca la Norma Suprema, es que todas las personas que forman parte del Estado Plurinacional de Bolivia, accedan a un “vivir bien”; cuestiones que no son cumplidas cuando se impide por medidas de hecho ilegales, acceder a las condiciones que garantizan una existencia digna.*

Por su parte, la SCP 1876/2013 de 29 de octubre, emergente de una acción de amparo constitucional, en un conocimiento, razonamiento o saber esencial, estableció:

*El pueblo boliviano, en la construcción de un nuevo Estado, basado en el respeto e igualdad entre todos, donde predomine la búsqueda del Vivir Bien, con respeto a la pluralidad jurídica de los habitantes de esta tierra, tiene el reto histórico de construir colectivamente el Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario, para avanzar hacia una Bolivia democrática e inspiradora de paz; este Estado, se funda en la pluralidad jurídica, dentro del proceso integrador del país; que asume y promueve los principios ético-morales de la sociedad plural: ama qhilla, ama llulla, ama suwa (no seas flojo, no seas mentiroso ni seas ladrón), suma qamaña (vivir bien), ñandereko (vida armoniosa), teko kavi (vida buena), ivi maraei (tierra sin mal) y qhapaj ñan (camino o vida noble); y, se sustenta en los valores de unidad, igualdad, inclusión, dignidad, libertad, solidaridad, reciprocidad, respeto, complementariedad, armonía, transparencia, equilibrio, igualdad de oportunidades, equidad social y de género en la participación, bienestar común, responsabilidad, justicia social, distribución y redistribución de los productos y bienes sociales, para vivir bien; con la finalidad de constituir una sociedad justa y armoniosa, con plena justicia social, garantizando el cumplimiento de los principios, valores, derechos y deberes reconocidos y consagrados en la Norma Suprema.*

*En ese sentido, el vivir bien (suma qamaña), como objetivo del Estado, en el ámbito de la función judicial, busca construir una justicia plural, imparcial, transparente y equitativa, pronta, oportuna y sin dilaciones respetando los derechos fundamentales, las garantías jurisdiccionales y acciones de defensa, y las normas constitucionales consagradas en la Constitución Política del Estado y, en ese sentido, se debe garantizar el derecho al debido proceso en el marco de lo establecido en el art. 115.II de la Ley Fundamental.*

La DCP 0006/2013 de 5 de junio, emergente de una consulta de autoridades de pueblos y naciones indígena originario campesinos, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, otorgó al concepto *Vivir Bien* una importancia central:

*(...)De lo señalado, el horizonte del Vivir Bien es la propuesta más contundente del Estado Plurinacional, opuesto a las lógicas del “desarrollo” propio del Estado Nación moderno capitalista, que ha subsumido al Estado al “Subdesarrollo”; en consecuencia, el Vivir Bien como un horizonte propio de la cosmovisión de las naciones y pueblos indígena originario campesino, comunidades interculturales y afrobolivianas se orienta a la reconstitución y continuidad de las prácticas propias de la diversidad de “naciones” con*

*alcance general, es decir en la políticas, normas y decisiones del Estado Plurinacional”.*

Por su parte, la SCP 1035/2013 de 27 de junio, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, señaló:

*(...) Al respecto, Rafael Bautista concluye que, el “Suma Qamaña” significa recuperar nuestro horizonte de sentido. Entonces no es un volver al pasado, sino recuperar nuestro pasado, dotarle de contenido al presente, desde la potenciación del pasado como memoria actuante...”.*

*A partir del autor citado, podemos referirnos al trabajo realizado con eficiencia y rapidez, dinamizando el desarrollo de la actividad judicial; así, en la cultura aymara algunos dirían “jank’aki luraña- jank’achaña”, que quiere decir, hacer rápido las cosas, despachar con prontitud las causas en su conocimiento.*

Es importante también resaltar que los votos aclaratorios a las DCPs 0009/2013 y 0013/2013, suscritos por Tata Gualberto Cusi, aportan un contexto filosófico al concepto:

*El suma qamaña puede ser comprendido bajo una triple dimensión: como principio, valor y fin, constructo que se deduce del art. 8 de la Ley Fundamental. En su dimensión de principio, es entendido como base, fundamento del ordenamiento jurídico, de los actos públicos y privados, comunitarios e individuales; en su dimensión de valor y fin, como orientación en la realización de dichas actividades, toda vez que el fin último proyectado por el Estado es el suma qamaña para la buena convivencia de toda la población.*

*El suma qamaña, desde una traducción literal, ha sido entendido como el vivir en paz, vivir a gusto, vivir nomás dulcemente (Albó). Ahora bien, de acuerdo a Rafael Bautista el suma qamaña es cualificado por el sumaj, es decir, no se trata de un vivir cualquiera, sino de lo cualitativo del vivir, es un vivir completo, como normatividad inherente al mismo hecho de vivir, como verdaderos seres humanos. El suma qamaña supera así lo individual, porque el suma es algo colectivo, comunitario, es decir, es todos, no uno. El suma qamaña implica entonces recuperar nuestro horizonte de sentido y, como señala Bautista, significa recuperar nuestro pasado, dotando de contenido al presente, desde la potenciación del pasado como memoria actuante con proyección hacia el futuro.*

*Entonces, el suma qamaña, es la “filosofía de la vivencia cósmica” de los pueblos ancestrales asentados en el gran Tawantinsuyo, que hace referencia no sólo a la vida biológica del ser natural, sino también a la vida*

*espiritual, económica, social, cultural, etc., en sus diferentes dimensiones. Además, no solo se refiere al ser humano, sino también se incluye en esta filosofía de vivencia conjunta y compleja, a otros seres como los animales, vegetales, cerros, agua, etc. Las naciones ancestrales del Tawantinsuyo, hoy denominadas, pueblos indígena originario s campesinos , desarrollaron el suma qamaña, como una "filosofía de convivencia colectiva", pacífica, armónica, consustancial al entorno que es parte del todo. En este marco, el suma qamaña, es complejo por la amplitud en su contenido; en similar dimensión es definido por la filosofía del pueblo quechua el sumaj kawsay y/o qhapaj ñan.*

### **3.9. PRINCIPIOS Y VALORES DE CARÁCTER PLURAL**

La DCP 0006/2013 de 5 de junio, emergente de una consulta de autoridades de pueblos y naciones indígena originario campesinos, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, señaló lo siguiente:

*(...) En efecto, los principios-valor de carácter plural son parte del proceso de construcción constante de materializar el Estado Plurinacional cimentado en las naciones y pueblos indígena originario campesinos, convirtiéndose en **postulados a ser concretizados al momento de aplicar y poner en vigencia la Constitución, pues toda la parte orgánica de la Constitución se construye en correspondencia de su parte dogmática y axiológica, ambas deben confluirse sinérgicamente, dado que estos principios-valor, al igual que el resto de principios y valores supremos que proyecta la Constitución, son los ideales que el pueblo boliviano, con su pluralidad, decidió constituirlos como máximos objetivos a ser desarrollados por el ordenamiento jurídico y expresarlos en su estructura social, económica, política y jurídica; por lo mismo, determinan el sentido y finalidad de las demás normas y disposiciones legales que conforman el resto del ordenamiento jurídico, del sistema de justicia, así como del accionar del conjunto de la sociedad.** Razonamiento que ya fue adoptado en la SCP 1714/2012.*

*De acuerdo con lo precedentemente señalado, la transversalización de los principios-valor de la plurinacionalidad, pluralismo, interculturalidad y descolonización como nuevos ejes fundacionales implican un proceso de reingeniería donde el sistema de administración de justicia no es ajeno al proceso de irradiación de los principios-valor de carácter plural, tan es así que el ordenamiento jurídico boliviano se proyecta hacia la construcción del control plural de constitucionalidad....*

La SCP 1035/2013 de 27 de junio, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, se pronunció así:

*(...) El principio ético moral de la sociedad plural, que proviene del derecho quechua: ama qhilla, prohibido ser flojo, tiene una triple dimensión: como valor, principio y norma, y se practica en la comunidad milenariamente, para que sus miembros sean diligentes, eficaces y rápidos, más aún sus autoridades, ya que ellos son considerados ejemplo para todos y en esa medida también son respetados.*

*Los principios ético morales de la sociedad plural establecidos en el art. 8 de la CPE, parten de diferentes enfoques de nuestros pueblos milenarios y convergen en principios rectores que orientan al intérprete para la reingeniería del andamiaje jurídico plurinacional y la dinámica de nuestra sociedad, respetando la diversidad y convergiendo hacia el porvenir con una nueva forma de vida plena; por lo que estos principios son aplicables a todos los procesos en las diferentes jurisdicciones, lo que amerita que estos sean atendidos y resueltos con prontitud, de manera oportuna y diligente, a fin de cumplir con lo instituido en el art. 115.II de la Norma Suprema, referido a la aplicación de una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones, por lo que todas las autoridades están en la obligación de observar los mandatos constitucionales y los principios emergentes de la sociedad plural, en aplicación de la supremacía de la constitución, otorgando buen trato a los justiciables, observando los plazos procesales, sin que la excusa de la carga procesal sea justificable para la inatención de sus obligaciones.*

*En ese sentido se pronunció este Tribunal en la SCP 0110/2012 de 27 de abril, que partió de las bases de nuestro modelo de Estado, indicando: "... la frase 'plazo razonable', tratándose de señalamientos de día y hora de audiencia para considerar este beneficio, debe ser conceptuada como un término brevísimo, de tres días hábiles como máximo, pues el imputado se encuentra privado de su libertad..., incluidas las notificaciones pertinentes, lo contrario constituye vulneración del derecho a la libertad, en el entendido en que los jueces no pueden obrar contra los derechos fundamentales de las personas privadas de libertad (art. 73 y ss de la CPE), bajo el argumento de existencia de sobrecarga procesal para justificar una negligencia e incumplimiento de un deber de servicio a la sociedad.*

*Por otra parte, ante la inexistencia de un plazo específico determinado por ley para que el juez señale día y hora de audiencia para considerar la cesación de la detención preventiva, es necesario establecer que el memorial de solicitud, debe ser providenciado indefectiblemente dentro de*



*las veinticuatro horas de su presentación, conforme dispone el art. 132 inc. 1) del CPP, al tratarse de una providencia de mero trámite. En este entendido, habrá lesión del derecho a la libertad cuando existe demora o dilación indebida al no emitirse el decreto pertinente de señalamiento de este actuado procesal dentro del referido plazo, bajo sanción disciplinaria a imponerse al juzgador en caso de incumplimiento.*

*Cabe señalar además, que el Estado Plurinacional de Bolivia, al tenor del art. 1 de la CPE, se funda en la pluralidad y el pluralismo político, económico, jurídico, lingüístico y ante todo cultural, respetando y reafirmando los valores ético-morales de nuestra cultura ancestral, tal como el ama qhilla, palabra quechua que traducida al español significa no seas flojo y, es por ello que nuestra Norma Fundamental en su art. 8, la constitucionaliza como principio, al igual que el Ama llulla (no seas mentiroso) y Ama Suwa (no seas ladrón), con la intencionalidad de que la población encuentre en el trabajo y en el cumplimiento del deber una grata y satisfactoria labor, tal como lo conceptuaron nuestros antepasados y las actuales culturas que sancionan con severas medidas su infracción, en tanto que nuestra Ley del Órgano Judicial, en su art. 128, determina que el juez es pasible de enjuiciamiento disciplinario por incurrir en demora culpable cuando éste dicta resoluciones en los procesos fuera de los plazos fijados por la ley...”.*

*La jurisprudencia constitucional citada, ha sido reiterada por las SSCPP 0907/2012, 1308/2012 y 1884/2012 entre otras, en sentido de que toda solicitud relativa o vinculada a la libertad de las personas, debe ser tramitada con celeridad, y toda demora injustificada e irrazonable constituye desconocimiento a los principios ético morales de la sociedad plural, los cuales se constituyen -como lo ha entendido la SCP 0112/2012-, en normas constitucionales-principios, las cuales tienen carácter normativo y, por tanto imponen a todos, y con mayor razón a las autoridades jurisdiccionales, la obligación de observarlas, desarrollarlas y aplicarlas en su labor decisoria cotidiana.*

*Además de ello, debe precisarse que la vinculación y articulación entre los principios de celeridad y los principios ético morales de la sociedad plural, da concreción al principio de interculturalidad que se desprende del art. 1 de la CPE y que está expresamente previsto en el art. 178 de la referida Norma Suprema y en el art. 3.3 de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional, en virtud del cual se reconoce la expresión y convivencia de la diversidad cultural, institucional, normativa y lingüística, y el ejercicio de los derechos y colectivos, conforme determina los principios orientadores del Estado plurinacional de Bolivia en busca del vivir bien.*

### 3.10. APLICACIÓN DEL PRINCIPIO AMA QHILLA EN CASOS CONCRETOS

La SCP 0951/2012 de 22 de agosto, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, definió a los principios como fundamento:

*El Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario, asume y promueve los principios ancestrales pertenecientes a la cultura quechua-aymara, entre ellos: Ama qhilla, ama llulla, ama suwa (no seas flojo, no seas mentiroso, ni seas ladrón), en aymara: Jan jairamti, jan lonthatasimti, jan q'arimti, trilogía inseparable en su composición, no es posible comprender por separado; sin embargo, por la técnica jurídica individualizada "Ch'ulla", para aplicar al caso concreto, desarrollaremos la misma, de conformidad al Código de Procedimiento Constitucional, cuyo art. 3.8, dispone que las sentencias constitucionales deben estar redactadas de forma sencilla y fácilmente comprensible para la sociedad.*

*En cumplimiento del principio de procedimiento constitucional citado, explicaremos el significado y alcances de un "principio", aunque técnicamente no debería llamarse principio sino "fundamento", ya que un "principio" solo existe en las ciencias exactas (lógica, matemática, etc.). En las ciencias sociales se encuentra al fundamento; empero, por el amplio uso doctrinario, aún usaremos esta palabra: Principio, entendido como un axioma que plasma una determinada valoración de justicia de una sociedad, sobre la que se construyen las instituciones del Derecho y que en un momento histórico determinado informa del contenido de las normas jurídicas de un Estado.*

*Un principio, es un axioma que deriva del griego "axioma", que significa 'lo que parece justo', originariamente significaba 'dignidad' y por derivación se ha llamado 'axioma' a "lo que es digno de ser estimado, creído o valorado"; así podemos entender que un principio es el pilar fundamental sobre el que se construyen valores que deben sostener a los derechos y garantías constitucionales.*

*El Estado boliviano, asume para sí los "principios ético-morales"; es decir, hay la necesidad de comprender, el principio, la ética y la moral, que amerita comprensión mediante "ejes transversales" que se constituyen en una unidad indisoluble emergente de la "realidad", que solo adquiere su verdadero significado en relación a otras piezas; por ello los principios están unidos a la ética y a la moral, constituyéndose en una unidad transversal.*

*La ética etimológicamente proviene del griego "ethos", que significa 'forma de ser', es una norma del fuero interno que impulsa el respeto humano practicada de forma estamentaria en el conglomerado social.*

*Con referencia a la moral proviene del latín “mores”, ‘modos habituales de obrar o proceder’, principios de comportamiento en la vida privada, cuya base es la norma individual que se expresa en el comportamiento de cada uno en la sociedad que hace la diferencia.*

*En materia jurídica un principio, no es una norma, ni una garantía, es el fundamento y base, imprescindible para la existencia de una garantía, por ello el Constituyente incorporó en la Constitución Política del Estado, ocho principios que son rectores imperativos de nuestra sociedad, entre ellos tenemos, el principio del: Ama qhilla, (no seas flojo); ama llulla, (no seas mentiroso); ama suwa (no seas ladrón), se debe entender estos tres axiomas, como una unidad inseparable; toda vez que, la misma constituye una filosofía ancestral fundada en el “tricálogo complementario”, cuya comprensión sería inútil al disgregarse; tampoco se debe olvidar de los otros principios como el: suma qamaña (vivir bien), ñandereko (vida armoniosa), teko kavi (vida buena), ivi maraei (tierra sin mal), qhapaj ñan (camino o vida noble), que son principios de aplicación obligatoria, para alcanzar el valor máximo que también es el vivir bien, o suma qamaña ‘Vida en plenitud’ en aymara, equilibrio material y espiritual del individuo, saber vivir y la relación armoniosa del mismo con todas las formas de existencia, convivir.*

### **3.11. PRESERVACIÓN DE LA UNIDAD DEL TRICÁLOGO**

La SCP 0951/2012 de 22 de agosto, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, señaló:

*El historiador Antonio Guevara en su libro Historia del Perú Vol. 1 (págs. 172 a 173), dice: “Pocos pueblos de la tierra han logrado el considerable adelanto moral que alcanzaron los hombres del antiguo Perú, en su sociedad estaban ausentes: el robo, los crímenes, la mentira, la ociosidad, la pobreza y la mendicidad; se distinguió por el espíritu laborioso de sus componentes, el respeto mutuo y el bienestar común”. “Este extraordinario encumbramiento espiritual fue el resultado, de sabias enseñanzas morales, de consejos y normas de conducta que el Estado había convertido en leyes. El Código Moral de los Incas estuvo formado por dichas normas, especie de preceptos o mandatos divinos, cuyo cumplimiento era obligatorio para todos los habitantes del Imperio”. Y enfatiza: “Entre tales preceptos morales los siguientes: Ama Llulla (No seas mentiroso); Ama Suwa (No seas ladrón) y Ama Qhilla (No seas haragán).*

*Se debe tener presente, que la trilogía, es un constructo filosófico de los antepasados; en este sentido, encuentra su explicación ponencial bajo el siguiente razonamiento; Ama Qhilla, no seas flojo, si eres haragán necesitarás robar para alimentarte (Ama Suwa), para justificar el robo*

*de tus alimentos, necesitaras mentir, (Ama Llulla)”; explicación escueta, cuyo pensamiento filosófico, implicaría la redacción de varias páginas; no obstante, a modo de adelantar su comprensión, describimos el pilar del Ama Suwa, cuyo alcance, no solamente hace referencia al robo patrimonial, como establece la norma ordinaria, el robo también en la cultura ancestral, tiene su alcance al aspecto inmaterial, por ejemplo, “el robo del tiempo”, cuando el interlocutor sin que exista un motivo fundado, causa perjuicio al otro laborioso, ha incurrido en el robo de su tiempo destinado a realizar una actividad específica, a igual tiempo, no sólo le ha robado tiempo al otro, también se ha robado a sí mismo, al haber desgastado su tiempo en actividades fútiles en horas de producción, entonces el Ama Suwa se debe comprender en un espectro amplio y no limitante; del mismo modo, Ama Llulla, no sea mentiroso, no mientas a los otros sobre tu realidad ni te mientas a ti mismo sobre tu propia realidad; en otras palabras no se debe fingir estar bien, cuando lo correcto es decir la verdad sobre la realidad de otros y la tuya, que también es de todos; finalmente, el Ama Qhilla, la flojera, considerada como una enfermedad, no es natural que un hombre sano, tenga flojera, el ser humano por naturaleza es dinámico, realiza actividades desde que se despierta hasta que se duerme; consecuentemente, el no realizar una actividad productiva perjudica a su vida y a la vida de los demás, la responsabilidad tiene mayor trascendencia, cuando se trata de un servidor público, quien no solamente perjudica con su proceder ocioso, a su propio lugar de trabajo, sino también perjudica a los justiciables.*

*El efecto deseado de la aplicación del tricálogo en la administración de justicia, es la justicia plural, pronta, oportuna, transparente, sin dilaciones, con honestidad, veracidad y laboriosidad que debe ser característica del servidor público, del ser humano y de los funcionarios en todos los niveles, estos tres principios fundamentan la garantía del vivir bien, esta trilogía normó la vida del hombre ancestral quechua aymara, y tiene hoy prevalente aplicación en la formación del tipo de hombre que busca modelar la Norma Suprema, desechando las prácticas coloniales según los alcances del art. 9 de la CPE, para constituir una sociedad justa y armoniosa, cimentada en la descolonización.*

### **3.12. LA APLICACIÓN JUSTIFICADA DEL AMA QHILLA EN LOS SERVIDORES Y SERVIDORAS**

La SCP 0951/2012 de 22 de agosto, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, se refirió en términos prácticos al proceder de los servidores públicos:

*El Ama Quilla es la flojera, que se visibiliza en la dilación injustificada por parte de las servidoras o servidores públicos, quienes están en la obligación*

*de dominar la pereza, de la cual emerge la conducta de dejar para mañana lo que se debe hacer hoy, este vicio es el gustito por la apatía e inacción física y moral que perjudica la actividad judicial que es dinámica, más aún cuando de por medio están los plazos, la preclusión, la retardación, entre otros perjuicios. Una manera de ser perezoso es cobrar sueldo sin trabajar, es frecuente observar las quejas de los servidores públicos, particularmente de los operadores de justicia, la desidia con la que atienden a los justiciables, acudiendo recurrentemente, a la justificación de la demasiada carga procesal -argumento que no es válido a la luz de las últimas sentencias constitucionales-, falta de personal, y otras justificaciones banales, en muchos casos, hacen de la pereza una filosofía de vida, convirtiéndose sin saberlo, en seguidores de Epicuro, filósofo griego que predicaba la pereza como bien supremo y como ideal de vida. Muchos servidores públicos se convierten en Epicurianos, seguidores de ese sophista y su vergonzosa prédica, quieren vivir sin trabajar, a costa de un pueblo que trabaja para sostener un proceso, se preocupa y saca tiempo para anoticiarse del resultado de su memorial, cuando llega al juzgado se encuentra que todavía no fue despachado por la negligencia de algún servidor epicuriano.*

*Al insertar el Ama Qhilla en la Ley Fundamental, el Constituyente, pretendió luchar, entre otros objetivos, contra la retardación de justicia que tiene como causa, precisamente, la flojera, la negligencia, la desidia, a ellos va dirigido al Ama Qhilla, no seas flojo, a los fines de que los operadores de justicia despachen en el día los memoriales, remitan los actuados a la instancias correspondientes, notifiquen a las partes de oficio, etc., es necesaria la práctica de este principio, si queremos cambiar e ingresar a la justicia pronta para vivir bien. En Bolivia se han sentado las bases para materializar el Estado Constitucional de Derecho.*

### **3.13. EL AMA QHILLA COMO PRINCIPIO ÉTICO-MORAL VINCULADO AL PRINCIPIO DE CELERIDAD**

La SCP 0528/2014 de 10 de marzo, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, asumiendo el entendimiento de la SCP 0182/2014 de 30 de enero, afirmó la necesidad de una actitud, en el servidor, diligente y acuciosa:

*En relación al principio de celeridad, se encuentra el “ama quilla”, establecido en la Ley Fundamental, en el Capítulo Segundo del título de su primera Parte “Principios, valores y fines del Estado”, art. 8.1, al determinar que el nuevo Estado Plurinacional de Bolivia: “...asume y promueve como principios ético-morales de la sociedad plural: ama qhilla, ama llulla, ama suwa (no seas flojo, no seas mentiroso ni seas ladrón), suma qamaña (vivir bien), ñandereko (vida armoniosa), teko kavi (vida buena), ivi maraei (tierra sin mal) y qhapaj ñan (camino o vida noble)”;* máximas milenarias

*que conforme puntualizó la SCP 0015/2012 de 16 de marzo: "...fueron constitucionalizadas y resumen de manera extraordinaria la moral que toda persona, natural o jurídica debe practicar en todas sus actividades. En ese sentido, se hace énfasis en el principio del ama qhilla, que establece una conducta de vida diligente que debe observar todo individuo, con mayor razón un servidor público como es el juez, del cual debe exigirse una actitud acuciosa en la administración de justicia, sobre todo cuando afecta a un vivir bien, así como a una vida armoniosa. Los principios ético morales constitucionalizados: 'ama qhilla, ama llulla y ama suwa', vinculados entre sí, constituyen directrices de obligada observancia por los servidores de justicia cuando resuelvan derechos y garantías constitucionales, están en el deber imperativo de impulsar, ser director y promotor del proceso, velando su desarrollo, siendo responsables de cualquier demora por su inactividad, impulsando la nueva justicia en el nuevo Estado Plurinacional".*

*Como lógica de dicho razonamiento, resulta claro que el "ama quilla" o no seas flojo, cuya aplicación es directa en la jurisdicción indígena originaria campesina, se relaciona también con los principios de la administración de justicia y de la jurisdicción ordinaria, por lo que es de cumplimiento obligatorio para las autoridades de la misma, en el desempeño de sus funciones, estando éstas compelidas a lograr la materialización y efectivización de los derechos fundamentales y garantías constitucionales de los justiciables. En consecuencia, todo administrador de justicia debe dirigir su conducta y sus labores, prescindiendo de cualquier gestión que provoque dilación en desmedro de los derechos de los involucrados, con actitudes de desgano, pereza, desidia, etcétera; dado que dichos comportamientos no conciben con los principios proclamados en nuestra Norma Suprema y la adecuada administración de justicia a la que se aspira en el Estado Plurinacional de Bolivia.*

### **3.14. EL PRINCIPIO DEL AMA QHILLA EN LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA**

La SCP 0764/2012 de 13 de agosto, emergente de una acción de libertad, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, indicó:

*Es innegable que el principio del "ama qhilla" (no seas flojo), como norma de conducta y comportamiento para las personas, se encontraba presente en las actividades cotidianas de los pueblos y naciones indígenas originarios campesinos, pero fundamentalmente en la administración de su propia justicia, lo que significa que, la pereza o la holgazanería no formaba parte de la cultura de los antepasados, o por lo menos, eran fuertemente restringidos si fuera el caso que existiesen tales actitudes.*

*Cabe recalcar que, en la cultura de nuestros antepasados este principio fue un elemento fundamental en la administración de su justicia. Actualmente lo sigue siendo, pues hay que recordar que, existen comunidades y regiones cuyos habitantes no tuvieron la oportunidad para acceder a la administración de la justicia estatal; sin embargo, la experiencia demuestra que, esa misma labor, impartida en base a los conocimientos, usos y costumbres ancestrales, derivan en resultados más efectivos, rápidos, oportunos y sin ninguna dilación -a comparación de la justicia ordinaria-. Es el caso de las autoridades originarias campesinas que, en una misma sesión (reunión) resuelven las controversias llevadas a su juicio, a cuyo efecto, desempeñan sus funciones de manera diligente y activa, por cuanto las labores que circunstancialmente ejercen, no son entendidas como una mera obligación o carga; al contrario, son asimiladas como una prestación de servicio a la comunidad y en consecuencia la deben desempeñar de buen gusto. En ese proceder, efectivamente no existe la pereza; así, el “ama qhilla” (no seas flojo) es un componente vital para la óptima administración de su justicia, de no ser así, actualmente existiría un estancamiento o recarga en sus labores; sin embargo, tal aspecto no se conoce en la jurisdicción indígena originaria campesina. Estos logros son el producto de la cotidiana práctica del “ama qhilla” (no seas flojo). Sin embargo, similar resultado se obtendría si los operadores de justicia llevaran a la práctica el citado principio.*

*Con la promulgación de la Constitución Política del Estado y su incorporación de diferentes principios, se asume un reto histórico en la organización de nuestro Estado, en la conducta de cada estante y habitante de este territorio; y, en particular de los servidores públicos. Así se tienen los principios ético-morales y entre ellos el “ama qhilla” (no seas flojo), los principios de la administración de la justicia y los principios procesales de la jurisdicción ordinaria, entre otros.*

*El “ama qhilla” (no seas flojo) como principio, constituye una aspiración de conducta que debe nutrir el comportamiento y la manera de actuar de todos y cada uno de las bolivianas y los bolivianos. En cambio, los principios procesales de la jurisdicción ordinaria son fundamentos y puntales destinados a regir las actividades inherentes al ejercicio de la administración de la justicia ordinaria. En ese sentido, inexcusablemente todos los operadores de la justicia deben actuar en estricta sujeción a los mismos, cuya inobservancia debe ser severa y drásticamente sancionada a través de los conductos legales que prevé la norma para el efecto.*

*El principio del “ama qhilla” (no seas flojo), cuya aplicación es propia y directa en las naciones y pueblos indígenas originario campesinos, debe conjugarse con los principios de la administración de la justicia y los*

*principios procesales de la jurisdicción ordinaria, pero principalmente en el desenvolvimiento y la actividad cotidiana de los servidores públicos y fundamentalmente en la conducta de los llamados a administrar la justicia ordinaria, al considerar que, del desempeño de dicha labor depende la materialización de los derechos fundamentales de los justiciables; así, una conducta inclinada a desobedecer o infringir dichos principios; es decir aquella caracterizada por la pereza, la holgazanería, falta de compromiso, falta de servicio a la sociedad, irresponsabilidad, entre otras, dará lugar a diferentes obstáculos que impedirán el normal y óptimo desarrollo de la administración de la justicia estatal, lo cual constituye una aspiración de todos los bolivianos. A cuyo efecto, es imprescindible que los administradores de la justicia ordinaria retomen y practiquen los principios ético-morales, ancestralmente vigentes y aplicados en la justicia indígena.*

*En el caso particular, es imperioso resaltar y puntualizar el principio ético-moral del “ama qhilla” (no seas flojo), a partir de la vigencia de este axioma se entiende que, la Constitución Política del Estado censura y reprocha la conducta perezosa de las personas, pero fundamental y particularmente de los servidores públicos, ya que su práctica equivale a la existencia de un componente negativo y nocivo que obstaculice conseguir los fines que persigue el Estado. Por otro lado, los funcionarios del órgano judicial, principalmente quienes ejercen jurisdicción o administran justicia y los que coadyuvan con esta labor, al momento de desempeñar sus funciones específicas, les incumbe observar y regirse en el principio “ama qhilla” (no seas flojo) que desde luego resulta ser concurrentes con otros principios previstos en los arts. 178.I y 180.I de la CPE. En consecuencia, los servidores públicos dependientes del órgano judicial, tienen la obligación indeclinable de proceder activa y diligentemente en el desempeño de sus labores, demostrando compromiso, responsabilidad, idoneidad, servicio a la sociedad. De no obrarse así, la administración de la justicia nunca podrá tener cambios significativos en su desenvolvimiento, mas al contrario, seguirá siendo una justicia tardía, formalista y en consecuencia, colonial, por cuanto sus principales protagonistas se habrán apartado de los principios que nutren el ejercicio de esta noble labor, sin comprender el verdadero compromiso que se requiere para ejercer dicha función; y, por otro lado, los valores y principios previstos en la Ley Fundamental, no llegarán a cumplir la finalidad con que fueron adoptados por el Constituyente, quedando en la Norma Suprema como un simple e infructuoso enunciado; por ende, cobra singular importancia que los administradores de la justicia y todos los que por su función específica tienen relación y afinidad con dicha responsabilidad, apliquen y practiquen diariamente en sus cotidianas labores.*



### 3.15. LA COMPLEMENTARIEDAD DE LOS PRINCIPIOS DE LA JUSTICIA PLURAL EN TRÁMITES VINCULADOS CON LOS DERECHOS PROTEGIDOS POR LA ACCIÓN DE LIBERTAD

La SCP 0643/2014 de 25 de marzo, emergente de una acción de amparo constitucional, en un razonamiento, conocimiento y saber conducente, recomendó:

*La complementariedad es concebida como un valor en el art. 8.II de la CPE, pero también como principio en el Preámbulo, cuando sostiene que la construcción del nuevo Estado se basa “en el respeto e igualdad entre todas, con principios de soberanía, dignidad, complementariedad, solidaridad, armonía y equidad en la distribución y redistribución del producto social, donde predomine la búsqueda del vivir bien”. También como principio, se encuentra previsto en el art. 3.4 de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional, que sostiene que la complementariedad “Implica la integración de y entre todos con sus individualidades, la sociedad y la naturaleza”; finalmente, el art. 4 inc. f) de la Ley del Deslinde Jurisdiccional refiere que la complementariedad significa “la concurrencia de esfuerzos e iniciativas de todas las jurisdicciones reconocidas constitucionalmente”.*

*Conforme a dichos lineamientos, la complementariedad, en el ámbito de la justicia plural, debe ser entendida como la concurrencia de los diferentes sistemas jurídicos para el fortalecimiento de la justicia, del respeto y vigencia de los derechos individuales y colectivos para la búsqueda del vivir bien. En ese sentido, a los fines de suprimir de la retardación de justicia y el fortalecimiento de una justicia pronta y oportuna, las autoridades encargadas de impartir justicia deben aplicar en su verdadera dimensión y significación la celeridad como principio de la justicia ordinaria, vinculada al principio del derecho quechua ama qhilla, las que en virtud a la igualdad jerárquica de las jurisdicciones reconocidas por el Constituyente, se complementan sin ninguna superposición o sumisión entre una y la otra, lo que en concreto implican un accionar o conducta rápido, veloz y diligente; así, en la cultura aimara se podría decir “jank’aki luraña” o “jank’achaña”, que representa hacer con rapidez las tareas, despachar o resolver con prontitud las controversias, lo que en definitiva, la retardaciones y las dilaciones no constituyen costumbres o conductas propias de la jurisdicción indígena originaria campesina, aspectos que deben ser asumidas y puestas en práctica por la jurisdicción ordinaria a momento de resolver las causas sometidas a su conocimiento.*

*Los principios antes anotados son aplicables a todos los procesos en las diferentes jurisdicciones, que ameritan ser atendidos y resueltos con prontitud, rapidez, de manera oportuna y diligente, en virtud a lo*

*dispuesto en el art. 115.II de la CPE, que se refiere a la aplicación de una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones. En consecuencia, todas las autoridades están en la obligación de observar los mandatos constitucionales y los principios emergentes de la sociedad plural, en aplicación de la supremacía de la que goza la Ley Fundamental, otorgando buen trato a los justiciables, cumpliendo los plazos procesales establecidos en la normativa procesal vigente, sin que la excusa de la carga procesal sea justificable para la inatención de los justiciables.*

*En ese sentido se pronunció este Tribunal Constitucional Plurinacional a través de la SCP 0110/2012 de 27 de abril, que partiendo de las bases de nuestro modelo de Estado que, "...se funda en la pluralidad y el pluralismo político, económico, jurídico, lingüístico y ante todo cultural, respetando y reafirmando los valores ético-morales de nuestra cultura ancestral, tal como el 'ama qhilla', palabra quechua que traducida al español significa 'no seas flojo' y, es por ello que nuestra Norma Fundamental en su art. 8, la constitucionaliza como principio, al igual que el 'Ama llulla' (no seas mentiroso) y 'Ama Suwa' (no seas ladrón), con la intencionalidad de que la población encuentre en el trabajo y en el cumplimiento del deber una grata y satisfactoria labor, tal como lo conceptuaron nuestros antepasados y las actuales culturas que sancionan con severas medidas su infracción, en tanto que nuestra Ley del Órgano Judicial, en su art. 128, determina que el juez es pasible de enjuiciamiento disciplinario por incurrir en demora culpable cuando éste dicta resoluciones en los procesos fuera de los plazos fijados por la ley,..."*

*Entonces, conforme a la jurisprudencia constitucional antes señalada, que ha sido reiterada en numerosas sentencias, como las SSCPP 0907/2012, 1308/2012 y 1884/2012, entre otras, toda solicitud relativa o vinculada a la libertad de las personas debe ser tramitada y atendida con celeridad, y toda demora injustificada e irrazonable constituye desconocimiento a los principios ético morales de la sociedad plural, los cuales se constituyen, como lo ha entendido la SCP 0112/2012 de 27 de abril, en normas constitucionales-principios, las cuales tienen carácter normativo y, por tanto imponen a todos, y con mayor razón a las autoridades Jurisdiccionales, la obligación de observarlas, desarrollarlas y aplicarlas en las labores cotidianas decisorias.*

*Además de ello, debe precisarse que la vinculación y articulación entre los principios ético morales de la sociedad plural da concreción al principio de interculturalidad que se desprende del art. 1 de la CPE y que está expresamente previsto en el art. 178 de la referida Norma Suprema y en el art. 3.3 de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional, en virtud del cual*

*se reconoce la expresión y convivencia de la diversidad cultural, institucional, normativa y lingüística, y el ejercicio de los derechos y colectivos en busca del vivir bien.*

*(...)De las normas constitucionales glosadas, se establece claramente que, los administradores de justicia, están obligados en sus funciones, a evitar retardaciones o dilaciones indebidas, ilegales e innecesarias, en desmedro del derecho a la libertad, en aquellos casos en los que estén vinculados al mismo -ahondándose más la exigencia en el caso de personas cuya vida corre una amenaza inminente por un deterioro en su salud-, más aún considerando que por lógica, las personas que intervienen en un proceso, esperan la pronta definición de su situación jurídica -sea en caso de la imposición de medidas cautelares, apelaciones, efectivización de la libertad o peticiones de cesación a la detención preventiva.*

*Este principio se halla regulado también en diversos instrumentos internacionales, como en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (art. 8.1) y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos [art. 14.3 inc. c)], los que instituyen el derecho que tiene toda persona a ser juzgada en un proceso sin dilaciones indebidas. Su inobservancia, provoca la vulneración del derecho a la libertad, consagrado en el art. 23.I de la Ley Fundamental, al no imprimir la celeridad oportuna a una solicitud que involucra este derecho de vital importancia para las personas, siendo que además la Norma Suprema, presume la inocencia del encausado durante toda la tramitación del proceso penal seguido en su contra (art. 116.I), por lo que la detención preventiva no debe constituirse en una condena prematura en desmedro de los derechos de los implicados.*

### **3.16. DIÁLOGO INTERCULTURAL**

La SCP 2007/2013 de 13 de noviembre, emergente de una acción de libertad, en un razonamiento, conocimiento y saber conducente, se refirió a los derechos como una práctica de diálogo:

*El reconocimiento y adopción del pluralismo jurídico, hace posible un diálogo intercultural entre derechos, pues ya no existe una sola fuente de Derecho y de los derechos; de donde estos pueden ser interpretados interculturalmente, lo cual habilita el carácter dúctil y poroso de los derechos, permitiendo un giro en la comprensión de los mismos, generando su transformación para concebirllos como práctica de diálogo entre culturas, entre mundos civilizatorios, en búsqueda de resignificar constantemente el contenido de los derechos para cada caso concreto.*

### 3.17. ALCANCES Y ELEMENTOS CONFIGURADORES DE LAS NACIONES Y PUEBLOS INDÍGENA ORIGINARIO CAMPESINOS

La SCP 1624/2012 de 1 de octubre, que sigue el precedente de la SCP 1422/2012 de 24 de septiembre, ambas decisiones emergentes de acciones de amparo constitucional, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, señaló lo siguiente:

*El preámbulo de la Constitución, señala que la construcción del nuevo Estado, está basada en el respeto e igualdad entre todos, dentro de los alcances de los principios de complementariedad, solidaridad, armonía y equidad en la distribución y redistribución del producto social, donde predomine la búsqueda del vivir bien, con respeto a la pluralidad económica, social, jurídica, política y cultural de los habitantes de esta tierra y en convivencia colectiva con acceso al agua, trabajo, educación, salud y vivienda para todos. En ese orden, a partir de estas pautas axiomáticas, el art. 30 de la Constitución, inserto en la parte dogmática de esta norma suprema, disciplina los derechos colectivos de los pueblos indígenas, originarios y campesinos, reconociéndolos como sujetos colectivos de derechos (art. 30.1), disposición constitucional que debe ser interpretada –de acuerdo al principio de unidad constitucional–, armónicamente con la cláusula estructural del Estado plasmada en el art. 1 de la CPE, que consolida al pluralismo como el elemento estructurante del Estado. Asimismo, el art. 30.1 de la Constitución, debe ser interpretado en el marco de los alcances dogmáticos del principio de libre determinación de las naciones y pueblos indígenas originario campesinos plasmados en el artículo segundo del texto fundamental.*

*A partir del marco constitucional antes descrito, se tiene que los pueblos y naciones indígenas originario campesinos son titulares de derechos colectivos, aspecto que consolida la visión propia de una construcción colectiva del Estado, en ese contexto, el segundo párrafo del art. 30 de la Constitución, disciplina el catálogo de derechos, el cual no puede ser considerado como una cláusula constitucional cerrada, sino por el contrario un listado abierto de derechos al cual, a través de la interpretación constitucional, podrán incluirse otros derechos de naturaleza colectiva propios de los pueblos indígenas, originarios y campesinos .*

*En efecto, entre los derechos colectivos disciplinados por el art. 30.II.1 de la Constitución, se encuentra el derecho a “existir libremente”, el cual, constituye el postulado esencial para el ejercicio de la libre determinación de los pueblos y naciones indígenaoriginario campesinos .*

*En efecto y en el marco de lo indicado, ya la SCP 1422/2012 de 24 de septiembre, desarrolló a partir de una interpretación del derecho colectivo*

*antes citado, elementos antropológicos y culturales comunes como ser: La identidad cultural, idioma, organización administrativa, organización territorial, territorialidad ancestral, ritualidad y cosmovisión propia, entre otras características de cohesión colectiva.*

*En el marco de lo señalado, en armonía con los elementos de cohesión colectiva antes descritos, la Constitución Política del Estado, reconoce los derechos de los pueblos y naciones indígena originario campesinas a la identidad cultural, creencia religiosa, espiritualidades, prácticas, costumbres y a su propia cosmovisión (art. 30.II.2 de la CPE), elementos a los cuales debe incluirse el derecho a la territorialidad (art. 30.II.4), para que el principio de libre determinación plasmado en el art. 2 concordante con el art. 30.II.4 de la misma, tenga un efecto útil a la teleología y esencia del pluralismo, la interculturalidad y la descolonización como elementos esenciales de la refundación del Estado; contexto en el cual, de manera taxativa la SCP 1422/2012, señaló: "...en este marco, los componentes antes descritos, serán los elementos necesarios para la identificación de los pueblos y naciones indígena originario campesinas en el Estado Plurinacional de Bolivia".*

*En ese contexto, debe establecerse que estos elementos serán esenciales para consagrar así los derechos colectivos referentes al ejercicio de sus sistemas políticos, jurídicos y económicos enmarcados en su cosmovisión (art. 30.II.14 de la CPE), consolidando también que sus instituciones sean parte de la estructura general del Estado (art. 30.II.5 de la CPE), asegurando así el valor plural supremo referente al Vivir Bien en un Estado Unitario cuyo diseño responde a los postulados del pluralismo, la interculturalidad y la descolonización.*

*Por lo expresado, se tiene que la identificación de naciones y pueblos indígenas originario campesinos en el Estado Plurinacional de Bolivia, para la aplicación de los derechos colectivos consagrados por el régimen constitucional imperante, deberá contemplar la existencia de los elementos de cohesión referentes a la identidad cultural, idioma, organización administrativa, organización territorial, territorialidad ancestral, ritualidad y cosmovisión propia, entre otras características de cohesión colectiva.*

*Ahora bien, los aspectos antes citados, configuran a los pueblos y naciones indígenas originario campesinos como sujetos colectivos de derecho; en ese orden, por razones de orden socio-históricas, debe entenderse a este término como un concepto compuesto e inescindible, que comprende a poblaciones indígenas de tierras altas, tierras bajas y zonas geográficas intermedias sometidas a un proceso de mestizaje, razón por la cual este*

*concepto se compone de los elementos indígena - originario -campesino con una semántica socio-histórica indivisible.*

*En coherencia con lo señalado, debe precisarse además que en el marco de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, su estructura organizativa por razones también de orden socio-histórico, podría estar compuesta por organizaciones campesinas, juntas vecinales u otras modalidades organizativas que reflejen un proceso de mestizaje vivido en el país; en ese orden y en mérito a estos antecedentes, la SCP 1422/2012, para estos supuestos expresamente señala: "...en estos casos, el reconocimiento de derechos colectivos como naciones y pueblos indígena originario campesinos, responderá a la concurrencia de cualquiera de los elementos de cohesión colectiva descritos supra, es decir a la existencia de identidad cultural; idioma; organización administrativa; organización territorial; territorialidad ancestral; ritualidad y cosmovisión propia, entre otras; por tanto, a pesar de la influencia de elementos organizativos propios de un proceso de mestizaje, en la medida en la cual se identifique cualquiera de los elementos de cohesión colectiva antes señalados, la colectividad será sujeta de derechos colectivos y le será aplicables todos los efectos del art. 30 en sus dos párrafos de la Constitución, así como los efectos del principio de libre-determinación inherente a los pueblos y naciones indígenas originario y campesinos plasmado en el segundo artículo de la CPE".*

*La citada Sentencia Constitucional Plurinacional, estableció también que los miembros de estas colectividades con elementos comunes de cohesión que los configure como Naciones y pueblos indígena originario campesinos, gozarán de derechos individuales a ser interpretados en contextos interculturales y de acuerdo a valores plurales supremos tal como se explicará infra.*

### **3.18. DENOMINACIÓN DE NACIONES Y PUEBLOS INDÍGENA ORIGINARIO CAMPESINOS**

La SCP 0925/2013 de 20 de junio, emergente de un conflicto jurisdiccional de competencia, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, destacó el sentido de ciertas expresiones:

*Para entender la Constitución y algunas construcciones gramaticales expresadas en ella, tal como "naciones y pueblos indígenas originario campesinos", igualmente, debe asumirse que tal expresión no alude ni estrictamente a la naciones o pueblos, como pudiera identificarse unos u otros en diferencia, tampoco a indígenas, originarios o campesinos que pueden o no reclamar para sí tal identidad; se refiere a quienes habiendo poblado aún antes de la colonia, la amazonia, el chaco, el altiplano, los*

*llanos y los valles, con rostros diferentes y diversidad de culturas, han mantenido a lo largo de la historia, sus raíces y filosofía de vida, naciones y pueblos indígena originario campesinos que hoy junto a todos los bolivianos y las bolivianas habitamos la Madre Tierra formando el pueblo o nación boliviana que es de composición plural.*

Además, la DCP 0002/2014 de 10 de enero, emergente del control de constitucionalidad de proyectos de Estatutos Autonómicos o Cartas Orgánicas de entidades territoriales autónomas, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, señaló lo siguiente:

*Naciones y pueblos indígena originario campesinos: "lo 'indígena originario campesino' está vinculado precisamente a la composición plural del pueblo boliviano en cuya historia destacan, como señala el preámbulo de la Constitución Política del Estado, luchas, sublevaciones, marchas y movimientos que a lo largo del tiempo han ido estructurando a naciones y pueblos arraigados a la tierra, en torno a organizaciones cuyos planteamientos fueron trasladados a la asamblea constituyente."*

*Un documento sobre el proceso de construcción de una propuesta de la Constitución Política del Estado expresa:*

*'Lo central de la discusión radicaba en la crítica a la autodeterminación de cada organización por parte de las otras; así, desde el CONAMAQ se criticaba tanto el hecho que la CSUTCB y la FNMCB-BS se autoidentificaran como «campesinos /as» como el que los pueblos de la CIDOB se definieran como indígenas. Asimismo, aquella organización criticaba la denominación de «pueblos» y «etnias» que venían en las propuestas de las otras organizaciones, sobre todo de tierras bajas. Para ellos, la definición de la identidad política correcta era «naciones».*

*La CSUTCB y la FNMCB-BS, no tenían dificultad de articular su identidad de «campesinos /as» y de « originario s/as» de manera simultánea; su argumento era que las comunidades que la conforman como organizaciones mantienen formas culturales originarias y de manejo territorial a pesar del proceso de campesinización al que las sometió el Estado del 52. De igual manera, la definición de nación no era asumida por las organizaciones de la CIDOB debido al componente numérico de la diversidad cultural que representa: los pueblos indígenas de tierras bajas tienen dificultad de reconocerse como naciones debido a la reducida población que, en muchos casos, los conforman. En cambio, los quechuas, aymaras y guaraníes sí se autorreconocían como naciones originarias o indígenas.*

*Siendo el Estado un modelo compuesto y complejo, lo es también el Derecho que hoy en día no se aparece de una manera simple a un conjunto*

*de normas que regulan las relaciones de personas y de estas con el Estado; más bien, es un conjunto complejo de normas que considera como elementos vitales para su comprensión, producción y adjudicación, a los valores y principios; en ese contexto, las Constituciones de los Estados que pusieron de manifiesto otrora las bases de la organización estatal como la proclamación de derechos individuales como el de la propiedad privada -más allá de las discusiones político filosóficas- y los marcos normativos de Estados liberales en oposición a los sistemas monárquicos del ejercicio del poder (Democracia por Autocracia -Monarquía-), dichas Constituciones fueron cambiando con el tiempo, en cuanto al reconocimiento de los derechos, pues, paulatinamente hubo un reconocimiento de derechos sociales y económicos, del medio ambiente y de los pueblos, entre otros’.*

*En palabras de Charles Francois, citado por Ernesto Grün, el derecho ‘es un sistema autónomo de normas jurídicas dotadas de una cierta permanencia y constituido por elementos interrelacionados que forman subsistemas estructurales y funcionales, que se transforma dentro de ciertos límites de estabilidad gracias a regulaciones internas que permiten adaptarse a las variaciones de su entorno específico’; sistema autónomo que en el lenguaje de la filosofía política podría entenderse como independiente o soberano; como desde el punto de vista de la teoría del Derecho, esa cierta permanencia de las que podría estar dotada el sistema de normas podría entenderse como dinámica jurídica (Kelsen), regla de cambio (Hart), Teoría de las fuentes sociales (Raz), relación del sistema con el entorno político (Luhmann), incorporación al sistema de principios jurídicos emergentes de la moral (Dworkin) o relación de los campos del Derecho (Bourdieu), según expresa Sergio Castro (IDEI), al referirse a algunos acercamientos sistémicos del concepto de derecho.*

*La Constitución Política del Estado, después de establecer el modelo de Estado en las bases fundamentales de este, establece, en primer lugar, que el Estado asume y promueve ciertos principios ético-morales de la sociedad plural, así como sustenta valores, todos ellos para vivir bien. Por cierto, ahí están precisamente, entre otros fines y funciones del Estado, el garantizar el cumplimiento de principios, valores, derechos y deberes reconocidos y consagrados en la Norma Suprema y construir una sociedad justa y armoniosa, cimentada en la descolonización, con plena justicia para consolidar identidades plurinacionales....*



Por su parte, El voto disidente de 17 de junio, suscrito por la Dra. Ligia Velásquez en relación al exp. 02701, analizó:

*El preámbulo de la Constitución, señala que la construcción del nuevo Estado, está basada en el respeto e igualdad entre todos, dentro de los alcances de los principios de complementariedad, solidaridad, armonía y equidad en la distribución y redistribución del producto social, donde predomine la búsqueda del vivir bien, con respeto a la pluralidad económica, social, jurídica, política y cultural de los habitantes de esta tierra y en convivencia colectiva con acceso al agua, trabajo, educación, salud y vivienda para todos. En ese orden, a partir de estas pautas axiomáticas, el art. 3 de la Constitución, inserto en la parte dogmática de esta Norma Suprema, disciplina los derechos colectivos de los pueblos indígenas, originarios y campesinos, reconociéndolos como sujetos colectivos de derechos (art. 30.1), disposición constitucional que debe ser interpretada de acuerdo al principio de unidad constitucional y armónicamente con la cláusula estructural del Estado plasmada en el art. 1 de la CPE que consolida al pluralismo como el elemento estructurante del Estado. Asimismo, el art. 30.1 de la Constitución, debe ser interpretado en el marco de los alcances dogmáticos del principio de libre determinación de las naciones y pueblos indígena originario campesinos plasmados en el artículo segundo del texto fundamental.*

*A partir del marco constitucional antes descrito, ya la SCP 1422/2012 de 24 de septiembre, señaló que los pueblos y naciones indígena originario campesinos son titulares de derechos colectivos, aspecto que consolida la visión propia de una construcción colectiva del Estado, en ese contexto, el segundo párrafo del art. 30 de la Constitución, disciplina el catálogo de derechos, el cual no puede ser considerado como una cláusula constitucional cerrada, sino por el contrario un listado abierto de derechos al cual, a través de la interpretación constitucional, podrán incluirse otros derechos de naturaleza colectiva propios de los Pueblos Indígena Originario campesinos.*

*En efecto, entre los derechos colectivos disciplinados por el art. 30.II de la Constitución, se encuentra el derecho a “existir libremente” (art. 30.II.1 de la CPE), el cual, constituye el postulado esencial para el ejercicio de la libre determinación de las naciones y pueblos indígena originario campesinos.*

*En efecto, este derecho colectivo asegura la libertad de desarrollo social y cultural a colectividades cohesionadas por elementos antropológicos y culturales comunes como ser: la identidad cultural; idioma; organización administrativa; organización territorial; territorialidad ancestral; ritualidad y*

*cosmovisión propia, entre otras características de cohesión colectiva. En el marco de lo señalado, en armonía con los elementos de cohesión colectiva antes descritos, la Constitución Política del Estado, reconoce los derechos de los pueblos y naciones indígena originario campesinas a la identidad cultural, creencia religiosa, espiritualidades, prácticas, costumbres y a su propia cosmovisión (art. 30.II.2 de la CPE), elementos a los cuales debe incluirse el derecho a la territorialidad (art. 30.II.4), para que el principio de la libre determinación plasmado en el art. 2 concordante con el art. 30.II.4 de la CPE, tenga un efecto útil a la teleología y esencia del pluralismo, la interculturalidad y la descolonización como elementos esenciales de la refundación del Estado; en este marco, ya la SCP 1422/2012 de 24 de septiembre, estableció con precisión que los componentes antes descritos, serán los elementos necesarios para la identificación de las naciones y pueblos indígena originario campesinos en el Estado Plurinacional de Bolivia, para consagrar así los derechos colectivos referentes al ejercicio de sus sistemas políticos, jurídicos y económicos enmarcados en su cosmovisión (art. 30.II.14 de la CPE), consolidando también que sus instituciones sean parte de la estructura general del Estado (art. 30.II.5 de la CPE), asegurando así el valor plural supremo referente al vivir bien en un Estado Unitario cuyo diseño responde a los postulados del pluralismo, la interculturalidad y la descolonización.*

*Por lo expresado, se tiene que la identificación de las naciones y pueblos indígena originario campesinos en el Estado Plurinacional de Bolivia, para la aplicación de los derechos colectivos consagrados por el régimen constitucional imperante, deberá contemplar la existencia de los elementos de cohesión referentes a la identidad cultural; idioma; organización administrativa; organización territorial; territorialidad ancestral; ritualidad y cosmovisión propia, entre otras características de cohesión colectiva, criterios ya desarrollados en la SCP 1422/2012 de 24 de septiembre.*

*Ahora bien, los aspectos antes citados, configuran a las naciones y pueblos indígena originario campesinos como sujetos colectivos de derecho; en ese orden, por razones de orden socio-históricas, debe entenderse a este término como un concepto compuesto e inescindible, que comprende a poblaciones indígenas de tierras altas, tierras bajas y zonas geográficas intermedias sometidas a un proceso de mestizaje, razón por la cual este concepto se compone de los elementos indígena - originario -campesino con una semántica socio-histórica indivisible.*

*En coherencia con lo señalado, debe precisarse además que en el marco de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, su estructura organizativa por razones también de orden socio-histórico, podría estar*

*compuesta por organizaciones campesinas, juntas vecinales u otras modalidades organizativas que reflejen un proceso de mestizaje vivido en el país, en estos casos, tal como ya lo señaló la SCP 1422/2012 de 24 de septiembre, el reconocimiento de derechos colectivos Naciones y pueblos indígena originario campesinos responderá a la concurrencia de cualquiera de los elementos de cohesión colectiva descritos supra; es decir, a la existencia de identidad cultural, idioma, organización administrativa, organización territorial, territorialidad ancestral, ritualidad y cosmovisión propia, entre otras; por tanto, a pesar de la influencia de elementos organizativos propios de un proceso de mestizaje, en la medida en la cual se identifique cualquiera de los elementos de cohesión colectiva antes señalados, la colectividad será sujeta de derechos colectivos y le será aplicable todos los efectos del art. 30 en sus dos párrafos de la Constitución, así como los efectos del principio de libre-determinación inherente a los pueblos y naciones indígena originario y campesinos plasmado en el segundo artículo de la CPE.*

*Asimismo, los miembros de estas colectividades con elementos comunes de cohesión que los configure como naciones y pueblos Indígena originario campesinos, gozarán de derechos individuales a ser interpretados en contextos interculturales y de acuerdo a valores plurales supremos tal como se explicará infra.*

*El razonamiento precedentemente expuesto, es armónico con el mandato plasmado en el art. 1.I inc. b) del Convenio 169 de la OIT, instrumento internacional de protección de pueblos indígenas que forma parte del bloque de constitucionalidad boliviana y cuyo tenor literal reza lo siguiente: “El presente convenio se aplica: (...) b) a los pueblos en países independientes, considerados Indígenas por el hecho de descender de poblaciones que habitaban en el país o en una región geográfica a la que pertenece el país en la época de la conquista o colonización o del establecimiento de las actuales fronteras estatales y que, cualquiera que sea su situación jurídica, conservan todas sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas o parte de ellas”. Precisamente, los aspectos antes transcritos están vinculados a los elementos de “cohesión colectiva” desarrollados precedentemente, características que pueden ser conservadas por las naciones y pueblos indígena originario campesinos en todo o en parte, de acuerdo al mandato inserto en el art. 1.I inc. b) del Convenio 169.*

*Asimismo, en una interpretación extensiva y acorde con los tratados internacionales, tal como manda el art. 13.IV de la CPE, es imperante señalar también que el inc. b) del art. 1.I del Convenio 169, para la identificación de los pueblos indígenas, además de plasmar los criterios*

*objetivos antes señalados, reconoce también un elemento subjetivo basado en la “autodeterminación”, criterio que también deberá ser utilizado en el Estado Plurinacional de Bolivia para la identificación de las naciones y pueblos indígena originario campesinos.*

Por su parte, la SCP 0136/2013 de 1 de febrero, emergente de una acción de amparo constitucional, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, precisó:

*En tal sentido la expresión “naciones y pueblos indígena originario campesinos”, no alude estrictamente ni a naciones ni a pueblos, que pudieran identificarse unos u otros en diferencia, así como tampoco lo hace con relación a indígenas, originarios o campesinos los mismos que pueden o no reclamar para sí una identidad propia, que se refiere a quienes habiendo poblado aún antes de la colonia, la amazonia, chaco, altiplano, llanos y valles, con rostros diferentes y diversidad de culturas, han mantenido a lo largo de la historia, sus raíces y filosofía de vida, naciones y pueblos indígena originario campesinos que hoy junto a todos los bolivianos y bolivianas habitamos la Madre Tierra formando el pueblo o nación boliviana que es de composición plural.*

*Lo “indígena originario campesino”, por otra parte, está vinculado precisamente a la composición plural del pueblo boliviano en cuya historia destacan, como señala el preámbulo de la Constitución, luchas, sublevaciones, marchas y movimientos que a lo largo del tiempo han ido estructurando a naciones y pueblos arraigados a la tierra, en torno a organizaciones cuyos planteamientos fueron trasladados a la Asamblea Constituyente. Un documento sobre el proceso de construcción de una propuesta de la Constitución Política del Estado expresa: “Lo central de la discusión radicaba en la crítica a la autodeterminación de cada organización por parte de las otras; así, desde el CONAMAQ se criticaba tanto el hecho que la CSUTCB y la FNMCB-BS se autoidentificaran como ‘campesinos /as’ como el que los pueblos de la CIDOB se definieran como indígenas. Asimismo, aquella organización criticaba la denominación de ‘pueblos’ y ‘etnias’ que venían en las propuestas de las otras organizaciones, sobre todo de tierras bajas. Para ellos, la definición de la identidad política correcta era ‘naciones’.*

*La CSUTCB y la FNMCB-BS, no tenían dificultad de articular su identidad de ‘campesinos /as’ y de ‘originario s/as’ de manera simultánea; su argumento era que las comunidades que la conforman como organizaciones mantienen formas culturales originarias y de manejo territorial a pesar del proceso de campesinización al que las sometió el Estado del 52. De igual manera, la definición de “nación” no era asumida por las organizaciones de la CIDOB debido al componente numérico de la diversidad cultural que representa:*

*los pueblos indígenas de tierras bajas tienen dificultad de reconocerse como naciones debido a la reducida población que, en muchos casos, los conforman. En cambio, los quechuas, aymaras y guaraníes sí se autorreconocían como naciones originarias o indígenas.*

### **3.19. LA AUTOIDENTIFICACIÓN DE LAS NACIONES Y PUEBLOS INDÍGENA ORIGINARIO CAMPESINOS COMO CRITERIO PREDOMINANTE PARA EL RECONOCIMIENTO DEL EJERCICIO DE DERECHOS INDIVIDUALES Y COLECTIVOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS**

La SCP 0645/2012 de 23 de julio, emergente de una acción de cumplimiento, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, señaló:

*Cuando el preámbulo de la Constitución Política del Estado expresa: “Asumimos el reto histórico de construir colectivamente el Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario, que integra y articula los propósitos de avanzar hacia una Bolivia democrática, productiva, portadora e inspiradora de la paz, comprometida con el desarrollo integral y con la libre determinación de los pueblos”, se establecen las directrices axiológicas que guiarán el nuevo orden constitucional hacia la “construcción colectiva del Estado”, con la libre determinación de los pueblos, el cual constituye la base del reconocimiento del principio de pluralismo en todo el texto constitucional.*

*En el mismo sentido, el art. 2 de la CPE, establece que: “Dada la existencia precolonial de las naciones y pueblos indígena originario campesinos y su dominio ancestral sobre sus territorios, se garantiza su libre determinación en el marco de la unidad del Estado, que consiste en su derecho a la autonomía, al autogobierno, a su cultura, al reconocimiento de sus instituciones y a la consolidación de sus entidades territoriales, conforme a esta Constitución y la ley” (las negrillas son nuestras). Dicha norma constitucional contiene dos elementos esenciales consecutivos a saber, por un lado, el reconocimiento prima facie de la existencia misma de las naciones y pueblos indígena originario campesinos como colectividades fundantes del Estado plurinacional; y, el derecho a la libre determinación como base del reconocimiento y garantía de los demás derechos que les asisten -tanto individuales como colectivos-, los cuales se encuentran desarrollados a lo largo de todo el texto constitucional, así como en el bloque de constitucionalidad, específicamente el Convenio 169 de la OIT y la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas.*

*En este contexto, surge la imprescindible tarea de establecer a los destinatarios de la aplicación de la normativa que reconoce los derechos de las naciones y pueblos indígena originario campesinos que, no obstante que al presente no exista un criterio uniforme y universalmente aceptado que defina a los titulares de estos derechos; sin embargo, los instrumentos internacionales mencionados anteriormente, coinciden en afirmar que la autoidentificación por parte del grupo constituye un elemento esencial y el punto de partida para la definición de dichos pueblos.*

*Junto a este análisis surge otra cuestión relativa a determinar a quién o quiénes se delega la tarea de decidir acerca de la identidad de un pueblo y sus miembros, siguiendo a Aguilar Cavallo “parece lógico decir que solo el propio pueblo y sus miembros pueden reconocer y decidir quiénes pertenecen al grupo, y, al mismo tiempo, precisar que solo sus integrantes gozan del derecho a definirse como miembros del colectivo. En el caso de los pueblos indígenas, cuyos miembros se encuentran unidos por lazos similares a los familiares, ellos reclaman esta misma facultad, el derecho a la autodefinition”.*

*En concordancia con lo referido, el mismo autor señala que “el concepto de indígena está basado también en la identificación colectiva que el propio pueblo indígena pueda hacer de sí mismo, y, por lo tanto, de cada uno de sus miembros. El autorreconocimiento, es decir, el derecho de la comunidad a definir sus propios miembros, es un ejercicio de identidad colectiva indígena. En definitiva, lo que define a un pueblo indígena y determina su visión holística del mundo es la identidad que él tiene de sí mismo en cuanto comunidad que forma parte de la naturaleza, de ‘lo creado’. En consecuencia, sólo los propios indígenas pueden determinar quiénes comparten sus valores cosmogónicos” (AGUILAR CAVALLO, Gonzalo. La aspiración indígena a la propia identidad. Revista Universum V21 N°1:106-119, Chile, 2006).*

*Por su parte, Rodolfo Stavenhagen, Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y libertades fundamentales de los indígenas, observó que: “en lo que respecta a la pertenencia individual, las comunidades indígenas suelen aplicar sus propios criterios, y, si bien algunos Estados reglamentan la pertenencia individual, se acepta cada vez más que el derecho a decidir quién es o no es indígena pertenece exclusivamente a los propios indígenas” (Informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, Rodolfo Stavenhagen, de 4 de febrero de 2002, N.U. Doc. E/CN.4/2002/97, par. 100).*

*Esta es la visión adoptada por el Convenio 169 de la OIT, el cual en su art. 1.2, establece que: “La conciencia de su identidad indígena o tribal deberá considerarse un criterio fundamental para determinar los grupos a los que se aplican las disposiciones del presente Convenio” (las comillas nos pertenecen). Al mismo tiempo, esta es la posición asumida por la Declaración de Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, la que no obstante no contener una definición de estos últimos, por el contrario, reconoce el derecho de autoidentificación de los pueblos indígenas en su art. 33.1.*

*Igual criterio es el que asume, la Corte Constitucional de Colombia a través de su Sentencia T-703/08, que con similar razonamiento estableció que: “... del derecho al autogobierno, así como de la prohibición para los Estados de intervenir en el ámbito propio de sus asuntos, se deriva un derecho para las comunidades indígenas de autoidentificarse e identificar a sus semejantes como parte de la comunidad.*

*En virtud de lo anterior, las comunidades indígenas ostentan un derecho a: i) ser reconocidas por el Estado y la sociedad como tales, en virtud de una conciencia de identidad cultural diversa, y; ii) a que no se pueda negar arbitrariamente la identidad real de la comunidad y de sus miembros”.*

En un entendimiento diferente al precedentemente plasmado, la SCP 0048/2013-L de 6 de marzo, en el análisis del caso concreto subrayó:

*En este sentido, en el presente caso el Sindicato Agrario “Rancho Blanco”, denuncia una supuesta vulneración de derechos colectivos toda vez que no se hubiera dado cumplimiento a una medida precautoria dispuesta dentro del proceso de saneamiento de su predio, sin embargo para la tutela de derechos colectivos en el contexto de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, que pueden estar compuesta por organizaciones campesinas, es preciso identificar elementos de identidad cultural, idioma, organización territorial, territorialidad ancestral, ritualidad y cosmovisión propia entre otras, pues estos elementos resultan imprescindibles y muy relevantes para poder brindar la tutela solicitada, sin embargo en el presente caso, los accionantes solo se limitan a exponer el proceso de saneamiento efectuado por el INRA, sin describir mayores características de su sindicato, su forma de organización composición etc.; empero si acreditan una personalidad jurídica como Organización territorial de base, mediante Resolución Prefectural 063/95 de 31 de marzo de 1995 y Resolución Municipal 016/95 de 10 de febrero de 1995, aspecto por el cual no podría desconocerse su calidad de organización campesina, sin embargo y a pesar de ello, el acto lesivo denunciado no puede considerarse como una*

*vulneración a un derecho colectivo como tal, toda vez que se trata de un reclamo por el uso y aprovechamiento de un espacio físico monopolizado por el sindicato agrario, a través de un proceso de solicitud de saneamiento simple a pedido de parte que se vio afectado por el avasallamiento de personas ajenas, mismas que no fueron desalojadas pese a una medida precautoria dispuesta por el INRA, hecho que no implica una lesión que abarque al colectivo en general; por esta razón el aparente incumplimiento de la medida precautoria dispuesta en el proceso de saneamiento del predio del sindicato agrario “Rancho Blanco”, debió ser denunciado vía acción de amparo constitucional y no así por la presente acción popular, pues conforme a la jurisprudencia glosada en el fundamento Jurídico III.2 de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional, los derechos presuntamente conculcados no se constituyen en colectivos, pues tienen un enfoque y perspectiva de individualidad, máxime si tomamos en cuenta que el destino, uso y goce de estos predios, se constituyen en un derecho subjetivo específico, que tiene como únicos y exclusivos titulares a las personas que son parte de dicho sindicato.*

### **3.20. LA REPRESENTACIÓN DE LOS PUEBLOS INDÍGENA ORIGINARIO CAMPESINOS A LA LUZ DEL CONSTITUCIONALISMO PLURAL IMPERANTE**

La SCP 0645/2012 de 23 de julio, emergente de una acción de cumplimiento, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, apuntó:

*El reconocimiento de las instituciones representativas de las naciones y pueblos indígena originario campesinos constituye otro de los derechos provenientes a partir de la libre determinación garantizada por la Constitución Política del Estado y los Tratados y Convenios Internacionales que integran el bloque de constitucionalidad con relación a esta temática; derecho a partir del cual, también se garantiza el respeto de sus normas y procedimientos propios, en base a los cuales legitiman sus instituciones representativas, por lo que la acreditación de la representación que éstas asumen no puede ser exigida a través de mecanismos convencionales (testimonio de poder notariado), ya que ello significaría una intromisión del Estado en sus estructuras propias de organización y por ende una transgresión del principio de libre determinación, más aún, cuando el ejercicio de representación se activa para acudir a la justicia constitucional en resguardo de sus derechos colectivos.*

*En este sentido, y de modo particular tratándose del ejercicio de derechos colectivos de las naciones y pueblos indígenas, este Tribunal considera que la facultad de representación que asumen dichas instituciones, se*



*aplica también a la que puedan ejercer en instancias jurisdiccionales y administrativas, la cual es delegable por la nación o pueblo indígena originario campesino en base al principio de libre determinación, cuyo mandato está inserto por su condición de autoridades naturales de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, la cual no se establece ni rige por mecanismos convencionales, sino por normas y procedimientos propios.*

### **3.21. NO SE REQUIERE LA EXIGENCIA DE PERSONALIDAD JURÍDICA PARA PUEBLOS INDÍGENAS**

La SCP 0645/2012 de 23 de julio, emergente de una acción de cumplimiento, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, aclaró:

*Siguiendo el mismo entendimiento, con relación a la exigencia de acreditación de la personalidad jurídica, este no constituye un requisito habilitante para el ejercicio de los derechos de los pueblos indígena originario campesinos, puesto que más bien se trata de un derecho que les asiste, ya que sus facultades organizativas se ejercen y se han ejercido independientemente del reconocimiento que haga el Estado de su condición de sujeto de derechos, preexistentes a la misma estructura estatal, aspecto que indudablemente constituye un deber para el Estado y no así para la nación o pueblo indígena en sí mismo. No contemplar este entendimiento conlleva una interpretación restrictiva que pone en riesgo la eficacia material de sus derechos colectivos.*

*Este entendimiento fue establecido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Comunidad indígena Yakye Axa vs. Paraguay, cuando señaló: “La Corte considera que el otorgamiento de personería jurídica sirve para hacer operativos los derechos ya existentes de las comunidades indígenas, que los vienen ejerciendo históricamente y no a partir de su nacimiento como personas jurídicas. Sus sistemas de organización política, social, económica, cultural y religiosa, y los derechos que ello apareja, como la designación de sus propios líderes y el derecho a reclamar sus tierras tradicionales, son reconocidos no a la persona jurídica que debe inscribirse para cumplir con un formalismo legal, sino a la comunidad en sí misma que la propia Constitución paraguaya reconoce como preexistente al Estado.*

### 3.22.LA NO AFILIACIÓN A ORGANIZACIONES AGLUTINANTES NO INCIDE EN EL RECONOCIMIENTO DE UNA NACIÓN O PUEBLO INDÍGENA ORIGINARIO CAMPESINO

En el voto disidente a la SCP 0322/2013-L de 15 de mayo, suscrito por Edith Vilma Oros Carrasco, se señaló lo siguiente:

*Si bien el art. 30.I de la CPE tiene definido que “Es nación y pueblo indígena originario campesino toda la colectividad humana que comparta identidad cultural, idioma, tradición histórica, instituciones, territorialidad y cosmovisión, cuya existencia es anterior a la invasión colonial española”; y en virtud al principio pro homine, explicitado en el art. 256.II de la misma Norma Fundamental, que a su vez establece: “Los derechos reconocidos en la Constitución serán interpretados de acuerdo a los tratados internacionales de derechos humanos cuando estos prevean normas más favorables”; entonces, la interpretación de dicho precepto constitucional, en lo que siempre favorezca a las naciones y pueblos indígena originario campesinos como colectividades fundantes del Estado Plurinacional de Bolivia, se remite a lo establecido por el art. 1.2 del Convenio 169 de la OIT, que a su vez establece que: “La conciencia de su identidad indígena o tribal deberá considerarse un criterio fundamental para determinar los grupos a los que se aplican las disposiciones del presente Convenio”, razonamiento que ya fue asumido por la jurisprudencia constitucional a través de la Sentencia Constitucional Plurinacional citada precedentemente.*

*Debido a ello, y puesto que la autoidentificación colectiva de una identidad indígena originario campesina -en los términos adoptados por nuestra Norma Fundamental-, es el criterio predominante para definir los destinatarios de los derechos reconocidos a favor de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, así como de sus integrantes, sin que esto implique desconocer la representación que delegan en instituciones representativas para la promoción y defensa de sus derechos colectivos e individuales, se debe tener presente que dicha afiliación, no puede ser considerada como un criterio negativo que defina la exclusión de las naciones y pueblos indígena originario campesinos y que en base a ello, se les restrinja el ejercicio pleno de sus derechos, tanto de manera individual como colectiva, ello debido a que:*

*- Las organizaciones aglutinantes, tanto a nivel regional como nacional, de las naciones y pueblos indígena originario campesinos de tierras altas y tierras bajas indistintamente, han llevado adelante un papel preponderante en el escenario político nacional, pues es a través de las mismas que las naciones y pueblos indígena originario campesinos, las más de las veces han promovido la defensa y protección de sus derechos.*

- No obstante lo anterior, se entiende que por definición propia de dichas organizaciones aglutinantes, estas reflejan la unión de varias naciones y pueblos indígena originario campesinos, que se reúnen en virtud al ejercicio de su derecho a la autodeterminación que asiste a cada una de ellas, en función de intereses comunes y coincidentes; sin embargo, dado su constante proceso de reestructuración cultural y territorial, al presente, en la mayoría de los escenarios en los que se procura el ejercicio material de sus derechos se ha tomado a dichas organizaciones aglutinantes como legítimas portavoces de los derechos de quienes las conforman. En este punto, el Tribunal considera que con relación a los procesos de reestructuración cultural y territorial se requiere de mayor análisis.

- Lo señalado se refuerza en el hecho de que tanto a nivel nacional y regional existen varias organizaciones aglutinantes que -como se dijo anteriormente- reúnen a dichas colectividades para en definitiva hacer operativos sus derechos tanto individuales como colectivos, y que es al interior de dichas organizaciones que se identifica una representación que es delegada por la colectividad autoidentificada, en virtud del ejercicio de su derecho a la autodeterminación, en base al cual, se entiende que también, cualquier nación o pueblo indígena originario campesino puede optar por la no afiliación a dichas organizaciones, lo cual no constituye un criterio que determine de forma excluyente en el reconocimiento material del ejercicio de sus derechos, tanto individuales como colectivos, en otras palabras, el no estar reconocido por dichas organizaciones no reduce en lo mínimo su reconocimiento como sujetos colectivos de derechos.

- Lo anterior no debe entenderse en el sentido de que se desconozca la representación que dichas organizaciones aglutinantes ejercen con relación a las naciones y pueblos indígena originario campesinos que les han delegado su representación en base a normas y procedimientos propios, pero tampoco en el sentido de que dicha representación sea imprescindible o constituya un criterio determinante en el reconocimiento del ejercicio de sus derechos colectivos e individuales que les asisten a dichas colectividades.

## **4. LÍNEAS JURISPRUDENCIALES REFERENTES A INTERPRETACIÓN Y RESGUARDO DE DERECHOS FUNDAMENTALES Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES**

### **4.1. LABOR DE RESGUARDO A DERECHOS FUNDAMENTALES**

La SCP 2007/2013, emergente de una acción de libertad y en un razonamiento, conocimiento o saber conducente estableció:

*Es en el ámbito del control tutelar de constitucionalidad; es decir, del control del respeto a los derechos fundamentales y garantías constitucionales, que la labor de la justicia constitucional se manifiesta en toda su esencia y finalidad, pues resguarda los derechos tanto en su dimensión subjetiva como objetiva; es decir, como fundamento de todo nuestro sistema constitucional.*

*Efectivamente, en el marco del constitucionalismo plurinacional y comunitario, los derechos fundamentales y garantías constitucionales tienen un lugar preeminente en el orden constitucional, que en el caso boliviano se ve reflejado no solo en el amplio catálogo de derechos fundamentales y garantías jurisdiccionales que consagra, sino también en los fines y funciones esenciales del Estado, siendo uno de ellos el de “garantizar el cumplimiento de los principios, valores, derechos y deberes reconocidos y consagrados en esta Constitución” (art. 9.4 de la CPE), así como en los criterios de interpretación de los derechos humanos que se encuentran constitucionalizados, los cuales deben ser utilizados no solo por el juez constitucional, sino también por los jueces y tribunales de las diferentes jurisdicciones previstas en nuestra Ley Fundamental, quienes, conforme lo entendió la SCP 0112/2012 de 27 de abril, se constituyen en los garantes primarios de la Constitución Política del Estado y de los derechos y garantías fundamentales.*

### **4.2. INTERPRETACIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES**

La SCP 2007/2013, emergente de una acción de libertad, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, subrayó lo siguiente:

*Es en el ámbito del control tutelar de constitucionalidad; es decir, del control del respeto a los derechos fundamentales y garantías constitucionales, que la labor de la justicia constitucional se manifiesta en toda su esencia y finalidad, pues resguarda los derechos tanto en su dimensión subjetiva como objetiva; es decir, como fundamento de todo nuestro sistema constitucional.*

*Efectivamente, en el marco del constitucionalismo plurinacional y comunitario, los derechos fundamentales y garantías constitucionales tienen un lugar preeminente en el orden constitucional, que en el caso boliviano se ve reflejado no sólo en el amplio catálogo de derechos fundamentales y garantías jurisdiccionales que consagra, sino también en los fines y funciones esenciales del Estado, siendo uno de ellos el de “garantizar el cumplimiento de los principios, valores, derechos y deberes reconocidos y consagrados en esta Constitución” (art. 9.4 de la CPE), así como en los criterios de interpretación de los derechos humanos que se encuentran constitucionalizados, los cuales deben ser utilizados no sólo por el juez constitucional, sino también por los jueces y tribunales de las diferentes jurisdicciones previstas en nuestra Ley Fundamental, quienes, conforme lo entendió la SCP 0112/2012 de 27 de abril, se constituyen en los garantes primarios de la Constitución Política del Estado y de los derechos y garantías fundamentales.*

#### **4.3. INTERPRETACIÓN DE DERECHOS BAJO PAUTAS DE INTERPRETACIÓN PLURAL**

La SCP 0572/2014, de 10 de marzo, emergente de una acción popular, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, consideró:

*En el ámbito de la justicia, el pluralismo supone redimensionar el sistema jurídico ius positivista, a partir de la experiencia y prácticas de los sistemas jurídicos indígenas, pero también implica considerar las prácticas, los principios y los valores de las naciones y pueblos indígena originario campesinos en el marco de una interpretación plural de los derechos y garantías cuando se denuncie su lesión en los supuestos en los que las naciones y pueblos indígena originario campesinos ejerzan sus sistemas de justicia, y, finalmente, efectuar ponderaciones cuando dichos derechos o garantías se encuentren en conflicto. En síntesis, esta Sala considera que, a partir del postulado de la descolonización, como fin y función del Estado, las autoridades administrativas, jueces y tribunales de justicia, deben asumir una interpretación de las normas jurídicas, de los derechos y garantías, que atiendan, fundamentalmente a los siguientes aspectos:*

**i) La flexibilización de los requisitos formales y la reconducción procesal de acciones.** *Se ha señalado que el sistema jurídico ius positivista, como herencia colonial, se ancla en formalismos que, lejos de resolver los conflictos, permite dilatarlos indefinidamente sin obtener justicia, así, en contrapartida, la plurinacionalidad y el pluralismo supone pensar y adoptar medidas que permitan dar soluciones integrales, con celeridad, a los conflictos que se presentan, desterrando toda práctica*

dilatoria que únicamente se demora en cuestiones formales sin tutelar de manera inmediata los derechos y garantías.

Así, esta Sala considera que, a partir del carácter plural de la justicia, se deben materializar de manera oportuna e inmediata los derechos y garantías tanto en su dimensión individual como colectiva, más allá de los ritualismos procesales y la exigencia de requisitos propios de un sistema jurídico colonial, que debe ser redimensionado a partir de los postulados de nuestra Constitución Política del Estado, lo que implica que dichas exigencias formales no pueden constituirse en un obstáculo para un real acceso a la justicia constitucional, cuando efectivamente se constata la lesión de derechos y garantías constitucionales.

Lo señalado encuentra sustento, además, en los principios de prevalencia del derecho sustantivo respecto al formal, justicia material, principio pro actione y el principio de no formalismo; los cuales deben ser aplicados con mayor fuerza en la justicia constitucional y, en especial, tratándose de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, **cuya tradición jurídica no reconoce las formalidades propias del sistema occidental y, en ese ámbito, deben flexibilizarse los requisitos para materializar su derecho de acceso a la justicia o tutela judicial efectiva.**

De lo señalado, esta Sala concluye que es posible flexibilizar los requisitos que impidan un real acceso a la justicia constitucional, conforme lo ha hecho el Tribunal Constitucional Plurinacional en las Sentencias Constitucionales Plurinacionales 0957/2013, 1697/2013, 1784/2013, 1745/2013, 1883/2013, 1977/2013, 2007/2013, 1414/2013, entre muchas otras; en ese ámbito, también es posible reconducir procesalmente las acciones tutelares cuando exista una evidente lesión de derechos y garantías constitucionales, como lo ha venido haciendo este Tribunal en diferentes Sentencias Constitucionales Plurinacionales, como en las 0645/2012, 2271/2012, 0210/2013, 02897/2013, entre otras; reconducción que se constituye en un deber tratándose de naciones y pueblos indígena originario campesinos, a partir de las características de nuestro Estado, pues, como se analizará en el siguiente punto, de conformidad al art. 8.1) del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), al aplicar la legislación nacional a los pueblos interesados deberán tomarse debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario.

## **ii) El principio de respeto a los derechos humanos y los criterios constitucionalizados para su interpretación**

Además de las características propias, que han sido descritas en el Fundamento Jurídico III.1.1 de esta Sentencia Constitucional Plurinacional, como la

*plurinacionalidad, el pluralismo, la interculturalidad y la descolonización, el modelo de Estado boliviano tiene características que lo inscriben dentro del marco de los Estados Constitucionales actuales, en los que se apuesta por Constituciones plurales, garantizadas y normativas, con un amplio catálogo de principios, valores, derechos y garantías fundamentales, que se encuentran dotadas de garantías específicas de interpretación, que hacen que la parte axiológica y dogmática de la Constitución Política del Estado tenga un peso decisivo no solo en cuanto a su aplicación directa, sino también porque se constituyen en fundamento y límites de las diferentes funciones del poder público.*

*Efectivamente, los derechos fundamentales y garantías constitucionales tienen un lugar preeminente en el orden constitucional, que se ve reflejado no solo en el amplio catálogo de derechos fundamentales y garantías jurisdiccionales que consagra nuestra Constitución, sino también en los fines y funciones esenciales del Estado, siendo uno de ellos el de “garantizar el cumplimiento de los principios, valores, derechos y deberes reconocidos y consagrados en esta Constitución” (art. 9.4 de la CPE), así como en los criterios de interpretación de los derechos humanos que se encuentran constitucionalizados, los cuales deben ser utilizados no solo por el juez constitucional, sino también por los jueces y tribunales de las diferentes jurisdicciones previstas en nuestra Ley Fundamental, quienes, conforme lo entendió la SCP 112/2012 de 27 de abril, se constituyen en los garantes primarios de la Constitución y de los derechos y garantías fundamentales.*

*Así, deben mencionarse los arts. 13 y 256 de la CPE, que introducen dos principios que guían la interpretación de los derechos fundamentales: la interpretación pro homine y la interpretación conforme a los Pactos internacionales sobre Derechos Humanos, a los que debe añadirse el principio de progresividad que se desprende del art. 13 de la CPE y la directa justiciabilidad de los derechos prevista en el art. 109 de la misma Norma Suprema; norma que establece que todo los derechos reconocidos en la Constitución son directamente aplicables y gozan de iguales garantías para su protección, y que se constituye en una concreción del carácter normativo de la Constitución Política del Estado, como otra de las características fundamentales del Estado Constitucional. El principio de aplicación directa de los derechos, como sostuvo la SCP 0121/2012 de 2 de mayo, supone la superación formalista del sistema jurídico y se constituye en un postulado para consolidar el valor normativo de la Constitución Política del Estado:*

*“(…) la premisa en virtud de la cual se debe asegurar la eficacia máxima de los derechos fundamentales, exige en términos de teoría del derecho, la superación de una concepción ius-positivista y formalista del sistema*

*jurídico, e implica la adopción de postulados jurídicos enmarcados en cánones constitucionales no solamente destinados a limitar el poder, sino fundamentalmente direccionados a consagrar y consolidar la vigencia material de los derechos fundamentales.*

*...el principio de aplicación directa y eficaz de los derechos fundamentales, constituye un postulado que consolida el valor normativo de la Constitución, por el cual, los derechos fundamentales tienen una efectividad plena más allá de un reconocimiento legislativo o de formalismos extremos que puedan obstaculizar su plena vigencia, aspecto que caracteriza la 'última generación del Constitucionalismo', en el cual, el fenómeno de constitucionalización del ordenamiento jurídico, se consagra y alcanza su esplendor a través del principio de aplicación directa de los derechos fundamentales, el cual se materializa a través del nuevo rol de las autoridades jurisdiccionales en su labor de interpretación constitucional acompañada de una coherente teoría de argumentación jurídica".*

*En ese marco, la Constitución Política del Estado introduce criterios para la interpretación de los derechos y garantías, pero además establece principios rectores para la función judicial en el art. 178, al sostener que la potestad de impartir justicia emana del pueblo boliviano y se sustenta en los principios de independencia, imparcialidad, seguridad jurídica, publicidad, probidad, celeridad, gratuidad, pluralismo jurídico, interculturalidad, equidad, servicio a la sociedad, participación ciudadana, armonía social y respeto a los derechos.*

*Conforme se aprecia, la función judicial ejercida por las diferentes jurisdicciones que componen el órgano judicial, y también por la justicia constitucional, tiene entre sus principios, el respeto a los derechos, el cual, se constituye en la base de la administración de justicia, y así lo reconoce la misma Ley del Órgano Judicial en el art. 3. Este principio, guarda armonía con la preeminencia que en nuestro sistema constitucional tienen los derechos fundamentales y garantías jurisdiccionales, los cuales si bien tienen como garantes en general a las diferentes jurisdicciones del Órgano Judicial, encuentran en la justicia constitucional, y en particular en el Tribunal Constitucional Plurinacional, su máximo resguardo, protección y órgano de interpretación.*

***Ahora bien, debe quedar claramente establecido que los derechos de las naciones y pueblos indígena originario campesinos al mismo tiempo son derechos humanos en su dimensión colectiva y, por ende, en el marco de la igualdad jerárquica de derechos contenida en el art. 13.III de la CPE, gozan de los mismos principios y pautas de***



***interpretación que han sido anotados precedentemente, los cuales deben ser utilizados por las autoridades y jueces de las diferentes jurisdicciones al momento de aplicar el derecho; derechos que, además, deben ser interpretados pluralmente; es decir, de acuerdo a los criterios que emanan de la propia comunidad.***

### ***iii) La interpretación plural del derecho***

*Esta Sala considera que toda interpretación de las normas jurídicas, cuando en un proceso judicial o administrativo intervienen naciones y pueblos indígena originario campesinos, debe ser efectuada de manera plural, considerando sus características, sus principios, valores, su cosmovisión, dando efectividad a lo previsto por el art. 8.1 del Convenio 169 de la OIT, al que se ha hecho referencia anteriormente.*

*Efectivamente, debe considerarse que nuestro Estado Plurinacional se construye a partir de la diversidad existente, para la construcción de una sociedad justa y armoniosa, sin discriminación y explotación, siendo la interculturalidad, la forma en que deben desarrollarse las relaciones entre las diferentes identidades nacionales, bajo el fundamento del pluralismo igualitario.*

*La interculturalidad, por lo tanto, supone el relacionamiento en equilibrio, armonía, y si se quiere, "igualdad" entre los naciones y pueblos, que solo podrá conseguirse en la medida en que se propicien medidas que modifiquen las relaciones de desigualdad y discriminación; por ello se sostiene que la interculturalidad es algo por construir, un relacionamiento que aún no existe; empero, en la medida en que aquellas se modifiquen y se logren relaciones de "igualdad", se podrá alcanzar la interculturalidad en el relacionamiento entre las diferentes identidades nacionales.*

*Efectivamente, la interculturalidad supone el relacionamiento entre sujetos "similares e iguales", en términos fácticos; pues una interculturalidad en la que se mantenga la base de subordinación y desigualdad no existe; de ahí que el sustento y el contenido de la interculturalidad se asienta en la descolonización, y supone ir más allá de la relación de respeto entre desiguales; pues dichas relaciones difícilmente podrán construirse si es que materialmente no existe igualdad entre culturas.*

*Teniendo esta realidad, que es innegable, la interculturalidad se replantea de modo particular a la luz de la descolonización, y tiene como presupuesto la adopción de medidas que permitan lograr la igualación de quienes se encuentran, fácticamente, en una relación de subordinación, donde la*

descolonización opera como un mecanismo de nivelación del indígena e irradiación hacia lo colonial.

El carácter intercultural del Estado boliviano está reconocido en el propio art. 1 de la CPE. Por otra parte, se reconoce como fines y funciones del Estado el fomentar el respeto mutuo, el diálogo intracultural, intercultural y plurilingüe (art. 9.2 de la CPE). A ello se añade la declaración de Bolivia como Estado pacifista que promueva la interculturalidad (art. 10.I) y, **entre otros artículos, se reconoce a la interculturalidad como principio de la potestad de impartir justicia** (art. 178 de la CPE).

Entonces, la justicia constitucional y las diferentes jurisdicciones del Órgano Judicial, en el marco del pluralismo, están obligadas a interpretar el derecho a partir del propio contexto de la nación y pueblo indígena originario correspondiente. La interpretación plural del derecho puede ser comprendida desde una perspectiva general, vinculada a la consideración de los principios, valores, normas, procedimientos de los pueblos indígenas cuando se encuentren como demandantes, demandados, recurrentes, recurridos, etc., ante las diferentes autoridades administrativas o judiciales de las diferentes jurisdicciones previstas en la Constitución Política del Estado y también ante la justicia constitucional, lo que supone, conforme se ha señalado, flexibilizar requisitos de admisión y ritualismos procesales, tomando en cuenta sus procedimientos y normas propias, y también en el ámbito sustantivo, considerar la forma en que dichas naciones y pueblos indígena originario campesinos, conciben el hecho o acto que está siendo sometido a controversia, para en su caso, establecer los correctivos necesarios en la aplicación del derecho, que es lo que sucede, por ejemplo, en el ámbito penal, donde, de acuerdo al art. 391 del Código de Procedimiento Penal (CPP), cuando un miembro de una nación o pueblo indígena originario campesino sea imputado por la comisión de un delito y se lo deba procesar en la jurisdicción ordinaria, tanto los fiscales como los jueces deben estar asistidos por un perito especializado en cuestiones indígenas y que antes de dictarse sentencia, éste debe elaborar un dictamen a los “efectos de fundamentar, atenuar o extinguir su responsabilidad penal...” o en su caso, desde una interpretación plural extensiva y favorable, a efecto que pueda ser juzgado en su propia comunidad, según sus normas y procedimientos propios.

Por otra parte, la interpretación plural está vinculada, de manera específica, a la interpretación de derechos y garantías, en los supuestos en los que existan conflictos entre derechos individuales y derechos colectivos, supuestos en los cuáles es indispensable que se analice -fundamentalmente la justicia constitucional, pero no sólo ella- el derecho o garantía supuestamente

*lesionada a la luz de los principios, valores, derecho, cosmovisión de la nación y pueblo indígena originario campesino, a efecto de evitar interpretaciones monoculturales.*

*La interpretación plural de los derechos supone, entonces, que el carácter universal de los derechos humanos previsto en el art. 13 de la CPE, sea contextualizado en determinado ámbito, tomando en cuenta las particularidades de la nación y pueblo indígena originario campesino correspondiente, a efecto de no imponer una sola visión e interpretación occidental de los derechos.*

*Así, bajo esos parámetros, tendrá que analizarse el acto, decisión o resolución vinculada a la nación o pueblo indígena originario campesino, a partir de sus propios principios, valores, derecho y cosmovisión, para posteriormente analizar su compatibilidad con los principios y valores de nuestra Constitución Política del Estado, otorgando así una interpretación plural al derecho o garantía que se encuentra en conflicto.*

*Es en ese marco que, en muchos casos, los jueces estarán obligados a efectuar una **ponderación de los derechos colectivos de las naciones y pueblos indígena originario campesinos con los derechos individuales** que, conforme se ha dicho, a partir de lo previsto en el art. 13.III de la CPE, tienen igual jerarquía; ponderación en la que se deberá analizar si la medida adoptada, limitadora de un derecho tiene un fin constitucionalmente legítimo, analizando si dicha medida es idónea, necesaria y proporcional, los tres principios propios de los juicios de ponderación: idoneidad, necesidad y proporcionalidad, principios que, empero, deben ser interpretados pluralmente, considerando, se reitera los principios, valores, normas de las naciones y pueblos indígena originario campesinos.*

El voto disidente a la SCP 2464/2012 de 22 de noviembre, suscrito por la Magistrada Rosario Cháñez Chire, señala lo siguiente:

*En efecto, el espíritu del Constituyente de cimentarse en el pluralismo, la pluralidad, la interculturalidad, la plurinacionalidad, como ejes fundacionales proyectan una lectura descolonizadora con la pretensión de dejar en el pasado el Estado colonial de exclusión. Lo que supone que, cualquier forma de interpretación o reinterpretación constitucional de los pluralismos y pluralidades del Estado, de construcción de nuevas políticas, paradigmas y proyectos de vida deben partir desde una visión descolonizadora, que tenga la intención de dejar en el pasado el Estado colonial de exclusión y materializar las formas de vida que los pueblos y naciones indígena originario*

*campesinos han denominado como el “Vivir Bien”, entre cuyos significados importa vivir en complementariedad, en armonía y equilibrio con la Madre Tierra y la sociedad, eliminando las desigualdades y los mecanismos de dominación. “Es Vivir Bien entre nosotros, Vivir Bien con lo que nos rodea y Vivir Bien consigo mismo”.*

*En mérito de lo señalado, el sistema de control plural de constitucionalidad debe tomar en cuenta las pautas de interpretación plural a objeto de lograr una interpretación intercultural, pues el pluralismo, la plurinacionalidad y la interculturalidad descolonizadora, configuran un diseño de principios-valor plurales que provienen de las naciones y pueblos indígena originario campesinos en mérito de los cuales se asienta la Constitución, cuya confluencia con los demás principios y valores rectores, conllevan una dinámica de reinterpretación de los mismos, de mutuas influencias y retroalimentación.*

*Por consiguiente, los criterios y pautas de interpretación referidos constituyen un elemento objetivo en la labor hermenéutica a fin de evitar decisiones arbitrarias, en la medida que su utilización se orienta a encontrar el sentido y alcance de determinado precepto jurídico acorde con los principios y valores que encierra la Constitución, pues de acuerdo con la teoría constitucional y de los derechos humanos, los principios y criterios de interpretación constituyen barreras de contención destinadas a materializar los principios y valores constitucionales, concretamente los derechos y garantías fundamentales.*

#### **4.4. EL PARADIGMA DEL VIVIR BIEN COMO PAUTA DE INTERPRETACIÓN INTERCULTURAL**

La SCP 1422/2012, de 24 de septiembre, emergente de una acción de amparo constitucional, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, planteó un ejercicio a modo de test:

*Por lo expuesto y a la luz de la Constitución Axiomática, es pertinente en este estado de cosas, fundamentar el paradigma del Vivir Bien, como pauta específica de interpretación intercultural de derechos fundamentales.*

*En efecto, a la luz de los principios de interculturalidad, complementariedad y descolonización, los derechos fundamentales vigentes para los miembros de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, no pueden seguir las mismas pautas de interpretación ni pueden contener los mismos elementos configurativos propios de los núcleos duros de derechos fundamentales en contextos diferentes a la jurisdicción indígena originario campesina. En esta perspectiva, el paradigma del Vivir Bien, se configura como una verdadera pauta de interpretación inter e intra cultural de derechos fundamentales,*

*a partir de la cual, los valores plurales supremos irradian de contenido los actos y decisiones que emanan de la justicia indígena originaria campesina, constituyendo además una garantía plural destinada a evitar decisiones desproporcionadas y contrarias a las guías axiomáticas del Estado Plurinacional de Bolivia.*

*En el orden de ideas expresado, se tiene que el paradigma del Vivir Bien, somete a sus postulados a todas las decisiones emergentes del ejercicio de la jurisdicción indígena originario campesina, por lo que en el supuesto de activarse el control tutelar de constitucionalidad a través de acciones de defensa como ser la acción de libertad, las decisiones de la jurisdicción indígena originaria campesina denunciadas como lesivas a derechos fundamentales en contextos interculturales, en el ejercicio del control plural de constitucionalidad, deberán analizarse en el marco de los siguientes parámetros de axiomaticidad proporcional y razonable propios del paradigma del Vivir Bien: a) armonía axiomática; b) decisión acorde con cosmovisión propia; c) ritualismos armónicos con procedimientos, normas tradicionalmente utilizados de acuerdo a la cosmovisión propia de cada nación y pueblo indígena originario campesina; y, d) proporcionalidad y necesidad estricta.*

*De acuerdo a lo señalado, se tiene que la armonía axiomática, implica que toda decisión emanada de la jurisdicción indígena originario campesina, en cuanto a sus fines y medios empleados, asegure la materialización de valores plurales supremos como ser la igualdad, complementariedad, solidaridad, reciprocidad, armonía, inclusión, igualdad de condiciones, bienestar común entre otros, en ese orden, el control plural de constitucionalidad, en caso de ejercer sus roles en relación a decisiones emanadas de la jurisdicción indígena originario campesina, para el análisis del primer elemento del test del paradigma del Vivir Bien, utilizará el método jurídico de la ponderación intercultural, a cuyo efecto, a la luz de los valores plurales supremos antes descritos, deberá cotejar los fines perseguidos por la decisión en relación a los medios empleados, para luego verificar la armonía de los fines y medios utilizados en la decisión con los valores plurales supremos descritos precedentemente, evitando así una discordancia con los postulados de la Constitución axiomática.*

*En coherencia con lo señalado, debe establecerse que el control plural de Constitucionalidad, en su labor plural hermenéutica, como segundo elemento del test del paradigma del Vivir Bien, deberá, a través de la metodología de la ponderación intracultural, cotejar la armonía y concordancia de la decisión emanada del pueblo o nación indígena originario campesino con su propia cosmovisión, a cuyo efecto, la cosmovisión de cada pueblo o nación*

*indígena originario campesino, debe ser entendida como la concepción que la nación o pueblo indígena originario campesino tenga sobre su realidad cultural de acuerdo a sus valores y cultura propia.*

*Asimismo, se establece que para el tercer elemento del test del paradigma del Vivir Bien, el control plural de constitucionalidad, deberá verificar que la decisión emanada de la jurisdicción indígena originaria campesina sea acorde con los ritualismos armónicos con procedimientos, normas tradicionalmente utilizados por la comunidad, de acuerdo a la cosmovisión propia de cada nación y pueblo indígena originario campesino.*

*Como cuarto elemento del test del paradigma del Vivir Bien, el control plural de constitucionalidad, deberá establecer la proporcionalidad de la decisión asumida por la jurisdicción indígena originario campesina, en este caso, se deberá ponderar la naturaleza y gravedad de los hechos plasmados en la decisión en relación con la magnitud de la sanción impuesta. Además, en este análisis de proporcionalidad, para sanciones graves, deberá también ponderarse la decisión asumida en relación a la estricta necesidad de la misma, es decir, para sanciones graves, el test del paradigma del Vivir Bien, implicará asegurar que la decisión fue absolutamente necesaria para -en el marco de la inter e intra culturalidad-, resguardar bienes jurídicos superiores amenazados con la conducta sancionada.*

*La ponderación de los cuatro elementos propios del test del paradigma del Vivir Bien, constituyen un parámetro de ejercicio de control de constitucionalidad en relación a la jurisdicción indígena originario campesina ejercicio que se encuentra circunscrito a la materialización de la constitución axiomática a la luz de valores plurales supremos.*

*En ese orden de ideas, los derechos fundamentales en contextos inter e intra culturales, podrán ser tutelados por el control plural de constitucionalidad; en ese orden, su interpretación deberá ser realizada a la luz de una pauta específica de interpretación inter e intra cultural: el paradigma del Vivir Bien, a cuyo efecto y a través del test precedentemente desarrollado, los derechos fundamentales en el ámbito de la jurisdicción indígena originaria campesina, tendrán plena eficacia, consolidando así una verdadera armonía y paz social.*

#### 4.5 LA INTERPRETACIÓN DE LAS DISPOSICIONES LEGALES DESDE Y CONFORME A LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO Y LAS NORMAS CONTENIDAS EN PACTOS INTERNACIONALES SOBRE DERECHOS HUMANOS

La SCP 0572/2014, de 10 de marzo, emergente de una acción popular, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, estableció:

*La interpretación de las disposiciones legales deriva del principio de supremacía constitucional o principio de constitucionalidad, previsto en el art. 410 de la CPE, que dispone:*

*“I. Todas las personas, naturales y jurídicas, así como los órganos públicos, funciones públicas e instituciones, se encuentran sometidos a la presente Constitución.*

*II. La Constitución es la norma suprema del ordenamiento jurídico boliviano y goza de primacía frente a cualquier otra disposición normativa. El bloque de constitucionalidad está integrado por los Tratados y Convenios Internacionales en materia de Derechos Humanos y las normas de Derecho comunitario, ratificadas por el país...”*

*Conforme a dicho principio, antes de aplicar las disposiciones legales, se debe efectuar una interpretación de estas desde y conforme a la Constitución Política del Estado, precautelando, en especial, el respeto a los derechos fundamentales y garantías constitucionales que –como se tiene señalado– tienen preeminencia en nuestro sistema constitucional y, por ende, su respeto debe ser la base de las autoridades judiciales o administrativas.*

*Debe precisarse que el principio de constitucionalidad no solo alcanza al texto formal de la Constitución Política del Estado, sino también, a las normas que forman parte del bloque de constitucionalidad y, en ese entendido, la interpretación de las disposiciones legales no solo debe considerar a la Ley Fundamental, sino también a las normas del bloque de constitucionalidad; consiguientemente, deberán considerarse las normas contenidas en pactos internacionales sobre derechos humanos, así como la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que también forma parte del bloque de constitucionalidad, de acuerdo a la SC 0110/2010-R de 10 de mayo.*

*En ese ámbito, debe hacerse mención a los arts. 13 y 256 de la CPE, que introducen dos principios que guían la interpretación de los derechos fundamentales: la interpretación pro homine y la interpretación conforme a los Pactos internacionales sobre Derechos Humanos. En virtud a la*

primera, los jueces, tribunales y autoridades administrativas, tiene el deber de aplicar aquella norma que sea más favorable para la protección del derecho en cuestión -ya sea que esté contenida en la Constitución Política del Estado o en las normas del bloque de constitucionalidad- y de adoptar la interpretación que sea más favorable y extensiva al derecho en cuestión; y en virtud a la segunda (interpretación conforme a los Pactos internacionales sobre Derechos Humanos), tienen el deber de ejercer el control de convencionalidad, **interpretar el derecho de acuerdo a las normas contenidas en Tratados e Instrumentos Internacionales en materia de Derechos Humanos ratificados o a los que se hubiere adherido el Estado**, siempre y cuando, claro está, declaren derechos más favorables a los contenidos en la Norma Suprema; obligación que se extiende, además al contraste del derecho con la interpretación que de él ha dado la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

En el marco de lo señalado precedentemente, es evidente que al momento de aplicar las leyes, los jueces y tribunales tienen la obligación de analizar la compatibilidad de la disposición legal no solo con la Constitución Política del Estado, sino también, como lo señala nuestra propia Constitución en los arts. 13 y 256 y lo ha entendido la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, están obligados a efectuar el control de convencionalidad, a efecto de determinar si esa disposición legal es compatible o no con los Convenios y Pactos internacionales sobre Derechos Humanos y con la interpretación que de ellas hubiera realizado la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En ambos casos, los jueces y tribunales están obligados a interpretar la disposición legal desde y conforme a las normas de la Ley Fundamental y las normas contenidas en Pactos internacionales sobre Derechos Humanos y, cuando dicha interpretación no es posible, formular, de oficio, la acción de inconstitucionalidad concreta.

Efectivamente, la Corte Interamericana de Derechos Humanos estableció en el caso *Almonacid Arellanos contra Chile*, que **son los jueces y tribunales internos los que deben efectuar el control de convencionalidad**, conforme al siguiente razonamiento: "124. La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero **cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar por que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos**. En otras palabras, **el Poder Judicial debe ejercer una especie de 'control de**



**convencionalidad’ entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos** y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, **el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana”** (las negrillas son nuestras).

*Este control de convencionalidad que inicialmente debía ser ejercido solo por el Órgano Judicial, fue posteriormente ampliado a otros órganos. Así, en el caso Cabrera García y Montiel Flores contra México, la Corte Interamericana de Derechos Humanos sostuvo que: “225. (...) las autoridades internas están sujetas al imperio de la ley y, por ello, están obligadas a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico 332.*

**Pero cuando un Estado es parte de un tratado internacional como la Convención Americana, todos sus órganos, incluidos sus jueces, también están sometidos a aquel, lo cual les obliga a velar por que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin” [6]** (las negrillas fueron añadidas). En el mismo sentido, el caso Gelman contra Uruguay.

*Entonces, conforme a dicho entendimiento, todas las autoridades, pero sobre todo los jueces, están obligados a analizar si las disposiciones legales que aplicarán son compatibles con los Pactos internacionales sobre Derechos Humanos e, inclusive, con la jurisprudencia emanada de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.*

*En ese sentido, tanto el principio de constitucionalidad (art. 410 de la CPE) como el de convencionalidad (arts. 13.IV y 256 de la CPE) –que en mérito al bloque de constitucionalidad previsto en el art. 410 de la CPE, queda inserto en el de constitucionalidad– exigen a las autoridades interpretar las normas **desde y conforme a la Constitución Política del Estado y a las normas del bloque de constitucionalidad**, precautelando el respeto a los derechos fundamentales y garantías constitucionales, las cuales, conforme se ha visto, tienen una posición privilegiada en nuestro sistema constitucional.*

*Los jueces y tribunales, bajo esa perspectiva, en virtud a las características de imparcialidad, independencia y competencia, como elementos de la garantía del juez natural, son quienes deben efectuar un verdadero control de convencionalidad, garantizando el efectivo goce de los derechos y las garantías jurisdiccionales previstas en la Constitución Política del Estado y*

*las normas del bloque de constitucionalidad, como ya lo anotara la Corte Interamericana en los casos antes referidos.*

#### **4.6. TUTELA DE DERECHOS CONEXOS**

La SCP 2007/2013 de 13 de noviembre, emergente de una acción de libertad, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, mencionó:

*Bajo los principios y valores del Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario, despliega toda su fuerza como un instrumento a favor de las personas para la defensa de sus derechos. Así, el nuevo ámbito de protección de la acción de libertad, que antes se centraba en el derecho a la libertad física o personal, le otorga a esta acción de defensa nuevas dimensiones y posibilita al juez constitucional a ejercer un control tutelar más amplio e integral y, de esta manera, resguardar los derechos a la vida e integridad física, restablecer las formalidades legales, ordenar el cese de la persecución indebida o la restitución del derecho a la libertad física o personal.*

*En ese sentido, si bien dentro del ámbito de protección de la acción de libertad se encuentran previstos determinados derechos; empero, es posible efectuar el análisis de otros derechos cuando los mismos tengan conexión con los que se encuentran bajo la tutela de la acción de libertad, en virtud a la característica de interdependencia de estos que se encuentra prevista en el art. 13.I de la CPE, que señala: “Los derechos reconocidos por esta Constitución son inviolables, universales, interdependientes, indivisibles y progresivos...”.*

*Efectivamente, la interdependencia es una de las características de los derechos fundamentales, que significa que estos se encuentran conectados unos con otros, dependen unos de otros, lo que implica que la protección de un derecho y su ejercicio, conlleva a que se tutelen aquellos otros con los cuales se encuentra vinculado; en sentido contrario, la vulneración de un derecho, implica que se lesionen otros derechos que se encuentran relacionados con él.*

*En mérito a la característica de los derechos antes anotados, es indudable que el ámbito de protección de las diferentes acciones de defensa y en especial de la acción de libertad, que tiene entre sus características al informalismo, no puede ser impenetrable, pues ello implicaría, por una parte, desconocer el carácter interdependiente de los derechos y, por otra, obligar a que el accionante, frente a la lesión de un derecho que se encuentra dentro del ámbito de una determinada acción de defensa, pero que se vincula con otros derechos, deba plantear diferentes acciones de defensa,*

*lo que evidentemente atenta contra los principios de la función judicial contenidos en el art. 178 de la CPE, como los de celeridad y respeto a los derechos, y los principios procesales de la justicia constitucional contenidos en el art. 3 del CPCo, que atendiendo a los fines de la justicia constitucional y con la finalidad de garantizar su acceso, así como la tutela inmediata de los derechos fundamentales, prevén a los principios de impulso de oficio, por el que las actuaciones procesales deben efectuarse sin necesidad de petición de las partes, celeridad, que obliga a resolver los procesos evitando dilaciones en su tramitación, concentración, por el que debe reunirse la mayor actividad procesal en el menor número de actos posibles y, fundamentalmente, el no formalismo, de acuerdo al cual solo deben exigirse las formalidades estrictamente necesarias para la consecución de los fines del proceso.*

*Entonces, conforme a los principios y valores que sustentan a nuestro Estado y a la justicia constitucional, así como al carácter interdependiente de los derechos, el ámbito de protección de la acción de libertad puede verse ampliado en los casos en que los derechos alegados como lesionados se encuentren vinculados con aquellos que están en la esfera de tutela de esta acción de defensa.*

#### **4.7. CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y RESPETO A LOS DERECHOS HUMANOS**

La SCP 0041/2014 de 3 de enero, emergente de una acción de amparo constitucional, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, señaló:

*La Constitución Política del Estado, sobre la base del carácter plurinacional del Estado y el principio de interculturalidad, ha diseñado a la justicia constitucional, y en especial al Tribunal Constitucional Plurinacional, como una institución encargada de ejercer el control sobre todas las jurisdicciones y, en general sobre todos los órganos del poder público, a partir del diálogo intercultural que se entable en este órgano, que tiene la representación de los dos sistemas de justicia, el ordinario y el indígena originario campesino.*

Por su parte, la SCP 1414/2013 de 16 de agosto, emergente de una acción de amparo constitucional, en el Fundamento Jurídico III.3, en cuanto al tribunal Constitucional en el proceso de construcción del Estado Plurinacional Comunitario y la materialización de Derechos Fundamentales, señaló:

*El art. 1 de la CPE, sostiene que “Bolivia se constituye en un Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario”; modelo de Estado que fue el resultado de la fuerza descolonizadora de los pueblos indígena originario campesinos, quienes plantearon el reto histórico de dar fin al colonialismo,*

*con sujetos políticos colectivos con derecho a definir su destino, gobernarse en autonomías y participar en los nuevos pactos de Estado.*

*Este nuevo modelo, tiene una inspiración anticolonialista que rompe con la herencia del constitucionalismo monocultural, que nació a espaldas de los pueblos indígenas, y del constitucionalismo pluricultural que introdujo de manera subordinada un reconocimiento parcial a los derechos de los pueblos indígenas. Nuestra Constitución marca una ruptura respecto al constitucionalismo clásico y occidental concebido por las élites políticas; es un constitucionalismo que expresa la voluntad de las clases populares y los pueblos indígenas, creando una nueva institucionalidad, transversalizada por lo plurinacional, una nueva territorialidad, signada por las autonomías, un nuevo régimen político y una nueva legalidad bajo el paradigma del pluralismo jurídico igualitario en el marco de la Constitución Política del Estado.*

*Efectivamente, nuestra Constitución Política del Estado tiene características que la distinguen e individualizan y dan cuenta de un constitucionalismo que no tiene precedentes, y cuyos intérpretes deben ser fieles a sus fundamentos, a los principios y valores que consagra, con la finalidad de materializar y dar vida a las normas constitucionales, siendo sus características más importantes, la plurinacionalidad, la descolonización, el pluralismo jurídico igualitario, la interculturalidad y el Vivir Bien.*

*Es bajo ese nuevo marco que, como lo entendió la SCP 0790/2012 de 20 de agosto, "...la comprensión de los derechos, deberes y garantías no puede realizarse desde la óptica del constitucionalismo liberal, sino más bien abrirse a una pluralidad de fuentes del derecho y de derechos, trascendiendo el modelo de Estado liberal y monocultural cimentado en el ciudadano individual, entendiendo que los derechos en general, son derechos de colectividades que se ejercen individualmente, socialmente y/o colectivamente, lo cual no supone la negación de los derechos y garantías individuales, pues el enfoque plurinacional permite concebir a los derechos, primero, como derechos de colectividades, luego como derechos que se ejercen individualmente, socialmente y colectivamente en cada una de las comunidades civilizatorias, luego como una necesidad de construir, de crear una comunidad de comunidades; es decir, un derecho de colectividades, un derecho que necesariamente quiebre la centralidad de una cultura sobre las otras y posibilite diálogos, espacios políticos de querrela discursiva para la generación histórica y necesaria de esta comunidad de comunidades de derechos.*

*El reconocimiento y adopción del pluralismo jurídico, hace posible un diálogo intercultural entre derechos, pues ya no existe una sola fuente de Derecho y de los derechos; de donde estos pueden ser interpretados interculturalmente, lo cual habilita el carácter dúctil y poroso de los derechos, permitiendo un giro en la comprensión de los mismos, generando su transformación para concebirlos como práctica de diálogo entre culturas, entre mundos civilizatorios, en búsqueda de resignificar constantemente el contenido de los derechos para cada caso concreto.*

*Por ello, la construcción de la institucionalidad plurinacional parte del desmontaje de las lógicas de colonialidad, desmistificando la idea de que impartir justicia es solamente una 'potestad'; sino por el contrario, asumirla como un servicio al pueblo, concebida como facultad/obligación, pues fruto de la colonialidad antes construida, se ha estructurado una 'administración de justicia' extremadamente formal, cuasi sacramental, reproductora de prácticas judiciales desde la colonia y el periodo republicano, fundadas en la señorialidad de esta actividad bajo la concepción de 'potestad' antes que de 'servicio', sustentado por todo un aparato normativo, doctrinal e institucional. Corresponde al Tribunal Constitucional Plurinacional, romper esas relaciones y prácticas que se reproducen en lo social, cultural, político e institucional, constituyéndose en un instrumento destinado a la generación de espacios de diálogo y relacionamiento de las diferentes concepciones jurídicas en el marco del Estado Plurinacional Comunitario, aportando al proceso de interpretación intercultural de los derechos humanos y fundamentales, así como de las garantías constitucionales, con énfasis en los derechos colectivos y de las naciones y pueblos indígena originario campesinos".*

*Es en ese marco que el Tribunal Constitucional Plurinacional asume el reto de romper las prácticas formalistas que reproducen el sistema colonial, asumiendo plenamente las funciones previstas en el art. 196 de la CPE, cuales son las de velar por la supremacía de la Constitución, ejercer el control de constitucionalidad y precautelar el respeto y la vigencia de los derechos y garantías constitucionales.*

*Debe considerarse que la Constitución Política del Estado tiene una incuestionable fuerza normativa; pues es una norma jurídica auténtica, susceptible de invocación en la sustanciación de cualquier proceso o causa, de manera que los jueces y tribunales están compelidos a resolver los litigios a la luz de la Norma Suprema del Estado, entendimiento que supone la materialización del principio de eficacia y aplicación directa del texto constitucional.*

*Bajo ese razonamiento, los principios insertos en la Norma Suprema se establecen como directrices para los poderes públicos y particularmente para los administradores de justicia, ello permite prescindir de un desarrollo legislativo para garantizar la eficacia de los derechos fundamentales, viabilizando su materialización y el ejercicio pleno a la luz de la interpretación de los principios insertos en la Constitución Política del Estado.*

*En ese sentido, es importante reconocer que, tanto el derecho como el Estado se justifican a partir de los derechos fundamentales, considerando que el mismo Estado es pues el garante o instrumento de protección de los mismos. En ese parámetro, en el constitucionalismo plurinacional comunitario la protección de los derechos fundamentales debe ser realizada al margen o por encima de las formalidades e inclusive de las leyes, pues, la eficacia de un derecho no depende de la medida y los términos trazados por una ley ni las formalidades exigidas para su tutela, sino más bien, en la medida y en los términos trazados por la misma Constitución.*

*Es en el ámbito del control tutelar de constitucionalidad; es decir, del control del respeto a los derechos fundamentales y garantías constitucionales, que la labor de la justicia constitucional se manifiesta en toda su esencia y finalidad, pues resguarda los derechos tanto en su dimensión subjetiva como objetiva; o sea, como fundamento de todo nuestro sistema constitucional.*

## **5. LÍNEAS JURISPRUDENCIALES REFERENTES A ASPECTOS DE ORDEN PROCESAL CONSTITUCIONAL**

### **5.1. DE LOS CONFLICTOS DE COMPETENCIA ENTRE LA JURISDICCIÓN INDÍGENA ORIGINARIA CAMPESINA Y LA JURISDICCIÓN ORDINARIA**

La SCP 0026/2013 de 4 de enero, emergente de un conflicto jurisdiccional de competencia, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, señaló:

*El art. 179.I de la CPE, determina que: “La función judicial es única. La jurisdicción ordinaria se ejerce por el Tribunal Supremo de Justicia, los tribunales departamentales de justicia, los tribunales de sentencia y los jueces; la jurisdicción agroambiental por el Tribunal y jueces agroambientales; la jurisdicción indígena originaria campesina se ejerce por sus propias autoridades; existirán jurisdicciones especializadas reguladas por la ley”. En este sentido, la jurisdicción indígena originario campesina es anterior a la jurisdicción ordinaria (art. 2 de la CPE).*

*Respecto a la relación entre jurisdicción ordinaria y jurisdicción indígena originaria campesina, el art. 179.II de la CPE, establece que: “La jurisdicción*

*ordinaria y la jurisdicción indígena originario campesina gozarán de igual jerarquía”, es decir, en una dinámica de cooperación y coordinación (art. 192 de la CPE) y no de paternalismo.*

*Ahora bien, ante la existencia de un conflicto de competencias el art. 202.11 de la CPE, entrega al Tribunal Constitucional Plurinacional la atribución de conocer: “Los conflictos de competencia entre la jurisdicción indígena originaria campesina y la jurisdicción ordinaria y agroambiental”, en este sentido, la autoridad que considere que se usurpa su competencia “... solicitará que esta última se aparte de su conocimiento” [art. 102 del Código Procesal Constitucional (CPCo)], así, “Si la autoridad requerida rechaza la solicitud o no se manifiesta en el plazo de los siete días subsiguientes, a partir de la petición de la autoridad demandante, esta se encontrará facultada para plantear el conflicto ante el Tribunal Constitucional Plurinacional”.*

*En ese entendido, la resolución del Tribunal Constitucional Plurinacional se limita a determinar la autoridad indígena originaria campesina u ordinaria en su caso, competente para conocer un determinado asunto y si bien mediante este tipo de proceso constitucional se pretende resguardar la garantía del juez natural, no por ello se observa si los estándares de la jurisdicción competente respetan o no el debido proceso pues ello corresponde en su caso a otras acciones constitucionales.*

Por su parte, la SCP 0363/2014 de 21 de febrero, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, reflexionó así del tema de las autonomías culturales:

*Este tipo de conflictos son nuevos en Bolivia, no correspondiendo su naturaleza jurídica a los que existían en el sistema de control de constitucional abrogado, en el cual como ya ha sido explicitado, se identifica a conflictos de competencia inter orgánicos y territoriales, más no de orden jurisdiccional, como es el presente, por ello es preciso conocer la naturaleza de este tipo de conflictos.*

*A ese efecto, se tiene que el Estado Plurinacional Boliviano, como ya ha sido explicado, identifica dos tipos de autonomías políticas, aunque en su interior existen otros de diferente genética como la universitaria, pero autonomías con capacidades políticas de autodeterminación y con potestades de ejercicio de la representación de la soberanía popular, solo son dos, la territorial y la indígena originaria campesina.*

*La autonomía territorial, como ha sido expuesto anteriormente, se ejerce fundamentalmente mediante la materialización de competencias exclusivas por parte de los entes territoriales departamentales y municipales, y es precisamente el efectivo respeto a estas que protege el conflicto de*

*competencias entre entes territoriales, lo que pertenece a una dinámica estatal propia de los estados compuestos o con autonomía o federales, y que ya fue explicado anteriormente.*

*No ocurre lo mismo con la autonomía indígena originaria campesina, ya que esta no se basa en una simple reivindicación de competencias, por lo que su naturaleza difiere de aquellas denominadas territoriales.*

*Para comprender la autonomía indígena originaria campesina, es preciso recordar que las normas del art. 3 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (DNU DPI), ratificado por la Ley 3760 de 7 de noviembre de 2007, disponen que: “Los pueblos indígenas tienen derecho a la libre determinación. En virtud de ese derecho determinan libremente su condición política y persiguen libremente su desarrollo económico, social y cultural”; precepto que proclama el derecho a la libre determinación de los pueblos indígena originario campesinos; potestad que se encuentra reiterada en las normas del art. 30.II.4 de la CPE.*

*Ese derecho a la libre determinación de los pueblos indígenas se ejerce en un vasto ámbito, siendo el art. 4 de la propia DNU DPI, el que prescribe que una de las formas es la autonomía y el autogobierno: “Los pueblos indígenas, en ejercicio de su derecho de libre determinación, tienen derecho a la autonomía o al autogobierno en las cuestiones relacionadas con sus asuntos internos y locales, así como a disponer de los medios para financiar sus funciones autónomas”.*

*Ahora bien, la exposición de la autonomía indígena originaria campesina como una expresión de la libre determinación de los pueblos, la catapulta a una condición sustantiva diferente a la de una simple autonomía territorial, pudiendo considerarse sobre todo una autonomía cultural, distinta y ponderada con referencia a los otros tipos de autonomías existentes en el país; interpretación respaldada por las normas del art. 289 de la CPE, que establecen lo siguiente: “La autonomía indígena originaria campesina consiste en el autogobierno como ejercicio de la libre determinación de las naciones y los pueblos indígena originario campesinos, cuya población comparte territorio, cultura, historia, lenguas, y organización o instituciones jurídicas, políticas sociales y económicas propias”.*

*La ponderación adicional que exige una autonomía indígena originaria campesina, es producto de la preexistencia de elementos sustantivos protegidos por el derecho internacional de los pueblos indígenas, como son el territorio, la cultura, la historia, la lengua, la organización, las instituciones jurídicas, políticas, sociales y económicas propias, que son*



*protegidos por las normas constitucionales y los derechos de los pueblos indígenas conforme al art. 5 de la DNUPDI, que disponen: "Los pueblos indígenas tienen derecho a conservar y reforzar sus propias instituciones políticas, jurídicas, económicas, sociales y culturales, manteniendo a la vez su derecho a participar plenamente, si lo desean, en la vida política, económica, social y cultural del Estado."*

*Ahora bien, ese derecho a preservar, conservar y reforzar sus instituciones, encuentra correlato en la obligación de los estados para respetarlas y evitar cualquier forma de intervención sobre ellos, ya que además es obligación del Estado salvaguardarlas, conforme al art. 8.2 inc. a) de la misma norma internacional que dispone:*

*"2. Los Estados establecerán mecanismos eficaces para la prevención y el resarcimiento de:*

*a) Todo acto que tenga por objeto o consecuencia privarlos de su integridad como pueblos distintos o de sus valores culturales o su identidad étnica".*

*Y, de la misma manera, el inc. d) del mismo artículo, establece que el Estado debe establecer mecanismos para prevenir: "Toda forma de asimilación o integración forzada".*

*Como se puede apreciar, es sustancialmente diferente la autonomía indígena originaria campesina, que no encuentra sustento en la voluntad estatal de distribuir la soberanía popular y las funciones del Estado, conceptos y objetivos propios del orden cultural formal occidental a que responden las estructuras estatales de orden republicano del estado nación; en el marco de esa conclusión, es que es imperativo marginar a las autonomías indígena originaria campesinas de la simple condición de autonomías territoriales, para impulsar su verdadera identidad de autonomías culturales que reivindican formas y modos distintos en todas las áreas culturales, a las formales que el Estado desde la propia Constitución, proclama para todos los demás habitantes del Estado.*

*La doctrina del derecho internacional de los pueblos indígenas, expone que no obstante esa conclusión, no debe comprenderse a lo indígena originario campesinos al margen de los estados, sino que estos tienen el deber de respetar su cultura, organización política, económica, etc., e incluso sus tradiciones jurisdiccional es ; sujetándose por ello a normas comunes básicas de convivencia incorporadas en la Constitución Política del Estado, aplicadas de modo dúctil, para lograr una elasticidad que permita la pervivencia cultural de los pueblos indígena originario campesinos en el marco constitucional y democrático que constituye el Estado.*

*En ese orden constitucional, las normas del art. 30.II de la CPE, establecen que los pueblos indígena originario campesinos, tienen derecho:*

*1.A existir libremente.*

*2.A su identidad cultural, creencia religiosa, espiritualidades, prácticas y costumbres, y a su propia cosmovisión.*

*3.A que la identidad cultural de cada uno de sus miembros, si así lo desea, se inscriba junto a la ciudadanía boliviana en su cédula de identidad, pasaporte u otros documentos de identificación con validez legal.*

*4.A la libre determinación y territorialidad.*

*5.A que sus instituciones sean parte de la estructura general del Estado.*

*6.A la titulación colectiva de tierras y territorios.*

*7.A la protección de sus lugares sagrados.*

*8.A crear y administrar sistemas, medios y redes de comunicación propios.*

*9.A que sus saberes y conocimientos tradicionales, su medicina tradicional, sus idiomas, sus rituales y sus símbolos y vestimentas sean valorados, respetados y promocionados.*

*10.A vivir en un medio ambiente sano, con manejo y aprovechamiento adecuado de los ecosistemas.*

*11.A la propiedad intelectual colectiva de sus saberes, ciencias y conocimientos, así como a su valoración, uso, promoción y desarrollo.*

*12.A una educación intracultural, intercultural y plurilingüe en todo el sistema educativo.*

*13.A un sistema de salud universal y gratuito que respete su cosmovisión y prácticas tradicionales.*

*14.A un ejercicio de sus sistemas políticos, jurídicos y económicos acorde a su cosmovisión.*

*15.A ser consultados mediante procedimientos apropiados, y en particular a través de sus instituciones, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles. En este marco, se respetará y garantizará el derecho a la consulta previa obligatoria, realizada por el Estado, de buena fe y concertada, respecto a la explotación de los recursos*

*naturales no renovables en el territorio que habitan.*

*16.A la participación en los beneficios de la explotación de los recursos naturales en sus territorios.*

*17.A la gestión territorial indígena autónoma, y al uso y aprovechamiento exclusivo de los recursos naturales renovables existentes en su territorio sin perjuicio de los derechos legítimamente adquiridos por terceros.*

*18.A la participación en los órganos e instituciones del Estado.*

*Ahora bien, comprendido como está que la autonomía indígena originaria campesina es sustancialmente diferente de las autonomías territoriales, corresponde también afirmar que una de las formas de ejercicio de sus derechos es la pluralidad cultural y a partir de ello el pluralismo jurídico; es decir, el ejercicio de sus propios cánones y acervo jurídico, conforme al art. 1 de la CPE, pero sobre todo conforme a la materialización de este mandato por parte de la Norma Suprema de 2009, que a partir del art. 179, reconoce a la jurisdicción indígena originaria campesina, como una de las formas de ejercicio de la función judicial, y los arts. 109 y ss. regulan la forma de su ejercicio.*

*Aquí, conviene también aclarar que si bien el objetivo final de todo pueblo indígena originario campesino es su reconocimiento y consagración como autonomía indígena originaria campesina, ello es solo la formalización, con fines estatales, de tal condición, más no es trascendente para el ejercicio de los derechos de los pueblos indígena originario campesinos, pues estos son preexistentes al Estado y por ello no dependen de ninguna voluntad estatal, razón por la que el ejercicio de sus funciones de autocomposición o justicia propia, conforme a sus propias instituciones jurídicas, es independiente de su conformación como autonomía indígena originaria campesina, y se expresa con la misma intensidad sin haber formalizado esa categoría, pues para fines del ejercicio de la función judicial propia, no es necesaria.*

*Ahora bien, estando reconocido que la jurisdicción indígena originaria campesina es una de las formas de ejercicio de la función judicial, se hace necesario garantizar la misma por medio de mecanismos instrumentados para evitar que sea desconocida o exceda sus límites, razón por la cual el constituyente ha previsto la existencia de conflictos de competencia entre la jurisdicción indígena originaria campesina y la jurisdicción ordinaria y agroambiental; instrumento que en esencia, no es solo un conflicto interjurisdiccional, sino y sobre todo, es un mecanismo de protección del ejercicio material del derecho de los pueblo indígena originario campesinos a la autodeterminación, por lo que a diferencia de los conflictos entre*

*Jurisdicciones a ser resuelto por vías ordinarias, tienen una evidente trascendencia constitucional.*

*En definitiva, este tipo de conflictos son la garantía jurisdiccional para el ejercicio de la jurisdicción indígena originaria campesina y del derecho de estos pueblos a su autodeterminación, identidad cultural, al ejercicio de sus sistemas político, jurídico y a que sus instituciones sean parte del Estado; por medio de la preservación de su ámbito de acción de indebidas invasiones por parte de las autoridades jurisdiccionales ordinarias o agroambientales.*

*Dada su trascendencia constitucional, los conflictos de competencia entre la jurisdicción indígena originaria campesina y la jurisdicción ordinaria y agroambiental, se regulan constitucional y legalmente, así las normas del art. 190, 191 y 192 de la CPE, estatuyen los principios y preceptos sustantivos que se deben respetar a tiempo de determinar a qué jurisdicción corresponde la dilucidación de un preciso asunto.*

*En ese orden, las normas de los arts. 100 a 103 del CPCo, regulan el procedimiento a seguir para tramitar un conflicto de esta naturaleza, que no puede ser asimilado a las pautas previstas para los otros tipos de conflictos precisamente por su natural distinción.*

## **5.2. DEL CONFLICTO DE COMPETENCIAS ENTRE LA JURISDICCIÓN INDÍGENA ORIGINARIO CAMPESINA Y LA JURISDICCIÓN ORDINARIA Y AGROAMBIENTAL**

La SCP 0925/2013 de 20 de junio, emergente de un conflicto jurisdiccional de competencia, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, señaló:

*Entre las atribuciones del Tribunal Constitucional Plurinacional se establece en el art. 12 inc. 11) de la LTCP, que este tiene competencia para conocer y resolver: “Los conflictos de competencia entre la jurisdicción indígena originaria campesina y la jurisdicción ordinaria y agroambiental”.*

*Por otra parte, el art. 14.I de la LOJ establece: “Los conflictos de jurisdicción entre la ordinaria, agroambiental, especializada e indígena originario campesino, se resolverán por el Tribunal Constitucional Plurinacional”. Cabe aclarar que, el objetivo del conflicto de competencias, no se limita a la definición del caso concreto, sino a interpretar y fijar las competencias constitucionales –en el caso de la configuración constitucional actual– de: a) El Gobierno Plurinacional, las entidades territoriales autónomas y descentralizadas; b) Los órganos del Poder Público; y, c) La jurisdicción indígena originaria campesina, la jurisdicción ordinaria y la agroambiental. Determinándose la trascendencia de la interpretación constitucional, ya que*

*a través de sus resoluciones de carácter vinculante, se irán delimitando las competencias antes señaladas.*

*Sobre el mismo tema el art. 100 del Código Procesal Constitucional (CPCo), establece: “El Tribunal Constitucional Plurinacional resolverá los conflictos de competencias entre las Jurisdicciones indígena Originaria Campesina, Ordinaria y Agroambiental”.*

*Con relación a la procedencia, el art. 101.I de la citada normativa refiere: “La demanda será planteada por cualquier Autoridad indígena Originaria Campesina, cuando estime que una Autoridad de la Jurisdicción Ordinaria o Agroambiental está ejerciendo jurisdicción en el ámbito de vigencia personal, territorial o material que, de acuerdo con la Constitución Política del Estado y la Ley, le correspondería a la Autoridad indígena Originaria Campesina.*

### **5.3. PROCEDIMIENTO EN EL CONFLICTO DE COMPETENCIAS ENTRE LA JURISDICCIÓN INDÍGENA ORIGINARIA CAMPESINA Y LA JURISDICCIÓN ORDINARIA Y AGROAMBIENTAL**

La SCP 0363/2014 de 21 de febrero, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, detalló:

*Tal como ha sido expuesto, los conflictos de competencia entre la jurisdicción indígena originaria campesina y la jurisdicción ordinaria y agroambiental, tienen sustantivas diferencias de los otros tipos de conflictos competenciales, puesto que su naturaleza no es solo la de garantizar el ejercicio de atribuciones y potestades, sino sobre todo es el de proteger el ejercicio de los derechos fundamentales de los pueblos indígena originario campesinos, a su autogobierno, su cultura, sus instituciones jurídicas y políticas y que estas sean consideradas parte del Estado; por ello la dilucidación de estos conflictos no es solamente formal, pues corresponde a un sustancial conflicto entre pueblos indígenas originario campesinos y el Estado, por ello siempre debe tener bases sustantivas y materiales que provengan del bagaje cultural del pueblo indígena originario campesino involucrado, no siendo posible una superficial revisión de la asistencia de una competencia concreta, ya que cada pueblo tiene sus propias convicciones y modos consuetudinarios de llevar su vida en sociedad, involucrando a ciertos temas y apartando otros; pero además, será necesaria la comprobación también material de que la voluntad de asimilar casos concretos por parte de la jurisdicción indígena originaria campesina, es una real manifestación de sus valores culturales e instituciones jurídicas y no corresponde a una momentánea necesidad de sancionar o castigar a una o un grupo de personas, debido a problemas*

*coyunturales o peor aún emergentes de una equivocada percepción del alcance de la jurisdicción indígena originaria campesina.*

*Pues bien, para que este Tribunal Constitucional Plurinacional acceda al conocimiento de la real dimensión del conflicto concreto que sea denunciado, es necesario que exista una adecuada exposición y fundamentación del problema jurisdiccional mediante una demanda explicativa de las razones por las que las autoridades indígena originarias campesinas reivindican para sí la potestad de conocer un problema preciso, desplegando ante esta jurisdicción la vertiente cultural que alimenta al pueblo indígena originario campesino y que demuestra que efectivamente conocer ese tipo de conflictos sociales que reivindica corresponde a su autogobierno, es manifestación de su acervo cultural y parte de sus instituciones jurídicas, razones que engendran la asistencia de un verdadero conflicto sustantivo y no solamente formal; que en definitiva justifica un conflicto competencial.*

*Acorde con las exigencias propias de un proceso de orden constitucional, las normas de los arts. 100 a 103 del CPCo determinan lo siguiente:*

*Las normas descritas disponen el objeto de este tipo de acciones constitucionales, así como las condiciones para su procedencia y los procedimientos previos que se deben agotar.*

*Analizadas, se tiene que los conflictos de competencias entre la jurisdicción indígena originaria campesina y la ordinaria y agroambiental, son demandas, y por tanto deben cumplir con todos los requisitos de una acción o demanda previstos por el art. 24 del CPCo, los mismos son:*

#### **ARTÍCULO 24. (REQUISITOS).**

*1. Las Acciones de Inconstitucionalidad, conflictos de competencias y atribuciones, consultas y recursos deberán contener:*

*1.Nombre, apellido y generales de ley de quien interpone la acción, demanda, consulta o recurso, o de su representante legal, acompañando en este último caso la documentación que acredite su personería. Además deberá indicarse la dirección de un correo electrónico u otro medio alternativo de comunicación inmediata.*

*2.Nombre y domicilio contra quien se dirige la acción o recurso, cuando así corresponda.*

*3.Exposición de los hechos, cuando corresponda.*

4. En las acciones de inconstitucionalidad, la identificación de la disposición legal y las normas impugnadas, así como las normas constitucionales que se consideren infringidas, formulando con claridad los motivos por los que la norma impugnada es contraria a la Constitución Política del Estado.

5. Solicitud, en su caso, de medidas cautelares.

6. Petitorio.

II. Las acciones de inconstitucionalidad, conflictos de competencias y atribuciones, consultas y recursos, requerirán el patrocinio de abogada o abogado”.

Para empezar, debemos afirmar que se verifica que las personas legitimadas son las autoridades indígenas originarias campesinas, o las autoridades jurisdiccionales, en ocasión de verificar que existe una invasión a su ámbito jurisdiccional sustantivo previsto en la Constitución Política del Estado.

Una vez que la autoridad indígena originaria campesina o jurisdiccional estatal verifica la invasión a su competencia, conforme manda el art. 102 del CPCo, debe exigir el apartamiento de la autoridad invasora, teniendo ésta dos posibilidades; apartarse del conocimiento de la causa o rechazarla, y una tercera, que sería ilegal cual es la de guardar silencio.

Luego de ello, y de acuerdo al tipo de respuesta obtenida a la petición de marginamiento, se abren otras posibilidades; la primera, ocurre si es que la autoridad cuyo retiro fue solicitado se aparta del asunto, ocasión en la que automáticamente aquella que pidió tal actitud asumirá conocimiento del tema; y la otra, cuando la autoridad requerida persiste y rechaza la solicitud de apartarse del asunto o no da respuesta en el plazo de siete días, situaciones que abren para la autoridad que reclama la competencia la posibilidad de iniciar el proceso constitucional de conflicto de competencias, para lo cual aplicará lo dispuesto por el art. 101 del CPCo; es decir, presentará una demanda de conflicto de competencia entre la jurisdicción indígena originaria campesina y la ordinaria o agroambiental; siendo esas las únicas posibilidades previstas legalmente, no existe conflicto de competencias sin que exista una demanda expresa y formal, presentada ante este Tribunal Constitucional Plurinacional, así como tampoco existe la obligación de que la autoridad requerida para su apartamiento del caso remita el asunto de oficio, puesto que toda pretensión de asumir el conocimiento de un determinado asunto, como ha sido explicado, debe estar justificado en razonamientos jurídicos constitucionales y culturales propios del pueblo indígena originario campesino que reivindica para sí la potestad de procesar una conducta o a una persona.

*En definitiva, solo cumpliendo con lo dispuesto por las normas de los arts. 100, 101, 102 y 24 del CPCo, es atendible un conflicto de competencias entre la jurisdicción indígena originaria campesina y la ordinaria o agroambiental, mientras no exista una demanda concreta que cumpla con los requisitos y formalidades exigibles, no existe esta acción, ya que la jurisdicción constitucional diseñada por el constituyente no actúa de oficio en casos que involucran situaciones particulares, pues ello provocaría una marcada inequidad e injusticia para los involucrados en el caso concreto.*

#### **5.4. CONFLICTO JURISDICCIONAL DE COMPETENCIAS: LA COMPETENCIA POR RAZÓN DE MATERIA EN ACCIONES REALES, PERSONALES Y MIXTAS SOBRE BIENES INMUEBLES UBICADOS EN EL ÁREA RURAL**

La SCP 2140/2012 de 8 de noviembre, emergente de un conflicto jurisdiccional de competencias suscitado entre un juez Agroambiental y un Juez de Partido y mixto de Sentencia, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, determinó:

*(...)Del razonamiento expuesto, se infiere que la definición de la jurisdicción por razón de materia a aplicarse sobre las acciones reales de bienes inmuebles cuando se produce el cambio de uso de suelo de propiedad rural a urbana, no puede quedar simplemente librada exclusivamente a lo que dispongan los gobiernos municipales, sino también debe considerarse otros elementos como el destino de la propiedad y de las actividades desarrolladas; razonamiento que si bien fue efectuado por el extinto Tribunal Constitucional; sin embargo, este resulta plenamente aplicable y coherente por cuanto no contradice a los nuevos postulados de la actual Constitución Política del Estado cuando en el art. 397.I establece que: “El trabajo es la fuente fundamental para la adquisición y conservación de la propiedad agraria. Las propiedades deberán cumplir con la función social o con la función económica social para salvaguardar su derecho, de acuerdo a la naturaleza de la propiedad”. En este sentido la función social está definida en el art. 397.II de la Norma fundamental “... como el aprovechamiento sustentable de la tierra por parte de pueblos y comunidades indígena originario campesinas, así como el que se realiza en pequeñas propiedades, y constituye la fuente de subsistencia y bienestar y desarrollo sociocultural de sus titulares. En el cumplimiento de la función social se reconocen las normas propias de las comunidades”. Y la función económica social está definida a su vez en el art. 397.III, la que deberá entenderse como “...el empleo sustentable de la tierra en el desarrollo de actividades productivas, conforme a su capacidad de uso mayor, en beneficio de la sociedad, del interés colectivo y de su propietario. La propiedad empresarial está sujeta a revisión de acuerdo con la ley, para verificar el cumplimiento de la función*



*económica y social". De estos preceptos constitucionales advertimos, que la propiedad agraria está siempre definida sobre la base de criterios vinculados a la actividad que se desarrolla en la propiedad o en su caso al destino que se le otorga.*

*De todo lo expuesto, se concluye que tanto los jueces agrarios (ahora agroambientales) como los ordinarios tienen competencia para conocer acciones reales, personales y mixtas; pero la diferencia está en que los primeros conocen las derivadas de la propiedad, posesión y actividad agraria, y en caso de producirse un cambio de uso de suelo, para definir la jurisdicción que conocerá de estas acciones, no solo se considerará la ordenanza municipal que determine estos límites entre el área urbana y rural, sino esencialmente, el destino de la propiedad y la naturaleza de la actividad que se desarrolla.*

La SCP 0695/2013 de 3 de junio, emergente de un conflicto jurisdiccional de competencias suscitado entre un juez Agroambiental y un Juez de Partido en materia Civil, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, revisó:

*Entonces, los criterios señalados a tenerse en cuenta en el conflicto competencial jurisdiccional entre la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción agroambiental en razón de materia, son:*

- 1) *La Ordenanza Municipal de un determinado municipio que hubiere aprobado un Plan Municipal de Ordenamiento Territorial (PMOT) y que dicha Ordenanza estuviere homologada mediante Resolución Suprema, conforme dispone el art. 8 de la Ley 1669 de 30 de octubre de 1995; instrumento jurídico que establece y orienta que la delimitación de la competencia por razón de materia entre la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción agroambiental a definirse es a partir de la ubicación del inmueble objeto del litigio, conforme al PMOT.*

*Así la SC 0378/2006-R, concluyó que "...a los efectos de determinar una cuestión de vital importancia como es el de la jurisdicción aplicable, máxime cuando por definición esta es de orden público, no delegable y solo emana de la ley; empero, se tiene que dicha normativa con las características anotadas no existe, por cuanto ni las normas civiles como tampoco las agrarias son puntuales al respecto, circunstancia que queda patentizada en el informe que a solicitud de este Tribunal formuló el Secretario General de la Vicepresidencia de la República en el sentido de que no existe una ley expresa que regule el cambio del régimen del derecho propietario sobre la tierra agraria de rural a urbana, vacío legal que corresponde ser debidamente llenado, labor que corresponderá principalmente a los*

*organismos responsables del manejo de la problemática relacionada con la propiedad agraria, en especial a la Comisión Agraria Nacional que dentro de sus atribuciones conferidas con el art. 13.7 de la LSNRA prevé: 'Proyectar y proponer disposiciones legales en materia agraria, para someterlas a consideración de la autoridad máxima del Servicio Nacional de Reforma Agraria', la que a la brevedad posible... deberá proyectar y proponer a donde corresponda la sanción del instrumento normativo pertinente a los efectos de regular la delimitación de la jurisdicción aplicable por razón de materia en acciones reales sobre bienes inmuebles y el cambio de régimen legal de rural a urbano, puesto que las previsiones contenidas en los arts. 8 de la Ley 1669, de 31 de octubre de 1995, así como en el art. 31 del DS 24447, de 20 de diciembre de 1996 no guardan armonía con los preceptos de la Constitución Política del Estado precedentemente citados, por lo que desde esta perspectiva y tomando en cuenta que conforme al art. 1.II de la LTC uno de los fines del Tribunal Constitucional es el de garantizar la primacía de la Constitución Política del Estado, el presente fallo se constituye en una sentencia exhortativa". Exhortación dispuesta por la SC 0378/2006-R, que no se cumplió hasta la fecha y, por ende, justifica la utilización de dicho entendimiento jurisprudencial, que fue ratificado en la SCP 2140/2012 de 8 de noviembre.*

*La misma sentencia constitucional, sobre los criterios rectores para la determinación de la jurisdicción aplicable, sostiene que la Ordenanza Municipal homologada por Resolución Suprema no puede ser un único criterio rector para la delimitación de la competencia en acciones reales, personales y mixtas sobre bienes inmuebles en el área urbana o en el área rural:*

*Dice: "...los jueces de instancia a su turno, siguieron como único criterio rector para la determinación de la jurisdicción aplicable el de la mancha urbana dispuesta por el Gobierno Municipal, discernimiento que como se tiene apuntado precedentemente no condice con los mandatos de los arts. 136, 165 y 166 de la CPE, puesto que la autoridad judicial frente a semejante disyuntiva, a los efectos de determinar la jurisdicción aplicable debe partir del concepto de si la propiedad inmueble está destinada al uso de vivienda en centros poblados o urbanos, en cuyo caso se aplicarán las normas del Código civil y la competencia será de los jueces ordinarios; o si por el contrario, se trata de la propiedad inmueble destinada a la producción agrícola y/o pecuaria sujeta al régimen de la Ley del Servicio Nacional de Reforma Agraria, en cuyo caso la competencia será de los jueces y tribunales agrarios, elementos que en el caso que se revisa no fueron tomados en cuenta por los jueces de instancia, quienes, conforme*

*se tiene referido, se limitaron únicamente a la normativa municipal relativa a la determinación de la mancha urbana”.*

- 2) *El entendimiento jurisprudencial contenido en la SC 0378/2006-R, que refiere que la delimitación de la competencia en razón de materia entre la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción agroambiental debe definirse no solo a partir de la ubicación del inmueble objeto del litigio sino que debe tomarse en cuenta otros elementos imprescindibles para determinar la jurisdicción aplicable, como es el uso que se destina a la propiedad, en razón a que como señaló la referida Sentencia Constitucional: “...el régimen legal de la tierra y en especial la jurisdicción a aplicarse, no puede quedar librada única y exclusivamente a lo que dispongan los Gobiernos Municipales en cuanto al uso del suelo y menos aún cambiar automáticamente por el solo hecho de ampliarse la mancha urbana según lo que dispongan los Gobiernos Municipales en sus respectivas Ordenanzas, máxime cuando a partir de la vigencia de la Ley de Participación Popular y desde la perspectiva de estos, el concepto de propiedad urbana y propiedad rural ha dejado de tener vigencia, toda vez que la jurisdicción municipal que daba origen a ese concepto se aplica a todo el territorio de la sección de provincia, incluyendo o si se quiere fusionando lo urbano y lo rural” (SC 378/2006-R).*

Por su parte, la SCP 0722/2013 de 6 de junio, emergente de un conflicto jurisdiccional de competencias suscitado entre un juez Agroambiental y un Juez de Partido en materia Civil, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, informó:

*De todo lo expuesto, se concluye que tanto los jueces agrarios (ahora agroambientales) como los ordinarios tienen competencia para conocer acciones reales, personales y mixtas; pero la diferencia está en que los primeros conocen las derivadas de la propiedad, posesión y actividad agraria, y en caso de producirse un cambio de uso de suelo, para definir la jurisdicción que conocerá de estas acciones, no solo se considerara la ordenanza municipal que determine estos límites entre el área urbana y rural, sino esencialmente, el destino de la propiedad y la naturaleza de la actividad que se desarrolla”.*

*De los preceptos constitucionales antes descritos, así como de la jurisprudencia señalada; en definitiva concluimos que al momento de determinar la jurisdicción por razón de materia sobre acciones reales de bienes inmuebles ubicados en el área rural, no solo debe considerarse su ubicación, sino otro elemento esencial como es el destino que se da a la propiedad; por cuanto la propiedad agraria esta siempre definida sobre la base de criterios vinculados a la actividad que se desarrolla en la propiedad o en su caso al destino que se le otorga; elementos que hacen que esta*

*cumpla con la función económica social establecida por el art. 397.I de la CPE, condición que en definitiva salvaguarda el derecho de esta propiedad al constituir fuente de subsistencia y de bienestar y desarrollo sociocultural de su titular.*

## **5.5. LA RECONDUCCIÓN DE LA ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO A UN PROCESO DE ACCIÓN POPULAR**

La SCP 0645/2012 de 23 de julio, emergente de una acción de cumplimiento, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, estableció:

*Considerando la naturaleza jurídica de la norma denunciada como incumplida, así como del contexto que acompañó dicha omisión, que en el caso objeto del presente análisis, se produjo dentro de un procedimiento administrativo, aspecto contemplado dentro de las exclusiones por las cuales no se activa la acción de cumplimiento, no obstante que, en todo caso éste constituiría el motivo por el cual el Tribunal de garantías debió haber denegado lo solicitado por el accionante, -y no así cuestionando su personería-, tomando en cuenta que también se denuncia una afectación directa de derechos colectivos de la comunidad indígena "Takana La Selva"; entonces, resulta primordial establecer que, no obstante que la presente demanda no cumple con los requisitos de admisibilidad y contenido de la acción de cumplimiento, sí lo hace con relación a la tramitación de una acción popular, como se verá más adelante, por lo cual haciendo prevalecer la justicia material por encima de las formalidades establecidas, y al amparo de los principios de tutela judicial efectiva y pro actione, se reconduzca la tramitación de la presente causa a un proceso de acción popular para que este sea resuelto en el fondo.*

*De esta manera, atendiendo las subreglas instituidas en el Fundamento Jurídico III.5 del presente fallo, se tiene que:*

*El accionante equivocó la vía procesal invocada, advirtiéndose la voluntad implícita de necesidad de resguardo efectivo de los derechos al debido proceso, a la defensa y a la consulta, por cuanto las normas denunciadas como incumplidas se hallan vinculadas expresamente al resguardo de estos derechos.*

*Debido a la naturaleza de los derechos fundamentales denunciados como vulnerados, a emergencia de las omisiones de las autoridades demandadas y tratándose de una comunidad indígena la presuntamente afectada por dichas omisiones, se configuran los requisitos de procedencia de la acción popular, misma que regida por el principio de informalismo procede sin la*

*conurrencia de mayores exigencias. En este sentido, también se ha previsto y garantizado la notificación y participación del tercero interesado en la tramitación del presente proceso constitucional.*

*Con relación a la parte demandada, no se ha provocado indefensión en la misma, toda vez que desde el primer acto del proceso se garantizó su derecho a la defensa, habiéndosele citado en forma personal asegurándosele el conocimiento material de la demanda, en virtud a lo cual tuvo oportunidad de presentar oportunamente sus informes, así como de hacerse presente en audiencia contraponiéndose a las pretensiones del accionante.*

*Entonces, siempre al amparo del principio pro actione así como el de prevalencia del derecho sustancial sobre el derecho adjetivo, se justifica la necesidad de reconducción del presente proceso a la tramitación de una acción popular, toda vez que los derechos denunciados como vulnerados se encuentran en un inminente riesgo de sufrir daño irreparable, ya que a través de las Resoluciones emitidas tanto por la ABT-Pando así como por el INRA-Pando, objeto de la demanda, se hubiera vulnerado el derecho a la defensa, al debido proceso y a la consulta de la comunidad indígena "Takana La Selva", por cuanto se dispuso el desalojo de los habitantes de dicha comunidad, sin que los mismos tengan un conocimiento cabal de dichas Resoluciones, lo que de ser evidente, importa una afectación grave de sus derechos fundamentales.*

Además, la referida sentencia apuntó lo siguiente:

*De esta manera, cuando se advierta que de los antecedentes de la demanda de acción de cumplimiento invocada, se pueden extraer los requisitos de contenido para la tramitación de una acción popular, a efectos de la reconducción del proceso, deberá tenerse presente la concurrencia de las siguientes reglas:*

- a) Se evidencie error en la vía procesal elegida, lo cual guarda relación con el rol esencial del juez constitucional que advierte una voluntad implícita del accionante, aunque la misma no haya sido planteada correctamente en la demanda.*
- b) Se cumplan los requisitos inexcusables de la demanda de acción popular, en ese sentido, principalmente se identifiquen a través de los hechos denunciados, derechos o intereses colectivos o difusos y un sujeto de derecho colectivo.*

- c) *No se modifiquen el petitorio ni los hechos que sustentan la demanda, por cuanto supondría que el juzgador sustituya al accionante, alterando su naturaleza imparcial.*
- d) *Se preserve el derecho a la defensa de la parte demandada, es decir, que la misma haya tenido la oportunidad de contraponerse a la pretensión de la parte demandante; ejerciendo de modo sustancial su derecho de defensa, puesto que en ningún caso se puede habilitar la tutela de un derecho fundamental dejando desprotegido a otro de la misma clase.*
- e) *Exista riesgo de irreparabilidad del o los derechos o intereses colectivos o difusos; es decir, la reconducción sólo será posible si existe una necesidad apremiante de evitar la ocurrencia de un daño irreparable en los derechos fundamentales involucrados, aspecto que guarda relación con el principio de economía procesal y tutela judicial efectiva.*

*Es preciso establecer que la reconducción de la tramitación de una acción de cumplimiento a una acción popular deberá producirse siempre a favor y nunca en perjuicio de la parte accionante.*

## **5.6. NATURALEZA Y ALCANCE DE LAS CONSULTAS DE LAS AUTORIDADES DE LOS PUEBLOS Y NACIONES INDÍGENA ORIGINARIO CAMPESINOS EN RELACIÓN A LA APLICACIÓN DE SUS NORMAS**

La DCP 0006/2013 de 5 de junio, emergente de una consulta de autoridades de pueblos y naciones indígena originario campesinos, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, interpretó lo siguiente:

En el marco del diseño constitucional del sistema plural de control de constitucionalidad, el art. 202.8 de la CPE, señala que es atribución del Tribunal Constitucional Plurinacional, conocer y resolver las consultas de las autoridades indígenas originario campesinas sobre la aplicación de sus normas jurídicas aplicadas a un caso concreto.

Por su parte, el art. 128 del CPCo, establece que las consultas de autoridades indígena originaria campesinas, sobre la aplicación de sus normas a casos concretos, tienen por objeto garantizar que dichas normas guarden conformidad con los principios, valores y fines previstos en la Constitución Política del Estado (CPE).

En base a las disposiciones antes señaladas y más allá de su tenor literal, corresponde realizar respecto de este nuevo mecanismo de control de constitucionalidad, una interpretación conforme al bloque de constitucionalidad y en especial a la luz de la plurinacionalidad, pluralismo, interculturalidad y la descolonización por ser los ejes de refundación del Estado Plurinacional de Bolivia.

Por tanto, para el desarrollo jurisprudencial del ámbito de protección y alcances de la consulta realizada por las autoridades de los pueblos y naciones indígena originario campesinas, es fundamental partir de la siguiente pauta hermenéutica: La interpretación de la consulta a partir de una comprensión desde y conforme a la cosmovisión indígena originario campesina, como manifestación de una pauta de interpretación plural.

En el orden de ideas señalado, la comprensión de este mecanismo de control, o si se quiere, de este instituto jurídico, debe partir de una amplia concepción de la realidad histórico-cultural propia del territorio boliviano, razón por la cual, con la finalidad de aplicar la pauta de interpretación antes señalada, su entendimiento debe partir desde cómo se la concibe tanto en tierras altas como en tierras bajas.

Así, para las tierras altas la consulta se equipara con el término aymarajiskt'a que significa "pregunta" y jist'aña que implica preguntar, **procedimiento comunitario que por la cosmovisión de estos pueblos es atemporal**<sup>[7]</sup>. Por su parte, para tierras bajas, la consulta se equipará al término guaraní *mbarandu* práctica constante y permanente, que no identifica momentos específicos o concretos para su realización ni tampoco un espacio determinado<sup>[8]</sup>.

Lo precedentemente señalado, permite concebir que **la consulta instituida en el art. 202.8 de la CPE como un mecanismo constitucional propio de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, está condicionada a la diversidad de sistemas jurídicos; es decir, la consulta en sí misma contiene las preocupaciones, preguntas, necesidades y demandas de la diversidad de contextos y problemas que llegan y llegarán a plantear las autoridades indígena originario campesinas. Por eso es que en la consulta el acceso de las naciones y pueblos indígena originario campesinos a la justicia constitucional debe ser directo, abierto y flexible, por ende, su procedimiento debe respetar la diversidad y el contexto de cada comunidad.**

En el contexto señalado, y en el marco de los nuevos caracteres del Estado Plurinacional, la consulta de las autoridades indígena originario campesinas se encuentra orientada fortalecer, restituir y reconstituir el ejercicio e igualdad jurisdiccional, por ello cada nación y pueblo indígena originario campesino, en el marco de la libre determinación y autogobierno, puede activar la consulta como un mecanismo inherente a su jurisdicción al momento de tomar decisiones, aplicarlas o una vez ejecutadas; es decir, sin formalidades que restrinjan su acceso abierto, directo y flexible a la justicia constitucional, y de manera recíproca pueda ser un instrumento de las naciones y pueblos indígena originario campesinos que permita restituir el equilibrio y armonía en cada una de ellas.

En la comprensión señalada y siguiendo la pauta de interpretación de la consulta señalada, es decir, desde y conforme a la cosmovisión de los pueblos indígena originario

campesinos, **es posible establecer que la finalidad de toda consulta -tanto para tierras altas como bajas-, es el restablecimiento de la armonía y el equilibrio para consolidar así el Vivir Bien, por tanto, la consulta es constante, permanente, útil y vital<sup>[9]</sup>.**

Por lo expuesto, es posible concluir que el mecanismo constitucional de la consulta de autoridades indígenas para la aplicación de sus normas, disciplinada de manera específica en el art. 202.8 de la CPE, no puede ser interpretado como un mecanismo inserto en el ámbito de control previo de constitucionalidad, ni tampoco como un medio de consulta de naturaleza preventiva.

Partiendo de una comprensión desde y conforme a la cosmovisión indígena originario campesina, es contrario a los elementos propios de la refundación del Estado, sostener que este medio sea activado únicamente antes de la aplicación de las normas y procedimientos propios de los pueblos y naciones indígena originario campesinos, es decir con carácter previo, máxime cuando las consultas en estos ámbitos carecen de temporalidad expresa.

En este sentido, las autoridades de las naciones y pueblos indígena originario campesinos pueden consultar ante el Tribunal Constitucional Plurinacional en cualquier etapa de su procedimiento, pudiendo ser activada la consulta disciplinada en el art. 202.8 de la CPE, en forma previa a su aplicación, cuando la norma esté aplicándose y/o posterior a ella, es por ello, que este mecanismo adquiere un carácter constante, abierto y flexible.

La consulta en análisis al constituirse en un mecanismo constitucional directamente vinculado con la jurisdicción indígena originaria campesina, permite los puentes de diálogo intercultural entre las autoridades indígena originario campesinas y el Tribunal Constitucional Plurinacional a efectos de la restitución y fortalecimiento de la jurisdicción indígena originario campesina, así como de la justicia plural que proyecta la Norma Suprema.

Por tanto, y en mérito, a lo señalado precedentemente, se concluye que, **el mecanismo de consulta de autoridades de pueblos y naciones indígena originario campesinos para la aplicación de sus normas y procedimientos, en coherencia con los postulados de refundación del Estado; es decir, la plurinacionalidad, el pluralismo, la interculturalidad y la descolonización, forma parte de un ámbito específico y diferente al control previo de constitucionalidad, por cuya consecuencia, no existe para este mecanismo un criterio de temporalidad a ser aplicado, tampoco un plazo de caducidad para su activación, previsión que asegura que se cumpla con la finalidad de la consulta: el restablecimiento de la armonía y el equilibrio comunitario para consolidar así el Vivir Bien.**



Por su parte, la DCP 0016/2013 de 5 de 11 de octubre, emergente de una consulta de autoridades de pueblos y naciones indígena originario campesinos, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, señaló lo siguiente:

*El Vivir Bien, de acuerdo al nuevo orden constitucional, se constituye en un principio que tiene diferentes connotaciones, en el entendido que se busca la materialización de una vida armoniosa y justa, entendida no solo desde el punto de vista interno de un estado de bienestar individual, sino la materialización del bienestar común; es decir, que la realización del Vivir Bien debe emerger inicialmente del ser interno de cada individuo para luego ser reflejado hacia su entorno, de esa manera se conseguirá la lógica consecuencia de un estado de bienestar común; por ello, una actitud contraria a ese orden implica la existencia de caos y conflicto, que no resulta acorde con el Vivir Bien. En ese sentido ante situaciones de conflicto que impiden la materialización del principio del Vivir Bien, se han establecido caminos de restablecimiento de la vida en equilibrio y armonía.*

*Bajo esa lógica y teniendo presente que el texto constitucional, asigna al Tribunal Constitucional Plurinacional la atribución de conocer y resolver las consultas de las autoridades indígena originario campesinas sobre la aplicación de sus normas a un caso concreto -art. 202 inc. 8)-, el Código Procesal Constitucional identifica en el art. 128, como objeto de este mecanismo constitucional, que: "Las consultas de las Autoridades indígena Originaria Campesinas, sobre la aplicación de sus normas a un caso concreto, tienen por objeto garantizar que dichas normas guarden conformidad con los principios, valores y fines previstos en la Constitución Política del Estado", de donde se desprende que se trata de una institución jurídico constitucional especial, mediante la cual, la autoridad de una nación o pueblo indígena originario campesino tiene la facultad o potestad de hacer conocer al Tribunal Constitucional Plurinacional la existencia de una norma específica de su comunidad -oral o escrita-, aplicable a un caso concreto, con la finalidad que dicho órgano considere y resuelva sobre su compatibilidad o incompatibilidad con el orden jurídico constitucional del Estado Plurinacional.*

*Finalmente, tendrá que considerarse que se trata de una jurisdicción cuyo sistema jurídico, en su generalidad, no es escrito y su ejercicio se sustenta en su propia cosmovisión a través de sus normas, instituciones y procedimientos propios, que no cuenta con etapas procesales claramente definidas y tampoco concluye con determinaciones que tengan carácter definitivo, sino de decisiones que en busca del equilibrio y armonía son susceptibles de modificarse en cualquier momento, de ahí su carácter dinámico, por ser una jurisdicción con una producción normativa constante.*

*La consulta de las autoridades indígena originario campesinas, desde otra perspectiva, tiene que ver exclusivamente con la determinación de coherencia o no de una norma comunitaria (INSTITUCIÓN) aplicable a un caso concreto; es decir, a una realidad que se presenta en un tiempo y lugar determinado describiendo con claridad los hechos y circunstancias cronológicamente relatados y las decisiones asumidas al respecto. Identificada la norma objeto de la consulta aplicable a un caso concreto, habrá que plantearse si se trata de una cuestión de carácter jurisdiccional y si se tiene la competencia jurisdiccional para eventualmente asumir su aplicación; y si así fuera, entonces, analizar los hechos críticamente y contrastar la norma en cuestión con la Constitución Política del Estado.*

*En síntesis, el control de constitucionalidad a través de este mecanismo constitucional, alcanza o abarca solo a la norma oral o escrita objeto de consulta por la autoridad indígena originaria campesina, siempre que se trate de una cuestión jurisdiccional. Siendo en consecuencia, su finalidad el establecimiento de compatibilidad o concordancia de la norma consultada con los principios, valores y fines contenidos en la Constitución Política del Estado, no pudiendo la justicia constitucional emitir pronunciamiento alguno sobre el caso concreto.*

El razonamiento antes señalado, fue asumido también por la DCP 0008/2014 de 25 de febrero.

### **5.7. RÉGIMEN PROCESAL CONSTITUCIONAL DE LAS CONSULTAS DE AUTORIDADES INDÍGENAS ORIGINARIO CAMPESINAS SOBRE LA APLICACIÓN DE SUS NORMAS A UN CASO CONCRETO**

La DCP 0019/2013, emergente de una consulta de autoridades de pueblos y naciones indígena originario campesinas, asumiendo el entendimiento de la DCP 0015/2013 de 10 de octubre, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, apuntó lo siguiente:

*El art. 202.8 de la Constitución Política del Estado (CPE), establece que son atribuciones del Tribunal Constitucional Plurinacional: “Las consultas de las autoridades indígenas originario campesinas sobre la aplicación de sus normas jurídicas aplicadas a un caso concreto. La decisión del Tribunal Constitucional es obligatoria”; el Código Procesal Constitucional, a efectos de reglamentar esta norma constitucional ha previsto en el Título VI las normas que disciplinan dicho procedimiento, estableciendo que el objeto de la Consulta es garantizar que las normas que aplican las autoridades indígena originario campesinas a un caso concreto sean compatibles con la parte dogmática de la Constitución Política del Estado, así lo prevé el art. 128 del CPCo.*

*La normativa procesal ha determinado exigencias procesales mínimas que deben ser cumplidas por los consultantes, a saber: a) La posibilidad de presentar la consulta recae en toda autoridad que consulta la aplicación de la norma a un caso concreto (art. 129 del CPCo), la cual deberá precisar los datos de la Nación o Pueblo Indígena Originario Campesino, su ubicación geográfica y en caso de ser necesario la autorización de los miembros de la institución que representa (art. 131.1 del CPCo); b) Relato de los hechos y circunstancias que podrían ser objeto de aplicación de la norma consultada, refiriendo el carácter consuetudinario de la misma; y, c) Explicación sobre la duda que se tenga sobre la constitucionalidad de la norma y su aplicación.*

*De los elementos referidos, se tiene que la consulta de autoridades indígena originario campesinas, constituye un procedimiento sumario por el cual la autoridad pone a conocimiento de la Sala Especializada del Tribunal Constitucional Plurinacional, una duda razonable sobre la aplicación en un caso concreto de una norma consuetudinaria, de ahí que materialmente la consulta está condicionada a que exista una duda razonable por esta Sala Especializada sobre el supuesto conflicto entre la norma consuetudinaria y los principios, valores, fines, derechos y garantías de la Constitución Política del Estado, en relación a su aplicación en un caso concreto; y procesalmente, los componentes de la consulta son: 1) El representante de la comunidad debe acreditar su condición de autoridad indígena originario campesina, que será la que deba aplicar la norma consuetudinaria en la resolución de un conflicto en concreto; 2) La presentación de la consulta puede ser de manera escrita como oral ante este Tribunal Constitucional Plurinacional y deberá contener mínimamente una relación concreta de los hechos y la adecuada precisión de las normas consuetudinarias que resultan aplicables a la resolución de la problemática consultada, en la cual deberá relevarse específica y precisamente cuáles son las normas sobre las cuales existe duda en su aplicación en el caso en concreto; 3) La consulta no puede ser entendida como un medio supletorio de otros mecanismos procesales destinados a resguardar los derechos fundamentales de los sancionados con decisiones de la justicia indígena originario campesina (acciones de defensa previstas por la Constitución Política del Estado) ni de la dilucidación de los conflictos de competencia entre jurisdicciones (arts. 100 a 103 del CPCo); 4) Los efectos de la Declaración Constitucional emergente de la Sentencia será únicamente de aplicación en el caso en concreto y por ende, la autoridad indígena originaria campesina, deberá inaplicar la norma consuetudinaria en el caso concreto, y aplicar los entendimientos esgrimidos por la Sala Especializada del Tribunal Constitucional Plurinacional; 5) La Sala Especializada a la que hace referencia el art. 130 del CPCo, es de composición plural, conformada por Magistrados identificados como indígenas, así como Magistrados*

*que no se adscriben a dicha autoidentificación, implica una garantía de equilibrio e interpretación que efectiviza y materializa la posibilidad de un contraste entre el mínimo constitucional exigible (principios, valores, fines, derechos y garantías de la Norma Suprema) y la aplicación de normas consuetudinarias; y, 6) La Sala Especializada, deberá previamente a referirse a la aplicabilidad o no de la norma sobre la admisibilidad de la consulta, pues la jurisdicción constitucionalizada especializada debe verificar la viabilidad de pronunciarse en relación a la aplicabilidad de la norma en un caso concreto; la presentación de la consulta no estará enmarcada a formalidades, por ello los criterios de admisibilidad se rigen por una lógica de flexibilidad en atención a que los pueblos indígena originario campesinos, merecen atención especial, por lo que es menester precisar que lo mínimamente exigible es: i) La representación de la comunidad implica la pertenencia a una comunidad indígena originaria campesina en cuyo caso podrán pedir ante este Tribunal Constitucional Plurinacional, una visita de campo destinada a constatar dicho aspecto; ii) La precisión de la problemática; y, iii) La norma sobre la cual existe duda en su constitucionalidad y su posible aplicación en el caso concreto.*

*En ese escenario, previamente a referirse materialmente a la Consulta la Sala Especializada, deberá pronunciarse sobre la viabilidad o no, en ese marco, si los elementos antes glosados resultan inteligibles o el objeto de la consulta es distinto al objetivo por el cual existe en el ordenamiento procesal constitucional, la Sala Especializada declarará la Consulta como improcedente.*

## **5.8. PROCEDIMIENTO ANTE EL TCP PARA LAS CONSULTAS DE LAS AUTORIDADES DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS**

La DCP 0006/2013 de 5 de junio, emergente de una consulta de autoridades de pueblos y naciones indígena originario campesinos, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, mencionó lo siguiente:

*Partiendo de una comprensión desde y conforme a la cosmovisión indígena originario campesina, resulta necesario desarrollar los criterios “mínimos” procedimentales aplicables a este mecanismo constitucional, a cuyo efecto, la regulación establecida en el Código Procesal Constitucional, debe ser interpretada de acuerdo a la pauta precedentemente establecida.*

*En el orden de ideas señalado, el art. 130 del CPCo, señala que: “La Comisión de Admisión, en el plazo de un día desde la recepción de la consulta, la remitirá a la Sala Especializada del Tribunal Constitucional Plurinacional...”.*

*El tenor literal de la referida disposición señala también que: “La declaración de la Sala se emitirá en el plazo de treinta días, en idioma castellano y en el idioma de la Nación o Pueblo Indígena Originario Campesino que promovió la consulta, cuando corresponda”.*

*Asimismo, el art. 131 del Código citado, establece: La consulta de Autoridades Indígena Originario Campesinas sobre la aplicación de sus normas a un caso concreto, cuando menos contendrá: 1. Datos de la Nación o Pueblo Indígena Originario Campesino, su ubicación geográfica y la identificación de la autoridad que efectúa la consulta. 2. Hechos y circunstancias que podrían ser objeto de aplicación de la norma consultada, refiriendo el carácter consuetudinario de la misma. 3. Autorización de los miembros de la institución política que representa cuando se trata de Órganos colectivos; 4. Explicación sobre la duda que se tenga sobre la constitucionalidad de la norma y su aplicación”.*

*En el marco de lo señalado, para efectos de una interpretación de los preceptos normativos antes referidos desde y conforme a la cosmovisión de los pueblos y naciones indígena originario campesinos, es posible concluir en lo siguiente:*

**1)** *La activación de este mecanismo, no puede estar condicionado a ninguna formalidad ni ritualismo específico, debiendo asegurarse una amplia flexibilidad procesal, directriz esencial para la interpretación del art. 131 del CPCo, en todos sus numerales; en cuyo mérito, para garantizar el cumplimiento de los principios y valores de las naciones y pueblos indígena originario campesinos en cuanto al acceso al sistema plural de control de constitucionalidad, deberá considerarse lo siguiente:*

**i)** *La presentación de la consulta podrá ser oral o escrita, debiendo en caso de presentación oral, la Secretaría General del Tribunal Constitucional Plurinacional, realizar un acta que plasme la voluntad del Pueblo o Nación Indígena Originario Campesina, sin que se le exija al mismo ningún otro requisito o formalidad.*

**ii)** *El art. 131 1. 2 y 3 del CPCo, en un razonamiento acorde con la cosmovisión de los pueblos y naciones indígena originario campesinos, no deben ser interpretados como reglas jurídicas generales, sino por el contrario, deberán interpretarse de acuerdo a las circunstancias de cada caso concreto, siempre considerando que para este mecanismo, debe asegurarse una amplia flexibilidad procesal.*

*iii) El art. 129 del CPCo, debe interpretarse en el marco de una amplia flexibilidad procesal, circunstancia por la cual no podrá rechazarse la consulta por cuestiones formales que pueden ser subsanadas posteriormente.*

*En ese sentido, deberá establecerse, una vez recibida la Consulta, la Comisión de Admisión, que remitirá antecedentes a la Sala Especializada, quien realizará el análisis antes señalado en el caso concreto y de acuerdo a cada circunstancia, a través de métodos que aseguren la interculturalidad y los procedimientos propios de los pueblos y naciones indígena originario campesinos, podrá solicitar aclaraciones, complementaciones o lo que fuere conveniente en cada problemática.*

**a)** *En la fase de análisis previa a la resolución de la consulta, la Sala Especializada, en el marco de un debido proceso intercultural, debe munirse de información, ya sea a través de audiencias públicas que impliquen un encuentro y diálogo intercultural con las autoridades consultantes, visitas a las comunidades, informes especializados requeridos a la Unidad de Descolonización o cualquier otra modalidad que en criterio de la Sala Especializada, sea necesaria para el caso concreto. La finalidad de esta etapa, es la generación de un diálogo intercultural entre la nación y pueblo indígena originario campesino y el Tribunal Constitucional Plurinacional.*

*En tanto estas circunstancias ocurran, el cómputo del plazo para dictar la respectiva declaración quedará suspendido.*

*De otro lado, cabe mencionar que los procedimientos constitucionales aplicables a la consulta, en armonía con los principios del pluralismo, la interculturalidad y la descolonización, deberán consagrar los principios de reciprocidad y complementariedad.*

*En ese orden de ideas señaladas, el principio de reciprocidad implica la búsqueda de un equilibrio contradictorio entre identidad y diferencia; es decir entre las fuerzas antagónicas de homogeneización y heterogeneización, de inclusión y exclusión, de alianza y hostilidad; de amor y odio, entre otros. Por su parte, el principio de complementariedad, sustenta que ningún ente, acción o acontecimiento existe aislado, solitario por sí mismo, por el contrario, todo coexiste con su complementario, ambos hacen la plenitud, la completud del ser”, principios que constituyen el sustento de la jurisdicción indígena originaria campesina y la justicia constitucional<sup>[10]</sup>.*

*Finalmente, la descolonización de la justicia, en el ámbito constitucional, implica -entre otros aspectos- el redimensionamiento de presupuestos y formas procesales. En este marco, el ejercicio del control de constitucionalidad*

*a través del mecanismo de la consulta inserto en el art. 202.8 puede generar un diálogo intercultural, no solamente en el decurso de este proceso cultural, sino de manera posterior a la emisión del fallo, destinado a plasmar valores plurales supremos como el de la complementariedad, aspectos que en el marco del pluralismo, la interculturalidad y la descolonización podrán ser establecidos por el Tribunal Constitucional Plurinacional, de acuerdo a las circunstancias de cada caso concreto y en virtud del método de ponderación intercultural, toda vez que la consulta es un mecanismo constitucional que busca establecer puentes de diálogo entre los sistemas jurídicos y la justicia constitucional, buscando la armonización y el respeto de la pluralidad y el pluralismo jurídico”.*

Por su parte, la DCP 0016/2013 de 5 de 11 de octubre, emergente de una consulta de autoridades de pueblos y naciones indígena originario campesinos, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, indicó lo siguiente:

*En lo atinente al pronunciamiento del Tribunal Constitucional Plurinacional para el caso de consultas, corresponderá emitir una Declaración Constitucional de conformidad al art. 10.2 del CPCo, así también lo establece el art. 132 del citado cuerpo legal, declarando la aplicabilidad o no de la norma consultada, cuyo efecto es vinculante y obligatorio para el caso concreto en que la autoridad indígena originaria campesina hubiere efectuado la consulta. De donde se distinguen dos formas de pronunciamiento de este Tribunal; es decir, luego de efectuar el control de constitucionalidad y habiendo determinado la compatibilidad de la norma consultada con los principios, valores y fines de la Constitución Política del Estado se declarará su aplicabilidad al caso concreto; de manera contraria, su inaplicabilidad.*

*Si bien el Código Procesal Constitucional no prevé como una de las formas de resolución la declaratoria de improcedencia cuando no sea posible efectuar el control de constitucionalidad; es obvio que cuando el consultante no tiene legitimación para interponer la consulta o esta carece de contenido jurídico constitucional.*

## **5.9. SOBRE LOS REQUISITOS QUE DEBE CONTENER LA CONSULTA**

La DCP 0008/2014 de 25 de febrero, emergente de una consulta de autoridades de pueblos y naciones indígena originario campesinos, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, señaló lo siguiente:

*El art. 131 del CPCo, señala: “(CONTENIDO DE LA CONSULTA). La consulta de Autoridades Indígena originario campesinas sobre la aplicación de sus normas a un caso concreto, cuando menos contendrá:*

*1. Datos de la Nación o Pueblo Indígena originario campesino, su ubicación geográfica y la identificación de la autoridad que efectúa la consulta.*

*2. Hechos y circunstancias que podrían ser objeto de aplicación de la norma consultada, refiriendo el carácter consuetudinario de la misma.*

*3. Autorización de los miembros de la institución política que representa cuando se trate de Órganos colectivos.*

*4. Explicación sobre la duda que se tenga sobre constitucionalidad de la norma y su aplicación”.*

*Las exigencias mínimas descritas en el precepto legal anotado, no desconocen la informalidad con la que debe sustanciarse la consulta, y se justifican en razón a que, para realizar el control de constitucionalidad y contrastación de la norma o regla consuetudinaria con la Constitución, este Tribunal tiene que conocer cuál es la nación o pueblo indígena ordinario campesino del que emana la consulta, conocer las normas o reglas que motivan la misma, respecto a su contenido y alcances y conocer el caso concreto en el que se aplicará, precisamente para tener una idea de la proyección aplicativa de las normas y reglas.*

*Asimismo, al señalar en forma textual que “cuando menos contendrá”, implica que no deberá exigirse a cabalidad el cumplimiento de los aludidos requisitos, siendo suficiente que responda a la naturaleza jurídica de la consulta y encontrarse dentro de su ámbito o alcance de control de constitucionalidad; otros aspectos podrán ser subsanados en la etapa del diálogo intercultural -de manera directa con la visita de los Magistrados de la Sala Primera Especializada a la nación o pueblo indígena originario campesino con el objeto de obtener la información necesaria para realizar el control de constitucionalidad sobre la base del respeto de la jurisdicción indígena originaria campesina conforme a los principios valores y fines previstos en la Ley Fundamental.*



## 5.10. AUTORIDADES LEGITIMADAS PARA PLANTEAR LA CONSULTA

La DCP 0016/2013 de 5 de 11 de octubre, emergente de una consulta de autoridades de pueblos y naciones indígena originario campesinos, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, analizó:

*Bajo la comprensión que la consulta de las autoridades indígena originario campesinas tiene por objeto garantizar la aplicación de una norma jurídica acorde a los valores principios y fines plasmados en la Norma Suprema, el Código Procesal Constitucional establece en los arts. 129 al 132, quién es la autoridad legitimada para plantearla y el trámite a seguirse en el Tribunal Constitucional Plurinacional.*

*En ese orden y con la finalidad de desarrollar lo referido, cabe recordar el mandato inserto en el art. 192.III del texto constitucional, al disponer, que: “El Estado promoverá y fortalecerá la justicia indígena originaria campesina”, implica no solo la obligación para el Estado a través de sus órganos o políticas públicas de coadyuvar en la reconstitución del sistema jurídico de la jurisdicción indígena originaria campesina, sino sobre todo la flexibilización en exigencias formales tendientes a restringir o coartar el acceso a una tutela judicial efectiva mediante la activación de los mecanismos constitucionales previstos en la Norma Suprema. Empero, ello no puede entenderse como la inobservancia de aspectos o requisitos esenciales que hagan a la naturaleza jurídica, alcance o ámbito de protección y la específica finalidad de la acción o mecanismo constitucional.*

*Entendiéndose por legitimidad a todo aquello que se realice o la calidad que se ostente en sujeción a las leyes, al disponer el art. 202.8 de la CPE, que una de las atribuciones del Tribunal Constitucional Plurinacional es conocer y resolver las consultas de las autoridades indígena originario campesinas sobre la aplicación de sus normas jurídicas a un caso concreto y a su vez el art. 129 del CPCo, que la consulta podrá ser planteada por cualquier autoridad indígena originaria campesina que conozca el caso concreto, se advierte que en función a un marco constitucional y legal, se establecen en forma taxativa dos elementos que hacen a la legitimidad de la persona -autoridad- facultada o reconocida para efectuar la consulta ante este Tribunal. El primer elemento, relativo a que sea una autoridad, conlleva a la acreditación o demostración de ser la persona que representa a un determinado pueblo o nación indígena originario campesino, electo conforme a sus normas y procedimientos propios -mediante el reconocimiento de parte de los miembros de la nación o pueblo indígena originario campesino-; exigencia, que podrá flexibilizarse en el marco de lo expresado en el párrafo precedente, dependiendo de las circunstancias o*

*características del caso concreto. El segundo elemento es el relacionado a que esa autoridad conozca el caso concreto y sea quien exprese la duda sobre la constitucionalidad de la norma jurídica a ser aplicada, considerando que las naciones y pueblos indígena originario campesinos ejercerán sus funciones jurisdiccionales y de competencia a través de sus autoridades y aplicarán sus principios, valores culturales, normas y procedimientos propios acordes a su cosmovisión.*

*En cuanto al procedimiento o tramitación del presente mecanismo constitucional, el art. 130 del CPCo, prescribe lo siguiente: “La Comisión de Admisión, en el plazo de un día desde la recepción de la consulta, la remitirá a la Sala Especializada del Tribunal Constitucional Plurinacional. La declaración de la Sala se emitirá en el plazo de treinta días en idioma castellano y en el idioma de la Nación o Pueblo indígena originario Campesino que promovió la consulta, cuando corresponda”, la sumariedad o brevedad en la tramitación de este instituto jurídico responde a concretar o materializar el mandato contenido en el art. 115.II de la CPE, en relación de garantizar una justicia plural, pronta y oportuna, que se resume en una tutela judicial efectiva. En otros términos, siendo las naciones y pueblos indígena originario campesinos parte de un grupo de atención prioritaria, exige la máxima eficiencia y eficacia del órgano encargado de impartir justicia constitucional. A ese respecto y dada la naturaleza jurídica de la consulta que a diferencia de acciones constitucionales como la concreta y abstracta, no cuenta con una fase de admisión o rechazo por la Comisión de Admisión, sino que directamente es remitida a la Sala Especializada para el análisis correspondiente sobre la posibilidad de efectuar el control de constitucionalidad previa verificación de encontrarse dentro del ámbito o alcances de este mecanismo constitucional.*

*Sobre el criterio de una amplia flexibilización en el acatamiento de los requisitos fijados en el art. 131 del CPCo, relativos a que: “La consulta de las Autoridades indígena originario Campesina sobre la aplicación de normas a un caso concreto, cuando menos contendrá: ‘1. Datos de la Nación o Pueblo indígena originario Campesino, su ubicación geográfica y la identificación de la autoridad que efectúa la consulta. 2. Hechos y circunstancias que podrían ser objeto de aplicación de la norma consultada, refiriendo el carácter consuetudinario de la misma. 3. Autorización de los miembros de la institución política que representa cuando se trate de Órganos colectivos. 4. Explicación sobre la duda que se tenga sobre la constitucionalidad de la norma y su aplicación’, al establecer expresamente que “cuando menos contendrá”, implica que no deberá exigirse a cabalidad el cumplimiento de los referidos requisitos, siendo suficiente que responda a la naturaleza jurídica de la consulta y encontrarse dentro de su ámbito*

*o alcance de control de constitucionalidad. Por cuanto, otros aspectos podrán ser subsanados en la etapa del diálogo intercultural -en forma directa con la visita de los Magistrados de la Sala Especializada a la nación o pueblo indígena originario campesino o mediante la emisión de informes técnicos de la Unidad de Descolonización- a producirse con la finalidad de obtener o recabar los elementos o información suficientes para efectuar el control de constitucionalidad sobre la base del respeto a las instituciones, autoridades, principios, valores culturales, normas y procedimientos propios de la jurisdicción indígena originaria campesina acordes a los principios valores y fines previstos en la Constitución Política del Estado.*

Por su parte, la DCP 0008/2014 de 25 de febrero, emergente de una consulta de autoridades de pueblos y naciones indígena originario campesinos, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, describió lo siguiente:

*El art. 129 del CPCo, establece: "(LEGITIMIDAD). Está legitimada para presentar la consulta cualquier Autoridad Indígena Originaria Campesina que conozca el caso concreto".*

*Por su parte, el art. 190.I de la CPE, establece que las naciones y pueblos indígena originario campesino ejercerán sus funciones jurisdiccionales y de competencia, a través de sus autoridades y aplicarán sus principios, valores culturales, normas y procedimientos propios; disposición concordante con el art. 7 de la Ley del Deslinde Jurisdiccional (LDJ), que señala que es potestad de las naciones y pueblos indígena originario campesinos administrar justicia de acuerdo a su sistema de justicia propio y por medio de sus autoridades, en el marco de los establecidos en la Constitución Política del Estado.*

*Por esa razón y siendo la consulta una facultad potestativa de las naciones y pueblos indígenas originario campesinos, cualquier autoridad representativa de estos pueblos, estará habilitada para consultar al Tribunal Constitucional Plurinacional en caso de duda sobre la aplicación de alguna de sus normas consuetudinarias o de otro tipo, a un caso de su conocimiento y que pueda implicar vulneración de derechos o contradicción con la Norma Suprema.*

*En ese contexto, se establece dos elementos que hacen a la legitimidad de la persona -autoridad- para realizar la consulta ante este Tribunal. El primer elemento, que sea una autoridad, debidamente acreditada o demostrada que es la persona que representa a un determinado pueblo o nación indígena originario campesino, electo conforme a sus normas y procedimientos propios, mediante el reconocimiento de parte de miembros de la nación o pueblo indígena, esta exigencia puede flexibilizarse dependiendo de las circunstancias o características del caso concreto. El segundo elemento, es*

*que esa autoridad conozca el caso concreto y sea quien exprese la duda sobre la constitucionalidad de la norma jurídica a ser aplicada, considerando que tanto las naciones y pueblos indígena originario campesinos ejercerán sus funciones jurisdiccionales y de competencia a través de sus autoridades y aplicarán sus principios, valores culturales, normas y procedimientos propios acordes a su cosmovisión.*

### **5.11. LA ACCIÓN DE LIBERTAD PARA LA TUTELA EN CONTEXTOS INTRA-CULTURALES DE DERECHOS A LA VIDA, LA LIBERTAD Y OTROS DIRECTAMENTE VINCULADOS A ESTOS**

La SCP 1422/2012 de 24 de septiembre, emergente de una acción de libertad, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, precisó:

*La acción de libertad disciplinada por el art. 125 de la Constitución, se configura como un mecanismo de tutela, inserto en el brazo tutelar del control plural de constitucionalidad, tal como se desarrolló en el Fundamento Jurídico IV.4 de la presente Sentencia; en ese orden, en principio, debe precisarse que su activación para la tutela de derechos fundamentales en contextos diferentes a los del ejercicio de la jurisdicción Indígena originario campesina, está circunscrita a cuatro presupuestos esenciales: 1) Atentados contra el derecho a la vida; 2) Afectación de los derechos a la libertad física, así como a la libertad de locomoción; 3) Acto y omisión que constituya procesamiento indebido; y, 4) Acto u omisión que implique persecución indebida.*

*Ahora bien, en coherencia con los postulados propios del pluralismo, la interculturalidad y la descolonización, el ejercicio del control plural de constitucionalidad, en su ámbito tutelar a través de la acción de libertad en relación a decisiones emergentes de la jurisdicción Indígena originario campesina, no se encuentra sometida a los presupuestos procesales aplicables a los cuatro supuestos antes descritos, toda vez que los derechos fundamentales en contextos intra-culturales son sujetos de interpretación y de tutela de acuerdo a pautas inter e intra culturales de interpretación, aspectos que en teoría constitucional, implican la aplicación de otra pauta específica de interpretación para las acciones de defensa: el pro actione, en virtud del cual, más allá de ritualismos o formalidades de orden procesal, el control plural de constitucionalidad en relación a decisiones emergentes de la jurisdicción Indígena originario campesina, debe asegurar la justicia material a la luz del paradigma del Vivir Bien en los términos desarrollados en el Fundamento Jurídico VI.5 de la presente Sentencia, por tanto, se concluye que para decisiones emergentes de dicha jurisdicción, interpretando bajo*

*pautas interculturales el derecho a la vida como parámetro de activación de la acción de libertad, este mecanismo será el idóneo para tutelar derechos vinculados a la vida a la luz del paradigma del Vivir Bien, flexibilizándose en este caso cualquier ritualismo o presupuesto procesal exigido para la activación de la acción de libertad en relación a decisiones que no emerjan de la jurisdicción Indígena originaria campesina.*

*En el orden de ideas señalado y también a la luz del proactione, la realización del test del paradigma del Vivir Bien a través del ejercicio de la acción de libertad, podrá tutelar derechos directamente vinculados con la vida, todos ellos interpretados bajo pautas inter e intra culturales, por lo que sus contenidos esenciales en el marco de la cosmovisión de cada pueblo o nación Indígena originario campesina, podrá ser sustancialmente diferente a la concepción tradicional de los derechos fundamentales en contextos diferentes a los de la administración de justicia Indígena originaria campesina, aspecto que justifica la flexibilización de presupuestos y procedimientos establecidos para la acción de libertad en los términos gramaticales del art. 125 de la CPE.*

## **5.12. LA ACCIÓN DE LIBERTAD POR PROCESAMIENTO INDEBIDO Y LOS CONTEXTOS INTERCULTURALES**

La SCP 0108/2013 de 25 de enero, emergente de una acción de libertad, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, consideró:

*La acción de libertad es una garantía procesal consagrada en el art. 125 de la CPE, instituida como un mecanismo procesal constitucional de naturaleza tutelar, que tiene la finalidad de brindar protección inmediata y efectiva a los derechos fundamentales a la vida y a la libertad, en los casos en que estos derechos, sean ilegal, indebidamente restringidos, suprimidos o amenazados de restricción o supresión por actos u omisiones ilegales o indebidas de autoridades públicas o particulares.*

*Conforme a la jurisprudencia constitucional contenida en la SC 0577/2010-R de 12 de julio, ha establecido que: "Respecto a las lesiones al debido proceso, la jurisprudencia constitucional ha sido reiterada y uniforme al señalar que la protección que brinda el habeas corpus, ahora acción de libertad no comprende todas las formas en que el mismo puede ser infringido, sino solo aquellos supuestos en los que está directamente vinculado al derecho a la libertad personal o de locomoción, por operar como causa directa para su restricción o supresión, quedando los demás supuestos bajo la protección del recurso de amparo constitucional..." (SSCC 0200/2002-R, 0414/2002-R, 0250/2003-R, 0619/2005-R, entre otras)".*

*La SC 0619/2005-R de 7 de junio, precisó que: "...en los procesos instaurados de acuerdo al ordenamiento jurídico boliviano, en el sentido del orden constitucional, las lesiones al debido proceso están llamadas a ser reparadas por los mismos órganos jurisdiccionales que conocen la causa, lo que implica que quien ha sido objeto de esa lesión, debe pedir la reparación a los jueces y tribunales ordinarios, asumiendo activamente su rol dentro del proceso, a través de los medios y recursos que prevé la ley, y solo agotados estos, se podrá acudir ante la jurisdicción constitucional a través del recurso de amparo constitucional, que, como se ha señalado, es el recurso idóneo para precautelar las lesiones a la garantía del debido proceso; a no ser que se constate que a consecuencia de las violaciones al debido proceso invocadas, se colocó al recurrente en absoluto estado de indefensión, lo que no le permitió impugnar los supuestos actos ilegales y que recién tuvo conocimiento del proceso al momento de la persecución o la privación de la libertad.*

*Un entendimiento contrario, determinaría que los jueces y tribunales de hábeas corpus, y el propio Tribunal Constitucional, asuman una atribución que el orden constitucional no les otorga, posibilitando que toda reclamación por supuestas lesiones al debido proceso por quien se encuentre privado de libertad, prospere a través del recurso de hábeas corpus, desnaturalizando la actuación de los jueces y tribunales ordinarios, que son los que tienen competencia, primariamente, para ejercer el control del proceso, y solo si la infracción no es reparada se abre la tutela constitucional.*

*(...) para que la garantía de la libertad personal o de locomoción pueda ejercerse mediante el recurso de hábeas corpus cuando se denuncia procesamiento ilegal o indebido deben presentarse, en forma concurrente, los siguientes presupuestos: a) el acto lesivo, entendido como los actos ilegales, las omisiones indebidas o las amenazas de la autoridad pública, denunciados, deben estar vinculados con la libertad por operar como causa directa para su restricción o supresión; b) debe existir absoluto estado de indefensión, es decir, que el recurrente no tuvo la oportunidad de impugnar los supuestos actos lesivos dentro del proceso y que recién tuvo conocimiento del mismo al momento de la persecución o la privación de la libertad".*

*En este marco la SCP 1422/2012 de 24 de septiembre, señaló: "La acción de libertad disciplinada por el art. 125 de la Constitución, se configura como un mecanismo de tutela, inserto en el brazo tutelar del control plural de constitucionalidad, tal como se desarrolló en el Fundamento Jurídico IV.4 de la presente Sentencia; en ese orden, en principio, debe precisarse*

*que su activación para la tutela de derechos fundamentales en contextos diferentes a los del ejercicio de la jurisdicción indígena originario campesina, está circunscrita a cuatro presupuestos esenciales: 1) Atentados contra el derecho a la vida; 2) Afectación de los derechos a la libertad física, así como a la libertad de locomoción; 3) Acto y omisión que constituya procesamiento indebido; y, 4) Acto u omisión que implique persecución indebida.*

*Ahora bien, en coherencia con los postulados propios del pluralismo, la interculturalidad y la descolonización, el ejercicio del control plural de constitucionalidad, en su ámbito tutelar a través de la acción de libertad en relación a decisiones emergentes de la jurisdicción indígena originario campesina, no se encuentra sometida a los presupuestos procesales aplicables a los cuatro supuestos antes descritos, toda vez que los derechos fundamentales en contextos intra-culturales son sujetos de interpretación y de tutela de acuerdo a pautas inter e intra culturales de interpretación, aspectos que en teoría constitucional, implican la aplicación de otra pauta específica de interpretación para las acciones de defensa: el pro actione, en virtud del cual, más allá de ritualismos o formalidades de orden procesal, el control plural de constitucionalidad en relación a decisiones emergentes de la jurisdicción indígena originario campesina, debe asegurar la justicia material a la luz del paradigma del Vivir Bien en los términos desarrollados en el Fundamento Jurídico VI.5 de la presente Sentencia, por tanto, se concluye que para decisiones emergentes de dicha jurisdicción, interpretando bajo pautas interculturales el derecho a la vida como parámetro de activación de la acción de libertad, este mecanismo, será el idóneo para tutelar derechos vinculados a la vida a la luz del paradigma del Vivir Bien, flexibilizándose en este caso cualquier ritualismo o presupuesto procesal exigido para la activación de la acción de libertad en relación a decisiones que no emerjan de la jurisdicción indígena originaria campesina.*

*En el orden de ideas señalado y también a la luz del proactione, la realización del test del paradigma del Vivir Bien a través del ejercicio de la acción de libertad, podrá tutelar derechos directamente vinculados con la vida, todos ellos interpretados bajo pautas inter e intra culturales, por lo que sus contenidos esenciales en el marco de la cosmovisión de cada pueblo o nación indígena originario campesina, podrá ser sustancialmente diferente a la concepción tradicional de los derechos fundamentales en contextos diferentes a los de la administración de justicia indígena originaria campesina, aspecto que justifica la flexibilización de presupuestos y procedimientos establecidos para la acción de libertad en los términos gramaticales del art. 125 de la CPE”.*

*El criterio desarrollado en la SCP 1422/2012 de 24 de septiembre, requiere precisarse, debido a que puede llevar a equívocos al dar a entender que en contextos intra e inter culturales procede una flexibilización procesal de los derechos tutelados ampliando a todos los derechos cuando en realidad es únicamente a los relacionados directamente a los derechos tutelados por la acción de libertad, otro razonamiento desnaturalizaría la esencia de la acción de libertad, porque:*

- *La acción de libertad constitucionalmente configurada fue concebida y diseñada por el legislador constituyente para proteger el derecho a la libertad física y/o de locomoción y el derecho a la vida en los supuestos procesales de activación que la propia Constitución de manera taxativa ha establecido y otro entendimiento implicaría que vía interpretación se reforme la Constitución.*
- *Pese a su extensión y abundancia de obiter dicta, la SCP 1422/2012 es clara al sostener que: "...para decisiones emergentes de la jurisdicción indígena originario campesina, la acción de libertad, será el mecanismo idóneo para conocer y resolver denuncias vinculadas al derecho a la vida y conexos a la luz del paradigma del Vivir Bien, flexibilizándose en este caso cualquier ritualismo o presupuesto procesal exigido para la activación de la acción de libertad en relación a decisiones que no emerjan de la jurisdicción indígena originario campesina", posición que no es nueva si se considera que esta jurisdicción de manera excepcional tutela mediante acción de libertad y por las particularidades del caso concreto, así por ejemplo la SC 1199/2005-R de 26 de septiembre, sostuvo que: "...el hábeas corpus correctivo procede contra los actos lesivos a la integridad personal, integridad que debe entenderse en los planos físico, psicológico y moral, en estrecha conexión con la dignidad humana".*
- *Una flexibilización de la acción de libertad caracterizada por el informalismo y no regida por el principio de congruencia (SC 0887/2004-R de 8 de junio), respecto a los derechos que tutela únicamente en contextos intra o inter culturales permitiría un análisis exhaustivo de las decisiones de la justicia indígena originaria campesina que resultaría irrespetuoso a las autoridades indígenas originario campesinas que conforme el art. 179.II de la CPE, tienen el mismo rango jerárquico que las autoridades judiciales ordinarias y sus decisiones presunción de constitucionalidad y legalidad.*
- *Una ampliación de la acción de libertad en contextos intra o inter culturales de forma que no exista necesidad de cumplir requisitos jurisprudenciales de valoración de la prueba, de interpretación de tradiciones y normas propias, etc., implicaría una desmedida exposición de las decisiones de autoridades*



*indígenas a jueces y tribunales de garantías formados en la jurisdicción ordinaria que podría provocar que la política paternalista que ejercía la jurisdicción ordinaria sobre la indígena pase a constitucional cuando las estructuras indígenas están consolidadas desde el punto de vista histórico, normativo, coercitivo y reconocidas por la Constitución Política del Estado.*

- *Un trato diferente por el solo hecho de ser indígena o presentarse en un contexto intercultural o intracultural provocaría una situación de desigualdad no justificada y más bien arbitraria en relación al tratamiento que reciben otros legitimados activos y pasivos en acciones de defensa no relacionados a contextos intra o interculturales para quienes las reglas del art. 125 de la CPE, sí operarían lo que contrariaría al art. 14 de la Norma Fundamental, porque la Constitución no distingue en la protección de la libertad o la vida entre sus habitantes.*
- *Debe considerarse que la noción de primacía de lo colectivo en relación a lo individual en muchas comunidades, como en la especie, significa que un valor esencial de convivencia comunitaria es el vivir bien en comunidad, por ende mal podría colegirse que el vivir bien más bien opera de manera contraria, es decir, para activar la legitimación activa de uno o unos cuantos en desmedro de una lógica democrática comunitaria en la cual las decisiones importantes se adoptan en Asamblea de la comunidad (gobierno de todos), bajo el principio de sometimiento a la Constitución Política del Estado.*
- *La construcción de la retórica jurídica de los pueblos indígenas les corresponde lógicamente a ellos y este Tribunal debe respetar su estructura histórica cultural, lo que implica el rechazo a posturas paternalistas que pretenden someter a los pueblos indígena originario campesinos a sistemas de justicia con una trayectoria colonial de manera desmedida.*

### **5.13. LEGITIMACIÓN ACTIVA DE PUEBLOS INDÍGENAS PARA ACCIONES DE CUMPLIMIENTO**

La SCP 0969/2013 de 27 de junio, emergente de una acción de cumplimiento, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, expuso:

*En cuanto a la legitimación activa en la acción de cumplimiento, se tiene que toda persona natural o jurídica que crea estar afectada por la omisión del cumplimiento de una disposición constitucional o de la ley, podrá interponer la acción de cumplimiento por sí misma o a través de otra persona con poder suficiente; legitimación que según dispone el art. 65 del CPCo, también la ostentan el Ministerio Público, la Defensoría del*

*Pueblo, la Procuraduría General del Estado y la Defensoría de la Niñez y la Adolescencia.*

*Ahora bien, es evidente que la norma antes citada señala que la acción puede ser presentada por toda persona natural o jurídica afectada y, en ese ámbito, tratándose de organizaciones de pueblos indígenas, en virtud a los principios constitucionales de plurinacionalidad y pluralismo jurídico, y respetando la organización de dichos pueblos, así como sus formas de representación, como una manifestación de su derecho a la libre determinación, esta Sala, en aplicación del principio de no formalismo, considera que no se debe exigir la acreditación de la personalidad jurídica, y tampoco poder alguno para la presentación de la acción; pues ello implicaría desconocer los principios y derechos antes anotados.*

*En ese entendido, la SCP 0645/2012 de 23 de julio, estableció el siguiente razonamiento con relación a que no corresponde exigir a través de mecanismos convencionales la acreditación de la representación de las naciones y pueblos indígena originarios :*

*El reconocimiento de las instituciones representativas de las naciones y pueblos indígena originario campesinos constituye otro de los derechos provenientes a partir de la libre determinación garantizada por la Constitución Política del Estado y los Tratados y Convenios Internacionales que integran el bloque de constitucionalidad con relación a esta temática; derecho a partir del cual, también se garantiza el respeto de sus normas y procedimientos propios, en base a los cuales legitiman sus instituciones representativas, por lo que la acreditación de la representación que estas asumen no puede ser exigida a través de mecanismos convencionales (testimonio de poder notariado), ya que ello significaría una intromisión del Estado en sus estructuras propias de organización y por ende una transgresión del principio de libre determinación, más aún, cuando el ejercicio de representación se activa para acudir a la justicia constitucional en resguardo de sus derechos colectivos.*

*En este sentido, y de modo particular tratándose del ejercicio de derechos colectivos de las naciones y pueblos indígenas, este Tribunal considera que la facultad de representación que asumen dichas instituciones, se aplica también a la que puedan ejercer en instancias jurisdiccionales y administrativas, la cual es delegable por la nación o pueblo indígena originario campesino en base al principio de libre determinación, cuyo mandato está inserto por su condición de autoridades naturales de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, la cual no se establece*

*ni rige por mecanismos convencionales, sino por normas y procedimientos propios”.*

*La misma Sentencia, con relación a la exigencia de acreditación de la personalidad jurídica, sostuvo que “no constituye un requisito habilitante para el ejercicio de los derechos de los pueblos indígena originario campesinos, puesto que más bien se trata de un derecho que les asiste, ya que sus facultades organizativas se ejercen y se han ejercido independientemente del reconocimiento que haga el Estado de su condición de sujeto de derechos, preexistentes a la misma estructura estatal, aspecto que indudablemente constituye un deber para el Estado y no así para la nación o pueblo indígena en sí mismo. No contemplar este entendimiento conlleva una interpretación restrictiva que pone en riesgo la eficacia material de sus derechos colectivos.*

#### **5.14. LA DUDA RAZONABLE PARA LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO PRO-ACTIONE EN ETAPA DE ADMISIBILIDAD EN ACCIONES DE AMPARO CONSTITUCIONAL VINCULADAS CON NACIONES Y PUEBLOS INDÍGENA ORIGINARIO CAMPESINOS**

El Auto Constitucional 0029/2012-RCA-SL de 17 de agosto, emergente de una acción de amparo constitucional, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, destacó:

*En principio, es preciso establecer que la Constitución aprobada mediante referendo constitucional de 2009, no solamente constituye un verdadero modelo constitucional a la luz del derecho comparado, sino además consagra la vigencia de un nuevo modelo de Estado, corolario de una superación en todas sus facetas del Estado Liberal de Derecho.*

*En ese orden, la sociedad boliviana se caracteriza no solo por su heterogeneidad, sino fundamentalmente por su carácter plural; por tal razón, es de neurálgica importancia destacar que el pluralismo constituye el elemento fundante del Estado, en ese entendido, debe precisarse además que una característica esencial del modelo constitucional está dada por el valor axiomático y dogmático-garantista de la Constitución, aspectos en virtud de los cuales, el fenómeno de constitucionalización debe efectuarse en la vida social, por lo que los valores supremos como ser la igualdad y la justicia, como elementos del contenido esencial de todos los derechos fundamentales, deben impregnar de contenido y límite a todos los actos de la vida social.*

*En efecto, el valor axiomático y dogmático-garantista de la nueva Constitución, constituye precisamente el fundamento esencial para la aplicación de los presupuestos procesales aplicables a las acciones tutelares*

*en general y a la acción de amparo constitucional en particular, los cuales estarán siempre guiados por valores esenciales y supremos como ser la justicia.*

*En este contexto, en el nuevo orden constitucional, la constitucionalización del valor axiomático y dogmático-garantista del nuevo modelo constitucional, encuentra génesis directa en la parte dogmática de esta, en particular, en el art. 109.1 de la CPE, que consagra el principio de aplicación directa de la Constitución.*

*En efecto, el principio de aplicación directa de la Constitución, obliga al contralor de constitucionalidad a materializar el fenómeno de irradiación de esta Constitución axiomática y dogmático-garantista; por tanto, el ejercicio del control de constitucionalidad aún en etapa de admisibilidad, debe asegurar la materialización de las directrices axiomáticas del modelo constitucional imperante. En el marco de lo señalado, cabe precisar que el valor justicia constituye un estándar axiomático y presupuesto para el ejercicio del control tutelar de constitucionalidad destinado a asegurar la eficacia de los derechos fundamentales, con génesis directa en el valor supremo del Estado, que es el “vivir bien”, valor inserto en el preámbulo de la Constitución, a partir del cual deben ser entendidos los valores ético-morales de la sociedad plural, plasmados en los dos párrafos del art. 8 de la Constitución.*

*Por lo señalado, se establece que las bases y postulados del Estado Constitucional de Derecho, constituyen el elemento legitimizador y directriz del ejercicio del control de constitucionalidad, por esta razón, el último y máximo contralor de constitucionalidad como es el Tribunal Constitucional Plurinacional, no puede consentir actos que impliquen una manifiesta y grosera violación a derechos fundamentales, por ser estos contrarios al pilar estructural del Estado Plurinacional de Bolivia, por tanto, cuando en etapa de admisibilidad, se genere una duda razonable sobre una lesión manifiesta y “grosera” a derechos fundamentales que en un análisis de fondo de la problemática, podría implicar la aplicación del principio de justicia material a la luz de la pauta de interpretación denominada pro-actione, la causa deberá ser admitida de manera excepcional, para el ulterior análisis de fondo de la problemática.*

*En el marco de lo señalado, la decisión de admisión por el supuesto antes señalado, responde a los postulados propios del Estado Constitucional de Derecho, máxime cuando el principio pro-actione se configura como una pauta esencial no solo para la interpretación de derechos fundamentales, sino también como una directriz esencial para el ejercicio del control*

*de constitucional y la consolidación del mandato inserto en la cláusula estructural del Estado plasmada en el art. 1 de la CPE, cuya aplicación no vulnera el principio de igualdad formal, sino por el contrario está destinada a consolidar la igualdad material y por ende la justicia material.*

*En efecto, el principio pro-actione, asegura que a través de la metodología de la ponderación, para casos concretos en los cuales exista una manifiesta y grosera vulneración a derechos fundamentales, el contralor de constitucionalidad, en ejercicio del mandato inserto en el art. 196.1 de la CPE, debe hacer prevalecer la justicia material a cuyo efecto, su labor hermenéutica de ponderación, generará la flexibilización a ritualismos extremos para que en casos graves se repare un derecho manifiesta y groseramente vulnerado, así, el rol del control de constitucionalidad, en virtud del cual, la justicia formal ceda frente a la justicia material, consolida el fenómeno de constitucionalización de un régimen constitucional axiomático, en el cual todos los actos de la vida social se impregnan de contenido no solamente de normas supremas positivas, sino también de valores supremos y rectores del orden jurídico imperante como ser la justicia e igualdad.*

*En virtud a lo señalado, cuando en un caso concreto, exista una duda razonable sobre una lesión manifiesta y "grosera" a derechos fundamentales, en etapa de admisibilidad y en aplicación de los postulados del Estado Constitucional de Derecho, deben flexibilizarse ritualismos procesales para que en un análisis de fondo de la problemática, el control de constitucionalidad, mediante la metodología de la ponderación aplicable al caso concreto, pueda en esa problemática, asegurar una justicia material, admisión que encuentra fundamento constitucional en los arts. 13.I y III; 256 de la CPE y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos, disposiciones que constituyen la fuente normativa para la aplicación del principio pro-actione.*

*En ese marco es necesario aclarar que las normas comunitarias deben enmarcarse a la Constitución Política del Estado y por lo mismo deben respetar el derecho a la vida, a la defensa y los demás derechos y garantías constitucionales como se establece en el art. 190.II de la Norma Fundamental, de ahí que se debe garantizar el acceso a la justicia constitucional en el presente caso.*

## 5.15. DERECHOS COLECTIVOS Y SU TUTELA A TRAVÉS DE LA ACCIÓN POPULAR

La SCP 0322/2013-L de 15 de mayo, emergente de una acción popular, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, mencionó:

*La Constitución Política del Estado en su art. 30.II, reconoce los derechos de los pueblos indígena originario campesinos, entre los que se encuentran: a existir libremente, a su identidad cultural, a la libre determinación, al ejercicio de sus sistemas políticos, jurídicos y económicos acorde a su cosmovisión, derechos que fueron alegados como vulnerados por el accionante del expediente 24027; sin embargo, estos corresponden a un colectivo identificado como naciones y pueblos indígena originario; los derechos colectivos que antes no tenían mecanismos de efectivización en Bolivia ahora se encuentran tutelados por la acción popular.*

*Conforme lo desarrollado en el Fundamento Jurídico III.2 de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional, cada pueblo es el sujeto exclusivo de sus propios derechos colectivos, los cuales necesariamente requieren una solución unitaria y uniforme razón por la que son tutelados por la acción popular; puesto que “la acción popular se ejerce para evitar el daño contingente, para hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos o restituir la cosa a su estado anterior cuando fuere posible” (“Guía para impartir Justicia Constitucional”. Sucre-Bolivia, Ed. Tribunal Constitucional, pág. 69).*

Por su parte, la SCP 0462/2012 de 4 de julio, emergente de una acción popular, siguiendo el entendimiento desarrollado por la SCP 0385/2012 de 22 de junio, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, señaló:

*(...) Los derechos colectivos son también llamados de tercera generación como diferenciadora de aquellos de primera generación relativos a la persona (civiles y políticos) y de segunda generación (sociales, económicos y culturales) que son de compleja naturaleza y algunos casos de realización progresiva; diferenciación que tiene más bien una connotación teórica doctrinal descriptiva.*

*De los derechos colectivos se dice que también son difusos, aunque en estos últimos se entenderá que existe la vulneración de los derechos de todos sin poder identificar específicamente a quiénes, que no es lo mismo cuando hay la posibilidad de una identificación de colectivos ciertos y determinados a los que, sin embargo, igualmente hay una afectación de los derechos del conjunto de ese colectivo. Es pues, uno de ellos, el derecho de los pueblos, cuya protección prevista se opera en tanto que, además de ser*

*concretos, sean oponibles para quienes lo vulneren o pretendan vulnerarlos, se abstengan de hacerlo o se creen las condiciones para su realización.*

*En el ámbito internacional -y mucho tiene que ver con lo que se expone- la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en su artículo primero establece que: "Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y dotados como están de conciencia, de razón, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros", derechos interdependientes considerados universales que por lo mismo son aplicables a todos los pueblos y naciones, sea cual fuere su cultura.*

*Con relación a los derechos de los pueblos, instrumentos internacionales como el Pacto de Derechos Civiles y Políticos; y, el Pacto Internacional de Derechos Económicos y Sociales, afirman el derecho de los pueblos y si bien tal enunciado lo fue con referencia a las colonias, es más bien en el sistema del derecho convencional de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) que se atendió temas como la discriminación y otros, a tal punto que, mediante el Convenio 169 abordó aspectos que hoy igualmente están considerados en nuestra Constitución, que además de declarar expresamente la libre determinación de las naciones y pueblos en el marco de la unidad del Estado, enumera algunos derechos de las naciones y pueblos indígena originario campesinos.*

## **5.16. NATURALEZA JURÍDICA DE LA ACCIÓN POPULAR**

La SCP 1018/2011-R de 22 de junio, emergente de una acción popular, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, describió:

*(...)Por otra parte, la acción popular está integrada por una serie de actos de procedimiento como la demanda, el informe, la audiencia, la resolución y posterior revisión por el Tribunal Constitucional, que configuran un proceso constitucional autónomo, de carácter extraordinario, tramitación especial y sumaria, en el que se impugna la lesión de derechos colectivos o difusos, existe en tal sentido una pretensión, partes discrepantes, un procedimiento específico conforme al cual se desarrolla la acción, y un juez o tribunal que la resuelve.*

*Cabe resaltar que esta acción está prevista en nuestra Ley Fundamental como una acción de defensa, entendiéndola como el derecho que tiene toda persona -individual o colectiva- de solicitar la protección a sus derechos e intereses colectivos -o difusos-; de ahí que también se configure como una garantía prevista por la Ley Superior, con una triple finalidad: 1) Preventiva, evitando que una amenaza lesione los derechos e intereses bajo su protección; 2) Suspensiva, por cuanto tiene como efecto hacer*

cesar el acto lesivo a los derechos e intereses tutelado en la acción; y, 3) Restitutoria, por cuanto se restituye el goce de los derechos colectivos afectados a su estado anterior.5.16. Admisión de la Acción Popular.

### **5.17. LOS INTERESES Y DERECHOS COLECTIVOS, LOS INTERESES Y DERECHOS DIFUSOS Y LOS INTERESES DE GRUPO**

La SCP 1018/2011-R de 22 de junio, emergente de una acción popular, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, distinguió:

*Los intereses colectivos y los difusos tienen varias similitudes: En ambos existe una pluralidad de personas y tienen como características el ser transindividuales e indivisibles, debido a que los intereses incumben a una colectividad y la lesión o satisfacción de uno de los interesados incumbe a los demás; sin embargo, se distinguen en que los colectivos son intereses comunes a un grupo o colectividad, cuyos miembros tienen una vinculación común; colectividad que, por ello, se encuentra claramente determinada; en tanto que son difusos los intereses cuya titularidad no descansa en un grupo o colectividad determinada, sino que se encuentran difundidos o diseminados entre todos los integrantes de una comunidad (OVALLE FAVELA, José, acciones populares y acciones para la tutela de los intereses colectivos, en similar sentido, SABSAY, Daniel Alberto, El "Amparo Colectivo").*

*Así, por ejemplo, el derecho a la libre determinación y territorialidad, previsto en el art. 30.4) de la CPE, se constituye en un derecho colectivo, en tanto es titular del mismo una nación y pueblo indígena originario campesino; es decir, un grupo determinado cuyos miembros tienen una vinculación común. Diferente es el derecho al medio ambiente previsto en el art. 33 de la CPE, que se constituye en un derecho difuso, por cuanto la titularidad del mismo descansa en todas y cada una de las personas y, por lo mismo no existe un grupo o una colectividad claramente determinada.*

*La distinción efectuada, no es compartida por otro sector de la doctrina, que considera como sinónimos a los intereses difusos y colectivos, e inclusive, la legislación colombiana únicamente hace referencia a los derechos colectivos, entre los que se incluyen, claro está, a los intereses difusos.*

*Por su parte, en los intereses de grupo (o intereses individuales homogéneos) si bien existe una pluralidad de personas; empero, el interés que persigue cada una de ellas es individual, no colectivo ni difuso; es decir, se trata de derechos o intereses individuales que tienen un origen común, por ello han sido denominados como intereses accidentalmente colectivos. En los intereses de grupo, las personas demandan la satisfacción de sus intereses individuales para que se les reconozca el perjuicio ocasionado y se les*



*pague la indemnización que corresponda; es más, puede alegarse lesión a derechos colectivos o difusos, empero, debe existir una afectación directa a sus intereses individuales. La suma de intereses individuales configura la llamada acción de grupo.*

*En ese sentido, por ejemplo, se pronunció la Corte Constitucional de Colombia, en la Sentencia C-215/99, al señalar que “Las acciones de grupo o de clase (art. 88, inciso segundo, C.P.) ...se originan en los daños ocasionados a un número plural de personas que deciden acudir ante la justicia en acción única, para obtener la respectiva reparación y que a pesar de referirse a intereses comunes, se pueden individualizar en relación con el daño cuya indemnización se persigue. En este caso, se trata de proteger intereses particulares de sectores específicos de la población (por ejemplo, consumidores), de ahí su denominación original de class action.*

#### **5.18. PROTECCIÓN DE DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS Y DIFUSOS EN NUESTRA CONSTITUCIÓN POLÍTICA**

La SCP 1018/2011-R de 22 de junio, emergente de una acción popular, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, destacó:

*Como se ha señalado, la Constitución Política del Estado sostiene que la acción popular procede contra actos u omisiones que amenacen violar o violen derechos e intereses colectivos, sin hacer referencia a los intereses difusos; sin embargo dicha norma debe ser interpretada sistemáticamente y, en ese sentido, debe tenerse en cuenta que el mismo art. 135 de la CPE, hace referencia, como derechos e intereses protegidos, al patrimonio, el espacio, la seguridad y salubridad pública, los cuales, con base en la distinción efectuada en el punto anterior, son específicamente considerados difusos y no así colectivos.*

*Consiguientemente, a partir de una interpretación sistemática del art. 135 de la CPE, se debe concluir que la acción popular protege, además de derechos e intereses colectivos, derechos e intereses difusos -ambos contenidos bajo el nomen iuris “Derechos Colectivos”- y, en ese sentido, cualquier persona perteneciente a colectividad o comunidad afectada puede presentar esta acción que, como su nombre indica, es popular.*

*Cabe aclarar que los intereses de grupo no encuentran protección en la acción popular, pues, como se tiene señalado, en esos casos no existe un interés común -colectivo ni difuso-, sino un interés individual que, en todo caso, podrá ser tutelado a través de la acción de amparo constitucional, previa unificación de la representación.*

*Asimismo, se debe hacer referencia a que la Constitución Política del Estado, a través de una cláusula abierta, permitirá la integración de otros derechos similares a partir del bloque de constitucionalidad y el Derecho Internacional de Derechos Humanos.*

#### **5.19. LA ACCIÓN POPULAR COMO VÍA IDÓNEA PARA LA TUTELA DE LOS DERECHOS DE LAS NACIONES Y PUEBLOS INDÍGENA ORIGINARIO CAMPESINOS**

La SCP 0572/2014 de 10 de marzo, emergente de una acción popular, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, señaló:

*Dentro de las acciones tutelares previstas en la Constitución Política del Estado, se encuentra la acción popular, contemplada en el art. 135 de la CPE, como un mecanismo de defensa de los derechos e intereses colectivos relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y salubridad pública, el medio ambiente y otros de similar naturaleza consagrados por la Ley Fundamental, **tales como los derechos establecidos por el art. 30 de la citada Norma Suprema, cuyos titulares son las naciones y pueblos indígena originario campesinos.***

*(...)La tutela de los derechos de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, a través de la acción popular, se justifica plenamente si se consideran las características de esta acción que tiene una amplia flexibilidad procesal y en la que no están previstas causales de improcedencia como la subsidiariedad, y no existe un plazo de caducidad para su interposición; presupuestos configurativos de orden procesal que fueron desarrollados por la SCP 1158/2013 de 26 de julio, conforme a lo siguiente:*

*"...1) La sumariedad, característica en virtud de la cual, este medio de defensa tiene un procedimiento rápido y oportuno para la tutela de derechos colectivos y también de derechos difusos tal como se explicará más adelante; y, 2) La flexibilización procesal, presupuesto configurador a partir del cual, se establece que **este mecanismo de defensa no tiene un plazo específico de caducidad, sino que podrá ser utilizado durante el tiempo que subsista la vulneración o amenaza a los derechos** objeto de su tutela, aspecto plasmado en el art. 136.I de la CPE; de la misma forma, a partir del presupuesto referente a la flexibilización procesal, debe establecerse también que a este mecanismo de defensa, **no le es aplicable el principio de subsidiariedad**, razón por la cual, de la misma forma, en mérito a esta característica y por la naturaleza de los derechos objeto de tutela por esta acción, **existe una amplia flexibilización de la legitimación activa**, es decir, de la aptitud legal para activar este medio de*

defensa, por eso, el art. 136 de la CPE, en su segundo párrafo establece que **esta acción podrá ser interpuesta por cualquier persona, a título individual o en representación de una colectividad**, aspecto en virtud del cual, se tiene que las reglas de la legitimación activa aplicables a la acción popular, son diferentes a los presupuestos establecidos para las demás acciones tutelares” (el resaltado es nuestro).

La flexibilización procesal es una de las características esenciales de esta acción popular que se manifiesta, conforme a la jurisprudencia glosada, en la inexistencia de un plazo de caducidad, del principio de subsidiariedad y la legitimación activa amplia, en la medida en que puede ser presentada por cualquier persona, a título individual o colectivo. Además de dichas características, debe señalarse que esta acción no puede ser rechazada por el incumplimiento de los requisitos previstos en el art. 33 del Código Procesal Constitucional (CPCo), pues tiene una naturaleza informal en virtud, precisamente, a la naturaleza colectiva o difusa de los derechos protegidos.

En el marco de lo anotado, y de las características de nuestro modelo de Estado, **la acción popular es el mecanismo idóneo, para la tutela de los derechos de las naciones y pueblos indígena originario campesinos**, frente a actos u omisiones de las autoridades o personas individuales o colectivas que violen los derechos colectivos previstos en el art. 30 de la CPE, en el Convenio 169 de la OIT y la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, así como los otros derechos subjetivos previstos tanto en nuestra Constitución como los Pactos internacionales sobre derechos humanos, ejercitados colectivamente por las naciones y pueblos indígena originario campesinos, en el marco de lo previsto por el art. 1 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, que establece que: “Los indígenas tienen derecho, como pueblos o como individuos, al disfrute pleno de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales reconocidos por la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración Universal de Derechos Humanos y la normativa internacional de los derechos humanos”; dimensión colectiva de los derechos que ya se encontraba prevista en el art. 3 del Convenio 169 de la OIT, que señala: “Los pueblos indígenas y tribales deberán gozar plenamente de los derechos humanos y libertades fundamentales, sin obstáculos ni discriminación. **Las disposiciones de este Convenio se aplicarán sin discriminación** a los hombres y mujeres de esos pueblos” (el resaltado es nuestro).

## 5.20. PROCEDIMIENTO PARA LA ACCIÓN POPULAR

La SCP 462/2012 de 4 de julio, emergente de una acción popular, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, explicó:

*Como se tiene dicho por la Constitución Política del Estado en su art. 136.II, refiere que el procedimiento que corresponderá aplicar en la acción popular será el previsto para la acción de amparo constitucional; en ese mismo sentido, el art. 61 de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional (LTCP) establece el procedimiento a seguir en las acciones de amparo constitucional y populares, entre otras.*

*En lo específico la acción será presentada por cualquier persona individual o en representación de una colectividad, sin poder expreso de acuerdo con el art. 97 de la LTCP; por otra parte, de acuerdo con el procedimiento previsto en las disposiciones generales con relación a las acciones de defensa el art. 61 de la misma norma que, establece entre otros aspectos, que las juezas, jueces y tribunales deberán disponer la notificación al tercero interesado que pueda ser afectado en sus derechos e intereses, bajo responsabilidad penal. Al respecto la jurisprudencia constitucional a partir de la SC 1351/2003-R de 16 de septiembre, estableció que: "...en todo proceso judicial o administrativo en el que la decisión final del mismo pudiera afectar los derechos o intereses legítimos de terceras personas, éstas deben ser citadas o notificadas, según el caso, a los fines de que puedan ejercer, en igualdad de condiciones, el derecho a la defensa, ofreciendo las pruebas que consideren pertinentes y controvirtiendo las que se presenten en su contra dentro del proceso, de acuerdo con las formas propias de cada juicio y conforme a la normativa procesal pertinente...", estableciendo de esta manera la notificación de los terceros interesados como subregla dentro de los entonces recursos -ahora acciones- de amparo constitucional, la cual es de completa aplicación al caso de las acciones populares, al ser evidente que en caso de concederse la tutela, se podría afectar los intereses de terceras personas; es por ese motivo que, precautelando el derecho que tienen a ser oídos, es que los jueces y tribunales que conozcan las acciones populares deberán disponer la correspondiente notificación de estos.*

*En ese contexto, cuando se trate de los intereses del Estado deberá citarse a la Procuraduría General del Estado, pues es en esta fase donde el representante de los intereses del Estado debe pronunciarse, obviamente antes de la resolución, sin perjuicio de lo previsto por el art. 57 de la LTCP.*

*Por otra parte, en cuanto a las disposiciones generales de las acciones de defensa se refiere, el art. 57.III de la LTCP, de manera expresa señala*

*“Cuando se trate de la defensa de los intereses del Estado, la intervención de la Procuraduría General del Estado en la audiencia es obligatoria, debiendo pronunciarse en el plazo de cuarenta y ocho horas”, señalando al efecto el Tribunal Constitucional Plurinacional, de oficio o a petición de parte audiencia para que se fundamente y alegue sobre la pertinencia de la acción planteada.*

*En cuanto al contenido de la acción popular, el art. 98 de la LTCP, establece que para interponer tal acción, la misma deberá ser presentada por escrito, sin necesidad de agotar previamente la vía judicial o administrativa, debiendo dar estricto cumplimiento en cuanto a los requisitos de forma y contenido, puesto que de los mismos dependerá que la jueza, el juez o el tribunal de garantías y posteriormente este Tribunal puedan realizar un análisis que los lleve a compulsar sobre la base de criterios objetivos, referentes a la legitimación de las partes, a la veracidad de los hechos reclamados y los derechos aparentemente lesionados, para que a partir de los mismos se emita la resolución correspondiente ya sea concediendo o negando la tutela. Puesto que lo contrario significaría comenzar un procedimiento sin los elementos básicos necesarios para decidir sobre una determinada pretensión jurídica.*

*Por todo ello, resulta conveniente agrupar los mismos en requisitos de forma y de contenido, de la siguiente manera:*

*Requisitos de contenido previstos en el art. 98.3, 4 y 6 de la LTCP:*

*Exponer con claridad los hechos que le sirvan de fundamento, supone una relación fáctica que necesariamente deberá realizar el accionante, ya que identificará el hecho o en su caso, los hechos que le servirán como fundamento de la acción, demostrando la razón por la cual este busca la protección de la acción, los cuales de manera congruente sirven de fundamento al petitorio. Una vez expuestos los hechos, en el marco señalado, no es posible que el contenido de la acción pueda ser variado o cambiado a lo largo del proceso. En síntesis, el elemento fáctico aludido (conjunto de hechos) y su calificación jurídica (derechos o garantías supuestamente vulnerados) constituyen lo que la doctrina denomina genéricamente “la causa de pedir”; causa de pedir que debe ser claramente precisada y delimitada por el accionante.*

*En tal sentido, los hechos jurídicamente relevantes que sirven de fundamento fáctico de la acción deben ser, como lo expresa la ley, expuestos con total precisión y claridad, puesto que los mismos delimitan la causa de pedir y vinculan al Tribunal de garantías; es decir que este, deberá resolver la*

*problemática planteada partiendo de esa descripción de los hechos y su calificación jurídica (derechos lesionados).*

*Identificar los derechos o garantías que se consideren vulnerados: como ya se precisó en el punto anterior, la causa de pedir contiene dos elementos el fáctico y el normativo, el primero referido a los hechos que sirven de fundamento a la acción y el otro comprende los derechos o garantías invocados como lesionados por esos hechos, que deben ser precisados por el accionante. Ahora bien, es imprescindible que exista una relación de causalidad entre el hecho o los hechos que sirven de fundamento y la supuesta lesión causada al derecho o garantía, razón por la cual el cumplimiento de esta exigencia no se reduce meramente a enumerar artículos, sino a dar una explicación desde el punto de vista causal, estableciendo cómo esos hechos vulneraron el derecho en cuestión.*

*Fijar con precisión el acto u omisión que vulnera o amenaza derechos e intereses colectivos, estableciendo con plena certeza el acto o la omisión que se impugna dentro de la acción con la correspondiente relación de causalidad, que permita delimitar de esta manera el actuar del juez o del tribunal de garantías.*

*Requisitos de forma previstos en el art. 98.1, 2 y 5 de la LTCP:*

*Acreditar la personería del accionante, lo que se encuentra vinculado, de alguna manera con la legitimación activa, por lo que el accionante debe demostrar que es la persona afectada con la vulneración o amenaza de un derecho o intereses colectivos; sin embargo, como expone la jurisprudencia constitucional: "...debe aclararse que cuando a través de esta acción se pretenda la tutela de derechos o intereses colectivos, en mérito a que la titularidad de los mismos corresponde a un grupo o colectividad, la acción deberá ser presentada por cualquier persona perteneciente a dicha colectividad o, por otra a su nombre, sin necesidad de mandato" (SC 1018/2011-R de 22 de junio), aspecto este último que precisamente esta referido a la acreditación de la personería; que debe interpretarse en una acepción más amplia.*

*Indicar el nombre y domicilio de la parte demandada o de su representante legal, con la finalidad de poder identificar con exactitud al o a los demandados, aspecto que posibilitará dar a conocer quién o quiénes son los sujetos que el accionante considera lesionaron los derechos o intereses colectivos; en otras palabras, establecer la legitimación pasiva de la parte demandada, la cual fue entendida como la coincidencia que se da entre la autoridad o particular que presuntamente causó la vulneración o la*

*amenaza y aquélla contra quien se dirige la acción, así lo entendieron las SSCC 0325/2001-R y 0984/2002-R, entre otras.*

*Acompañar la prueba en que funda su acción o señalar el lugar en que se encuentra; estableciendo y reconociendo con ello que la carga de la prueba es inherente al accionante, puesto que el mismo no podrá optar por prescindir de la prueba que acredite los hechos denunciados y demuestren las vulneraciones cometidas, de tal manera que generen convicción del acto ilegal u omisión indebida. Pudiendo además la jueza, juez o tribunal, al momento de disponer la citación de la persona o autoridad demandada ordenar a quien corresponda presentar la prueba señalada, bajo responsabilidad penal.*

## **5.21. PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD Y PLAZO DE CADUCIDAD DE LA ACCIÓN POPULAR**

La SCP 1018/2011-R de 22 de junio, emergente de una acción popular, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, señaló:

*La Constitución Política del Estado señala en el art. 136.I que “La Acción Popular podrá interponerse durante el tiempo que subsista la vulneración o la amenaza a los derechos e intereses colectivos. Para interponer esta acción no será necesario agotar la vía judicial o administrativa que puede existir”.*

*Conforme a ello, debe dejarse claramente establecido que la acción popular no está regida por el principio de subsidiariedad, lo que significa que es posible la presentación directa de esta acción sin que sea exigible agotar la vía judicial o administrativa que pudiere existir para la restitución de los derechos presuntamente lesionados.*

*Por otra parte, la acción puede ser presentada en tanto persista la lesión o la amenaza de lesión a los derechos e intereses colectivos; consiguientemente, no se contempla la existencia de un plazo de caducidad para esta acción de defensa; conclusión que, por otra parte, concuerda con lo establecido en el art. 59 de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional (LTCP) que establece el plazo de seis meses para la presentación de las acciones de amparo constitucional, de protección de privacidad y de cumplimiento, excluyéndose expresamente tanto a la acción de libertad, como a la acción popular.*

## 5.22. LEGITIMACIÓN ACTIVA EN ACCIÓN POPULAR

En cuanto a la legitimación activa para acciones populares, la SCP 1018/2011-R de 22 de junio, emergente de una acción popular, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, distinguió:

*La legitimación activa ha sido entendida, de manera general, como la capacidad procesal que reconoce el Estado a la persona, natural o jurídica, para activar las acciones o recursos constitucionales (SC 1732/2003-R de 28 de noviembre). La legitimación, tiene variaciones dependiendo del tipo de acción o recurso constitucional. Así, la acción de amparo constitucional, exige que sea presentada por la persona que se crea afectada o por otra a su nombre con poder suficiente; esto debido a que la naturaleza de los derechos tutelados vía acción de amparo constitucional exige un agravio personal y directo, conforme lo ha entendido la SC 0626/2002-R de 3 de junio, al señalar: "...a efectos de plantear un Amparo, es preciso que toda persona que recurre en busca de la tutela que otorga dicha garantía constitucional acredite debidamente su legitimación activa; es decir, que demuestre conforme exige el ordenamiento jurídico, que los efectos del acto ilegal o indebido que denuncia hubieran recaído directamente en un derecho fundamental suyo.*

*...no se puede plantear una demanda de Amparo, sino demostrando ser el agraviado directo por la autoridad o particular recurrido..."*

*Respecto a la acción de cumplimiento, el art. 134.II de la CPE tiene una regulación similar al amparo constitucional, al señalar que la acción de cumplimiento se "interpondrá por la persona individual o colectiva afectada, o por otra a su nombre con poder suficiente, ante juez o tribunal competente, y se tramitará de la misma forma que la acción de Amparo Constitucional"; sin embargo, la diferencia radica en que en la acción de cumplimiento no es exigible la existencia de un agravio directo -aunque puede presentarse- con la omisión del deber previsto en la Constitución Política del Estado y la ley sino que el agravio puede ser indirecto (SC 0258/2001-R).*

*Por su parte, la acción de libertad -garantía esencial- posee una legitimación amplia; pues, en consideración a la naturaleza de los derechos tutelados (vida y libertad física o personal, fundamentalmente), puede ser formulada por cualquier persona a nombre del afectado.*

*En similar sentido, la acción popular puede ser presentada por cualquier persona cuando se alegue lesión a derechos o intereses difusos; legitimación amplia que se justifica por la naturaleza de dichos derechos resguardados*



*por la acción popular, que debe su nombre precisamente a esa característica; sin embargo, debe aclararse que cuando a través de esta acción se pretenda la tutela de derechos o intereses colectivos, en mérito a que la titularidad de los mismos corresponde a un grupo o colectividad, la acción deberá ser presentada por cualquier persona perteneciente a dicha colectividad o, por otra a su nombre, sin necesidad de mandato.*

*Por otra parte, conforme señala la Ley Fundamental, el Ministerio Público y el Defensor del Pueblo, están obligados a presentar esta acción cuando en el ejercicio de sus funciones tengan conocimiento de actos que lesionen tanto los derechos e intereses colectivos.*

La SCP 0276/2012 de 4 de junio, emergente de una acción popular, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, señaló:

*Al respecto el art. 136.II de la CPE, establece que: “Podrá interponer esta acción cualquier persona, a título individual o en representación de una colectividad y, con carácter obligatorio, el Ministerio Público y el Defensor del Pueblo, cuando por ejercicio de sus funciones tenga conocimiento de estos actos”.*

*Por su parte el art. 97 de la LTCP, establece que; “La Acción Popular podrá interponerse por cualquier persona individual o en representación de una colectividad, si poder expreso. Con carácter obligatorio el Ministerio Público y la Defensoría del Pueblo interpondrán la Acción Popular cuando, por el ejercicio de sus funciones, tengan conocimiento de la vulneración o amenaza a los derechos e interés colectivos, bajo alternativa de sanación por su omisión de acuerdo con la Ley”.*

*De lo anotado, se tiene que esta acción puede ser presentada por cualquier persona ya sea a título personal o en representación de una colectividad, cuando se alegue lesión a derechos comunes, donde el titular de los derechos violados es la colectividad en general, y para ello cuanto lo haga en representación de una colectividad, este no requiere de poder alguno.*

*Por otro lado, como señala la Ley Fundamental, están obligados también a presentar esta acción el Ministerio Público y el Defensor del Pueblo, cuando estos en el ejercicio de sus funciones, tomen conocimiento de actos que lesionen derechos e intereses colectivos; de lo anotado, se tiene que para la presentación de la acción popular no se requiere cumplir con ningún requisito formal porque la legitimación activa es amplia.*

### 5.23. LEGITIMACIÓN PASIVA EN LA ACCIÓN POPULAR

La SCP 1018/2011-R de 22 de junio, emergente de una acción popular, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, entendió que:

*De acuerdo al art. 135 de la CPE, la acción popular procede contra todo acto y omisión de las autoridades o de personas individuales o colectivas que violen o amenacen violar los derechos e intereses protegidos por dicha acción.*

*En ese sentido, se concluye que no existen zonas exentas de control, por cuanto la acción popular puede ser presentada tanto contra particulares como contra servidores públicos; último término que, de conformidad al art. 233 de la CPE, abarca a los servidores públicos de carrera, a los designados, electos, de libre nombramiento o, finalmente, provisorios, tanto del órgano ejecutivo como del legislativo, judicial o electoral, así como a los funcionarios de los órganos de control y defensa de la sociedad y del Estado (Contraloría General del Estado, Defensoría del Pueblo, Ministerio Público, Procuraduría General del Estado), Fuerzas Armadas, Policía Boliviana y funcionarios de las entidades territoriales descentralizadas y autónomas.*

*La legitimación pasiva, conforme lo ha entendido la jurisprudencia de este Tribunal, es la coincidencia que se da entre la autoridad o particular que presuntamente causó la vulneración o la amenaza y aquella contra quien se dirige la acción (SSCC 0325/2001-R y 0984/2002-R, entre otras). Conforme a dicho criterio, en la acción popular, de acuerdo al art. 135 de la CPE, antes citado, se tendría que presentar la acción contra las autoridades o personas individuales o colectivas que vulneraron o amenazaron vulnerar los derechos protegidos por esta acción de defensa.*

*Por otra parte, este Tribunal, de manera reiterada en las acciones de amparo constitucional, ha señalado que tratándose de tribunales u órganos colegiados, tienen legitimación pasiva todos los miembros que asumieron la determinación o resolución impugnada (SSCC 0059/2004-R, 0711/2005-R, 0554/2006-R, entre otras); sub regla que si bien, a prima facie tendría que ser aplicada también a las acciones populares; sin embargo, atendiendo al carácter informal de la acción popular -que puede ser presentada sin agotar los medios de impugnación existentes- y en virtud a la naturaleza de los derechos protegidos que requieren protección inmediata, se concluye que en la acción popular no es posible denegar la tutela por dicha sub regla que, además fue creada dentro del recurso -ahora acción- de amparo constitucional.*

*Dicho entendimiento, por otra parte, resulta coherente con lo establecido en el art. 98 de la LTCP, que entre los requisitos de la acción popular, al hacer referencia a la parte demandada, señala: “Indicar el nombre y domicilio de la parte demandada o de su representante legal”; no siendo imprescindible, por ende, identificar a todos los que componen el órgano colegiado.*

Por su parte, la SCP 0276/2012 de 4 de junio, emergente de una acción popular, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, destacó la no exención:

*(...)En cuanto a la legitimación pasiva, el art. 135 de la CPE, establece que la acción popular procede contra todo acto u omisión de las autoridades o personas individuales o colectivas que violen o amenacen violar los derechos e intereses protegidos por dicha acción.*

*De ello podemos establecer, que no existe personas exentas, por cuanto la acción popular puede ser presentada tanto contra los particulares como contra los servidores públicos que vulneraron o amenazaron derechos colectivos.*

#### **5.24. TERCEROS INTERESADOS EN ACCIÓN POPULAR**

La SCP 1018/2011-R de 22 de junio, emergente de una acción popular, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, señaló:

*La jurisprudencia del Tribunal Constitucional, a partir de la SC 1351/2003-R, estableció como subregla la notificación de los terceros interesados dentro del recurso -actual acción- de amparo constitucional, precautelando el derecho a la defensa de quienes podrían resultar afectados con la Resolución a pronunciarse como efecto de la ahora acción de defensa.*

*Dicha subregla también debe ser aplicada a la acción popular, pues, es innegable que, en muchos casos, de concederse la tutela, se podría afectar los intereses de terceras personas; es por ese motivo que, precautelando el derecho que tienen a ser oídos, es que los jueces y tribunales que conozcan esa acción deben disponer la notificación de los terceros interesados.*

*Dicho criterio, por otra parte, se encuentra señalado en el art. 61 de la LTCP, que establece el procedimiento a seguirse en las acciones de amparo constitucional, protección de privacidad, cumplimiento y popular, y que señala, en el numeral 4. que “Las juezas, jueces y tribunales deberán disponer la notificación al tercero interesado que pueda ser afectado en sus derechos e intereses, bajo responsabilidad penal.*

Por su parte, la SCP 0276/2012 de 4 de junio, emergente de una acción popular, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, subrayó:

*El art. 61. 4 de la LTCP, ha establecido que, en las acciones de Amparo Constitucional, Protección de Privacidad, Cumplimiento y Popular, la jueza, jueces y tribunales deberán disponer la notificación al tercero interesado que puedan ser afectado en sus derechos e intereses, bajo responsabilidad penal.*

*De ello se puede establecer que en la acción popular, como la presente, debe notificarse a los terceros interesados, que pudieren ser perjudicados, precautelando el derecho a la defensa de quienes podrían resultar afectados con la resolución a pronunciarse, así también lo ha establecido la SC 1018/2011-R de 22 de junio.*

De manera precedente y en cuanto a este tema, la SC 1981/2011-R, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial aclaró:

*Conforme a la configuración de la acción de amparo constitucional, se entiende por tercero interesado a aquella persona -natural o jurídica- que puede resultar afectada en sus derechos con la decisión final dictada dentro de esta acción tutelar de la que no fue parte inicial, ya sea en beneficio o en contra de sus intereses; en este sentido, su intervención se torna en necesaria y constituye una carga procesal atribuida al accionante, quien debe proveer las generales de ley para viabilizar la participación del tercero interesado y así, ingrese para asumir conocimiento de la causa, para que -en igualdad de condiciones- ejerza defensa; todo ello, en razón a que nadie puede admitir una resolución que le sea perjudicial sin que al menos hubiera tomado conocimiento previo del proceso.*

*En ese orden y precisado que la acción popular asimila el trámite del amparo constitucional a su configuración procesal, -en los términos y diferencias expuestas en el Fundamento Jurídico III.1 de esta Sentencia-, la SC 1018/2011-R, refiriéndose a la citación de los terceros interesados dentro de esta acción tutelar, afirmó como de rigor procesal el cumplimiento de esta sub regla de admisibilidad, por cuanto: "...es innegable que, en muchos casos, de concederse la tutela, se podría afectar los intereses de terceras personas; es por ese motivo que, precautelando el derecho que tienen a ser oídos, es que los jueces y tribunales que conozcan esa acción deben disponer la notificación de los terceros interesados".*

*Bajo ese razonamiento, se asume que, admitida la acción popular sin que se hubiera dispuesto la notificación de los terceros interesados y aun así se hubiese llevado a cabo la audiencia pública de consideración e inclusive*

*concedido la tutela, en revisión ante este Tribunal, corresponde denegarse la tutela sin que sea admisible emitir un pronunciamiento de fondo. En consecuencia, el juez o tribunal de garantías está compelido a realizar una tarea verificativa de la observancia de admisibilidad de la acción tutelar, debiendo inferir de los hechos que motivan el recurso, si existen terceros con interés legítimo y si así fuera, disponer su notificación.*

## **5.25. LA DENEGATORIA EN LA ACCIÓN POPULAR ALCANZA LA CALIDAD DE COSA JUZGADA**

La SCP 0176/2012 de 14 de mayo, emergente de una acción popular, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, indicó:

*El legislador constituyente faculta a la justicia constitucional a otorgar tutela a derechos colectivos mediante la acción popular contra "...todo acto u omisión de las autoridades o de personas individuales o colectivas que violen o amenacen con violar derechos e intereses colectivos..." (art. 135 de la CPE), de lo cual puede extraerse que para una concesión de tutela, debe existir certeza sobre la existencia de la acción u omisión que amenace o vulnere al derecho o interés colectivo.*

*Así el Tribunal Constitucional en la SC 1984/2011-R de 7 de diciembre, dentro de una acción popular en la que se alegó que en una campaña electoral una agrupación ciudadana afectaba entre otros, al derecho a un medio ambiente saludable por los constantes ruidos abusivos, estridentes y deletéreos, denegó la tutela en razón a que:*

*"...el accionante adjuntó únicamente a su demanda, documentos consistentes en fotocopias de las cédulas de identidad de sus progenitores y registros domiciliarios de los mismos; así como impresiones de fotografías, mostrando un megáfono y parlantes en un inmueble, que no demuestran por sí solos la veracidad de las acusaciones aducidas en su acción popular, al no tener certeza, entre otros aspectos, que el comando de campaña operó en la zona aludida en la demanda, el tiempo y persistencia de esa presunta perturbación, y que efectivamente produjo ruidos nocivos para el medio ambiente, dañando la salud de los vecinos de la misma. No resultando posible fallar en base a las solas afirmaciones de las partes, quienes en el asunto de examen, emiten versiones contrapuestas, por cuanto el accionante aduce que se producía un ruido estridente y deletéreo durante todo el día, mientras que el demandado en su informe, expresó no ser evidente que el equipo de música utilizado a fin de efectuar su campaña, hubiere ocasionado trepidaciones o ruidos molestos; situación que además, tampoco está respaldada con afirmaciones o reclamos de otros vecinos.*

*Es así que la presente acción de defensa, debió ser presentada con las suficientes pruebas con fuerza de convicción; a través de comprobaciones técnicas relacionadas con el derecho al medio ambiente, para así brindar mayores elementos de convicción a este Tribunal para dilucidar la problemática jurídica; máxime si se considera que el problema planteado converge en un presunto ruido que sobrepasa los márgenes permitidos, ello implica que para tener la certeza de la vulneración del derecho al medio ambiente -traducido en contaminación acústica o exposición no voluntaria a ruido nocivo-, el actor debe demostrar a través de un medio idóneo, la existencia de dicha perturbación y que además se configura como lesiva del derecho invocado al superar los parámetros normales permitidos. Actuar en contrario provoca que se asuman decisiones incorrectas de conceder la tutela cuando no corresponde o situación inversa; siendo por ello obligación ineludible del accionante presentar prueba suficiente que respalde sus aseveraciones; en el caso, que acredite que el ruido producido propasó los parámetros normales que impliquen contaminación acústica”.*

*Pese a ello, debe establecerse que a diferencia de las demandas de acciones tutelares en las que se busca la protección de derechos subjetivos, solo puede plantearse una nueva acción constitucional cuando el Tribunal Constitucional Plurinacional, no haya ingresado al fondo de la problemática; sin embargo, para los casos en los que se deniegue una acción popular, no existe impedimento para que posteriormente pueda presentarse una nueva demanda -se hubiese o no ingresado al fondo de la problemática con anterioridad- siempre y cuando se justifique la necesidad de efectuar un nuevo análisis de la causa, ello debido a la naturaleza del derecho colectivo que provoca que la resolución simplemente alcanza en todos los casos la calidad de cosa juzgada formal.*

*Dicha posición puede encontrarse en el derecho comparado; por ejemplo, la Corte Constitucional de Colombia en sentencia C- 215 de 1999 estableció respecto a una denegatoria de una acción popular que: “...tal sentencia hace tránsito a cosa juzgada, salvo que se presenten hechos nuevos y causas distintas a las alegadas en el respectivo proceso, así como informaciones de carácter técnico que no fueron apreciadas por el juez y las partes al momento de celebrarse dicho pacto, evento en el cual la sentencia hace tránsito a cosa juzgada relativa...”, así se ejemplificó dicho entendimiento sosteniéndose que es posible que se haya denegado una tutela por el uso de un producto porque no se demostró su efecto dañino, pero que nuevos estudios lo demuestren posibilitando en ese caso un nuevo análisis que puede concluir en la concesión de la tutela.*

## 5.26. AMICUS CURIAE EN ACCIONES POPULARES

La SCP 1082/2013-L de 30 de agosto, emergente de una acción popular, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, señaló:

*La SCP 1472/2012 de 24 de septiembre, introdujo un cambio de entendimiento con relación a la participación de terceros interesados en acciones populares, señalando que: "...la SC 1018/2011-R de 22 de junio, refirió el deber de la parte accionante de citar a los terceros interesados en las acciones populares bajo el criterio de que: '...es innegable que, en muchos casos, de concederse la tutela, se podría afectar los intereses de terceras personas; es por ese motivo que, precautelando el derecho que tienen a ser oídos, es que los jueces y tribunales que conozcan esa acción deben disponer la notificación de los terceros interesados...'; pese a ello el entendimiento defendible en la acción de amparo constitucional no resulta compatible con el derecho de acceso a la justicia, la propia naturaleza y finalidad de la acción popular, correspondiendo en consecuencia el cambio de entendimiento en lo que respecta a la intervención de los terceros interesados en acciones populares, ello en virtud a que:*

- 1. La acción popular no busca tutelar derechos subjetivos sino derechos que corresponden a una colectividad; por lo que, en todo caso todos los miembros de esa colectividad tendrían que ser considerados terceros interesados entendimiento que resultaría de imposible cumplimiento.*
- 2. Siendo que la acción popular no tutela derechos subjetivos sino los de la colectividad, el derecho a participar en el proceso constitucional de acción popular de los miembros de esa colectividad no puede ser la de titulares de derechos subjetivos sino en su calidad de amicus curiae.*
- 3. No debe subsumirse el procedimiento y los requisitos de admisibilidad de la acción popular a los del amparo constitucional, ello en virtud a que ambas acciones constitucionales cuentan con finalidades diferentes.*
- 4. La exigencia de la identificación de terceros interesados en la acción popular además de resultar contraria con la finalidad que busca obstaculiza de manera indebida el acceso a la justicia constitucional respecto a una acción cuyo diseño constitucional no es residual, es informal y se rige por el principio de prevalencia del derecho sustantivo sobre el adjetivo.*
- 5. Sin embargo, lo anterior no impide a la o al juez de garantías notificar de oficio con la demanda a instituciones o personas relacionadas del ámbito público o privado que puedan aportar información o fijar posición sobre el*

*objeto procesal sin que dicha omisión implique la suspensión o la nulidad de la audiencia”.*

## **5.27. LA CONSULTA SOBRE LA CONSTITUCIONALIDAD DE REFERÉNDUM**

La DCP 0001/2014 de 7 de enero, emergente de una consulta sobre constitucionalidad de preguntas para referendo, a instancia de la Asociación Comunitaria Zona “Kaaguazu” y el Pueblo Indígena “Kaipependi Karovaicho”, interpuesta por la Presidenta del Tribunal Supremo Electoral vía iniciativa popular, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, informó:

*Este instituto jurídico constitucional se encuentra dentro del control previo de constitucionalidad que de manera general tiene por objeto confrontar el texto de la pregunta para referendo con la Constitución Política del Estado, determinando su constitucionalidad o no. Es así que el art. 121 del CPCo, de manera expresa, prevé: “La presente consulta tiene por objeto garantizar la constitucionalidad de las preguntas que se elaboren para referendos nacionales, departamentales o municipales”; es decir, establecer la compatibilidad entre el contenido de la pregunta sometida a control de constitucionalidad con la Norma Suprema. La razón por la cual corresponde a este tipo de control de constitucionalidad radica en que las decisiones adoptadas mediante referendo tienen vigencia inmediata, obligatoria y son de carácter vinculante, lo que significa que las instancias competentes son responsables de su oportuna y eficaz aplicación. En otros términos, no resultaría lógico ni coherente efectuar el control de constitucionalidad de la pregunta para referendo en forma posterior a su realización, precisamente por el carácter vinculante de la decisión a ser adoptada mediante el referendo como mecanismo de participación democrática, en el entendido que significaría ejecutar una decisión incompatible con la Norma Suprema después de haberse cumplido todo el procedimiento por el Tribunal Supremo Electoral, sea que se trate referendo en cualquiera de sus ámbitos territoriales mediante convocatoria por iniciativa estatal o a través de iniciativa popular.*

*De otra parte, no es posible soslayar que por disposición del art. 122 del CPCo, todas las preguntas de referendo nacionales, departamentales o municipales, estarán obligatoriamente sujetas a control de constitucionalidad; y, según el art. 124 del mismo cuerpo legal, la oportunidad en que deberá efectuarse la consulta, es: “...en el plazo de siete días desde la recepción de la solicitud de referendo. No podrá desarrollarse el cronograma de actividades para la ejecución de los referendos por el Tribunal Supremo Electoral o los Tribunales Departamentales Electorales, hasta tanto no se pronuncie el Tribunal Constitucional Plurinacional”. Es decir, que durante el lapso de tiempo que dure la consulta al Tribunal Constitucional Plurinacional, el*



*órgano encargado de dirigir el citado proceso de participación ciudadana, suspenderá todo acto relacionado con la consulta.*

*Con relación a la legitimación para interponer el presente mecanismo de control de constitucionalidad, el art. 123 del CPCo, prevé: "Tienen legitimación para presentar consulta sobre la constitucionalidad de preguntas de referendo: 1. A iniciativa estatal, la Presidenta o el Presidente de la instancia legislativa que promueva la iniciativa de referendo o la Presidenta o el Presidente del Estado Plurinacional, cuando corresponda. 2. A iniciativa popular, la Presidenta o Presidente del Tribunal Electoral competente"; entonces, sea que se trate de iniciativa popular como una de las formas de ejercer la democracia directa y participativa, o mediante iniciativa estatal, inexcusablemente la autoridad legitimada para formular la consulta sobre la constitucionalidad de una pregunta para referendo deberá promoverse mediante las citadas autoridades, en razón a que son quienes ostentan esa calidad o condición por disposición legal.*

*Finalmente, el trámite a desarrollarse en el Tribunal Constitucional Plurinacional, es el fijado por el art. 125 del CPCo, que establece: "La Comisión de Admisión, una vez recibida la consulta, inmediatamente sorteará a la Magistrada o Magistrado Relator", la sumariedad o brevedad en la tramitación de este instituto jurídico responde a concretar o materializar el mandato contenido en el art. 115.II de la CPE, respecto de garantizar una justicia plural, pronta y oportuna, que se resume en una tutela judicial efectiva. En lo referente al plazo para el pronunciamiento del Tribunal Constitucional Plurinacional, se ha fijado en quince días computables a partir del sorteo a la Magistrada Relatora o Magistrado Relator, correspondiendo la emisión de una Declaración Constitucional de conformidad al art. 10.I.2 del CPCo. Según el art. 127.I y II del indicado instrumento normativo, se distinguen dos formas de pronunciamiento, estableciendo la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la pregunta sometida a control de constitucionalidad; asimismo previene que en caso de declararse la inconstitucionalidad de las preguntas, el Órgano consultante solicitará a quien promovió la iniciativa la supresión o reformulación de las preguntas. En este segundo caso, si corresponde volverá a presentar la consulta a fin de verificar su compatibilidad constitucional.*

## **5.28. CARACTERÍSTICAS DE LAS PREGUNTAS A SER SOMETIDAS A REFERÉNDUM**

La DCP 0001/2014 de 7 de enero, emergente de una consulta sobre constitucionalidad de preguntas para referendo, a instancia de la Asociación Comunitaria Zona "Kaaguazu" y el Pueblo Indígena "Kaipependi Karovaicho", interpuesta por la Presidenta del Tribunal Supremo

Electoral vía iniciativa popular, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, presentó un análisis de forma:

*Guillermo Cabanellas, define a la pregunta, como: "Interrogación, demanda, requerimiento o indagación que se hace a una persona acerca de algo, para que diga lo que sepa sobre ello. Interrogatorio" y preguntar, como: "Formular, dirigir una pregunta (v). Il Interrogar", entonces la pregunta implica la acción de pedir una respuesta a una persona sobre algo mediante la indagación o interrogación; es decir, que la esencia de la pregunta es pedir una respuesta. Dicho de otro modo, la pregunta consiste en indagar o interrogar con el objetivo de obtener una respuesta para satisfacer una duda.*

*Existen varios sistemas clasificatorios de las preguntas basadas en funciones cognitivas de las preguntas; empero, de manera general nos referiremos a las preguntas abiertas, cerradas y directas. Las preguntas abiertas no se pueden contestar con un "no" o un "sí", por cuanto su esencia radica en solicitar información, averiguar algo, motivando la discusión y posibles respuestas u opiniones distintas o divergentes. Al contrario, las preguntas cerradas requieren como respuesta un "sí" o un "no", sin generar la posibilidad de otra respuesta. Las preguntas directas son aquellas que tienen un fin o un propósito definido que se manifiesta en la propuesta de dos opciones -sí o no- y por cuya respuesta se pretende obtener la decisión o posición concreta del consultado.*

*Ahora bien, del contenido de una pregunta se pueden identificar varias características, como su formulación en términos claros, eligiendo las palabras precisas a efectos de no generar dudas o confusiones, mediante constructos de fácil comprensión, considerando al grupo determinado al que estará dirigida; es decir, preguntas breves y concretas con un propósito bien definido -sentido lógico-, sin utilizar palabras ambiguas o confusas; preguntas precisas y no generales, encaminadas a obtener una respuesta concreta con la finalidad de evitar la dispersión en la misma. Además, tendrá que ser imparcial, lo que implica aceptar la respuesta a la pregunta formulada sin que se evidencie o encierre un interés dirigido de parte del consultante, de modo que no se induzca a una respuesta predeterminada; lo que excluye además, aquéllas que puedan ser capciosas; esto es, que contengan doble sentido, uno literal y otro "entre líneas" que pretende llevar al consultado a dejarlo en evidencia o a que exprese algo que en realidad no quería decir, provocando dé una respuesta que le sea inconveniente.*

*En ese entendido y dado que a través del referendo -mecanismo constitucional de democracia directa y participativa- el Estado, representado por el Órgano*

*Electoral, consultará a los ciudadanos y las ciudadanas mediante una pregunta sobre normas, políticas o asuntos de interés público, la pregunta deberá estar formulada en los términos explicados en el segundo y tercer párrafo del presente Fundamento Jurídico; o sea, deberá necesariamente tratarse de una pregunta cerrada y directa, cuyo contenido tendrá que formularse en términos claros a efectos de no generar dudas o confusiones -preguntas de fácil comprensión-, breves y concretas sin utilizar palabras ambiguas o confusas considerando que el propósito que se persigue también radica en una respuesta concreta a una pregunta precisa; y, finalmente imparcial porque no debe evidenciar un interés dirigido o inducir a una respuesta predeterminada que por supuesto dicha característica también excluye a aquellas que sean de contenido capcioso.*

*De acuerdo al texto contenido en el art. 9 del DS 0231, la pregunta objeto de referendo municipal tendrá que formularse de la siguiente manera: “¿Está usted de acuerdo en que su municipio adopte la condición de Autonomía Indígena originario Campesina, de acuerdo con los alcances y preceptos establecidos en la Constitución Política del Estado?”, de donde resulta, que de manera expresa y taxativa dicho instrumento legal define y fija el contenido de la pregunta a someterse a referendo, debiendo incluirse únicamente el nombre del municipio que desea acceder a la autonomía indígena originaria campesina vía conversión. Es decir, se trata de una pregunta cerrada y directa, dado que está encaminada a obtener una respuesta positiva o negativa respecto del propósito buscado al formularla. Además, reúne las características de ser breve, concreta, de contenido claro y preciso.*

## **5.29. FACULTAD DEL TCP PARA CONOCER Y RESOLVER LAS QUEJAS POR DEMORA O INCUMPLIMIENTO EN EJECUCIÓN DE SENTENCIAS**

El Auto Constitucional Plurinacional 0008/2013-O de 18 de julio, en un procedimiento de queja por incumplimiento, señaló:

*Al respecto el art. 16 de CPCo, expresamente señala:*

- I. La ejecución de una Resolución Constitucional con calidad de cosa juzgada, corresponde al juzgado o tribunal que inicialmente conoció la acción.*
- II. Corresponderá al Tribunal Constitucional Plurinacional, conocer y resolver las quejas por demora o incumplimiento en la ejecución antes referida; asimismo...”.*

*La norma citada del Código Procesal Constitucional, le confiere al Tribunal Constitucional Plurinacional, la facultad de conocer y resolver, en la fase de ejecución de sentencias, las quejas por demora o incumplimiento de sentencias constitucionales; conforme a ella, este Tribunal Constitucional Plurinacional, se halla compelido a resolver cualquier queja de esa naturaleza en fase de ejecución de sentencia, por ser la competente para dilucidar este aspecto de la queja o demora en la ejecución de sentencias constitucionales con calidad de cosa juzgada.*

## **6. LÍNEAS JURISPRUDENCIALES REFERENTES A DERECHOS SUSTANTIVOS DE NATURALEZA COLECTIVA Y DERECHOS INDIVIDUALES DE LOS MIEMBROS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS**

### **6.1. EL DERECHO A LA LIBRE DETERMINACIÓN DE LAS NACIONES Y PUEBLOS INDÍGENA ORIGINARIO CAMPESINOS**

Los votos aclaratorios a las DCPs 0009/2013 y 0013/2013, suscritos por Tata Gualberto Cusi, indican, respecto de la autodeterminación:

*Como todo tiene un descubrimiento u origen en el campo del conocimiento de los saberes, desde el pensamiento eurocéntrico, el concepto de autodeterminación no es la excepción, y aunque la Real Academia Española (RAE) no identifica su etimología, la define como la “Decisión de los pobladores de una unidad territorial acerca de su futuro estatuto político”. Se advierte que la definición realizada por la Academia de la Lengua Española está en función de dos elementos: la situación “territorial” y el “estatuto político”. El primero es determinante, porque marca un cuerpo territorial; mientras que el segundo toma forma a partir del “establecimiento de la fuerza”, que le da sentido político.*

*En el desarrollo del campo teórico, la autodeterminación se origina en los albores del pensamiento político “democrático y liberal”, después de la Primera Guerra Mundial; caracterizándose a este concepto, en sentido que los pueblos deban poder disponer de sí mismos. Luego de la primera contienda bélica, los Estados europeos mantuvieron sus colonias en diferentes partes del mundo, de ahí que se asumiera una posición reticente a la autodeterminación y se generara un debate centrado en dos corrientes encontradas (EE.UU. y la URSS), que confluyeron en la constitución de la autodeterminación como principio de los pueblos, en la Carta de las Naciones Unidas.*

*En consecuencia, la “autodeterminación”, podría ser concebida como un “derecho” de los pueblos colonizados; sin embargo, razonando con enfoque descolonizador este principio está desprovisto de un verdadero contenido*

*autodeterminativo, porque el proceso de la independencia de las colonias se encontraba controlado, subsumiéndose este principio, en el transcurrir de la historia, en la definición de “libre determinación”, que implica la concesión de un derecho por quienes ejercen el dominio sobre los pueblos, que no es lo mismo que la autodeterminación en sí.*

*Desde la teoría del occidente, entonces, lo autodeterminativo concibe a la “disposición de sí mismo” como derecho y, por tanto, tiene un sentido de independencia relativa; por cuanto si se afirma que es un derecho, el mismo puede ser exigido, en su cumplimiento y ejercicio pleno, a “alguien”, principalmente al Estado; entonces, la autodeterminación no depende de los pueblos en sí mismos, sino de las “concesiones” que quiera reconocer el Estado, de ahí su naturaleza dependiente y su “estatus” de derecho.*

*Los pueblos, entonces, pierden su esencia de “disponer de sí mismo”; en suma, “el de sí mismo”, queda atrapado en los cánones del colonizador, porque el pueblo colonizado no tiene la capacidad de “crear o administrar el poder propio ni ajeno”, y la libre decisión, de manera autónoma, pierde sentido y fuerza. Es decir que lo autónomo queda subsumido en la autodeterminación desde el “centro del poder colonial” hacia afuera o a la periferia, y no desde afuera hacia el centro. Dicho de otro modo, los Estados sientan los lineamientos de su independencia hacia los colonizados y no a la inversa. Bajo esa lógica, la autodeterminación no se la entiende desde “sí mismos”, es decir, desde los pueblos colonizados, sino desde los Estados coloniales.*

*Desde el pensamiento milenario de los pueblos y naciones indígena originario campesinos, la autodeterminación adquiere su propia forma y esencia, un sentido y lenguaje auténtico; porque no imagina la autodeterminación basada en la independencia, que implicaría un doble reconocimiento: a la “mayoría de edad” (social o cultural) de los pueblos indígenas por parte de los Estados colonizadores, y el reconocimiento interno, por parte de los propios pueblos indígenas, desde sí mismos, al invasor. El sentido de la autodeterminación en el Awya Yala, está basado en la “reconstitución”, como mecanismo de resistencia y liberación de las naciones indígenas. Esta es una diferencia que marca un quiebre o ruptura; pues, a diferencia de la teoría del occidente, donde la autodeterminación es controlada mediante mecanismos o procesos elaborados desde los imperios coloniales, la autodeterminación de las naciones indígenas, es una construcción auténtica, basada en la “reconstitución” de todas las instituciones sociales, políticas y culturales, de su territorialidad.*

*Evidentemente, existen aproximaciones entre las dos concepciones. Así, desde lo “no propio”, a partir del enfoque “étnico nacionalista” (teoría*

europaea), la autodeterminación es cercana a la visión indígena, porque se la plantea desde una identidad nacional preexistente, y no desde lo cívico; sin embargo, la corriente “étnico nacionalista”, sigue el lineamiento del centro del poder colonial, el cual se subsume en lo auténticamente proyectado por los colonizados. Lo contrario es desde el Awya Yala, donde se plantea la autodeterminación con su propio sello, a partir de su propia civilización; y este es el punto de quiebre y de partida, ya que estas naciones basadas en su “...cultura, lengua, tradiciones o historia...”, territorio y civilización, adquieren cualidades especiales; esta unidad u homogeneidad es una condición que les permite diferenciarse de las otras y que requiere de razonamientos propios, basados en sus civilizaciones ancestrales. Así la autodeterminación es pensada desde sí mismo y sustentada en lo histórico (antes de la llegada de los españoles), siendo uno de los instrumentos básicos, la “reconstitución” de todas sus instituciones, desde su ajayu. De esta manera, para los pueblos indígenas, la “autodeterminación”, tiene otro trasfondo, es un ir más allá de lo formal, es ante todo un paso hacia la reconstitución de su ser en sí, en el que su ser, como esencia, vuelve a “reconstituirse” desde el ajayu y saphi. La autodeterminación debería ser propugnada en su acepción cercana, por ejemplo, como “jiwasa markasa sayt’ayasjañani”, que denotaría la liberación desde adentro, desde el corazón del ayllu hacia afuera, cuyos protagonistas son los mismos jaqinakas, liberación sentida, pensada y hecha por los propios protagonistas auto convocados.

O también, desde la perspectiva de otros pueblos (tierras intermedias), la instancia cumbre (Tantachawi) determina el manejo de la decisión colectiva que se constituye en autodeterminación, que se plasma en autogobierno, en memoria de nuestro glorioso pasado en el Tawantinsuyu. Así, la autodeterminación de nuestras comunidades se expresa en la conjugación de las siguientes voces antiguas:

Nuqanchik= Nosotros

Apacuna = Llevarse

Atiy = Poder

Yuyay = Memoria, pensar

Palabras que, unidas, se conjugarían así: “Nuqanchik apaykachakuna atiyinchijta yuyayninchijwan”, y traducidas llegarían a significar una auténtica autodeterminación, ya que refiere que los actores de la comunidad de acuerdo a la memoria histórica se autodeterminan para manejar su autogobierno de acuerdo a su propio pensamiento y vivencia.

*Esta cualidad ancestral, ha sido replanteada en el seno de la Asamblea Constituyente, donde encuentra sustento formal y teórico -a la vez- la condición inalienable de las naciones y pueblos indígenas; sobre la que debe sustentarse el razonamiento para la resolución de los casos concretos. Efectivamente, es a través de la voluntad del constituyente, que se deben sentar las bases y fundamentos de la “autodeterminación” en la construcción del nuevo Estado, pues con ella se trata de superar un pasado funesto para los pueblos indígenas. Así se establece del Informe por Mayoría de la Comisión Visión País de la Asamblea Constituyente, que en su presentación inicial y en otras partes del documento, indica que la “Propuesta redactada con base en el documento del Pacto de Unidad que propone la construcción de un Estado Plurinacional Comunitario y la autodeterminación de naciones originarias, pueblos indígenas y campesinos”.*

*Conforme se observa, en el documento no se hace referencia a la “libre determinación” de las naciones y pueblos indígenas, sino a la autodeterminación. En el mismo sentido, se observa en el Informe que la descolonización, como mecanismo o instrumento de la “autodeterminación”, tiene, en la voluntad del constituyente, un sentido liberador, que se traduce en “Reparar y resarcir a las naciones y pueblos indígenas, originario y campesinos, de los daños e injusticias históricas, garantizando su participación en la construcción de la institucionalidad del nuevo Estado”. En suma, reparar y resarcir los daños a los pueblos indígenas, significa no solo su participación efectiva en el nuevo Estado, sino la potestad que estas naciones y pueblos indígenas deben tener para autodeterminarse y reconstituir sus instituciones, haciendo ejercicio de los derechos ancestrales.*

*En síntesis, la formulación de la autodeterminación de las naciones indígenas, que propusieron la reconstitución de los territorios ancestrales, tiene como fines ejercer el dominio sobre sus territorios propios, bajo el entendido que es al propio indio, actor de su destino, a quien le corresponde esa tarea.*

*En ese marco, cuando la Constitución Política del Estado (CPE), garantiza al habitante originario de estas tierras “su libre determinación”, y su derecho a la “autonomía, al autogobierno, a su cultura”, al reconocimiento de sus instituciones y a la consolidación de sus entidades territoriales, dichos “derechos” deben ser entendidos en el marco de las propuestas de las naciones indígenas y originarias, que no requieren de reconocimiento, ni que se les otorgue “autonomía” o “libre determinación”, cual si fueran niños, minusválidos, sin capacidad, o como se decía en la república, “menores de edad”. Así, las naciones autóctonas ancestrales, son los protagonistas en la reconstitución de sus instituciones, sin que esta tarea deba ser entendida como una concesión del Estado o de los Estados; pues*

*solo de esta manera se rompe con la colonialidad subsistente en el Estado boliviano, que reproduce las instituciones coloniales al exigir la elaboración de los “Estatutos autonómicos” y más aún hacerlos de manera escrita.*

Por su parte, la SCP 0925/2013 de 20 de junio, emergente de un conflicto jurisdiccional de competencia, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, señaló:

*Precisamente, con relación a la libre determinación de los pueblos, el Estado la garantiza en el marco de la unidad estatal; es decir, el derecho a la autonomía, al autogobierno, a su cultura, al reconocimiento de sus instituciones y a la consolidación de sus entidades territoriales, siempre conforme a la Constitución y a las leyes que desarrollen los preceptos constitucionales. En ese contexto, tal reconocimiento de sus instituciones no es ninguna concesión ni una mera visualización retórica de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, por el contrario, la Constitución Política del Estado en su art. 2, consagra el origen precolonial de las naciones y pueblos indígena originario campesinos y el dominio ancestral sobre sus territorios.*

Asimismo, la DCP 0006/2013 de 5 de junio, emergente de una consulta de autoridades de pueblos y naciones indígena originario campesinos, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, determinó:

*La Constitución de 2009, asume para el Estado Plurinacional de Bolivia, un modelo de Estado Constitucional de Derecho, sometido al bloque de constitucionalidad, el cual, en su estructura, al margen de la Constitución como Norma Suprema escrita, contempla también a los Tratados Internacionales referentes a Derechos Humanos. En este contexto, en el ámbito del Sistema Universal de Protección de Derechos Humanos, existe un corpus iure de derechos de los pueblos indígenas, que integra el bloque de constitucionalidad boliviano.*

*En el marco de lo señalado, la presente consulta, será resuelta a la luz de tres normas específicas: **1)** La Constitución Política del Estado (CPE); **2)** El Convenio 169 de la Organización Internacional de Trabajo (OIT) sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes (Convenio 169); y **3)** la Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los pueblos indígenas.*

*Bajo este marco normativo, y en aplicación de una interpretación sistémica de los instrumentos internacionales antes señalados, emerge para las naciones y pueblos indígena originario campesinos, un derecho esencial: **El derecho a la libre determinación**, el cual, para el Estado Plurinacional de*



*Bolivia, se configura además como un principio rector del modelo de Estado y del régimen constitucional y como un valor plural supremo.*

*En efecto, para el estudio del contenido esencial de este derecho fundamental, es imprescindible remitirse al art. 3 de la Declaración de Naciones Unidas Sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, el cual, señala que: Los pueblos indígenas tienen derecho a la libre determinación”, siendo de acuerdo a este instrumento una manifestación de este derecho, el derecho colectivo a la determinación libre de la condición política de estos colectivos y a la definición libre de su desarrollo económico, social y cultural. Asimismo, a efectos de realizar una interpretación sistémica del bloque de constitucionalidad, debe establecerse que el art. 2 de la CPE, en su tenor literal, establece lo siguiente: “Dada la existencia precolonial de las naciones y pueblos indígena originario campesinos y su dominio ancestral sobre sus territorios, se garantiza su libre determinación en el marco de la unidad del Estado, que consiste en su derecho a la autonomía, al autogobierno, a su cultura, al reconocimiento de sus instituciones y a la consolidación de sus entidades territoriales, conforme a esta Constitución y la Ley.*

*De acuerdo a lo señalado, se establece que el contenido irradiador de este derecho, principio y valor, asegura en el Estado Plurinacional de Bolivia para las naciones y pueblos indígena originario campesinos los siguientes aspectos: a) La determinación libre de su condición política; b) La libre determinación de su visión de desarrollo económico, social y cultural; c) El derecho a su autonomía; d) El derecho colectivo al autogobierno; e) El derecho a su cultura, identidad e integridad cultural; y f) El derecho colectivo al reconocimiento de sus instituciones, entre otros.*

*Con lo precedentemente referido, las naciones y pueblos indígena originario campesinos, a la luz del derecho a la libre determinación y en el marco de los derechos colectivos anotados precedentemente, de acuerdo a sus valores, prácticas e instituciones, pueden asumir decisiones, destinadas a un libre ejercicio de su condición política o a la manifestación de su libre determinación en relación a su visión de desarrollo económico, social y cultural.*

*En correspondencia con lo anterior, **las decisiones que puedan ser asumidas por las naciones y pueblos indígena originario campesinos encuentran fundamento en el derecho a su autonomía, el cual, de acuerdo a su cosmovisión y valores propios, garantiza que estos colectivos, determinen su proyecto colectivo de vida, su forma de organización política, social, institucional, económica y sus formas***

***propias de gestión comunal, aspectos que además encuentran sustento en los elementos fundantes del Estado Plurinacional de Bolivia; es decir, en la plurinacionalidad, el pluralismo, la interculturalidad y la descolonización.***

## **6.2. LA LIBRE DETERMINACIÓN DE LAS NACIONES Y PUEBLOS INDÍGENA ORIGINARIO CAMPESINOS COMO PRESUPUESTO DEL DERECHO A LA AUTOIDENTIFICACIÓN**

La SCP 0645/2012 de 23 de julio, emergente de una acción de cumplimiento, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, señaló:

*Cuando el preámbulo de la Constitución Política del Estado expresa: “Asumimos el reto histórico de construir colectivamente el Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario, que integra y articula los propósitos de avanzar hacia una Bolivia democrática, productiva, portadora e inspiradora de la paz, comprometida con el desarrollo integral y con la libre determinación de los pueblos”, se establecen las directrices axiológicas que guiarán el nuevo orden constitucional hacia la “construcción colectiva del Estado”, con la libre determinación de los pueblos, el cual constituye la base del reconocimiento del principio de pluralismo en todo el texto constitucional.*

*En el mismo sentido, el art. 2 de la CPE, establece que: “Dada la existencia precolonial de las naciones y pueblos indígena originario campesinos y su dominio ancestral sobre sus territorios, se garantiza su libre determinación en el marco de la unidad del Estado, que consiste en su derecho a la autonomía, al autogobierno, a su cultura, al reconocimiento de sus instituciones y a la consolidación de sus entidades territoriales, conforme a esta Constitución y la ley”. Dicha norma constitucional contiene dos elementos esenciales consecutivos a saber, por un lado, el reconocimiento prima facie de la existencia misma de las naciones y pueblos indígena originario campesinos como colectividades fundantes del Estado plurinacional; y, el derecho a la libre determinación como base del reconocimiento y garantía de los demás derechos que les asisten -tanto individuales como colectivos-, los cuales se encuentran desarrollados a lo largo de todo el texto constitucional, así como en el bloque de constitucionalidad, específicamente el Convenio 169 de la OIT y la Declaración de las naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas..*

*En este contexto, surge la imprescindible tarea de establecer a los destinatarios de la aplicación de la normativa que reconoce los derechos de las naciones y pueblos indígena originario campesinos que, no obstante*

*que al presente no exista un criterio uniforme y universalmente aceptado que defina a los titulares de estos derechos; sin embargo, los instrumentos internacionales mencionados anteriormente, coinciden en afirmar que la autoidentificación por parte del grupo constituye un elemento esencial y el punto de partida para la definición de dichos pueblos .*

*Junto a este análisis surge otra cuestión relativa a determinar a quién o quiénes se delega la tarea de decidir acerca de la identidad de un pueblo y sus miembros, siguiendo a Aguilar Cavallo “parece lógico decir que solo el propio pueblo y sus miembros pueden reconocer y decidir quiénes pertenecen al grupo, y, al mismo tiempo, precisar que solo sus integrantes gozan del derecho a definirse como miembros del colectivo. En el caso de los pueblos indígenas, cuyos miembros se encuentran unidos por lazos similares a los familiares, ellos reclaman esta misma facultad, el derecho a la autodefinición”.*

*En concordancia con lo referido, el mismo autor señala que “el concepto de indígena está basado también en la identificación colectiva que el propio pueblo indígena pueda hacer de sí mismo, y, por lo tanto, de cada uno de sus miembros. El autorreconocimiento, es decir, el derecho de la comunidad a definir sus propios miembros, es un ejercicio de identidad colectiva indígena. En definitiva, lo que define a un pueblo indígena y determina su visión holística del mundo es la identidad que él tiene de sí mismo en cuanto comunidad que forma parte de la naturaleza, de ‘lo creado’. En consecuencia, solo los propios indígenas pueden determinar quiénes comparten sus valores cosmogónicos” (AGUILAR CAVALLO, Gonzalo. La aspiración indígena a la propia identidad. Revista Universum V21 N°1:106-119, Chile, 2006).*

*Por su parte, Rodolfo Stavenhagen, Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y libertades fundamentales de los indígenas, observó que: “en lo que respecta a la pertenencia individual, las comunidades indígenas suelen aplicar sus propios criterios, y, si bien algunos Estados reglamentan la pertenencia individual, se acepta cada vez más que el derecho a decidir quién es o no es indígena pertenece exclusivamente a los propios indígenas” (Informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, Rodolfo Stavenhagen, de 4 de febrero de 2002, N.U. Doc. E/CN.4/2002/97, par. 100).*

*Esta es la visión adoptada por el Convenio 169 de la OIT, el cual en su art. 1.2, establece que: “La conciencia de su identidad indígena o tribal deberá considerarse un criterio fundamental para determinar los grupos a*

*los que se aplican las disposiciones del presente Convenio” (las comillas nos pertenecen). Al mismo tiempo, esta es la posición asumida por la Declaración de Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, la que no obstante no contener una definición de estos últimos, por el contrario, reconoce el derecho de autoidentificación de los pueblos indígenas en su art. 33.1.*

*Igual criterio es el que asume la Corte Constitucional de Colombia a través de su Sentencia T-703/08, que con similar razonamiento estableció que: “... del derecho al autogobierno, así como de la prohibición para los Estados de intervenir en el ámbito propio de sus asuntos, se deriva un derecho para las comunidades indígenas de autoidentificarse e identificar a sus semejantes como parte de la comunidad”.*

*En virtud de lo anterior, las comunidades indígenas ostentan un derecho a: i) ser reconocidas por el Estado y la sociedad como tales, en virtud de una conciencia de identidad cultural diversa, y; ii) a que no se pueda negar arbitrariamente la identidad real de la comunidad y de sus miembros.*

### **6.3. LA DECISIÓN DE EXPULSIÓN DE MIEMBROS DE LA COMUNIDAD Y DE PERSONAS AJENAS A ELLA. FUNDAMENTOS JURÍDICO CONSTITUCIONALES E INTERDISCIPLINARIOS**

La DCP 0006/2013 de 5 de junio, emergente de una consulta de autoridades de pueblos y naciones indígena originario campesinos, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, se refirió a lo siguiente:

*(...)“En el marco de lo señalado supra y de acuerdo al objeto de la presente consulta, al tener las decisiones adoptadas por las naciones y pueblos indígena originario campesinos fundamento en el bloque de constitucionalidad, corresponde referirse a la decisión de expulsión como sanción adoptada por las naciones y pueblos indígena originario campesinos.*

*A este efecto, su comprensión no solo puede obedecer desde su fundamentación jurídica constitucional y del bloque de constitucionalidad, sino que en el marco de la plurinacionalidad y el pluralismo también debe partir desde la comprensión de los pueblos indígena originario campesinos; es decir, desde su cosmovisión. Asimismo, su análisis resultaría incompleto sino se lo realiza bajo un enfoque interdisciplinario, por ello es imprescindible revisar la decisión de la expulsión desde su vivencia, continuidad e historia, por lo que los fundamentos de la sanción de la expulsión partirán desde la cosmovisión...*

#### 6.4. LA SANCIÓN DE EXPULSIÓN DESDE LA COSMOVISIÓN ANDINA

La DCP 0006/2013 de 5 de junio, emergente de una consulta de autoridades de pueblos y naciones indígena originario campesinos, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, indicó acerca de la expulsión y la armonía comunitaria:

*Conforme se ha señalado, bajo la concepción de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, la persona, o si se quiere, jaqi, cobra sentido en comunidad. Esta persona que en la realidad concreta de las comunidades hace referencia al chacha-warmi (hombre-mujer), se concibe desde la comunidad, esto supone que la existencia misma del “ser” aymara, quechua, guaraní y de otras identidades plurinacionales, no se conciben fuera de su comunidad. La persona hace a la comunidad al mismo tiempo que la comunidad hace a la persona (jaqi).*

*Ahora bien, desde tiempos antiguos, los pueblos tuvieron que migrar en busca de la tierra sin mal (ivimaräei), en tierras bajas; y en tierras altas, se vieron forzados a migrar en busca del ansiado “desarrollo”. Por ello, miles de indígenas salieron y salen de sus comunidades a las ciudades o al exterior de país, pero pese a ello, se advierte que quechuas, aymaras, guaraní, etc. “siguen siendo comunidad”<sup>[14]</sup>, vuelven a ella, hijos y nietos de migrantes siguen perteneciendo a la comunidad, porque siguen en contacto con ella. Esto conlleva, a comprender que la pertenencia al “territorio” es inescindible con la identidad, de ahí que su identidad no sea individual, sino en comunidad, que convierte a la comunidad en el cimiento de la existencia misma del jaqi (persona).*

*En este sentido, la sanción de expulsión resulta ser la más drástica de la jurisdicción indígena originario campesina, cuyo fundamento se sostiene en la defensa, reconstitución y lucha por la continuidad de la comunidad o el ayllu-tenta<sup>[15]</sup>.*

***En efecto, la administración de justicia en la “comunidad -ayllu -tenta” de las naciones y pueblos indígena originario campesinos se cimienta en el retorno al equilibrio y la armonía, por ello, la justicia desde las cosmovisiones de los pueblos y naciones indígena originario campesinos permite mantener el equilibrio en la comunidad, y este, resulta ser el fundamento de sus sistemas jurídicos.*** Lo que supone que las sanciones dentro de la jurisdicción indígena originaria campesina, buscan restablecer el equilibrio comunal. Al respecto Xavier Albó señala que: “La recuperación o la expulsión del delincuente son las dos vertientes del carácter global, comunal y flexible del derecho indígena. El camino y resultado más común es la recuperación...”<sup>[16]</sup>. Ambas vertientes buscan

*restituir el equilibrio perdido, porque una y otra están ligadas en el marco comunal.*

*Así el amawta Tata Mario Mendoza Gómez sostiene que: “Desde los fundamentos de la cosmovisión andina, la justicia originaria es entendida como un sistema de valores, normas o principios normativos, instituciones, autoridades originarias y procedimientos, que sirven para mantener un equilibrio en la vida social de la comunidad, y se destaca por su carácter preventivo, conciliador y rehabilitador en las relaciones con la sociedad; pero además, es correctivo para el futuro en comunidad...<sup>[17]</sup>.”*

*Entonces, la “comunidad” es fundamental para las naciones y pueblos indígena originario campesinos. En la comunidad tiene sentido el individuo, al igual que la vida y la libertad. Coherente con ello la sanción de expulsión en el contexto de las comunidades no es individual. En este entendido, la expulsión implica irse y dejar la comunidad.*

*Ahora bien, desde la cosmovisión la expulsión significa apartarse del camino-“pachatakhi” (camino a la pacha), que es el equilibrio con la comunidad humana, con la comunidad de la naturaleza y con la comunidad de las deidades. Al mismo tiempo, es importante tener en cuenta la posibilidad del “retorno”, que tiene un sentido profundo, porque en la lógica de las naciones y pueblos indígena originario campesinos todo retorna a su lugar. De ahí que la expulsión de la comunidad, en muchos casos no es definitiva, pues en varios casos luego de una expulsión muchos hijos y nietos de la comunidad buscan volver a ella, entonces la comunidad evalúa y en diversas ocasiones exige solamente una disculpa y perdón al pueblo, en otras puede poner condiciones (reparación del daño) de acuerdo a la gravedad de caso y en otros la comunidad puede negar el retorno.*

## **6.5. MARCO HISTÓRICO DE LA SANCIÓN DE EXPULSIÓN**

La DCP 0006/2013 de 5 de junio, emergente de una consulta de autoridades de pueblos y naciones indígena originario campesinos, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, señaló y concluyó:

*(...)Como se ha señalado, el tiempo para los pueblos indígena originario campesinos, es cíclico; ubicando al pasado siempre delante del presente, por tales circunstancias resulta imprescindible realizar un esbozo de la sanción de la expulsión en momentos históricos:*

**En la Pre-colonia.** *Los historiadores, entre ellos René Chuquimia sostienen que “Los valores que habían en el Tawantinsuyu, los retratan en su mayor parte los cronistas, específicamente Guamán Poma de Ayala (1612-1615),*

quien enaltece su carácter colectivo, sus principios de bienestar, reciprocidad, solidaridad, disciplina rígida en el ejercicio de la justicia, que estructuraba las relaciones sociales, las normas y prácticas culturales, en un universo en el que todo ocupa un lugar en el espacio y el tiempo, en especial del ayllu<sup>[18]</sup>.

Medina, resume los rasgos civilizatorios de los pueblos indígenas pre-coloniales en: "...personalidad normativa, colectivista; cultura cívica, democracia directa y comunitaria; metas normativas de desarrollo preservación de modelos ancestrales, modelos de producción, propiedad colectiva y entre otros"<sup>[19]</sup>. "No había interés particular sino colectivo. El interés general era el particular (...)"<sup>[20]</sup>. Todo estaba sustentado en la tenencia colectiva de la tierra y de otros bienes, porque todo era de todos, empezando de la tierra, los animales y otros bienes, nada era ajeno. Speding y Llanos, refieren que "(...) la 'comunidad' corresponde a 'la economía de la reciprocidad y la visión de la vida social integrada', encarnadas en 'el ser comunitario'..."<sup>[21]</sup>;

Así, en cuanto a la producción misma de la vida, existe algo que de manera integral es esencial para los pueblos pre/coloniales, la tierra; es la "Pachamama, para ellos la tierra es su vida..."<sup>[22]</sup>. Y éste "...era comunal, se la redistribuía cada vez para que todos tuvieran según sus necesidades..."<sup>[23]</sup>.

A este respecto, en la cosmovisión de los pueblos, durante este periodo no existía "expulsión" ni explotación, ya que los pueblos sabían vivir en comunidad con los demás seres, siendo la expulsión una práctica posterior a la invasión colonial, por ser un tiempo de mach'a, tuta y crisis para los pueblos, un tiempo de desequilibrio.

**En la Colonia.-** El historiador Chuquimia señala que "Con la conquista española al Tawantinsuyu en 1532, se irrumpe el proceso de desarrollo que ostentaban los pueblos andinos. Comienza un proceso de dominación colonial, cuya mentalidad descansaba en las imágenes de inferioridad y servilismo que tenían sobre los ya denominados como indígenas, borrando su especificidad histórica<sup>[24]</sup>[...] "La negación del derecho del colonizado comienza por la afirmación del derecho del colonizador; lo que es un derecho colectivo por un derecho individual..."<sup>[25]</sup> .

Muchas instituciones, autoridades, principios y valores ancestrales, fueron instrumentalizados a favor de los españoles. "A medida que la Colonia se consolidaba, los suyus andinos fueron despedazados, y las relaciones de complementariedad que tenían en los valles empezaron a ser cortadas, se cambió de territorialidad y del propio dominio territorial anterior a la conquista<sup>[26]</sup>.

*Durante la colonia las encomiendas, reducciones y repartimientos fraccionan, parcelan y privatizan el territorio de los pueblos originarios e indígenas. Naciones enteras fueron reducidas y expulsadas de su territorio. La búsqueda de la vida buena y la tierra sin mal, son expresiones de ello. Así relatan los cronistas, la “justicia” es rígida e implacable para los indios, las normas y procedimientos propios se instrumentalizaron para proteger la propiedad privada y el saqueo a favor de los españoles.*

*Consiguientemente, la expulsión, en este contexto cobra un nuevo sentido, y se orienta contra los externos, los colonizadores, prueba de ello son las sublevaciones y levantamientos indígenas de Gabriel Guaynaquile, Gabriel Huayla, Tomas Katari, Tupak Katari y Bartolina Sisa, que buscaron la expulsión de los colonizadores y luego la reconstitución del Tawantisuyu. En este contexto, la expulsión aparece como instrumento de defensa legítima y se la aplica contra externos o ajenos a la comunidad, y en algunos casos contra algunos miembros de la comunidad (tal el caso “caciques” que traicionaban a los ayllus). Aquí el sentido de la expulsión, es más bien, definitiva y no se permite el retorno a la comunidad, lo cual en el caso de externos se entiende porque nunca fueron parte de los ayllus.*

**En la República.** *Es generalizado encontrar en las lecturas, que “Durante largos años de vida republicana, un sector minoritario y oligárquico era quien detentaba el poder político y económico, y definía el destino de la nación. Las ideas liberales las aprovechaba para expandir su poder junto a una política paternalista, excluyente, opresiva y discriminatoria hacia los pueblos indígenas, buscando atacar la integridad de las “comunidades indígenas”. Una de las políticas que buscó destruir a las comunidades, fue la Ley de Ex vinculación de tierras, que propugnaba la extinción de las comunidades, lo que condujo a la expansión del latifundio desde los años 1870-80...”<sup>[27]</sup>*

*La República para los pueblos indígenas y originarios, significó la continuidad de la colonia. Así lo entiende también el proceso constituyente y que se encuentra plasmado en el Preámbulo de la Constitución, conforme ya se ha referido. La ley de Ex vinculación, la reforma agraria, la castellanización y demás “reformas”, significaron la mutilación de la comunidad. En consecuencia, la lucha de los pueblos en este periodo está vinculada con la reconstitución de su territorio, instituciones, autoridades, normas y procedimientos propios.*

*En este marco, el sentido de la expulsión durante la república se aplica tanto para “externos” y “miembros” de las comunidades. En el primer caso, ocurre contra el régimen de hacienda y latifundio<sup>[28]</sup>. En el segundo*



caso, emerge de la privatización e individualización del territorio, que trajo consigo el latifundio y surcufundio antes y después de la Reforma Agraria, en razón a que la reforma agraria implicó la parcelación de la comunidad y generó la migración. La expulsión aparece en contra de los miembros de la comunidad; por parte de los sindicatos (ex ayllus), que aplican esta sanción ante el incumplimiento de la “función social” y en casos graves, resultado de crímenes, actos de reincidencia, traición a la comunidad entre otros. La expulsión según el caso puede ser definitiva o temporal, y el objetivo es mantener la “comunidad”, frente a la ola de migraciones y constantes ataques de agentes “externos”, que ponían en riesgo la misma existencia de la comunidad.

Consiguientemente, la colonia y república significó la mach'a, tuta o tiempo de crisis, para las comunidades. En este contexto la “expulsión” aparece como un mecanismo de defensa de la “comunidad”. Se expulsa a los “externos” (individuos o empresas) que ponen en riesgo la existencia y formas de vida de la comunidad y se expulsa a miembros y/o residentes<sup>[29]</sup> que traen crisis y desequilibrio a la comunidad. A este respecto, la expulsión puede ser definitiva y, en su caso, tratarse de un It'iriy, término quechua que significa apartarse.

De lo expresado, puede inferirse que la configuración actual de la “expulsión”, deviene de dos vertientes; por una parte de la cosmovisión, en su sentido de restauración del equilibrio y armonía, en la comunidad; y por otra, de la historia pre colonial, colonial y republicana como tiempo de crisis. De ambas puede colegirse que la expulsión como sanción, es concebida como **un mecanismo de “defensa” y “resguardo” de la comunidad, frente a los de “afuera” y también de los miembros, cuya conducta afecta al conjunto de la comunidad humana, naturaleza y deidades”.**

## 6.6. LA SANCIÓN DE EXPULSIÓN EN EL BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD

La DCP 0006/2013 de 5 de junio, emergente de una consulta de autoridades de pueblos y naciones indígena originario campesinos, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, apuntó:

(...)Como se dijo precedentemente, las decisiones que puedan ser asumidas por las naciones y pueblos indígena originario campesinos, encuentran fundamento en su derecho a la libre determinación y en particular en una manifestación de este, que es el derecho a su autonomía, el cual, de acuerdo a su cosmovisión y valores propios, garantiza que estos colectivos, determinen su proyecto colectivo de vida, su forma de organización

política, social, institucional, económica y sus formas propias de gestión comunal; en ese orden, las decisiones de expulsión de miembros de la comunidad o de personas ajenas a ellas que tengan un vínculo comercial, económico o de otra índole con las naciones y pueblos indígena originario campesinos, emergen del derecho a la libre determinación desarrollado en el Fundamento Jurídico III.6.

Es por ello, que la libre determinación de las naciones y pueblos indígena originario campesinos y, por ende, las decisiones referentes a expulsiones que sean asumidas por estos colectivos en ejercicio de este derecho, son compatibles con el orden constitucional, pues en virtud del pluralismo jurídico las decisiones de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, emanan de su capacidad de auto organización y libre determinación, que expresan distintas formas de vida y formas de comprensión del mundo, las que en el marco de la plurinacionalidad, el pluralismo, la interculturalidad y la descolonización fundamentan su sustento y compatibilidad con el conjunto del ordenamiento jurídico.

En efecto, según se ha señalado, el texto constitucional en su art. 1, establece que el Estado Plurinacional se funda en la pluralidad y el pluralismo político, económico, jurídico, cultural y lingüístico, y que de acuerdo con preámbulo constitucional: "...Dejamos en el pasado el Estado colonial, republicano y neoliberal..." (sic), para la construcción de una "...sociedad justa y armoniosa, cimentada en la descolonización..." (art. 9.1 de la CPE).

En este marco, según se ha señalado en el Fundamento Jurídico. III.1., el pluralismo que sustenta el Estado Plurinacional boliviano, empieza en la descolonización del derecho expresado en el monismo jurídico positivista, lo que supone a la vez concebir **que los sistemas jurídicos de los pueblos son la fuente del constitucionalismo pluralista, sobre la que se funda el Estado Plurinacional**, por tanto, la reconstitución de estos sistemas jurídicos son el principio y a la vez una parte en la construcción de lo plural, donde se intercambian, los principios y valores plurales (arts. 8 y 178.I de la CPE), en un marco de convivencia y coexistencia igualitaria de los sistemas jurídicos (art. 179.II CPE).

En la perspectiva señalada, la expulsión como sanción, también encuentra fundamento constitucional cuando el texto constitucional establece que las naciones y pueblos indígena originario campesinos, ejercerán funciones jurisdiccionales y de competencia a través de sus autoridades, y aplicarán sus principios, valores culturales, normas y procedimientos propios (art. 190.I de la CPE), lo que implica que **el conjunto de elementos que hacen a sus sistemas jurídicos, incluyendo las sanciones que las**

**autoridades, en el marco de su jurisdicción, aplican según sus normas y procedimientos propios, son fuente del derecho y por tanto, constitucionales.**

*De ahí que, en el marco de la plurinacionalidad, el pluralismo, la interculturalidad y la descolonización, la expulsión como una institución propia de los sistemas jurídicos de los pueblos indígenas, **goza de la misma dignidad constitucional, que las sanciones que impone la justicia ordinaria, prueba de ello es que el párrafo II del art. 191 de la CPE,** no limita el ejercicio jurisdiccional de las autoridades indígena originario campesino; por el contrario, enuncia la compatibilidad y coherencia de los principios, valores, normas y procedimientos propios de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, con los derechos y garantías establecidos en la propia constitución, al establecer que “La jurisdicción indígena originario campesina respeta el derecho a la vida, el derecho a la defensa y demás derechos y garantías establecidos en la presente Constitución” (art. 190.II de la CPE).*

*Los preceptos constitucionales referidos, traducen el lenguaje respetuoso y armónico del sistema de jurisdicción indígena originario campesino con los derechos fundamentales, armonía que debe ser entendida necesariamente bajo una interpretación plural de dichos derechos, teniendo en cuenta que la comprensión de los mismos, bajo la pluralidad de los sistemas jurídicos es diversa tanto en su comprensión como en su enfoque, pues los derechos en la mayoría de las naciones y pueblos indígena originario campesinos no son concebidos “individualmente”, sino “comunitariamente”, circunstancia que obliga considerar pautas de interpretación plural de los derechos para cimentar la justicia constitucional plural que construya el constitucionalismo plurinacional descolonizador.*

*(...) En el marco del bloque de constitucionalidad establecido en el art. 410. II de la CPE, es imprescindible recordar que en relación a la jurisdicción indígena originaria campesina, el Convenio 169 y la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas reconocen las instituciones jurídicas de los pueblos indígenas, sus autoridades, sus normas y procedimientos, así como, su sistema de sanciones.*

*Así el Convenio 169 de la OIT establece en su art. 8.2, que los pueblos indígenas tienen:*

*“2. El derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos*

*internacionalmente reconocidos. Siempre que sea necesario, deberán establecerse procedimientos para solucionar los conflictos que puedan surgir en la aplicación de este principio”.*

*En el mismo orden el art. 9 del Convenio determina que:*

*“1. En la medida que ello sea compatible con el sistema jurídico nacional y con los derechos humanos internacionalmente reconocidos, deberán respetarse los métodos a los que los pueblos interesados recurren tradicionalmente para la represión de los delitos cometidos por sus miembros”.*

*Por su parte la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, elevada a rango de Ley 3760 de 7 de noviembre de 2007, en su art. 3 establece que:*

*“Los pueblos indígenas tienen derecho a la libre determinación. En virtud de ese derecho determinan libremente su condición política y persiguen libremente su desarrollo económico, social y cultural”.*

*Reforzando este eje rector el art. 4 de la mencionada Declaración determina: Los pueblos indígenas, en ejercicio de su derecho de libre determinación, tienen derecho a la autonomía o al autogobierno en las cuestiones relacionadas con sus asuntos internos y locales, así como a disponer de los medios para financiar sus funciones autónomas”.*

*A su vez la norma contenida en el art. 5 del mismo instrumento internacional dispone que “Los pueblos indígenas tienen derecho a conservar y reforzar sus propias instituciones políticas, jurídicas, económicas, sociales y culturales, manteniendo a la vez su derecho a participar plenamente, si lo desean, en la vida política, económica, social y cultural del Estado”.*

*En esta línea de razonamiento el art. 34 de la Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, determina que:*

*Los pueblos indígenas tienen derecho a promover, desarrollar y mantener sus estructuras institucionales y sus propias costumbres, espiritualidad, tradiciones, procedimientos, prácticas y, cuando existan, costumbres o sistemas jurídicos, de conformidad con las normas internacionales de Derechos Humanos*

*Artículo 35 los pueblos indígenas tienen derecho a determinar las responsabilidades de los individuos para con sus comunidades.*

*Consiguientemente, de acuerdo con el bloque de constitucionalidad, la sanción de expulsión, al ser una institución jurídica de los pueblos*

*indígenas, se encuentra reconocido internacionalmente, en tanto y en cuanto sea compatible, con el sistema jurídico nacional y los derechos humanos internacionalmente reconocidos, **límite que impulsa, bajo el reconocimiento de la diversidad cultural, realizar una interpretación intercultural de los derechos humanos**, que la justicia constitucional deberá realizar al momento de ejercer el control de constitucionalidad de los sistemas jurídicos de las naciones y pueblos indígena originario campesinos.*

*En consecuencia, teniendo en cuenta que la consulta establecida en el art. 202.8 de la CPE, constituye un mecanismo constitucional directamente vinculado con la jurisdicción indígena originaria campesina orientado a su restitución y fortalecimiento, es importante apuntar que **la determinación de la aplicabilidad o no de la norma consultada debe estar circunscrita a la realidad concreta de cada caso, de acuerdo con su contexto a efectos de lograr el restablecimiento de la armonía y el equilibrio dentro de la comunidad consultante, resultando fundamental la identificación de la norma aplicable al caso concreto desde y conforme a las cosmovisiones de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, toda vez que los alcances, efectos y casos en que se aplica la expulsión, son atinentes a cada nación y pueblo indígena originario campesino.***

## **6.7. DE LAS SANCIONES O PENAS EN LA JUSTICIA ORIGINARIA CAMPESINA Y EL ACUERDO COMO FORMA DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS EN LAS COMUNIDADES CAMPESINAS**

La SCP 1259/2013-L de 13 de diciembre, emergente de una acción de amparo constitucional, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, señaló lo siguiente:

*El actual estado social y democrático de derecho, toma para sí como uno de sus postulados el pluralismo jurídico como aquella herramienta que permite la simbiosis de distintas jurisdicciones, complementándose unas con otras, con un fin y La SCP 2114/2013, emergente de una acción de amparo constitucional, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, señaló lo siguiente:*

*Se establece el beneficio en común de la vida en sociedad de acuerdo a los principios éticos morales de la sociedad plural establecidos en el art. 8.I de la CPE, como son el suma qamaña (vivir bien), ñandereko (vida armoniosa), teko kavi (vida buena), ivi maraei (tierra sin mal) y qhapaj ñan (camino o vida noble) y lograr con ello, edificar una sociedad justa y armoniosa, cimentada en la descolonización, sin discriminación ni explotación, con plena justicia social (art. 9 CPE).*

Conforme a ello y en aplicación del control plural de constitucionalidad, deberemos remitirnos a la Ley de Deslinde Jurisdiccional, cuando menciona en su art. 12 que las decisiones de las autoridades de la jurisdicción indígena originaria campesina son de cumplimiento obligatorio y serán acatadas por todas las personas y autoridades.

La jurisdicción indígena comprende también la capacidad de establecer penas y sanciones, reconocida en nuestras constituciones nacionales, en el Convenio 169 de la OIT, así como en la DNUPDPI. Esta jurisdicción no solo comprende la capacidad de notio (conocer), juicio (juzgar), sino también de coertio (capacidad de ejercicio de la violencia legítima), como acertadamente lo señalan Vicente Cabedo, Francisco López Ibarcena, Stavenhaven, y otros reconocidos juristas expresando que los sistemas de justicia propia, al ser instituciones de control social y de composición de conflictos, usan diversas medidas de coerción para establecer sus decisiones frente a aquel que transgrede las reglas de convivencia de la comunidad, así lo menciona José Antonio Regalado en el libro "Elementos y Técnicas de Pluralismo Jurídico, Manual para operadores de Justicia". Konrad Adenauer, 2012, pág. 94 a 95.

También se ha establecido que la naturaleza de las penas en el sistema indígena, buscan prevenir o mantener la situación de armonía de la comunidad. Por lo que, según lo señalado por Antonio Peña Jumpa, en su libro "Multiculturalidad y Constitución", la sanción se puede componer de tres elementos básicos, siendo estos: la reparación del daño, la devolución de los objetos robados, la indemnización, ejercicios físicos, multas económicas, el pago de los daños a través del trabajo comunal, el baño con agua fría, el castigo con ortiga, el fuste o látigo, los pencazos, trabajos en las comunidades, pérdida de sus derechos comunales; excepcionalmente se aplica la expulsión de la comunidad, considerando también como una de las sanciones más graves.

Continuando con lo mencionado por José Antonio Regalado, **las sanciones referidas, son aplicadas siempre con el fin de lograr una justicia originaria campesina restaurativa; es decir, que las penas no persiguen mirar el pasado, sino sobre todo restaurar el orden de las relaciones rotas en la comunidad y mirar hacia el futuro.** Indica además, que **las penas establecidas en las comunidades, pretenden regular el control social de la vida en la comunidad, no persiguen en general dañar al individuo infractor o sujeto transgresor, sino mitigar el daño, restaurar la armonía social,** no existen en los tipos de penas comunitarias la pena de muerte, la desaparición de los infractores o la tortura física o psicológica que afecta gravemente la salud de los

individuos, lo que existe son castigos físicos, que guardan proporcionalidad con las responsabilidades establecidas en las asambleas. **El mayor castigo es la expulsión o la entrega a las autoridades judiciales estatales.**

Sin embargo, cuando las decisiones de la justicia originaria campesina son sometidas a control de constitucionalidad a través de la acción de amparo constitucional, como ya se mencionó, se deberá tener en cuenta el test de constitucionalidad del paradigma del “vivir bien”, a fin de establecer la vulneración o no de derechos fundamentales.

A partir de ello; es decir, a partir del momento en que la justicia originaria campesina es sometida a este control de constitucionalidad, la labor de esta justicia constitucional, debe asegurar que ambas jurisdicciones se conjuncionen logrando que el fallo a emitirse sea acorde a los principios y valores de la Constitución Política del Estado.

En ese sentido, la conciliación en la vía ordinaria, se tiene como aquel mecanismo alternativo de solución de controversias, mismo que no tiene también otra finalidad que lograr el restablecimiento de la paz social, de tal manera, que dicha actuación ha venido a constituirse como aquel actuado necesario previo a cualquier actuación judicial, sin que ello signifique que el lograr la misma deba ser obligatoria para las partes involucradas.

Ahora bien, en la justicia originaria campesina, si bien no se señala como conciliación propiamente dicha, es evidente que cuando la comunidad llega a un acuerdo favorable con el procesado, este es expresado en algunos casos en las actas de reuniones viniendo a constituirse estos acuerdos en verdaderas sentencias con calidad de cosa juzgada, mismos que si no afectan derechos fundamentales, deberán ser respetados y acatados por las otras jurisdicciones, toda vez, que éstas vendrán a restaurar la armonía dentro de la comunidad como señala el art. 192 de la CPE, cuando refiere que: “I. Toda autoridad pública o persona acatará las decisiones de la jurisdicción indígena originaria campesina. II. Para el cumplimiento de las decisiones de la jurisdicción indígena originario campesina, sus autoridades podrán solicitar el apoyo de los órganos competentes del Estado. III. El Estado promoverá y fortalecerá la justicia indígena originaria campesina. La Ley de Deslinde Jurisdiccional, determinará los mecanismos de coordinación y cooperación entre la jurisdicción indígena originaria campesina con la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción agroambiental y todas las jurisdicciones constitucionalmente reconocidas.

## 6.8. LA VISIÓN PLURAL DE LA MUERTE, LA DIGNIDAD Y SU VINCULACIÓN CON EL DERECHO A LA LIBERTAD DE ESPIRITUALIDAD, RELIGIÓN Y CULTO

La SCP 1116/2013 de 17 de julio y luego la SCP 2007/2013, ambas emergentes de acciones de libertad, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, consideraron:

*De acuerdo al art. 8.II de la CPE, la dignidad es uno de los valores en los que se sustenta el Estado y, por ende, de acuerdo al art. 9.2 de la CPE, el Estado tiene como fin y función especial "Garantizar el bienestar, el desarrollo, la seguridad y la protección e igual dignidad de las personas, las naciones, los pueblos y las comunidades, y fomentar el respeto mutuo y el diálogo intracultural, intercultural y plurilingüe".*

*Además de estar concebida como un valor, la dignidad también está consagrada como un derecho en el art. 21.2 de la CPE, que establece que las bolivianas y los bolivianos tienen, entre otros, derecho "A la privacidad, intimidad, honra, honor, propia imagen y dignidad". Asimismo en el art. 22, ha establecido: "La dignidad y la libertad de la persona inviolables. Respetarlas y protegerlas es deber primordial del Estado".*

*(...) Ahora bien, desde una concepción eminentemente civilista, podría sostenerse, conforme lo hace nuestro Código Civil, que la muerte pone fin a la personalidad (art. 2 del CC) y que por tanto, ya no se es titular del derecho a la dignidad, y que tampoco podría representarse a un fallecido en la defensa de derechos fundamentales por ser éstos inherentes a una persona física y con vida, que fue la posición que asumió el entonces Tribunal Constitucional en la SC 0001/2010-R.*

*(...) Sin embargo, dicha concepción debe ser matizada a la luz de la importancia que reviste la "muerte" y los diferentes significados que tiene dentro de una comunidad, así como los efectos que produce en la familia, en la sociedad y en la cultura; aspectos que van más allá del enfoque civilista y que permiten afirmar que la dignidad de la persona trasciende a la "muerte" y, en ese sentido, el cuerpo humano no se disocia tan fácilmente de lo que en vida representó el ser humano, tanto para la familia como para la comunidad, quienes tienden a preservar la dignidad de sus seres queridos aún después de la muerte, dignidad que se encarna en el cuerpo humano.*

*De ahí que históricamente, desde las diferentes culturas, religiones y concepciones, se haya guardado respeto al cuerpo y se hayan establecido diferentes ritos, homenajes y ceremonias, que forman parte del derecho a la libertad de espiritualidad, religión y culto, que puede expresarse en*



*forma individual o colectiva, tanto en público como en privado, conforme lo determina el art. 21 de la CPE.*

*Ahora bien, desde la perspectiva de las naciones y pueblos indígenas, el fallecimiento no implica la muerte de la persona, pues esta permanece en la comunidad, sigue existiendo de un modo intangible. Así, conforme concluyó la Unidad de Descolonización de este Tribunal, desde la concepción de los pueblos indígenas: "...no hay muerte (...) Nuestros abuelos no mueren, viven aquí; por ejemplo los chullpas caminan y están a nuestro lado porque son nuestros antepasados, ellos también 'comen', 'beben' agua, 'viajan', 'trabajan', 'se visten', nos 'visitan' el primero de noviembre al medio día, luego se van al otro día, a la misma hora que ha llegado o ha arribado a esta pacha' (quien viaja siempre te visita). Esta forma de concebir la vida, ratifica que para las naciones y pueblos indígena originario campesinos no hay muerte; simplemente es el paso de un espacio a otro del cosmos.*

*(...) esa vida que es considerada 'sagrada', que está por encima de todo, tiene una traslación de un espacio a otro. Esta traslación es concebida, desde el occidente, como la 'muerte'. Pero desde la visión cosmocéntrica, esa transición solo es un puente a otra 'vida' a otro ciclo vital. En suma, chacha o warmi, transita después de haber cumplido su ciclo vital en el espacio del aka pacha, a la comunidad de la naturaleza y a la comunidad de las deidades.*

*Por tanto, este 'proceso' de transición de la vida, de un espacio a otro, se puede explicar con el siguiente ejemplo: 'la semilla (jatha/muju) muere y da paso a otra planta que nace, crece y reproduce en el fruto, el fruto da paso nuevamente a la semilla (jatha/muju). Este proceso, nos lleva a comprender que la semilla (jatha/muju), desde una visión ajena, muere; pero lo que realmente ha sucedido es la traslación de un espacio a otro, porque a partir de la semilla (jatha/muju) se genera la vida, y esta semilla (jata/muju) llega a ser tierra (que tiene a la vez su propia vida). En este caso se convierte en abono, y este abono genera vida a la vez, porque la planta que ha germinado de la semilla (jatha/muju), necesita de elementos como el abono para seguir desarrollándose. Por eso es cíclico.*

*La otra vida. El ya 'estar' en otro espacio cósmico o pacha, por el efecto de la traslación, de un espacio de vida a otro, se le ha denominado la 'otra' vida, desde las naciones y pueblos indígenas. Y lo que debe quedar claro, es que en este proceso, no existe ruptura de los espacios, por decir así entre el 'alaxpacha' y el 'akapacha'. Estos espacios tienen su razón de ser a partir de las relaciones constantes, que interactúan. Esa es una de las razones del por qué, en la memoria indígena, se concibe que:*

*'continuamos conectados con nuestros antepasados, que son considerados como deidades sagradas, que continúan unidos con la comunidad humana y la comunidad de la naturaleza, a través de la convivencia; es más, nos ayuda en la planificación de nuestras actividades de corto y largo plazo, en la resolución de problemas, a través de la conexión metafísica, que como ciencia nos muestra la salud; asimismo, la metafísica también nos permite el encuentro con nuestros seres queridos, por medio de los sueños que nos permiten regular, nuestras vidas y nos muestran el futuro'.*

*Desde esta concepción, entonces, no existe la muerte como tal, sino la transición en diferentes momentos y espacios cósmicos, concibiéndose así la vida "de manera holística en que todos los seres vivos son parte del cosmos, y como tales llegan a constituirse en la comunidad cósmica (sentido propio), en cualquiera de los espacios: aka pacha, mankha pacha, alax pacha y hanan pacha".*

*Desde este enfoque, el cuerpo tiene una connotación fundamental, y así se desprende de los relatos de los cronistas, como por ejemplo, Guamán Poma de Ayala, que relató: "En este mes (noviembre) sacan los difuntos de sus bóvedas que llaman pucullo, y le dan de comer y beber, y le visten de sus vestidos ricos, y le ponen plumas en la cabeza, y cantan y danzan con ellos, y le ponen unas andas y andan con ellas en casa y por las calles y por la plaza...".*

*Sobre el texto transcrito, la Unidad de Descolonización estableció que dichos datos connotan algo muy sustancial, "porque, cuando asevera que 'le dan de comer y beber', hace notar que se refieren a un ser humano idéntico a ellos y no así a uno que es inanimado o inerte (muerto sin vitalidad, como lo es en la concepción occidental, en el que el muerto no come ni bebe) (...) cuando afirman que les 'visten', 'cantan' y 'bailan' junto a los difuntos por las calles y plazas, se está haciendo notar que no existe el ser inanimado ni inerte (tal 'muerto'); al contrario, solo 'conviven', con sus hermanos o sus ancestros que se fueron a otro espacio del cosmos o pacha, y que para ellos existe un día especial; de ahí que ahora ellos están de visita, por eso 'cantan' y 'bailan' con mucha alegría. Por tanto, el mes en el que se realiza toda esta fiesta, es una fiesta del 're-encuentro' entre seres de dos o diferentes espacios. De ahí que, el trato de estos seres de otro espacio (que están de visita) es especial, y toda la atención que se le presta, es auténticamente como a sus similares y no como a seres inertes, sin vitalidad... Al respecto, como última sentencia, para comprender que no se trataba de una 'resurrección' al estilo occidente ni algo parecido, en la misma crónica de Garcilaso de la Vega se pudo apreciar, la siguiente*

determinación: *‘No entendían que la otra vida era espiritual, sino corporal, como esta misma’*”.

*Dentro de la concepción ancestral, la vida tiene un sentido totalmente opuesto al de occidente; ya que la vida es ante todo, ‘un estar’ en diferentes espacios, porque no hay ‘muerte’. Este argumento, tiene mayor sustento, visto desde las siguientes interrogantes y respuestas:*

*¿Qué es la vida?*

*La vida es el hombre*

*¿Qué es el hombre?*

*El hombre es tierra.*

*Tierra que piensa.*

*(...) la vida no se reduce al simple funcionamiento de los órganos vitales; porque si así lo fuera, en el momento que deje de funcionar uno de los órganos vitales, este llegaría a su finitud y la vida pierde su ‘sentido’ de ser. Al contrario, la tierra es enteramente energía o vida que fluye constantemente. Entonces, la vida va más allá de la tierra, entendida desde una sola dimensión (aka pacha, en su sentido micro), sino en su totalidad del cosmos (aka pacha, makha pacha, alax pacha y hanan pacha). De modo que la comunidad humana, como facsímile del planeta, es pues tierra. Si esto es así, la vida viene en sí mismo de ella (pacha); por tanto, esta vida transita en los cuatro espacios del cosmos. Y es la razón fundamental para que no exista la ‘muerte’ en la concepción filosófica de la civilización ancestral.*

*La traslación de un espacio a otro, ‘ese transitar’, es un movimiento constante, pero de una forma cíclica sin llegar a la finitud. De este modo la comunidad humana, se establece en un espacio del cosmos, por un determinado tiempo, en este caso en el aka pacha. La complejidad radica en que la vida ‘toma su propia forma’ en cada ciclo ‘del estar’ y en la ‘traslación’. Así la vida siempre está fluyendo en todos los espacios del cosmos. Por tanto para la civilización ancestral de los pueblos indígenas no existe ni inicio ni final; en consecuencia no se concibe la ‘muerte’*”.

*Desde la concepción de los pueblos quechuas, podría decirse que “Pachamamaj sonqonman yaykun”, es decir, la persona se entra a la pachamama, se vuelve energía, que es concebida como kausay (cosmos), es decir la tierra, el aire, el sol, el agua, las energías vitales; así, desde la visión de las comunidades, el hombre vuelve al cosmos.*

*Por otra parte, desde la cosmovisión de los pueblos de tierras bajas, mano (muerte) es el tránsito al otro mundo; por eso cuando la persona agoniza, la familia y la comunidad se reúnen para acompañarla y despedirla en esa fase y, además para que la persona no se olvide de ellos; por eso, una vez que se produce el tránsito al iru tenta (otro mundo), todos en la comunidad tocan al difunto, como una señal de respeto y de despedida.*

*Antes -y aún hoy en algunas comunidades- los familiares eran enterrados en las casas, para que no se alejaran y no llegaran las desgracias, porque llevarlos a otro lugar significaba olvidarlos; por ello, inclusive, tanto el hombre como la mujer debían dormir sobre el vikua (hueco) donde enterraron al familiar por espacio de más de un año, en señal de respeto al difunto; por eso el vikua (hueco) debía ser cómodo y bien construido, y generalmente esta labor era realizada por las autoridades, e inclusive antes se enterraban a los cuerpos en Yambui (tinajas), y cada familia tenía preparadas las suyas.*

*Los pueblos de tierras bajas tienen un gran respeto por la naturaleza, pues nacen de ella, viven en ella y el cuerpo vuelve a ella. El cuerpo es como una semilla y de ahí el respeto que se le tiene, porque viene de la naturaleza y se va a ella. En ese sentido, con la mano, el cuerpo vuelve a la naturaleza, en tanto que el tekove (espíritu, alma) es el que ronda en la comunidad y va al iru tenta (otro mundo).*

*Entonces, si desde la concepción de las naciones y pueblos indígena originario campesinos la vida es un tránsito hacia otros espacios o mundos, la muerte no existe como tal y, por tanto los seres que habitan los diferentes espacios del cosmos conviven en armonía y, el cuerpo de quienes ya no están en la comunidad humana, ivi (tierra), tiene un especial significado y valor y, en determinadas fechas y momentos, conviven con los hermanos que sí se encuentran en ese espacio, presentes en los ritos (yerure) y las ceremonias que se celebran, por ejemplo el mes de noviembre.*

*Así, desde esa visión, no existe la muerte del ser humano y tampoco se halla la conversión del cuerpo en objeto, "del sujeto en objeto"; pues, en la cosmovisión ancestral, seguimos siendo sujetos más allá de la "muerte" concebida occidentalmente; por eso se habla y se pide ayuda a los "ajayus" "mirata reta", quienes se convierten en "achachilas", iya reta; es decir, energías individuales que al transitar a otro espacio, se convierten en una energía cósmica que se aloja en los cerros y montes (kaa), que son los depositarios de esas energías "sentipensantes".*

*En conclusión desde esta visión, se puede afirmar que el cuerpo de las personas no podría ser utilizado como un medio o instrumento para*

*obtener beneficios económicos o para lograr el pago de deudas o para exigir la realización de alguna actividad, pues, por una parte, el cuerpo mismo, participa de la dignidad de los hermanos que habitan la comunidad humana y, por otra, al utilizar de esa manera el cuerpo, se impide al hombre o la mujer transitar al otro espacio y la realización de los ritos y las ceremonias que coadyuvan a dicho fin.*

## **6.9. EL DERECHO A LA VIDA EN UNA INTERPRETACIÓN INTERCULTURAL**

Las SCPs 2150/2013 y 1278/2013, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, señalaron:

*(...)Similar concepción se encuentra a partir de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, donde la vida es concebida de una manera integral, en la que intervienen elementos cósmicos y naturales y donde todos los seres vivos que constituyen parte de la pachamama y el cosmos son concebidos como hermanos, como seres interrelacionados en el tejido del cosmos donde prima el equilibrio entre los seres humanos y los otros seres, buscando en todo momento la armonía en torno al sumajkausay, al suma qamaña o vivir bien; armonía que se quebranta si es que no se brinda protección al kausay (vida) del runa y/o jaqe (persona), más aún cuando se encuentra en una situación desventajosa.*

El Voto Disidente a la SCP 0206/2014, suscrito por la Magistrada Ligia Velásquez, desarrolla el siguiente razonamiento:

*La Constitución Boliviana reconoce, de manera general el derecho a la vida, sin establecer desde qué momento es protegido; delimitación que, empero, la efectúa la Convención Americana de Derechos Humanos al sostener que el derecho a la vida estará protegido, en general, desde el momento de la concepción.*

***Conforme se advierte, si bien la Convención Americana de Derechos Humanos protege al derecho a la vida desde el momento de la concepción, esta protección no es absoluta y, por ende, es posible que se establezcan excepciones a dicha tutela cuando sea necesario proteger otros derechos previstos en la Convención y en las Constituciones de los Estados parte. En definitiva la Convención deja abierta la posibilidad de que los Estados partes regulen en su legislación interna los alcances de dicha protección, no prohibiendo en consecuencia, la posibilidad de la regulación del aborto.***

***Debe señalarse por otra parte, que la protección que debe brindar el Estado, establecida tanto en la Constitución como en los Pactos Internacionales de Derechos Humanos, no se reduce al ámbito penal, sino que el Estado debe establecer otros mecanismos -diferentes al penal- para lograr una tutela integral del derecho a la vida, más aún si se toman en cuentas los principios limitadores de la potestad punitiva del Estado a los cuales se ha hecho referencia en el fundamento anterior.***

***En ese orden, para una adecuada interpretación del derecho a la vida debe considerarse su estrecha relación con otros derechos, como el derecho a la integridad física, psicológica y sexual, el derecho a la salud y los derechos sexuales y reproductivos, en el marco del carácter interdependiente e indivisible de los derechos, de conformidad a lo previsto en el art. 13.I de la CPE. Así, de acuerdo a la doctrina, el derecho a la vida “no implica, evidentemente, tan solo la facultad de impedir que se nos dé muerte, sino también la concurrencia de un conjunto de condiciones laborales, sociales, económicas, asistenciales y sanitarias que hagan factible el mantenimiento de la existencia dentro de un nivel propio de la dignidad humana. Representan, por lo tanto, aspectos o derivaciones de este atributo básico derechos tales como (...) el derecho a la protección de la salud”.***

*Igualmente la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, respecto a los derechos de las mujeres, señaló que la provisión de servicios adecuados y oportunos de salud es una de las medidas principales para garantizar el derecho a la integridad personal de las mujeres .Y que, “la protección del derecho a la integridad personal de las mujeres en el ámbito de la salud implica la obligación de los Estados de garantizar por disposiciones legislativas o de otro carácter que las mujeres disfruten del derecho al más alto nivel posible de salud física y mental sin discriminación.*

#### **6.10. LOS DERECHOS A LA VIDA Y A LA SALUD Y SU DIRECTA VINCULACIÓN CON EL DERECHO AL ACCESO AL AGUA POTABLE**

La SCP 0788/2012 de 13 de agosto, emergente de una acción de amparo constitucional, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, mencionó:

*El derecho a la vida, se encuentra consagrado en el art. 15.I de la Constitución, disposición que señala lo siguiente: “Toda persona tiene derecho a la vida...”; por su parte, en una interpretación sistémica y acorde con el principio de unidad constitucional, se tiene que para contextos interculturales, la función*

*constituyente establece que el resguardo al derecho a la vida, constituye un límite y parámetro objetivo para el desarrollo y ejercicio de derechos en las comunidades y pueblos indígena originarios y campesinos, límite también extensible a la aplicación de normas y procedimientos emergentes del reconocimiento de la libre-determinación de los pueblos indígena originario campesinos, así, el art. 190.II de la Constitución, de manera taxativa señala lo siguiente: “La jurisdicción indígena, originaria y campesina, respeta el derecho a la vida...”, postulado a partir del cual, debe establecerse que toda decisión que sea arbitraria o irrazonable, asumida sin sustento o causa axiomática y que suprima, restrinja o limite el disfrute individual del agua o del acceso al agua potable a un miembro de la colectividad, además, afectará también el derecho a la vida por la íntima conexión que existe entre ambos derechos, máxime cuando estos derechos son consustanciales al vivir bien en un marco de paz y armonía social”.*

## **6. 11. EL DERECHO AL AGUA**

La SC 2010/2010-R de 3 de noviembre, citando a la SC 0156/2010-R de 17 de mayo, señaló:

*El agua es un recurso vital, del cual depende el ejercicio de otros derechos fundamentales, como son la vida y la salud, forma parte integrante de los derechos humanos oficialmente reconocidos en los instrumentos internacionales, es un bien común universal, patrimonio vital, derecho básico, individual, indivisible, imprescriptible y colectivamente inalienable, que cada persona requiere para su uso personal y doméstico y al que pueda acceder por un precio adecuado y razonable. Cada persona tiene el derecho a un sistema de agua que funcione, los sistemas de agua se deben organizar y manejar para garantizar su acceso continuo.*

*En noviembre del 2002, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC), de las naciones Unidas; marcó un hito en la historia de los derechos humanos, al reconocer (en la Observación General 15 el cumplimiento de los artículos 11 y 12 del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales -ratificado por Bolivia mediante Decreto Supremo 18950 de 17 de mayo de 1982-), de manera explícita el acceso al agua como un derecho humano fundamental. Este Comité estableció que: “el derecho humano al agua es indispensable para llevar una vida en dignidad humana” y que es “un prerrequisito para la realización de otros derechos humanos”.*

*Durante los últimos años, este derecho viene recibiendo una atención considerable en el sistema de los derechos humanos, pese a ello y a que*

*Bolivia forma parte del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en la Constitución Política del Estado abrogada, no se encuentra ningún elemento referente al mismo; sin embargo, era viable su protección a través del bloque de constitucionalidad. En la Ley del Medio Ambiente promulgada el 27 de abril de 1992, se encuentra algún desarrollo insipiente, en su art. 5 donde establece que entre las políticas del medio ambiente se encuentran la optimización y racionalización del uso de aguas, asimismo incluye un capítulo específico a este recurso, donde señala que su protección y conservación es tarea fundamental del Estado y de la sociedad, y que la planificación, protección y conservación de las aguas en todos sus estados así como el manejo integral y control de las cuencas donde nacen o se encuentran las mismas, constituye prioridad nacional.*

*La Constitución Política del Estado vigente, promulgada el 7 de febrero de 2009, ha superado esta carencia, puesto que presenta un desarrollo extraordinario sobre los derechos humanos, consagrándolos como derechos fundamentales; superando el catálogo de la anterior Constitución; de ahí que nace el derecho al agua, como derecho fundamental, pues desde el mismo preámbulo se refiere a este derecho, expresando que: 'Un Estado basado en el respeto e igualdad entre todos, con principios de soberanía, dignidad, complementariedad, solidaridad, armonía y equidad en la distribución y redistribución del producto social, donde predomine la búsqueda del vivir bien; con respeto a la pluralidad económica, social, jurídica, política y cultural de los habitantes de esta tierra; en convivencia colectiva con acceso al agua, trabajo, educación, salud y vivienda para todos' y en el art. 16.I, se lo consigna expresamente como derecho fundamental, cuando dispone lo siguiente: 'Toda persona tiene derecho al agua y a la alimentación', en complementación a dicho precepto constitucional, el art. 20.I y III, señala que 'Toda persona tiene derecho al acceso universal y equitativo a los servicios básicos de agua potable, alcantarillado, electricidad, gas domiciliario, postal y telecomunicaciones' y 'El acceso al agua y alcantarillado constituyen derechos humanos, no son objeto de concesión ni privatización y están sujetos a régimen de licencias y registros, conforme a ley'.*

*De lo mencionado, se concluye que este derecho está reconocido y garantizado por el Estado y en la medida en que es un elemento básico para ejercer el derecho a la salud y para proporcionar un nivel adecuado de vida para todos los individuos de un Estado Social y Democrático de Derecho, garantizando así su subsistencia en condiciones dignas, exige de una protección inmediata de parte de los gobiernos y de los particulares, quienes deben organizar esfuerzos que confluyan en la satisfacción de esta necesidad básica para todos y cada uno de los habitantes de nuestro país.*



*La Corte Constitucional de Colombia mediante la Sentencia T-270/07 expresó que: 'El agua es un recurso natural limitado y un bien público fundamental para la vida y la salud. El derecho humano al agua es indispensable para vivir dignamente y es condición previa para la realización de otros derechos humanos.*

*El derecho humano al agua es el derecho de todos a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico. Un abastecimiento adecuado de agua salubre es necesario para evitar la muerte por deshidratación, para reducir el riesgo de las enfermedades relacionadas con el agua y para satisfacer las necesidades de consumo y cocina y las necesidades de higiene personal y doméstica.*

*El agua es necesaria para diversas finalidades, aparte de los usos personales y domésticos, y para el ejercicio de muchos de los derechos reconocidos en el Pacto. Por ejemplo, el agua es necesaria para producir alimentos (el derecho a una alimentación adecuada) y para asegurar la higiene ambiental (el derecho a la salud). El agua es fundamental para procurarse medios de subsistencia (el derecho a ganarse la vida mediante un trabajo) y para disfrutar de determinadas prácticas culturales (el derecho a participar en la vida cultural). Sin embargo, en la asignación del agua debe concederse prioridad al derecho de utilizarla para fines personales y domésticos. También debe darse prioridad a los recursos hídricos necesarios para evitar el hambre y las enfermedades, así como para cumplir las obligaciones fundamentales que entraña cada uno de los derechos del Pacto'.*

*Al igual que todos los derechos humanos, el derecho al agua impone tres tipos de obligaciones a los Estados, a saber: las obligaciones de respetar, proteger y realizar.*

- a) De respetar, absteniéndose de asumir cualquier medida que impida a la población satisfacer este derecho, ya sea interrumpiendo su conexión, elevando su precio, o contaminando el recurso en detrimento de la salud.*
- b) De proteger las fuentes y los causes naturales de agua así como su conservación evitando su contaminación o alteración mediante la promulgación de normas que regulen y controlen su uso, y extracción no equitativa.*
- c) De realizar o materializar medidas necesarias destinadas a garantizar el derecho al agua, entre las que incluyen políticas de economía pública, de mercado, de subsidio, provisión de servicios, infraestructura y otras.*

*Conforme a lo expuesto en la Observación General 15 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el derecho humano al agua implica los siguientes componentes: a) Disponibilidad, el abastecimiento de agua de cada persona debe ser continuo y suficiente para los usos personales y domésticos. Estos usos comprenden normalmente el consumo, el saneamiento, la preparación de alimentos y la higiene personal y doméstica; b) Calidad, necesaria para cada uso personal o doméstico, debe ser salubre, y por tanto, no ha de contener microorganismos o sustancias químicas o radioactivas que puedan constituir una amenaza para la salud de las personas. Además el agua debería tener un color, un olor y un sabor aceptable para cada uso personal o doméstico; y c) Accesibilidad, el agua y las instalaciones y servicios de agua deben ser accesibles a todos, sin discriminación alguna, dentro de la jurisdicción del Estado Parte y a un precio razonable.*

Además, la SC 2010/2010-R de 3 de noviembre, complementó a la SC 156/2010-R de 17 de mayo, en los siguientes términos:

*...Dentro de nuestro marco constitucional, el derecho al agua incluye también la característica de la accesibilidad, sin discriminación alguna, a un precio razonable; precisamente por ser un elemento necesario para la vida, no se puede lucrar con este derecho fundamental; es decir, que el objeto de exigir un determinado pago inicial y luego periódico, por la instalación y el servicio de agua de manera permanente, debe tener por objeto la sostenibilidad del servicio, para que este pueda ser suministrado de manera constante y con la calidad necesaria para el uso personal y doméstico, precautelando la salud de todos los usuarios. El derecho al agua importa el deber del Estado de asegurar el acceso y prestar el servicio, sin que le esté permitido obtener lucro por cumplir esta obligación constitucional.*

*Tal razonamiento se apoya en lo previsto por el texto del párrafo III del art. 20 de la CPE, en el que se prescribe que el acceso al agua y el alcantarillado al constituirse como derechos humanos, no pueden ser objeto de concesión ni privatización, por lo tanto no pueden tener como objeto el lucro, por lo que se entenderá que cualquier cobro que se haga de este servicio, que tenga por objeto el enriquecimiento, y las acciones que limiten o restrinjan el acceso al agua, cualquiera sean las circunstancias, se convierten en actos que vulneran este derecho fundamental, acciones que deberán ser sancionadas.*

*El derecho al agua no solamente es exigible, por parte de la sociedad civil, sino que dentro de la nueva lógica constitucional, este se convierte en una obligación del Estado, que se impone asimismo, para lograr el*

*objetivo de universalizar el acceso al agua, de modo tal, que también llegue a garantizarse que este derecho pueda ser ejercido por las generaciones futuras (sostenibilidad), de modo salubre y sobretodo asequible; es decir, que mediante las políticas adecuadas -en cuanto a los costos- se consiga el suministro del agua a título gratuito o a muy bajo precio (el suficiente para mantener un servicio adecuado).*

*Dentro de ese aspecto, al referirse a la Observación General 15, la Organización Mundial de la Salud (OMS), consideró que:*

*“La importancia de la observación general radica asimismo en que proporciona a la sociedad civil un instrumento que responsabiliza a los gobiernos de la garantía del acceso equitativo al agua. También proporciona un marco para prestar ayuda a los gobiernos en la formulación de políticas y estrategias eficaces que produzcan beneficios reales para la salud y la sociedad. Un aspecto importante de su valor es que sitúa en primer plano a las personas más perjudicadas, en particular los pobres y los vulnerables, y centra en ellos las actividades”.*

*“La observación general estipula asimismo que el agua, como la salud, es un elemento esencial para lograr la realización de otros derechos humanos, especialmente los derechos de recibir alimentos y nutrición, vivienda y educación adecuados”.*

*Si el acceso al agua es un derecho humano fundamental, cuya principal característica es la asequibilidad, es necesario afirmar que la restricción a su acceso, específicamente por particulares, no puede ser utilizada como un medio de presión para lograr otro tipo de fines, entre ellos el asegurar que los afectados cumplan con otras obligaciones y menos aún como sanción.*

*Además el agua como tal, dentro del nuevo marco constitucional dejó de ser un bien económico para convertirse en un derecho cultural, al ser un elemento necesario e imprescindible para la vida.*

Asimismo, la SCP 0084/2012 de 16 de abril, emergente de una acción de amparo constitucional, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, señaló:

*Con relación al derecho al agua, instituido por el art. 16.I de la CPE y reconocido como un derecho fundamentalísimo para la vida por el art. 373.I de la Norma Fundamental y el rol que corresponde al Estado en su protección y promoción prioritaria, la jurisprudencia constitucional a través de la SC 0559/2010-R de 12 de julio, ha establecido que: “De los preceptos constitucionales transcritos líneas supra, se puede concluir que no solo se instituyó el derecho al agua en la Constitución vigente, sino*

*que la voluntad del constituyente fue más allá del simple reconocimiento, pues se instituyó acciones positivas a cumplir por parte del Estado a los fines de garantizar el acceso universal y equitativo a los servicios básicos de agua potable por constituirse el derecho al acceso al agua como un derecho humano. No es menos cierto además, que la Constitución vigente, considera al derecho al agua como un derecho fundamentalísimo para la vida en el marco de la soberanía del pueblo; de ello se puede deducir que la propia Ley Fundamental vincula al derecho al agua con el derecho a la vida, instituyendo por lo tanto una estricta conexitud entre el líquido elemento y la vida misma puesto que por disposición del ya citado art. 374.I de la CPE, el Estado debe ineludiblemente proteger y garantizar el uso prioritario del agua para la vida.*

*En su oportunidad, la Corte Constitucional de Colombia mediante la Sentencia T-270/07, citada por la SC 0156/2010 de 17 de mayo, expresó que: ‘El agua es un recurso natural limitado y un bien público fundamental para la vida y la salud. El derecho humano al agua es indispensable para vivir dignamente y es condición previa para la realización de otros derechos humanos’.*

*El derecho humano al agua es el derecho de todos a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico. Un abastecimiento adecuado de agua salubre es necesario para evitar la muerte por deshidratación, para reducir el riesgo de las enfermedades relacionadas con el agua y para satisfacer las necesidades de consumo y cocina y las necesidades de higiene personal y doméstica.*

*Del entendimiento arribado por la Corte Constitucional de Colombia, se puede deducir que el derecho al agua está también íntimamente vinculado y relacionado con el derecho a la salud, por lo que se constituye en un derecho básico y elemental que debe ser garantizado por el Estado a efectos de lograr aquel fin máximo cual es, el vivir bien.*

## **6.12. EL DERECHO FUNDAMENTAL DE ACCESO AL AGUA COMO DERECHO SUBJETIVO Y OBJETIVO**

La SCP 0176/2012 de 14 de mayo, emergente de una acción popular, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, señaló:

*El derecho fundamental al agua se constituye en un derecho autónomo que vinculado al derecho de acceso a los servicios básicos, permite la configuración del derecho de acceso al agua potable (preámbulo y art. 20.I y III de la CPE), que puede vincularse o relacionarse de acuerdo al caso concreto por el principio de interdependencia (art. 13.I de la CPE) al*

*derecho a la salud, a la vivienda, a una alimentación adecuados, entre otros derechos individuales que tengan que ver con un nivel de vida adecuado y digno, lo que la Constitución denomina el “vivir bien” como finalidad del Estado (preámbulo y art. 8.II de la CPE), o lo que la Corte Interamericana de Derechos Humanos llama el derecho al acceso a una existencia digna.*

*Lo referido puede deducirse de la globalidad del texto constitucional y guarda relación con algunos instrumentos internacionales sobre derechos humanos que al tenor del art. 410.II de la CPE, integra el bloque de constitucionalidad, esto es:*

*Por una parte cuando en el Capítulo Segundo, Título Segundo de la Primera Parte de las Bases Fundamentales del Estado, referido a los Derechos Fundamentales, el art. 16.I reconoce que: “Toda persona tiene derecho al agua y a la alimentación”.*

*A su vez, el art. 20 de la CPE dispone: “I. Toda persona tiene derecho al acceso universal y equitativo a los servicios básicos de agua potable, alcantarillado, electricidad, gas domiciliario, postal y telecomunicaciones” y su parágrafo III establece: “El acceso al agua y alcantarillado constituyen derechos humanos, no son objeto de concesión ni privatización y están sujetos a régimen de licencias y registros, conforme a ley”.*

*En este contexto, debe diferenciarse sobre las vías de protección del derecho al agua potable, así:*

*1) Cuando se busca la protección del derecho al agua potable como derecho subjetivo y por tanto depende del titular o titulares individualmente considerados su correspondiente exigibilidad; en estos casos, la tutela debe efectuarse necesariamente a través de la acción de amparo constitucional, así la SC 0014/2007-R de 11 de enero (corte de agua potable por sindicato campesino con el argumento de que no participó en las labores de la comunidad), SC 0562/2007-R de 5 de julio (corte de agua por propietario, con el argumento de que su inquilino no pago el alquiler), SC 0470/2003-R de 9 de abril (corte de agua por decisión de cabildo abierto para presionar a suscribir acuerdos) y SC 0797/2007-R de 2 de octubre (corte de agua por empresas de servicios proveedoras como mecanismo de presión), entre muchas otras.*

*2) Otro supuesto, podría darse cuando se busca la protección del derecho al agua potable en su dimensión colectiva, es decir, para una población o colectividad, en cuyo caso se activa la acción popular, este supuesto se sustenta en razón a que el agua y los servicios básicos de agua potable (art. 20.I de la CPE), deben ser accesibles a todos, con mayor razón a los*

*sectores más vulnerables, marginados y desprotegidos de la población, sin discriminación alguna (art. 14.II de la CPE), como por ejemplo las poblaciones rurales, campesinas y zonas de naciones y pueblos indígena originario campesinos. En este ámbito, puede protegerse a las colectividades de la discriminación en el acceso al agua potable en su dimensión colectiva. Por discriminación se entiende toda distinción, exclusión o restricción hecha en razón de características específicas de la persona, como la raza, la religión, la edad o el sexo, y que tiene por efecto o finalidad menoscabar o anular el reconocimiento, disfrute o ejercicio de los derechos humanos y las libertades fundamentales (art. 14.II de la CPE). La discriminación en el acceso al agua potable puede ser a través de políticas públicas o medidas y actos discriminatorios excluyentes.*

En un precedente anterior, el Tribunal Constitucional en transición, desarrolló el tópico de los derechos de los pueblos indígena originario campesinos e interés individual, y señaló:

*El art. 1 de la CPE, establece que Bolivia es un Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario, libre, independiente, soberano, democrático, intercultural, descentralizado y con autonomías, fundado en la pluralidad y el pluralismo político, económico, jurídico, cultural y lingüístico, dentro del proceso integrador del país.*

*Como se puede apreciar, en el Estado convergen múltiples características, entre las que resalta el carácter plurinacional y comunitario, y principios nuevos que hacen a la esencia del nuevo Estado, como el de pluralismo, interculturalidad, reciprocidad y complementariedad, incluyendo además un capítulo específico dentro del título referido a los derechos fundamentales, denominado: "Derechos de las naciones y pueblos Indígena, originario campesinos".*

*Cabe resaltar que el Estado de derecho supone el respeto a los derechos de la persona empero no solo es vista en su individualidad, sino también en su contexto, de ahí el reconocimiento de los derechos sociales; es más, son los propios grupos humanos, las colectividades que se constituyen en sujetos de derechos colectivos cuando comparten ciertos elementos como son la identidad cultural, el idioma, la tradición histórica, las instituciones, la territorialidad, la cosmovisión, la existencia anterior a la invasión colonial y otros, en el entendido que sólo con el reconocimiento de éstos, se logrará dotar a todos sus miembros de igualdad de oportunidades para el ejercicio y disfrute de los derechos individuales.*

*En efecto, si bien la Declaración Universal de Derechos Humanos es una proclamación de derechos individuales; sin embargo, muchos de esos*

*derechos solo alcanzan su sentido o se efectivizan dentro de la colectividad, por ello nace la necesidad de coexistencia entre ambos, con el objeto de evitar por un lado, que los ciudadanos confundan sus derechos colectivos con un perjuicio al ejercicio de los derechos individuales y viceversa; pero además, que en la regulación de los derechos exista una armonización tal que los derechos individuales no lleven al asilamiento del individuo, pues nada colectivo tiene esencia si no es por su servicio a los individuos y por la conformación de derechos individuales que convergen en derechos colectivos.*

*Haciendo un análisis de estos derechos colectivos con el derecho fundamental al agua, en la mayoría de los países andinos podemos contemplar que las respectivas legislaciones nacionales, las administraciones y las políticas públicas en el tema de los recursos hídricos suelen negar o ignorar la existencia o la importancia de los marcos normativos consuetudinarios referentes a los derechos y usos consuetudinarios y a la gestión de los recursos hídricos. Como se mencionó precedentemente, en el caso boliviano, este tema ha sido incluido en el art. 30.II de la CPE, donde señala que dentro del marco de la unidad del Estado y conforme a la norma suprema, las naciones y pueblos indígena originario campesinos gozarán entre otros de los siguientes derechos: "10. A vivir en un medio ambiente sano, con manejo y aprovechamiento adecuado de los ecosistemas" y "15. A la participación en los beneficios de la explotación de los recursos naturales en sus territorios".*

*De todo lo mencionado se concluye, que el derecho de agua es un derecho individual como comunitario colectivo, por lo tanto no es admisible la prevalencia del ejercicio de este derecho de un grupo colectivo por sobre el interés particular y tampoco puede darse lo contrario; es decir, el favoritismo del interés individual sobre el comunitario, por ello, el derecho fundamental al agua se encuentra consagrado tanto dentro del catálogo de derechos fundamentales de las personas, como también de cierto modo, en los derechos de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, lo cual en la práctica no es una contradicción, ya que por una parte surge la justicia en igualdad de condiciones con respecto a la distribución de agua y de otros beneficios entre los distintos grupos y sectores de la sociedad, y por otra, la distribución se basará en decisiones autónomas conforme a los derechos indígena originario campesinos según las formas organizativas propias y las concepciones particulares en cada cultura.*

### 6.13. EL DERECHO AL AGUA: EJERCICIO INDIVIDUAL Y COLECTIVO

La SCP 0052/2012 de 5 de abril, emergente de una acción popular, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, recalcó:

*Con relación al derecho al agua la Constitución Política del Estado lo ha instituido como un derecho humano que tiene toda persona, de acceso universal y equitativo a los servicios básicos lo que incluye el acceso al agua potable (arts. 16.I, 20.I de la CPE).*

*El derecho al agua tiene una doble dimensión constitucional, tanto como un derecho individual fundamental como un derecho colectivo comunitario fundamentalísimo, que está reconocido en el texto constitucional como en instrumentos internacionales, cuya tutela y protección no debe responder a una visión antropocentrista y excluyente; en este sentido por la naturaleza de este derecho en su ejercicio individual, no puede arbitrariamente ser restringido o suprimido mediante vías o medidas de hecho en su uso racional como bien escaso por grupo social alguno -sea una comunidad campesina o sea una colectividad diferente- ni tampoco por persona particular.*

### 6.14. EL DERECHO AL AGUA COMO DERECHO DIFUSO

La SCP 0176/2012 de 14 de mayo, emergente de una acción popular, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, expresó:

*De nuestro texto constitucional puede extraerse la denominada “Constitución Ecológica”, entendida como el conjunto de postulados, principios y normas constitucionales en materia ecológica que permiten entre otros el uso racional de los recursos naturales renovables y no renovables, para preservar la vida no únicamente del ser humano sino del resto de los animales, plantas y otras formas de vida que conforman los diferentes ecosistemas cuyo análisis supera el antropocentrismo que estableció al ser humano como la medida de las cosas y la considera como una especie más de entre las otras, no más importante sino complementario al resto de seres vivos, la tierra y lo que se encuentre adherido a ella y permite resolver las causas sometidas a este Tribunal en base al principio pro natura justamente porque dicha tutela a la larga no solo busca proteger al ser humano concreto sino el derecho de existir de futuras generaciones. Dicha protección y el nuevo enfoque en el análisis referido deviene incluso desde el primer párrafo del preámbulo contenido en el texto constitucional que dice: “En tiempos inmemoriales se erigieron montañas, se desplazaron ríos, se formaron lagos. Nuestra amazonía, nuestro chaco, nuestro altiplano y nuestros llanos y valles se cubrieron de verdes y flores. Poblamos esta sagrada Madre Tierra con rostros diferentes, y comprendimos desde entonces la pluralidad vigente de*



*todas las cosas y nuestra diversidad como seres y culturas” de donde se extrae no solo un sentimiento de orgullo del legislador constituyente de la naturaleza que nos rodea sino de protección a aquello que nos enorgullece.*

*Así en otro contexto, el art. 373 de la CPE, establece que:*

- “I. El agua constituye un derecho fundamentalísimo para la vida, en el marco de la soberanía del pueblo. El Estado promoverá el uso y acceso al agua sobre la base de principios de solidaridad, complementariedad, reciprocidad, equidad, diversidad y sustentabilidad.*
- II. Los recursos hídricos en todos sus estados, superficiales y subterráneos, constituyen recursos finitos, vulnerables, estratégicos y cumplen una función social, cultural y ambiental. Estos recursos no podrán ser objeto de apropiaciones privadas y tanto ellos como sus servicios no serán concesionados y están sujetos a un régimen de licencias, registros y autorizaciones conforme a Ley”.*

*De lo anterior puede extraerse que el derecho al agua como derecho fundamentalísimo extralimita el interés de una persona o colectividad, que por su naturaleza de bien escaso es decir limitado es de interés de la humanidad entera.*

*Por lo expuesto, el derecho fundamentalísimo al agua como derecho autónomo está íntimamente relacionado al derecho al medio ambiente, saludable, protegido y equilibrado (preámbulo y art. 33 de la CPE), en razón a que la protección de este último derecho, implica a su vez, la protección, conservación, preservación, restauración, uso adecuado y sustentable de los recursos hídricos (arts. 373 y ss. de la CPE), así como de los ecosistemas asociados a ellos, sujetos a los principios de soberanía, solidaridad, complementariedad, reciprocidad, equidad, diversidad y sustentabilidad (art. 373.I in fine de la CPE), y al configurarse como derecho difuso se tutela mediante la acción popular, así el art. 34 de la CPE, establece que: “Cualquier persona, a título individual o en representación de una colectividad, está facultada para ejercitar las acciones legales en defensa del derecho al medio ambiente, sin perjuicio de la obligación de las instituciones públicas de actuar de oficio frente a los atentados contra el medio ambiente”; por lo que, en este contexto para activar la acción popular no se requiere formar o integrar un colectivo específico conforme se determinó en la SC 1018/2011-R de 22 de junio.*

## 6.15. LOS DERECHOS AL AGUA Y AL ACCESO AL AGUA POTABLE COMO DERECHO COLECTIVO Y COMO DERECHO SUSCEPTIBLE DE DISFRUTE INDIVIDUAL POR PARTE DE LOS MIEMBROS DE UNA COLECTIVIDAD

La SCP 0788/2012 de 13 de agosto, emergente de una acción de amparo constitucional, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, señaló:

*En el marco de una línea argumentativa coherente, debe señalarse que el derecho al agua, se encuentra disciplinado como derecho fundamental en el art. 16.I de la CPE, el cual indica: “Toda persona tiene derecho al agua ...”. Por su parte, el art. 20.I, también de la norma suprema, establece lo siguiente: “Toda persona tiene derecho al acceso universal y equitativo a los servicios básicos de agua potable”.*

*A partir de estas dos disposiciones constitucionales y a la luz del principio de unidad constitucional enmarcado en la “construcción colectiva del Estado” desarrollada en el Fundamento Jurídico III.2 de la presente Sentencia y toda vez que el régimen constitucional imperante reconoce la categoría de derechos individuales y derechos con incidencia colectiva, se establece que el derecho fundamental al agua y también al acceso al servicio de agua potable, en el Estado Plurinacional de Bolivia, tiene dos facetas: a) Como derecho individual; y, b) como derecho con incidencia colectiva.*

*En efecto, como derecho individual, puede generar un interés directo y personal cuya tutela y justiciabilidad se encuentra resguardada por la acción de amparo constitucional. Asimismo, como derecho con incidencia colectiva, puede generar un interés en una colectividad por entenderse como bien o recurso colectivo. En este contexto, debe precisarse que aunque este derecho, como derecho con incidencia colectiva, no se encuentre descrito taxativamente en el catálogo de derechos descrito en el art. 30.II de la Constitución, su inclusión pretoriana en esta categoría, responde al principio de progresividad plasmado en el art. 13.I de la norma suprema acorde con la visión de la “construcción colectiva del estado”; en ese orden, debe concluirse además señalando que este derecho, como derecho con incidencia colectiva, en el orden constitucional imperante, es justiciable a través de la acción popular disciplinada por los artículos 135 y 136 de la CPE.*

*Ahora bien, el derecho al agua como derecho con incidencia colectiva, a la luz de los valores de igualdad, reciprocidad, complementariedad, justicia social, solidaridad y armonía, complementarios con los valores ético-morales del suma qamaña y el ñandereko entre otros, pueden ser susceptibles de disfrute por los miembros de la colectividad, por cuanto,*

*su exclusión, limitación o supresión, solamente sería razonable cuando la medida asumida sea estrictamente necesaria y tenga la finalidad directa de resguardar el bienestar de la colectividad, situación en la cual su disfrute individual, debe ceder en beneficio de la colectividad, situación que deberá ser analizada en cada caso concreto; empero, cuando no medie este sustento o causa axiomática, el acto o medida que suprima, restrinja o limite el disfrute individual del agua o del acceso al agua potable a un miembro de la colectividad, por tornarse arbitraria e irracional, podrá ser tutelada a través de la acción de amparo constitucional, mecanismo tutelar destinado a consagrar el valor axiomático de la Constitución y el vivir bien en el marco de la paz y armonía social.*

Por su parte, la SCP 0052/2012 de 5 de abril, emergente de una acción popular, en cuanto al derecho al acceso al servicio básico de agua potable, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, describió:

*En el actual orden constitucional el derecho al agua es considerado como un derecho fundamental, tal cual se desprende del art. 16.I de la CPE, cuando dispone que: “Toda persona tiene derecho al agua y a la alimentación”, por lo que el Estado reconoce y garantiza el ejercicio de este derecho y del acceso universal y equitativo al servicio básico de agua potable (art. 20.I de la CPE).*

*“El derecho al acceso a los servicios básicos de agua potable y electricidad está reconocido y consagrado como derecho fundamental por el art. 20.I de la CPE, dentro de los principios de universalidad y equidad; es decir, que los servicios básicos como responsabilidad del Estado en todos los niveles de gobierno de manera directa o mediante contratos con empresas privadas como prevé el parágrafo II de la citada norma constitucional, no deben ser restringidos en el acceso por motivos o causas más allá de las previstas por las normas o procedimientos para tal efecto”; entendimiento asumido en la SC 0071/2010-R de 3 de mayo.*

## **6.16. EL DERECHO AL AGUA Y LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES**

La SCP 0122/2011-R de 21 de febrero, emergente de una acción de amparo constitucional, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, señaló:

*El derecho al agua es concebido como parte de los derechos económicos, sociales y culturales, los cuales exigen que el Estado no solo se abstenga de la realización de determinadas acciones que limitan el ejercicio de dicho derecho, sino, fundamentalmente, que genere políticas y programas para lograr su pleno ejercicio.*

*El reconocimiento de los derechos económicos, sociales y culturales, a nivel internacional, se dio con el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 16 de diciembre de 1966, al que se adhirió Bolivia el 12 de agosto de 1982. Por dicho Pacto, los países se comprometieron a que, de manera progresiva se logre la plena efectividad de los derechos reconocidos en ese instrumento internacional. Así, el art. 2.1 del citado Pacto establece: "Cada uno de los Estados parte en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga para lograr progresivamente todos los medios apropiados, inclusive, en particular, la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos".*

*En ese ámbito, existe un compromiso de ir incrementando la efectividad de los derechos y, por lo mismo, de que en la legislación interna sean reconocidos expresamente, más aún cuando en la Conferencia Internacional de los Derechos Humanos de Viena, en 1993, se reafirmaron las características de los derechos humanos: universalidad e inalienabilidad, indivisibilidad, interrelación e interdependencia, equidad y no discriminación, participación e inclusión.*

*En virtud al carácter indivisible e interdependiente de los derechos, estos deben ser entendidos integralmente, conforme ya se estableció en el Preámbulo del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador de 17 de noviembre de 1988), en el que se sostuvo que existe una estrecha relación "...entre la vigencia de los derechos económicos, sociales y culturales y la de los derechos civiles y políticos, por cuanto las diferentes categorías de derechos constituyen un todo indisoluble que encuentra su base en el reconocimiento de la dignidad de la persona humana, por lo cual exigen una tutela y promoción permanente con el objeto de lograr su vigencia plena, sin que jamás pueda justificarse la violación de unos en aras de la realización de otros".*

*En ese entendido, el Protocolo, destaca el carácter interdependiente e indivisible de todos los derechos humanos, que encuentra su base en el reconocimiento de la dignidad de la persona. Estas características de los derechos humanos, por otra parte, se encuentran establecidos en el art. 13.I de la Constitución Política del Estado (CPE) en los siguientes términos: "Los derechos reconocidos por esta Constitución son inviolables, universales, interdependientes indivisibles y progresivos. El Estado tiene el deber de promoverlos, protegerlos y respetarlos."*

*Estas características también han sido resaltadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, al señalar la interdependencia entre los derechos civiles y políticos y los derechos económicos y sociales: “Hablando de derechos humanos es importante tener siempre presente que la vinculación entre los derechos civiles y políticos y los derechos económicos y sociales no es solamente un imperativo ético o moral, sino también una condición palpable de la paz y de la estabilidad social. De poco sirve la protección de los derechos civiles y políticos sin la existencia de los derechos económicos, sociales y culturales” (Presidente de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Óscar Luján Fappiano, en la Sesión Inaugural del 84 Periodo Ordinario de la CIDH, Washington, 5 de octubre de 1993, en CIDH, Informe Anual 1993).*

*El derecho al agua no se encuentra específicamente reconocido en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; sin embargo, implícitamente sí en el art. 11 del Pacto, que señala: “Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a tal efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento”.*

*De acuerdo al Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (observaciones Generales 12 y 15), el derecho al agua forma parte del derecho a la alimentación y, por tanto, está reconocido en el artículo antes descrito.*

*Por otra parte, el art. 12.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales señala que “Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental”, y conforme lo ha reconocido la Organización Mundial de la Salud (OMS), el derecho al agua forma parte del derecho a la salud.*

*Al margen de lo anotado, es evidente que -como se tiene señalado- el derecho al agua se encuentra íntimamente vinculado con otros derechos, los cuales -incluido el derecho a la vida- dependen del efectivo ejercicio de este derecho, dado el carácter indivisible e interdependiente de los derechos.*

*En ese sentido, el Comité de Derechos Económicos y Sociales y Culturales, que emite observaciones generales para la interpretación de las normas contenidas en el Pacto, formuló la Observación 15 (2002), en la cual*

*el Comité explica el fundamento jurídico, el contenido normativo y las obligaciones de los Estados respecto al derecho al agua. En la introducción a la observación se señala: “El agua es un recurso natural limitado y un bien público fundamental para la vida y la salud. El derecho humano al agua es indispensable para vivir dignamente y es condición previa para la realización de otros derechos humanos (...). Los Estados partes deben adoptar medidas eficaces para hacer efectivo el derecho al agua sin discriminación alguna (...).*

*En la Observación 14, respeto al derecho a la salud, el Comité señala que: “...no solo abarca la atención de salud oportuna y apropiada sino también los principales factores determinantes de la salud, como el acceso al agua limpia potable y a condiciones sanitarias adecuadas, al suministro adecuado de alimentos sanos, una nutrición adecuada, una vivienda adecuada, condiciones sanas en el trabajo y el medio ambiente, y acceso a la educación e información sobre cuestiones relacionadas con la salud.*

## **6.17. EL DERECHO AL AGUA EN LA CONSTITUCIÓN**

La SCP 0122/2011-R de 21 de febrero, emergente de una acción de amparo constitucional, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, indicó:

*Dada la creciente importancia del derecho al agua, muchos países lo reconocen como un derecho autónomo en su Constitución. Así Bélgica, Congo, Etiopía, Gambia, Sudáfrica, Uganda, Zambia, Ecuador, Uruguay y Bolivia. Efectivamente, en nuestro país, el derecho al agua se encuentra dentro del Título II, Capítulo Segundo, Derechos Fundamentales, art. 16.I y II de la CPE, que señala: “I) Toda persona tiene derecho al agua y la alimentación; y, II) El Estado tiene la obligación de garantizar la seguridad alimentaria, a través de una alimentación sana, adecuada y suficiente para toda la población”.*

*Dichas normas se complementan con lo dispuesto en el art. 20 de la Ley Fundamental que sostiene: “I. Toda persona tiene derecho al acceso universal y equitativo a los servicios básicos de agua potable, alcantarillado, electricidad, gas domiciliario, posta y telecomunicaciones”; “II. Es responsabilidad del Estado, en todos sus niveles de gobierno, la provisión de los servicios básicos a través de entidades públicas, mixtas, cooperativas o comunitarias. En los casos de electricidad, gas domiciliario y telecomunicaciones se podrá prestar el servicio mediante contratos con la empresa privada. La provisión de servicios debe responder a los criterios de universalidad, responsabilidad, accesibilidad, continuidad, calidad, eficiencia, eficacia, tarifas equitativas y cobertura necesaria; con*

*participación y control social”; y, III. El acceso al agua y alcantarillado constituyen derechos humanos, no son objeto de concesión ni privatización y están sujetos a régimen de licencias y registros, conforme a ley”.*

*Por otra parte, cabe hacer referencia al art. 373.I) de la CPE, cuando señala: “I) El agua constituye un derecho fundamental para la vida, en el marco de la soberanía del pueblo. El Estado promoverá el uso y acceso al agua sobre la base de principios de solidaridad, complementariedad, reciprocidad, equidad, diversidad y sustentabilidad...”.*

*Por su parte, el art. 374.I de la CPE señala que “El Estado protegerá y garantizará el uso prioritario del agua para la vida. Es deber del Estado gestionar, regular y planificar el uso adecuado y sustentable de los recursos hídricos, con participación social, garantizando el acceso al agua a todos sus habitantes. La Ley establecerá las condiciones y limitaciones de todos los usos”.*

*Conforme se aprecia, el derecho al agua se encuentra vinculado, entre otros, con el derecho a la alimentación y a la vida; además, tiene la categoría de derecho fundamental, lo que resulta coherente con las características de los derechos humanos contempladas en el art. 13.I de la CPE, antes referido.*

*Ahora bien, de acuerdo al Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, (Observación general 15), “El derecho humano al agua es el derecho de todos a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible para el uso personal y doméstico”, entendiendo que el agua es una de las condiciones para la supervivencia, el desarrollo de la persona y el respeto a la dignidad humana.*

*El agua, de acuerdo a la misma Observación, debe tratarse como un bien social y cultural y no como un bien económico. Por otra parte, el ejercicio del derecho al agua debe ser sostenible, para que pueda ser ejercido tanto por las actuales como por la futuras generaciones, lo que significa que debe hacerse un uso moderado y racional del agua.*

*De acuerdo al Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales, conforme lo señaló la SC 0156/2010-R de 17 de mayo, el contenido del derecho al agua estaría dado por la disponibilidad, la calidad y la accesibilidad. Respecto a la disponibilidad, señala que el abastecimiento de agua debe ser continuo y suficiente para los usos personales y domésticos (consumo humano, saneamiento, lavado de ropa, preparación de alimentos, higiene personal y doméstica); con relación a la calidad, sostiene el Comité que el agua debe ser salubre y no contener microorganismos o sustancias químicas o radiactivas que puedan constituir una amenaza para la salud; finalmente,*

*con relación a la accesibilidad, las instalaciones y el servicio de agua deben ser accesibles a todos, física y económicamente, sin discriminación.*

*El contenido antes descrito coincide con el previsto por nuestra Constitución, pues esta hace énfasis en que el agua es un derecho fundamental para la vida, lo que supone el acceso, la disponibilidad y la calidad del agua. En ese entendido, también se establece el deber del Estado de gestionar, regular y planificar el uso adecuado y sustentable de los recursos hídricos, y se garantiza el acceso al agua de todos los habitantes.*

*El contenido del derecho al agua ha sido reconocido en la jurisprudencia comparada, Así la Corte Constitucional de Colombia, en la Sentencia T-418/10 de 25 de mayo de 2010 señaló: “3.5.3. El goce efectivo del derecho al agua supone, por lo menos, tres factores; (i) disponer de agua, (ii) que sea de calidad y (iii) el derecho a acceder a ella. En cuanto a (i) la disponibilidad, el Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales de Naciones Unidas, ha indicado que ‘el abastecimiento de agua de cada persona debe ser continuo y suficiente para los usos personales y domésticos; [...] También es posible que algunos individuos y grupos necesiten recursos de agua adicionales en razón de la salud, el clima y las condiciones de trabajo. ‘En cuanto a (ii) la calidad, advierte que ‘el agua necesaria para cada uso personal o doméstico debe ser salubre, y por lo tanto, no ha de contener microorganismos o sustancias químicas o radiactivas que puedan constituir una amenaza para la salud de las personas. Señala que debería tener un color, un olor y un sabor que fueran aceptables para cada uso personal o doméstico. Finalmente, sobre (iii) la accesibilidad, sostiene que ‘el agua y las instalaciones y servicios de agua deben ser accesibles para todos, sin discriminación alguna, dentro de la jurisdicción del Estado’. Establece que existen cuatro tipos de accesibilidad del agua y las instalaciones del agua, a saber, física (deben estar al alcance físico de todos los sectores de la población), económica (los costos deben estar al alcance de todos y no ser un obstáculo), libre de discriminación (deben ser accesibles a todos de hecho y de derecho, incluso a los sectores más vulnerables y marginados de la población, sin discriminación alguna por cualquiera de los motivos prohibidos), y a la información (La accesibilidad comprende el derecho de solicitar, recibir y difundir información sobre las cuestiones del agua).*



## 6.18. EL DERECHO AL AGUA Y LOS PARTICULARES

La SCP 0122/2011-R de 21 de febrero, emergente de una acción de amparo constitucional, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, recalcó aspectos de obligatoriedad:

*Desde la perspectiva anotada, el sujeto pasivo del derecho al agua sería el Estado; empero, en mérito a la eficacia horizontal de los derechos, los particulares, como personas físicas o colectivas, también pueden lesionar este derecho y constituirse en sujetos pasivos. Así lo ha reconocido, de manera general, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que en la Opinión Consultiva 18/03 de 17 de septiembre de 2003, ha señalado que: "...De la obligación positiva de asegurar la efectividad de los derechos humanos protegidos, que existe en cabeza de los Estados, se derivan efectos en relación con terceros (erga omnes). Dicha obligación ha sido desarrollada por la doctrina jurídica y, particularmente, por la teoría del drittwirkung, según la cual los derechos fundamentales deben ser respetados tanto por los poderes públicos como por los particulares en relación con otros particulares (...) La obligación impuesta por el respeto y garantía de los derechos humanos frente a terceros se basa también en que los Estados son los que determinan su ordenamiento jurídico, el cual regula las relaciones entre particulares y, por lo tanto, el derecho privado, por lo que deben también velar para que en esas relaciones privadas entre terceros se respeten los derechos humanos, ya que de lo contrario el Estado puede resultar responsable de la violación de esos derechos".*

*En mérito a lo anotado, los particulares, tienen el deber de abstenerse de realizar acciones que obstaculicen el ejercicio del derecho al agua y, en caso que los particulares, organizados en cooperativas, sindicatos, etc., sean los encargados de la distribución del agua, están obligados a adoptar las medidas necesarias para su pleno ejercicio, sin discriminación.*

## 6.19. EL DERECHO AL AGUA EN LAS COMUNIDADES Y NACIONES INDÍGENA ORIGINARIO CAMPESINAS

La SCP 0122/2011-R de 21 de febrero, emergente de una acción de amparo constitucional, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, señaló:

*Un tema vinculado al derecho al agua, es el contenido en el art. 374.II de la CPE, que establece: "El Estado reconocerá, respetará y protegerá los usos y costumbres de las comunidades, de sus autoridades locales y de las organizaciones indígena originaria campesinas sobre el derecho, el manejo y la gestión sustentable del agua".*

*Dicha norma, de conformidad al principio de pluralismo jurídico (art. 1 CPE), reconoce, respeta y protege los usos y costumbres sobre el manejo del agua; sin embargo, debe aclararse que esta norma debe ser interpretada sistemáticamente, a la luz de los principios, valores, derechos y garantías contenidos en la Constitución y otras normas, como la contenida en el art. 190.II de la citada Constitución que: determina que “La jurisdicción indígena originaria campesina respeta el derecho a la vida, el derecho a la defensa y demás derechos y garantías establecidos en la presente Constitución”.*

*En ese ámbito, se reconocen, respetan y protegen los usos y costumbres de las comunidades y organizaciones indígena originaria campesinas, siempre y cuando se respeten los derechos y garantías contenidos en la Constitución y normas del bloque de constitucionalidad; entendiéndose que, si son contrarios a las mismas, es posible que sean reparadas a través de la justicia constitucional, a partir de una interpretación intercultural de los hechos y del derecho.*

## **6.20. DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENA ORIGINARIO CAMPESINOS AL AGUA E INTERÉS INDIVIDUAL**

La SCP 0156/2010-R de 17 de febrero, emergente de una acción de amparo constitucional, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, aclaró:

*El art. 1 de la CPE, establece que Bolivia es un Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario, libre, independiente, soberano, democrático, intercultural, descentralizado y con autonomías, fundado en la pluralidad y el pluralismo político, económico, jurídico, cultural y lingüístico, dentro del proceso integrador del país.*

*Como se puede apreciar, en el Estado convergen múltiples características, entre las que resalta el carácter plurinacional y comunitario, y principios nuevos que hacen a la esencia del nuevo Estado, como el de pluralismo, interculturalidad, reciprocidad y complementariedad, incluyendo además un capítulo específico dentro del título referido a los derechos fundamentales, denominado: “Derechos de las Naciones y Pueblos Indígena, Originario Campesinos”.*

*Cabe resaltar que el Estado de derecho supone el respeto a los derechos de la persona empero no solo es vista en su individualidad, sino también en su contexto, de ahí el reconocimiento de los derechos sociales; es más, son los propios grupos humanos, las colectividades que se constituyen en sujetos de derechos colectivos cuando comparten ciertos elementos como son la identidad cultural, el idioma, la tradición histórica, las instituciones, la territorialidad, la cosmovisión, la existencia anterior a la invasión colonial*

*y otros, en el entendido que solo con el reconocimiento de estos, se logrará dotar a todos sus miembros de igualdad de oportunidades para el ejercicio y disfrute de los derechos individuales.*

*En efecto, si bien la Declaración Universal de Derechos Humanos es una proclamación de derechos individuales; sin embargo, muchos de esos derechos solo alcanzan su sentido o se efectivizan dentro de la colectividad, por ello nace la necesidad de coexistencia entre ambos, con el objeto de evitar por un lado, que los ciudadanos confundan sus derechos colectivos con un perjuicio al ejercicio de los derechos individuales y viceversa; pero además, que en la regulación de los derechos exista una armonización tal que los derechos individuales no lleven al asilamiento del individuo, pues nada colectivo tiene esencia si no es por su servicio a los individuos y por la conformación de derechos individuales que convergen en derechos colectivos.*

*Haciendo un análisis de estos derechos colectivos con el derecho fundamental al agua, en la mayoría de los países andinos podemos contemplar que las respectivas legislaciones nacionales, las administraciones y las políticas públicas en el tema de los recursos hídricos suelen negar o ignorar la existencia o la importancia de los marcos normativos consuetudinarios referentes a los derechos y usos consuetudinarios y a la gestión de los recursos hídricos. Como se mencionó precedentemente, en el caso boliviano, este tema ha sido incluido en el art. 30.II de la CPE, donde señala que dentro del marco de la unidad del Estado y conforme a la norma suprema, las naciones y pueblos indígena originario campesinos, gozarán entre otros de los siguientes derechos: “10. A vivir en un medio ambiente sano, con manejo y aprovechamiento adecuado de los ecosistemas” y “15. A la participación en los beneficios de la explotación de los recursos naturales en sus territorios”.*

*De todo lo mencionado se concluye, que el derecho de agua es un derecho individual como comunitario colectivo, por lo tanto no es admisible la prevalencia del ejercicio de este derecho de un grupo colectivo por sobre el interés particular y tampoco puede darse lo contrario; es decir, el favoritismo del interés individual sobre el comunitario, por ello, el derecho fundamental al agua se encuentra consagrado tanto dentro del catálogo de derechos fundamentales de las personas, como también de cierto modo, en los derechos de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, lo cual en la práctica no es una contradicción, ya que por una parte surge la justicia en igualdad de condiciones con respecto a la distribución de agua y de otros beneficios entre los distintos grupos y sectores de la sociedad, y por otra, la distribución se basará en decisiones autónomas conforme a*

*los derechos indígena originario campesinos según las formas organizativas propias y las concepciones particulares en cada cultura.*

## **6.21. LIMITACIÓN RAZONABLE Y NECESARIA DEL DERECHO AL AGUA**

La SCP 0122/2011-R de 21 de febrero, emergente de una acción de amparo constitucional, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, fijó:

*De conformidad a lo anotado, el ejercicio del derecho al agua solo podrá limitarse: 1) En los supuestos que establezca la ley, conforme lo determinan los arts. 20.III y 374.I de la CPE; y, 2) En los casos previstos por los usos y costumbres de las comunidades y sus autoridades locales y de las organizaciones indígena originaria campesinas. Ahora bien, debe señalarse que las restricciones que se efectúen tanto en uno como en otro caso y las determinaciones que se tomen al amparo de dichas normas, deben ser razonables y responder a los fines y principios del Estado, tomando en cuenta que este debe proteger y garantizar el uso prioritario del agua para la vida, en virtud a la relación, interdependencia e indivisibilidad de los mismos. Consiguientemente, una restricción arbitraria, irrazonable del derecho al agua, que ponga en riesgo la propia vida, de ninguna manera puede ser tolerada dentro de un Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario como el boliviano, sustentado en principios como suma qamaña (vivir bien), ñandereko (vida armoniosa), teko kavi (vida buena) ivi marei (tierra sin mal) y qhapaj ñan (camino o vida noble).*

*Consecuentemente, el ejercicio del derecho al agua no puede estar limitado arbitrariamente ni supeditado al cumplimiento de condiciones ajenas a la prestación del servicio, toda vez que si el derecho al agua es un derecho fundamental, cuya principal característica es la asequibilidad, es necesario afirmar que la restricción a su acceso, ya sea como una sanción o como un medio de presión para lograr fines ajenos a la propia prestación del servicio, entre ellos asegurar que los afectados cumplan otras obligaciones, lesiona este derecho fundamental (al agua), así como otros derechos con los cuales se encuentra vinculado, pues, como se tiene explicado, el agua está intrínsecamente ligado a la sobrevivencia de la persona y de los seres que la rodean.*

## 6.22. EL DERECHO AL AGUA GENERADOR DE DEBERES EN SU USO Y APROVECHAMIENTO RACIONAL

La SCP 2532/2012 de 14 de diciembre, emergente de una acción de amparo constitucional, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, advirtió:

*Antiguamente, el agua al igual que el aire limpio resultaban tan naturales al ser humano que a nadie podría habersele ocurrido que en algún momento podría reconocerse como derechos fundamentales; sin embargo, el crecimiento poblacional y los nuevos modos de producción del ser humano implicaron en general modelos destructivos del medio ambiente que afectaron fuertemente la calidad del agua y del aire y que paradójicamente menoscabaron la calidad de vida del ser humano.*

*El constituyente boliviano en el preámbulo de la Constitución Política del Estado no solo hace referencia a "...las guerras del agua..." (Preámbulo) sino que reconoce como derecho fundamental al agua (art. 16.I de la CPE), interdependiente a otros derechos primarios como la vida o la salud, al respecto por ejemplo, la SC 0156/2010-R de 17 de mayo, sostuvo que: "De lo mencionado, se concluye que este derecho está reconocido y garantizado por el Estado y en la medida en que es un elemento básico para ejercer el derecho a la salud y para proporcionar un nivel adecuado de vida para todos los individuos de un Estado Social y Democrático de Derecho, garantizando así su subsistencia en condiciones dignas, exige de una protección inmediata de parte de los gobiernos y de los particulares, quienes deben organizar esfuerzos que confluyan en la satisfacción de esta necesidad básica para todos y cada uno de los habitantes de nuestro país".*

*En efecto, gran cantidad de enfermedades (cólera, diarrea, tifoidea, entre otras muchas enfermedades), se producen por la deficiente calidad de agua y en definitiva, puede concluirse que el derecho al agua se encuentra relacionado con el ser humano como es de conocimiento hoy en día, así, históricamente las poblaciones humanas crecieron y se desarrollaron en torno a bancos de agua, se relaciona a prácticas culturales (piénsese en el carnaval), a creencias religiosas (piénsese en el bautizo), al grado que gran porcentaje de la masa física del ser humano y los seres vivos que lo rodean se constituyen de agua, aspecto que da lugar a pensar que el agua está inescindiblemente ligado al futuro del ser humano.*

*Sin embargo, el reconocimiento del derecho fundamental al agua potable está relacionado con la necesidad que tiene el ser humano de contar con el referido servicio básico en condiciones sanitarias adecuadas y suficientes para satisfacer sus necesidades, pese a ello, con dicho reconocimiento, para este Tribunal resulta inequívoca la intensión del constituyente de superar la*

*cultura del derroche o de ver al agua como un bien apropiable sino también como una necesidad que genera deberes en su protección y uso racional ello porque:*

- *El agua en general pertenece a todos los seres vivos, por lo cual, el reconocimiento del derecho al agua no puede verse como una mercancía, no puede privatizarse, ni tampoco puede apropiarse (SC 2010/2010-R de 3 de noviembre).*
- *Al constituirse el agua en un bien escaso y en virtud al principio de solidaridad (art. 373.I de la CPE), se genera la obligación de conservarla y usarla con racionalidad, precautelando los derechos de las futuras generaciones de forma que la libertad no se constituye en un valor que permita admitir la indiferencia frente a la contaminación y su uso irracional.*
- *El derecho al agua no es absoluto sino coexiste con los demás derechos y con otros titulares del mismo, en este sentido, la Corte Constitucional de Colombia en la Sentencia C-179/94 de 13 de abril, sostuvo: "... si las pretensiones, bienes e intereses fuesen ilimitados, no podría haber coexistencia de objetos protegibles, porque lo absoluto del uno anularía la validez del otro...", por ello mismo el art. 109.I de la CPE, establece que: "Todos los derechos reconocidos en la Constitución son directamente aplicables y gozan de iguales garantías para su protección".*

### **6.23. PROTECCIÓN DIRECTA E INMEDIATA, OTORGADA EN FORMA EXCEPCIONAL POR LA ACCIÓN DE AMPARO, ANTE MEDIDAS DE HECHO EN RELACIÓN AL DERECHO AL AGUA**

La SCP 0478/2010-R de 5 de julio, emergente de una acción de amparo constitucional, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, apuntó:

*El recurso de amparo constitucional, está previsto por el art. 19 de la CPEabrg, consagrado ahora por el art. 128 de la CPE, como una acción tutelar de defensa contra actos u omisiones ilegales o indebidos de los servidores públicos, o de persona individual o colectiva, que restrinjan, supriman o amenacen restringir o suprimir los derechos reconocidos por la misma Constitución y la ley. Por su parte, el art. 129.I de la CPE establece: "...se interpondrá (...), siempre que no exista otro medio o recurso legal para la protección inmediata de los derechos y garantías restringidos, suprimidos o amenazados".*

*La jurisprudencia constitucional, instruye su procedencia excepcional sin observar su naturaleza subsidiaria, cuando se advierta la lesión a los derechos o garantías constitucionales invocadas, ante un daño irreparable*

*e irremediable como consecuencia de las vías o medidas de hecho, que merecen protección inmediata porque de lo contrario sería ineficaz.*

*Es así que, la SC 0374/2007 de 10 de mayo, señaló: "...a los principios de subsidiariedad y de inmediatez del recurso de amparo constitucional, se sobreponen la necesidad de tutelar los derechos de las personas contra los actos o vías de hecho cuando estas afectan las condiciones mínimas de dignidad del ser humano, como ser el derecho a la vivienda y a los servicios básicos esenciales (agua y energía eléctrica); así, la SC 0832/2005-R de 25 de julio, señaló: '(...) Dentro de esos supuestos excepcionales, en los que el amparo entra a tutelar de manera directa e inmediata, prescindiendo inclusive de su carácter subsidiario, está la tutela contra acciones o medidas de hecho cometidas por autoridades públicas o por particulares, entendidas estas como los actos ilegales arbitrarios que desconocen y prescinden de las instancias legales y procedimientos que el ordenamiento jurídico brinda, realizando justicia directa, con abuso del poder que detentan frente al agraviado, actos que resultan ilegítimos por no tener respaldo legal alguno y que por el daño ocasionado y la gravedad de los mismos, merecen la tutela inmediata que brinda el amparo por vulnerar derechos fundamentales. La idea que inspira la protección no es otra que el control al abuso del poder y el de velar por la observancia de la prohibición de hacerse justicia por mano propia, control que se extiende tanto a las autoridades públicas como a los particulares...''".*

*Este Tribunal, ya se pronunció al respecto en la SC 0156/2010-R de 17 de mayo, indicando que: "El agua es un recurso vital, del cual depende el ejercicio de otros derechos fundamentales, como son la vida y la salud, forma parte integrante de los derechos humanos oficialmente reconocidos en los instrumentos internacionales, es un bien común universal, patrimonio vital, derecho básico, individual, indivisible, imprescriptible y colectivamente inalienable, que cada persona requiere para su uso personal y doméstico y al que pueda acceder por un precio adecuado y razonable. Cada persona tiene el derecho a un sistema de agua que funcione, los sistemas de agua se deben organizar y manejar para garantizar su acceso continuo.*

*Al igual que todos los derechos humanos, el derecho al agua impone tres tipos de obligaciones a los Estados, a saber: las obligaciones de respetar, proteger y realizar. a) De respetar, absteniéndose de asumir cualquier medida que impida a la población satisfacer este derecho, ya sea interrumpiendo su conexión, elevando su precio, o contaminando el recurso en detrimento de la salud. b) De proteger las fuentes y los cauces naturales de agua así como su conservación evitando su contaminación o alteración mediante la promulgación de normas que regulen y controlen su uso, y extracción*

no equitativa. c) De realizar o materializar medidas necesarias destinadas a garantizar derecho al agua, entre las que incluyen políticas de economía pública, de mercado, de subsidio, provisión de servicios, infraestructura y otras.

## 6.24. EL DERECHO AL HÁBITAT Y LOS RECURSOS NATURALES

La SCP 0572/2014 de 10 de marzo, emergente de una acción popular, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, analizó casos y alcances del derecho al hábitat y los recursos naturales:

*El art. 19.I de la CPE, señala que toda persona tiene derecho a un hábitat y vivienda adecuada, que dignifiquen la vida familiar y comunitaria. El hábitat hace referencia al conjunto de condiciones ambientales y materiales que permiten la satisfacción de necesidades vitales y la supervivencia de una especie. Tratándose de los seres humanos, la definición de hábitat tiene que considerar, además, factores económicos, sociales y culturales que faciliten o limiten el acceso a los bienes y servicios de una sociedad.*

*Ahora bien, este derecho al hábitat se encuentra estrechamente vinculado con el art. 30.4 de la CPE, que se refiere al derecho de las naciones y pueblos indígena originario campesinos a la libre determinación y **territorialidad**, complementado por el numeral 6 del mismo artículo que hace referencia al **derecho a la titulación colectiva de tierras y territorios**; finalmente el numeral 10 del art. 30 de la CPE, hace referencia al derecho de las naciones y pueblos indígena originario campesinos a “vivir en un ambiente sano, con manejo y aprovechamiento adecuado de los ecosistemas”.*

*De dichas disposiciones se infiere el derecho de las naciones y pueblos indígena originario campesinos a su hábitat, que es concebido no solo en el ámbito limitado de la tierra, sino también del territorio, entendido como el espacio ancestral, donde se desarrolla la cultura, espiritualidad, historia y forma de organización social y política de los pueblos indígenas, donde ejercen el control sobre los recursos naturales y se despliegan todas sus instituciones.*

*Es que la Constitución Política del Estado señala la especial relación de las naciones y pueblos indígena originario campesinos con la tierra y el territorio; afirmación que, además ya se encontraba en el Convenio 169 de la OIT, al señalar en el art. 13 que: “...los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera y en particular los aspectos colectivos de esa relación”.*



*En ese sentido, el mismo artículo del Convenio, en su numeral 2, de manera expresa sostiene que la utilización del término tierras debe incluir el concepto de territorios, “lo que cubre la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos interesados ocupan o utilizan de alguna otra manera”.*

*Dada la importancia de esta relación y de la ancestralidad del territorio de los pueblos indígenas, el art. 14 del citado Convenio señala que los Estados deben reconocer: “...a los pueblos interesados el **derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras** que tradicionalmente ocupan. Además, en los casos apropiados, deberán tomarse medidas para salvaguardar el derecho de los pueblos interesados a utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia. A este respecto, deberá prestarse particular atención a la situación de los pueblos nómadas y de los agricultores itinerantes”.*

*En ese sentido, el art. 14.2. del Convenio 169 de la OIT, establece que: “Los gobiernos deberán tomar las medidas que sean necesarias para determinar las tierras que los pueblos interesados ocupan tradicionalmente y garantizar la protección efectiva de sus derechos de propiedad y posesión” y, el párrafo 3, que: “Deberán instituirse procedimientos adecuados en el marco del sistema jurídico nacional para solucionar las reivindicaciones de tierras formuladas por los pueblos interesados”.*

*Ahora bien, conforme se ha visto, el término territorio, comprende a los recursos naturales existentes en él, por ello, el art. 15 del Convenio 169 de la OIT, establece que los derechos de los pueblos interesados a los recursos naturales existentes en sus territorios: “deberán protegerse especialmente. Estos derechos comprenden el derecho de esos pueblos a participar en la utilización, administración y conservación de dichos recursos”.*

*Estas normas fueron consideradas por la Corte Interamericana en el caso de la comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni contra Nicaragua, Sentencia de 31 de agosto de 2001, y pronunciada en virtud a que los integrantes de la comunidad Mayagna reclamaron la titularización de sus tierras tradicionales al Estado de Nicaragua sin obtener respuesta favorable, surgiendo el conflicto a partir de que empresas transnacionales ingresaron a las tierras de la comunidad para la explotación de recursos forestales, motivo por el cual la comunidad hizo sus reclamos en la vía judicial sin resultados positivos.*

*La Corte consideró que la comunidad Awas Tingni tiene derechos colectivos a sus tierras tradicionales, recursos y medio ambiente, y que la falta de*

reconocimiento, garantía, respeto e implementación efectiva de ese derecho estaba en conflicto con las obligaciones estatales derivadas de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta Sentencia, la Corte concluyó que: “los miembros de la Comunidad Awás Tingni tienen derecho de propiedad sobre las tierras que habitan actualmente”, y que el Estado debía garantizar el respeto por los derechos territoriales, que incluye la emisión y el registro de títulos formales y la demarcación para fijar y hacer conocer los límites del territorio.

Por su parte, la misma Corte, en el Caso del Pueblo Saramaka contra Surinam, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia de 28 de noviembre de 2007, estableció que “Los integrantes de los pueblos indígenas y tribales tienen el derecho de ser titulares de los recursos naturales que han usado (...) y ocupado tradicionalmente durante siglos(...) De allí la necesidad de proteger las tierras y los recursos que han usado tradicionalmente: para prevenir su extinción como pueblo(...) **el derecho a usar y gozar del territorio carecería de sentido en el contexto de los miembros de los pueblos indígenas y tribales si dicho derecho no estuviera conectado con los recursos naturales que se encuentran dentro del territorio**” (el resaltado es nuestro).

También debe mencionarse al caso Yakye Axa contra Paraguay, en el que la Corte Interamericana de Derechos Humanos sostuvo que los pueblos indígenas que hubieren perdido sus tierras por causas ajenas a su voluntad, no han perdido completamente sus derechos sobre sus territorios tradicionales, manteniendo su pretensión válida, pues: “Los Estados ... deben tener en cuenta que los derechos territoriales indígenas abarcan un concepto más amplio y diferente que está relacionado con el derecho colectivo a la supervivencia como pueblo organizado, con el control de su hábitat como una condición necesaria para la reproducción de su cultura, para su propio desarrollo y para llevar a cabo sus planes de vida(...) Al desconocerse el derecho ancestral de los miembros de las comunidades indígenas sobre sus territorios, se podría estar afectando otros derechos básicos como el derecho a la identidad cultural y la supervivencia misma de las comunidades indígenas y sus miembros”.

Así frente a un conflicto entre los derechos de los pueblos indígenas y la propiedad privada, la Corte se inclina hacia el reconocimiento de prioridad del derecho de propiedad comunal indígena, sin perjuicio de la indemnización que pueda corresponder al propietario de buena fe; aclarando sin embargo que “Esto no significa que siempre que estén en conflicto los intereses territoriales particulares o estatales y los intereses territoriales de los miembros de las comunidades indígenas, prevalezcan los

últimos sobre los primeros”; pues los Estados pueden verse imposibilitados, por razones concretas y justificadas a devolver el territorio, supuesto en el cual, los pueblos indígenas tienen derecho a la “elección y entrega de tierras alternativa, el pago de una justa indemnización o ambos”, debiendo los pueblos participar en la elección de las tierras.

También debe hacerse mención al caso *Sawhoyamaxa contra Paraguay*, en el que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, hizo referencia al derecho a la reivindicación de los pueblos indígenas respecto a sus territorios ancestrales, señalando que “...la base espiritual y material de la identidad de los pueblos indígenas se sustenta principalmente en su relación única con sus tierras tradicionales. Mientras esa relación exista, el derecho a la reivindicación permanecerá vigente, caso contrario se extinguirá”; aclarando que: “Dicha relación puede expresarse de distintas maneras, según el pueblo indígena del que se trate y las circunstancias concretas en que se encuentre, y puede incluir el uso o presencia tradicional, ya sea a través de lazos espirituales o ceremoniales; **asentamientos o cultivos esporádicos, caza, pesca o recolección estacional o nómada; uso de recursos naturales ligados a sus costumbres; y cualquier otro elemento característico de su cultura**” (las negrillas fueron añadidas).

Por su parte, el art. 26 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas de manera expresa señala que:

“1. Los pueblos indígenas tienen derecho a las tierras, territorios y recursos que tradicionalmente han poseído, ocupado o utilizado o adquirido.

2. Los pueblos indígenas tienen derecho a poseer, utilizar, desarrollar y controlar las tierras, territorios y recursos que poseen en razón de la propiedad tradicional u otra forma tradicional de ocupación o utilización, así como aquellos que hayan adquirido de otra forma.

3. Los Estados asegurarán el reconocimiento y protección jurídicos de estas tierras, territorios y recursos. Dicho reconocimiento respetará debidamente las costumbres, las tradiciones y los sistemas de tenencia de las tierras de los pueblos indígenas de que se trate”.

Debe considerarse que las naciones y pueblos indígena originario campesinos, en la mayoría de los casos, todavía habitan en su territorio o realizan actividades en él, aunque no tengan un asentamiento permanente en el territorio que vivieron sus antepasados y ancestros, siendo para ellos, la tierra no un simple bien o un medio de producción, sino parte de su vivencia, de su ser, de su existencia, concebida como una integralidad, la casa en la cual vivieron sus antepasados, el territorio que vio el comienzo

de los tiempos, viviendo en comunidad con sus hermanos, plantas animales y otros seres a quienes se les llama "achachilas", "Awichas", "Waq'as", etc.

Entonces, el hábitat de los indígenas, comprende no solo la tierra, sino también el territorio; es decir, abarca el espacio ancestral donde se desarrolla sus específicas formas de vida, donde se desarrolla su cultura, espiritualidad, su organización social y política, así como sus conocimientos en relación a los recursos naturales y se despliegan todas sus instituciones.

Así, todo ese espacio geográfico es su casa grande, donde todas las cosas pertenecen a todos y a nadie en particular, bajo una comprensión integral, entonces su hábitat, son sus ríos, cerros, montañas, cascadas, bosques, plantas, árboles etc., cada uno en su especie, están llenos de significados profundos sobre la cosmovisión de estos pueblos, para ellos el hábitat es el santuario, pues allí está su medicina, sus alimentos, lo que da vida, lo que mantiene y alivia el espíritu, es el principio y el fin, es su vida misma, en conexión con el "multiverso" y aún después de la muerte sus "ajayus" estarán allí, bajo otra forma de expresión, por ello deben ser preservados y respetados.

El hábitat de las naciones y pueblos indígenas, es fundamental para su pervivencia y continuidad, por ello es que las diferentes normas internacionales y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos reconocen la importancia fundamental de los derechos territoriales indígenas, y la necesidad de garantizarlos y establecer los mecanismos necesarios para su materialización; pues, de no hacerlo, se atenta contra la existencia misma de estos pueblos.

Los pueblos indígenas tienen prácticas y concepciones propias, donde la tierra y el territorio son compartidos y heredados de generación en generación, con un valor de uso y no de cambio, dichas concepciones devienen de una concepción que va más allá del sentido de "propiedad" o "apropiación", por cuanto la cosmovisión de las naciones y pueblos **indígenas está vinculada a la naturaleza, que no es objeto de apropiación sino también sujeto de derechos.** Es la casa grande, donde cada nación, pueblo y comunidad indígena tiene el derecho de usar, gozar, disfrutar y administrar un bien material o inmaterial, cuya titularidad pertenece a todos y cada uno de sus miembros y que es fundamental, como se tiene señalado, para la existencia misma del pueblo indígena.

Conforme a las normas antes referidas y a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, es evidente que los pueblos indígenas tienen derecho a la titulación de las tierras y territorios que tradicionalmente

*han ocupado; derecho que se extiende a los recursos naturales que se encuentran en los mismos. Para la materialización de este derecho tanto el Convenio 169 de la OIT, como la Declaración de las Naciones Unidas, establece que los Estados deben adoptar las medidas necesarias para determinar las tierras de los pueblos indígenas, garantizando su protección, además de instituirse procedimientos adecuados para solucionar las reivindicaciones de tierras formuladas por los pueblos indígenas.*

*Ahora bien, conforme se ha visto, los proceso de reconstitución de las tierras y territorios puede ser solicitada por los pueblos indígenas, debiendo los Estados tomar en cuenta la naturaleza de los derechos territoriales indígenas, que tienen un concepto más amplio y diferente, y que se relacionan con el derecho colectivo de reconstitución de sus territorios como una condición necesaria para la reproducción de su cultura, de sus instituciones y plan de vida. Por ello, la misma Corte se inclinó por la prevalencia de los intereses territoriales indígenas por sobre los particulares estatales, aclarando, empero que ello no significa que en todos los casos se de esta prevalencia, pues pueden existir razones concretas y justificadas que impidan devolver el territorio, supuesto en el cual, los pueblos indígenas tienen derecho a elegir y a que se les entreguen tierras alternativas, el pago de una justa indemnización o ambos.*

## **6.25. ACCESO A LA JUSTICIA O TUTELA JUDICIAL EFECTIVA DESDE UNA DIMENSIÓN PLURAL**

La SCP 1876/2013 de 29 de octubre, emergente de una acción de amparo constitucional, decisión que asumió el entendimiento de la SCP 1478/2012, como sentencia fundante, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, señaló:

*Ahora bien, el derecho de acceso a la justicia o tutela judicial efectiva, desde una dimensión plural, que no solo está referida a la jurisdicción ordinaria, sino a todas las jurisdicciones que componen el órgano judicial, incluida la jurisdicción indígena originaria campesina, tiene un contenido amplio, que fue referido en la SCP 1478/2012 antes señalada, conforme al siguiente entendimiento: "...corresponde señalar que el derecho a la jurisdicción o de acceso a la justicia -sin pretender agotar todas las perspectivas de este derecho tan ampliamente concebido y desarrollado- contiene: 1) El acceso propiamente dicho a la jurisdicción, es decir, la posibilidad de llegar a la pluralidad de jurisdicciones reconocidas por la Constitución, sin que existan obstáculos, elementos de exclusión, limitación, que dificulten el ejercicio de este derecho tanto por el Estado como por los particulares; 2) Lograr un pronunciamiento judicial proveniente de las autoridades judiciales formales o las autoridades naturales de las naciones y pueblos indígena originario*

*campesinos, que solucione el conflicto o tutele el derecho, siempre que se hubieran cumplido los requisitos establecidos en la norma; y, 3) Lograr que la Resolución emitida sea cumplida y ejecutada, debido a que si se entiende que se acude a un proceso para que se restablezca o proteja un derecho, un interés o un bien, en la medida que el fallo no se ejecute, el derecho a la jurisdicción o de acceso a la justicia no estará satisfecho.*

Por su parte, la SCP 0122/2014 de 10 de enero, también emergente de una acción de amparo constitucional, complementó el razonamiento antes señalado de la siguiente forma:

*Entonces, si el reconocimiento del derecho a la jurisdicción o acceso a la justicia, supone una concreción del Estado constitucional de derecho, como instrumento para promover que la solución de conflictos se realice a través de la jurisdicción (sin desconocer otros medios alternativos de solución de conflictos reconocidos por el orden constitucional y legal, como son: la conciliación, la mediación, el arbitraje, entre otros), para evitar la justicia por mano propia, su exclusión, supone que el primer derecho fundamental común vulnerado en acciones vinculadas a medidas o vías de hecho, es precisamente el derecho a la jurisdicción o acceso a la justicia, que no es infrecuente acarree consigo la lesión a otros derechos conexos a partir de su supresión.*

## **6.26. DEL DERECHO A LA JURISDICCIÓN INDÍGENA Y EL COMPONENTE PLURAL DEL DERECHO AL ACCESO A LA JUSTICIA**

La SCP 0037/2013 de 4 de enero, emergente de un conflicto jurisdiccional de competencias, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, afirmó lo siguiente:

*Cuando la Constitución Política del Estado establece que la función judicial es única e introduce a la jurisdicción indígena como parte de ella, determinando que la jurisdicción indígena originaria campesina se ejerce por sus propias autoridades (art. 179.I) y que la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción indígena originario campesina gozarán de igual jerarquía, a la par de confirmar el reconocimiento del pluralismo jurídico estatuido en los arts. 1 y 2 de la CPE, y de reconocer a los pueblos indígena originario campesinos, en su calidad de sujetos colectivos, el derecho a ejercer la jurisdicción indígena como una manifestación del derecho a su libre determinación, trae consigo el reconocimiento individual a cada integrante del pueblo indígena originario campesino de su derecho de acceder a los tribunales del Estado, esto es, a la jurisdicción indígena, en el marco de lo previsto en el art. 179.I de la Norma Suprema, entendiendo que esta se ejerce por sus autoridades indígenas y estas son parte de la función judicial del Estado Plurinacional.*

*Entendimiento que encuentra sustento en lo previsto en el art. 9 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, cuando establece que los pueblos y los individuos indígenas tienen derecho a pertenecer a una comunidad o nación indígena, de conformidad con las tradiciones y costumbres de la comunidad o nación de que se trate. Del ejercicio de ese derecho no puede resultar discriminación de ningún tipo.*

*Así el Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo ha impulsado un “enfoque integral de acceso a la justicia”, que entiende “como un instrumento para la transformación de las relaciones de poder que perpetúan la exclusión, la pobreza y la subordinación de grupos como mujeres, presos, indígenas, migrantes, discapacitados, niños, ancianos, población de bajos ingresos, etc”.*

*En efecto, bajo este dimensionamiento el derecho de acceso a la justicia, por el carácter dinámico de los derechos, adquiere un nuevo componente: la pluralidad, en la medida que su contenido también debe guardar correspondencia con el titular de su ejercicio, pues además de implicar el derecho de acceder a la jurisdicción, de obtener una resolución fundamentada en tiempo razonable que resuelva la cuestión o conflicto jurídico suscitados y que esta resolución sea ejecutada y cumplida. En contextos de pluralidad, el derecho de acceso a la justicia con relación a los miembros de pueblos indígenas originario campesinos no significa que el Estado traslade su aparato estatal a las comunidades de los pueblos indígena originario campesinos para administrar justicia en sus territorios, sino que se extiende en su contenido y se trasunta a la vez en el derecho de los miembros de los pueblos indígena originario campesinos de acceder a sus instancias propias de resolución, a sus autoridades indígenas, normas y procedimientos para resolver sus controversias y conflictos internos. Por tanto, comporta el deber del Estado Plurinacional de garantizar a toda persona el acceso a una justicia acorde con su cosmovisión, su cultura, sus normas y procedimientos propios. Al mismo tiempo, contempla que los miembros de pueblos indígenas originario campesinos cuando se encuentren bajo una jurisdicción que no le es propia, se considere y comprenda su condición cultural de diferencia al momento de juzgarlos y sancionarlos.*

## 6.27. DERECHO A LA JURISDICCIÓN INDÍGENA ORIGINARIA CAMPESINA

La DCP 0016/2013 de 11 de octubre, emergente de una consulta de autoridades de pueblos y naciones indígena originario campesinos, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, se refirió al control plural de constitucionalidad:

*En el Preámbulo de la Constitución Política del Estado se refleja un elemento esencial que es la “pluralidad”, entendida como la diversidad en todos los ámbitos que hacen al Estado en convivencia armónica, al sostener que: “El pueblo boliviano, de composición plural, desde la profundidad de la historia, inspirado en las luchas del pasado, en la sublevación indígena anticolonial, en la independencia, en las luchas populares de liberación, en las marchas indígenas, sociales y sindicales, en las guerras del agua y de octubre, en las luchas por la tierra y territorio, y con la memoria de nuestros mártires, construimos un nuevo Estado”, puesto que identifica lo plural, como característica distintiva con relación a otros modelos de Estado, cuya finalidad consiste no solo en reconocer la diversidad de culturas en nuestro país, sino ante todo hacer efectiva su incorporación y participación efectiva en el marco de la igualdad en la estructura y organización del Estado.*

*Asimismo, enuncia los valores y principios sobre los cuales se funda la construcción del nuevo Estado y el horizonte al cual está dirigido: “Un Estado basado en el respeto e igualdad entre todos, con principios de soberanía, dignidad, complementariedad, solidaridad, armonía y equidad en la distribución y redistribución del producto social, donde predomine la búsqueda del vivir bien”; principios ético morales y valores establecidos en los arts. 8 y 9 de la Norma Suprema; todo, en la búsqueda del vivir bien; así en lo que concierne a los valores que sustentan el Estado: la solidaridad, complementariedad, armonía, equilibrio, bienestar común, para construir una sociedad justa y armoniosa, cimentada en la descolonización, sin discriminación ni explotación, con plena justicia social para consolidar las identidades plurinacionales. Ese fin último; es decir, “la búsqueda del vivir bien” del Estado, se logrará sobre la base del: “...respeto a la pluralidad económica, social, jurídica, política y cultural de los habitantes de esta tierra; en convivencia colectiva con acceso al agua, trabajo, educación, salud y vivienda para todos”, lo cual refleja el reconocimiento de derechos de las colectividades y la existencia de diversos sistemas no solo jurídicos que conforman el Estado.*

*Bajo esa lógica y teniendo presente que el vivir bien es el horizonte o fin último del nuevo Estado, concebido además, como un principio-valor sobre el cual se estructura el Estado, su consolidación o realización atañe no*



*solo a la individualidad sino a todos los bolivianos en forma colectiva en el marco del respeto e igualdad. El vivir bien se resume en la consecución de la armonía y el equilibrio dentro de la pluralidad en sus distintos ámbitos o contextos culturales, comprendiendo a la complementariedad y solidaridad como elementos esenciales para dicho fin.*

*Al disponer el art. 1 de la CPE, que: "Bolivia se constituye en un Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario, libre, independiente, soberano, democrático, intercultural, descentralizado y con autonomías. Bolivia se funda en la pluralidad y el pluralismo político, económico, jurídico, cultural y lingüístico, dentro del proceso integrador del país", resalta lo plurinacional del nuevo modelo de Estado y que las bases fundamentales sobre las que sustenta, son la interculturalidad, la pluralidad y el pluralismo jurídico; con pleno reconocimiento de los derechos de los pueblos y naciones indígena originario campesinos. Otra de las bases fundamentales, se extrae del contenido del Preámbulo del texto constitucional, al referir que: "Dejamos en el pasado el Estado colonial republicano y neoliberal. Asumimos el reto histórico de construir colectivamente el Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario, que integra y articula los propósitos de avanzar hacia una Bolivia democrática, productiva, portadora e inspiradora de paz, comprometida con el desarrollo integral y con la libre determinación de los pueblos" y se refleja como mandato imperativo en el art. 2 del mismo texto Constitucional al disponer: "Dada la existencia precolonial de las naciones y pueblos indígena originario campesinos y su dominio ancestral sobre sus territorios, se garantiza su libre determinación en el marco de la unidad del Estado, que consiste en su derecho a la autonomía, al autogobierno, a su cultura, al reconocimiento de sus instituciones y a la consolidación de sus entidades territoriales, conforme a esta Constitución y la ley"; es precisamente el proceso de descolonización del Estado que se funda en la plurinacionalidad.*

*A partir de lo proclamado en el Preámbulo y lo establecido en los arts. 1 y 2 de la CPE, en el marco de la plurinacionalidad y la unidad del Estado, los arts. 30.II.4, 5, 14, 15, 17 y 18 del de la Ley Fundamental, reconoce el derecho a la libre determinación de los pueblos indígena originario campesinos, consistente en el ejercicio de su autonomía, autogobierno, cultura, reconocimiento de sus instituciones y la consolidación de sus entidades territoriales, así como el derecho a que sus instituciones sean parte de la estructura del Estado, al ejercicio de sus sistemas políticos, jurídicos y económicos acorde a su cosmovisión, a la consulta previa obligatoria, a la gestión territorial indígena autónoma, y al uso y aprovechamiento exclusivo de los recursos naturales renovables existentes en su territorio y a la participación en los órganos e instituciones del Estado. Al respecto cabe*

*recordar que la Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los pueblos indígenas (DNUDPI), aprobada por Ley 3760 de 7 de noviembre de 2007, dispone en su art. 3, que: “Los pueblos indígenas tienen derecho a la libre determinación. En virtud de ese derecho determinan libremente su condición política y persiguen libremente su desarrollo económico, social y cultural”; en ese último sentido, será nación y pueblo indígena originario campesino toda la colectividad humana que comparta identidad cultural, idioma, tradición histórica, instituciones, territorialidad y cosmovisión, cuya existencia sea anterior a la invasión colonial española, como lo determina el art. 30.I de la Norma Suprema; dicho de otro modo, son naciones y pueblos indígena originario campesinos las colectividades humanas que históricamente pertenecen a un territorio ancestral y mantienen sus formas de vida cultural con una identidad propia expresada en su idioma, tradición histórica, instituciones sociales, económicas, culturales, jurídicas, políticas y cosmovisión, dentro del territorio del Estado de Bolivia.*

*No puede soslayarse, por otra parte, que la Norma Constitucional, reconoce también en su art. 11.II, la democracia comunitaria consistente en el derecho que tienen los pueblos y naciones indígena originario campesinos a elegir, designar o nominar a sus autoridades y representantes en función a sus normas y procedimientos propios. Respecto de los derechos al reconocimiento de sus instituciones y al ejercicio de sus sistemas jurídicos acorde a su cosmovisión (art. 30.II.4 y 14 de la CPE), el art. 190.I la citada Ley Fundamental, establece: “Las naciones y pueblos indígena originario campesinos ejercerán sus funciones jurisdiccionales y de competencia a través de sus autoridades, y aplicarán sus principios, valores culturales, normas y procedimientos propios”; es decir, que como emergencia del reconocimiento de los citados derechos, las naciones y pueblos indígena originario campesinos, tienen la facultad de administrar o impartir justicia según su sistema jurídico propio acorde a su cosmovisión y por sus autoridades; empero, el ejercicio amplio de esos derechos encuentra su límite en el párrafo segundo del citado artículo, al disponer, que: “La jurisdicción indígena originaria campesina respeta el derecho a la vida, el derecho a la defensa y demás derechos y garantías establecidos en la presente Constitución”, cuya finalidad es garantizar el cumplimiento de los principios, valores, derechos y deberes reconocidos en la Norma Suprema del ordenamiento jurídico interno. Desde esta perspectiva el pluralismo jurídico como un elemento esencial del nuevo Estado, se entiende no solo como el reconocimiento a la coexistencia de más de un sistema jurídico en el ámbito del Estado, sino a que la misma sea armónica mediante la coordinación y cooperación entre esas jurisdicciones, sustentada sobre todo en el principio de igualdad de la jurisdicción ordinaria y de la indígena*

*originaria campesina, reconocida expresamente en el art. 179.II de la CPE, debe garantizarse e implementarse, en razón a que el constituyente impuso al Estado la obligación de garantizar a los pueblos y naciones indígena originario campesinos el ejercicio de su derecho a la libre determinación, el reconocimiento de sus instituciones propias a la consolidación de sus entidades territoriales.*

*En ese marco, el ejercicio de la jurisdicción indígena originaria campesina, se circunscribe al mandato contenido en el párrafo primero del art. 191 de la Norma Suprema, que refiere la existencia de un vínculo particular de las personas que son miembros de la nación o pueblo indígena originario campesino y que el párrafo segundo del citado artículo, define en tres ámbitos, el personal, material y territorial y establece: "1. Están sujetos a esta jurisdicción los miembros de la nación o pueblo indígena originario campesino, sea que actúen como actores o demandado, denunciados o querellantes, denunciados o imputados, recurrentes o recurridos. 2. Esta jurisdicción conoce los asuntos indígena originario campesinos de conformidad a lo establecido en una Ley de Deslinde Jurisdiccional. 3. Esta jurisdicción se aplica a las relaciones y hechos jurídicos que se realizan o cuyos efectos se producen dentro de la jurisdicción de un pueblo indígena originario campesino". Bajo una interpretación acorde a los preceptos constitucionales antes referidos, el ejercicio de la jurisdicción indígena originario campesino para aplicar administrar o impartir justicia, no puede estar supeditado a exigencias formales o ritualismos como la necesaria concurrencia simultánea de los tres ámbitos referidos en razón a que se trata de un sistema jurídico no escrito, sino de una jurisdicción que crea constantemente su derecho, de ahí el carácter dinámico para administrar justicia acorde a su cosmovisión y porque además es obligación del Estado promover y fortalecer la justicia indígena originaria campesina.*

*En función a ese reconocimiento constitucional y dada la igualdad jerárquica de sus decisiones con relación a la jurisdicción ordinaria -art. 179.I de la CPE-, la Norma Suprema establece el carácter obligatorio de las decisiones de las autoridades de la jurisdicción indígena originaria campesina; es decir, que sus decisiones no podrán ser revisadas por la jurisdicción ordinaria o agroambiental. En ese sentido, el acatamiento de los pronunciamientos de la jurisdicción indígena originaria campesina, es obligatoria para toda autoridad pública o persona particular y cuyo cumplimiento podrá realizarse incluso a través del apoyo de los órganos competentes del Estado, cuando así lo solicite esa jurisdicción -art. 192 de la CPE-.*

*En la misma línea y dado que la función judicial es única, independientemente se ejerza por las jurisdicciones ordinaria, agroambiental e indígena originaria*

*campesina y por disposición del art. 178.I de la Constitución, la potestad de impartir justicia se sustenta en los principios constitucionales descritos en el citado artículo pero ante todo en el respeto a los derechos reconocidos en la Constitución Política del Estado, encontrándose dichas jurisdicciones sometidas al referido texto; de ahí, que la justicia constitucional se ejerce por el Tribunal Constitucional Plurinacional -art. 179.III de la CPE-, considerando que la Norma Suprema asigna a dicho órgano la función de resguardar la supremacía constitucional, ejercer el control de constitucionalidad y el respeto y vigencia de los derechos y garantías constitucionales y porque sus decisiones son de carácter vinculante y de cumplimiento obligatorio -arts. 196.I y 203 de la Ley Fundamental-.*

*Lo que nos permite concluir que en el marco del pluralismo jurídico y dada la igualdad jerárquica de las jurisdicciones ordinaria e indígena originaria campesina sus sistemas de justicia están sometidas al control de constitucionalidad ejercido por el Tribunal Constitucional Plurinacional, dando lugar a un control plural de constitucionalidad.*

El entendimiento precedentemente transcrito, fue asumido también por la DCP 0008/2014 de 25 de febrero.

Así también, la SCP 0925/2013 de 20 de junio, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente señaló:

*En cuanto a la justicia, la Constitución Política del Estado señala en el art. 178, que esta función judicial es única y que la potestad de impartir justicia emana del pueblo boliviano y se sustenta en los principios de independencia, imparcialidad, seguridad jurídica, publicidad, probidad, celeridad, gratuidad, pluralismo jurídico, interculturalidad, equidad, servicio a la sociedad, participación ciudadana, armonía social y respeto a los derechos. No se trata de aquel entendimiento referido a la sola aplicación de la norma o administración o gestión de justicia, sobre la base de las normas jurídicas; se trata, más bien, de impartir justicia como la culminación de disponer lo justo, con una significación más elevada que la norma, ya que la justicia no solo integra a la justicia ordinaria, sino también a la de los que se reconoce sus instituciones propias, sus saberes y conocimientos. Una justicia que deberá regir en la construcción de un Estado cuyo paradigma es el vivir bien (suma qamaña).*

*Como se tiene señalado, la función judicial es única en todo el territorio del Estado Plurinacional y se ejerce por medio de las autoridades que son parte de las jurisdicciones ordinaria, agroambiental y especializadas, además de la jurisdicción indígena originaria campesina; jurisdicciones de las que las*

*primeras, a pesar de presentarse como distintas son una, ordinaria con su diversidad de especialidad, mientras que la última, como una cuando se trata de tantas jurisdicciones como naciones y pueblos indígena originario campesinos existen.*

Además, debe recalarse que de manera precedente a los entendimientos antes referidos, la SC 2036/2010-R de 9 de noviembre, sentencia que siguió el precedente de la SC 0243/2010-R de 31 de mayo, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, al interpretar el Convenio 169 de la OIT, señaló:

*Hasta antes de las reformas constitucionales propiciadas a partir del Convenio 169 de la OIT, la teoría dominante del derecho en Latinoamérica se fundaba en el monismo jurídico; vale decir, que a un Estado le corresponde solo un sistema jurídico o derecho, legitimado en la idea que el Estado nación representaba un pueblo culturalmente homogéneo. (YRIGOYEN FAJARDO, Raquel Z, Reconocimiento constitucional del derecho indígena y la jurisdicción especial en los países andinos {Colombia, Perú, Bolivia, Ecuador}, 2000).*

*El Convenio 169 de la OIT, sobre pueblos Indígenas y Tribales en países independientes reconoció los derechos colectivos de los pueblos indígenas, en el entendido que estos son indispensables para el pleno desarrollo moral, material y espiritual de los individuos, quienes solo podrán ser protegidos plenamente si están previamente garantizados los derechos colectivos. La aceptación del reconocimiento de estos derechos no supone una negación de los derechos individuales insertos en las declaraciones internacionales sobre derechos humanos y en la Constitución Política del Estado, sino más bien su enriquecimiento a través de un diálogo intercultural.*

*En ese ámbito, el Convenio reconoce la obligación del estado de considerar las costumbres o derecho consuetudinario de los pueblos indígenas al aplicar la legislación nacional (art. 8.1), y el derecho de esos pueblos a conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los Derechos Humanos internacionalmente reconocidos (art. 8.2). Las normas contenidas en ambos incisos implican el reconocimiento, por parte de los Estados firmantes, de un pluralismo jurídico interno, bajo un techo constitucional e internacional, de respeto a los derechos fundamentales.*

*Se hace referencia al pluralismo jurídico porque en el Convenio no solo se respetan las formas de producción jurídica de los pueblos indígenas, distintas a las instituciones estatales, sino que se les reconoce el derecho a conservar y aplicar sus costumbres a través de sus autoridades originarias, lo*

*que implica el reconocimiento a la normatividad (las normas propias de los pueblos indígenas), institucionalidad (autoridades originarias) y jurisdicción (funciones jurisdiccionales).*

*En el marco del Convenio 169 de la OIT, que fue ratificado por Bolivia mediante Ley 1257 de 11 de junio de 1991, se introdujo en la reforma constitucional de 1994, el reconocimiento del carácter multiétnico y pluricultural de Bolivia (art. 1.º), y en el art. 171 de la CPEabrg, además de declarar los derechos sociales, económicos y culturales de las comunidades indígenas y campesinas, en especial los relativos a sus tierras comunitarias de origen, su identidad, valores, lengua, costumbres e instituciones, se reconoció a las autoridades naturales de las comunidades indígenas y campesinas la facultad de “ejercer funciones de administración y aplicación de normas propias como solución alternativa de conflictos, en conformidad a sus costumbres y procedimientos...”.*

*La Constitución Política del Estado realizó un reconocimiento de la vigencia de las normas de las comunidades indígenas y campesinas, basados en los valores propios de la comunidad y la forma de regular su vida social, de sus autoridades naturales, tanto en sus métodos de selección como en el ejercicio de funciones jurisdiccionales para la aplicación de esas normas; además, se reconocieron los procedimientos utilizados para la solución de los conflictos suscitados dentro de las comunidades.*

*Estas tres características fundamentales: normatividad, institucionalidad y procedimientos, implicaron el reconocimiento de un pluralismo jurídico en Bolivia: la existencia de diferentes sistemas normativos dentro del Estado, orientados por valores y principios característicos de las múltiples culturas existentes. En ese entendido, las “autoridades naturales” (autoridades de los pueblos indígenas) podían aplicar sus propias normas, siempre que las mismas no fueran contrarias a la Constitución y las leyes. Al prever esta limitación, la Constitución se alejó de los lineamientos generales establecidos por el Convenio 169, en el que se estableció como único límite de la aplicación del derecho indígena, los Derechos Humanos establecidos en los Pactos internacionales así como los derechos fundamentales reconocidos en las Constituciones de cada país.*

*Sin duda, el límite impuesto por la Constitución Política del Estado abrogada en el art. 171, sobre la compatibilidad de la aplicación del Derecho Indígena con las leyes, es lo que le restó efectividad y fuerza, en la medida en que el ordenamiento jurídico nacional no tomó en cuenta la existencia de ese derecho indígena y, por tanto, la aplicación de sus normas siempre encontraba una barrera y un límite en las leyes.*

*Por otra parte, cabe mencionar que si bien se reconocieron los derechos de los pueblos indígenas y la jurisdicción indígena, el marco del reconocimiento fue limitado, pues a más del art. 1 de la CPEabrg, referido al carácter multiétnico y pluricultural de Bolivia y el art. 171 antes citado, el tema indígena seguía siendo ajeno a la configuración institucional del Estado boliviano, y estaba incluido como un Régimen Especial (Título Tercero, Régimen Agrario y Campesino, de la Parte Tercera, Regímenes Especiales).*

*Además, el art. 171 de la CPEabrg, establecía que una ley debía compatibilizar las función jurisdiccional indígena de “las autoridades naturales” con las atribuciones de los poderes del Estado; sin embargo, pese a la existencia de proyectos de Ley, estos no fueron aprobados por el parlamento.*

*Ello determinó que los temas relativos, por ejemplo, a la competencia territorial, material y personal de la jurisdicción no estuvieran precisados, que no exista una norma expresa que estableciera el órgano destinado al control de la jurisdicción indígena y que, en los hechos, la jurisdicción ordinaria terminara por controlar las decisiones de la indígena.*

*En ese ámbito, el Tribunal Constitucional, a través del recurso de amparo constitucional, ahora concebido como acción en la nueva Constitución Política del Estado, fue resolviendo algunos casos en los que miembros de la comunidad alegaban lesión a sus derechos fundamentales y garantías constitucionales por parte de las autoridades indígenas. En dichas resoluciones constitucionales se reconoció a la jurisdicción indígena y se intentaron establecer mecanismos de equilibrio entre los derechos fundamentales lesionados y las normas propias de la comunidad indígena.*

*Así, la SC 0295/2003-R de 11 de marzo, pronunciada dentro de un recurso de amparo constitucional, en el que los recurrentes alegaron que fueron expulsados de la comunidad de San Juan del Rosario (Potosí) debido, entre otras causas, al incumplimiento de sus obligaciones con la comunidad, el Tribunal Constitucional otorgó la tutela a los recurrentes, bajo la condición de que estos cumplieran con las normas y obligaciones existentes dentro de la comunidad.*

Además, la SC 2036/2010-R de 9 de noviembre, en un razonamiento, sentencia que siguió el precedente de la SC 0243/2010-R de 31 de mayo, en un conocimiento o saber conducente, al interpretar la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, aclaró:

*La Declaración de las naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos Indígenas, fue aprobada el 13 de septiembre de 2007, cuyo art. 1 establece que: “los indígenas tienen derecho, como pueblos o como personas, al*

*disfrute pleno de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales reconocidos por la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración Universal de Derechos Humanos y la normativa internacional de los Derechos Humanos”.*

*Como se puede apreciar, la Declaración hace referencia a dos titulares de derechos: Uno colectivo (los pueblos) y otro individual (los miembros de los pueblos). En este sentido, la Declaración reconoce una concepción integral de los Derechos Humanos: Para el efectivo ejercicio de los derechos individuales es necesario el reconocimiento de los derechos colectivos.*

*En el art. 2, de la Declaración establece que: “Los pueblos y las personas indígenas son libres e iguales a todos los demás pueblos y personas y tienen derecho a no ser objeto de ninguna discriminación en el ejercicio de sus derechos que esté fundada, en particular, en su origen o identidad indígena”. Esta norma deja atrás la concepción de culturas superiores o inferiores, que consideraba a la occidental dentro de las primeras, y a las indígenas dentro de las segundas. La igualdad no solo se predica entre los individuos, sino también entre los grupos, los colectivos, los diferentes pueblos indígenas. De ahí se desprende que, al ser iguales las diferentes culturas, sus sistemas jurídicos también deben gozar de un plano de igualdad respecto al sistema estatal u ordinario de justicia.*

*La Declaración, en el art. 3, reconoce a los pueblos indígenas, como colectivo, el derecho a la libre determinación. Señalando que en virtud a este derecho “determinan libremente su condición política y persiguen libremente su desarrollo económico, social y cultural”, sin que ello suponga el quebrantamiento de la integridad territorial o unidad política de los estados soberanos e independientes (art. 46). En ese ámbito, tienen derecho a la autonomía, entendida como el autogobierno en las cuestiones relacionadas con sus asuntos internos y locales, así como a disponer de los medios para financiar sus funciones autónomas (art. 4), y “a conservar y reforzar sus propias instituciones políticas, jurídicas, económicas, sociales y culturales, manteniendo a la vez su derecho a participar plenamente, si lo desean, en la vida política, económica, social y cultural del Estado”.*

*Dicha norma se relaciona con el art. 34 de la Declaración que reconoce el derecho de los pueblos indígenas a sus sistemas jurídicos, conforme al siguiente texto: “Los pueblos indígenas tienen derecho a promover, desarrollar y mantener sus estructuras institucionales y sus propias costumbres, espiritualidad, tradiciones, procedimientos, prácticas y, cuando existan, costumbres o sistemas jurídicos, de conformidad con las normas internacionales de derechos humanos”.*



*Como se observa, y de acuerdo a lo que ya preceptuaba el Convenio 169 de la OIT, no solo se reconoce el derecho a conservar sus instituciones, entre ellas las jurídicas, sino que también se reconoce el derecho de reforzarlas, a promover, desarrollar y mantener sus costumbres o sistemas jurídicos.*

*La Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, fue ratificada por Bolivia mediante Ley 3760 de 7 de noviembre de 2007 y tiene un peso gravitante, como fundamento y justificación, en la Constitución Política del Estado promulgada el 7 de febrero de 2009.*

## **6.28. LA JURISDICCIÓN INDÍGENA A LA LUZ DE LOS INSTRUMENTOS INTERNACIONALES**

La SCP 0037/2013 de 4 de enero, emergente de un conflicto jurisdiccional de competencias, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, señaló lo siguiente:

*Los alcances del ejercicio de los derechos colectivos de los pueblos indígenas han sido desarrollados a nivel internacional a través de instrumentos internacionales ratificados por los Estados, bajo cuyo influjo el orden constitucional boliviano al igual que otros Estados ha realizado un reconocimiento expreso de derechos colectivos que les son inherentes, a partir de los cuales se reconoce a los pueblos indígenas su calidad de sujetos colectivos con derechos a proteger, garantizar y precautelar. Esta doble dimensión de reconocimiento obliga internalizarse en dichos instrumentos internacionales para su real comprensión, alcance y proyección de los derechos de los pueblos indígena originario campesinos, en el caso concreto, relacionado con la jurisdicción indígena, y que al formar parte del bloque de constitucionalidad son los parámetros de control de constitucionalidad de su ejercicio, que deben ser interpretados de manera sistémica e integrada.*

*En relación con lo señalado, el Convenio 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes establece en su art. 8.2, que los pueblos indígenas tienen:*

*"2. (...) el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que estas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los Derechos Humanos internacionalmente reconocidos. Siempre que sea necesario, deberán establecerse procedimientos para solucionar los conflictos que puedan surgir en la aplicación de este principio".*

*En el mismo orden el art. 9 del Convenio determina que:*

*“1. En la medida que ello sea compatible con el sistema jurídico nacional y con los derechos humanos internacionalmente reconocidos, deberán respetarse los métodos a los que los pueblos interesados ocurren tradicionalmente para la represión de los delitos cometidos por sus miembros”.*

*Por su parte la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, en su art. 3, establece que:*

*“Los pueblos indígenas tienen derecho a la libre determinación. En virtud de ese derecho determinan libremente su condición política y persiguen libremente su desarrollo económico, social y cultural”.*

*Reforzando este eje rector, el art. 4 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, determina que los pueblos indígenas, en ejercicio de su derecho de libre determinación, tienen derecho a la autonomía o al autogobierno en las cuestiones relacionadas con sus asuntos internos y locales, así como a disponer de los medios para financiar sus funciones autónomas.*

*A su vez la norma contenida en el art. 5 del mismo instrumento internacional dispone que: “Los pueblos indígenas tienen derecho a conservar y reforzar sus propias instituciones políticas, jurídicas, económicas, sociales y culturales, manteniendo a la vez su derecho a participar plenamente, si lo desean, en la vida política, económica, social y cultural del Estado”.*

*En esta línea de razonamiento el art. 34 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, determina que:*

*“Los pueblos indígenas tienen derecho a promover, desarrollar y mantener sus estructuras institucionales y sus propias costumbres, espiritualidad, tradiciones, procedimientos, prácticas y, cuando existan, costumbres o sistemas jurídicos, de conformidad con las normas internacionales de Derechos Humanos”.*

*Por su lado, el art. 35 del mismo instrumento internacional prevé que los pueblos indígenas tienen derecho a determinar las responsabilidades de los individuos para con sus comunidades.*

*Finalmente, cabe recordar la pauta interpretativa establecida en el art. 35 del Convenio 169 de la OIT, el cual establece que: “La aplicación de las disposiciones del presente Convenio no deberá menoscabar los derechos y las ventajas garantizados a los pueblos interesados en virtud de otros*

convenios y recomendaciones, instrumentos internacionales, tratados, o leyes, laudos, costumbres o acuerdos nacionales”.

*Siguiendo esta pauta interpretativa priman las normas nacionales y/o internacionales e incluso acuerdos que otorgan más derechos o ventajas a los pueblos indígena originario campesinos.*

*De los instrumentos internacionales precedentes se desprende el reconocimiento: i) De la calidad de **sujeto colectivo de derechos** a los pueblos indígenas, entre ellos de identidad propia y diferenciada, ii) De dos contenidos esenciales del pluralismo jurídico: a) **El reconocimiento del sistema de normas o derecho indígena**, es decir, la potestad normativa y reguladora que tienen los pueblos indígenas; y, b) **La potestad de ejercer funciones jurisdiccionales o resolver sus conflictos a través de sus autoridades, procedimientos propios y en aplicación de sus normas;** c) **El derecho de los pueblos indígenas a la jurisdicción indígena y el deber de respeto y garantía a su ejercicio por parte de los Estados, lo que permite comprender que cuando las autoridades indígenas ejercen funciones jurisdiccionales los tribunales ordinarios no pueden intervenir y deben inhibirse de cualquier acto que implique intromisión en su ejercicio;** d) Los límites del ejercicio de la jurisdicción indígena derivan de los derechos fundamentales y los derechos humanos reconocidos internacionalmente, bajo cuya delimitación la facultad de los pueblos indígenas (en el caso nuestro de los pueblos indígena originario campesinos) de resolver sus conflictos y sancionarlos conforme a sus métodos tradicionales resultan válidos en la medida que sean compatibles con los derechos fundamentales reconocidos por el orden interno y con los derechos humanos internacionalmente reconocidos, esto implica que no existe más límite para su ejercicio que el derivado de los derechos humanos, límite que impulsa, bajo el reconocimiento de la diversidad cultural, realizar una interpretación intercultural de los derechos humanos.*

*En efecto, el reconocimiento de la igualdad jurídica de las culturas y el derecho al fortalecimiento de ellas en los instrumentos internacionales referidos, hace posible que bajo el pluralismo jurídico se ingrese en un proceso de diálogo intercultural entre sistemas jurídicos, en razón a que las normas de los pueblos indígena originario campesinos son fuente de derecho y forman parte del ordenamiento jurídico constitucional, por ende, también son fuente de los derechos, circunstancia por la cual pueden ser interpretados interculturalmente no solo para su cabal comprensión en contextos de multi o pluriculturalidad, sino fundamentalmente para enriquecerlos en su contenido esencial.*

## **6.29. EL EJERCICIO DE LA JUSTICIA INDÍGENA ORIGINARIO CAMPESINA Y EL RESGUARDO A DERECHOS FUNDAMENTALES**

La SCP 1624/2012 de 1 de octubre, emergente de una acción de amparo constitucional, siguiendo el precedente de la SCP 1422/2012, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, señaló acerca de la administración de justicia:

*Los Pueblos y Naciones indígena originario Campesinos, caracterizados por los elementos de cohesión colectiva descritos en el párrafo anterior, como una manifestación del principio de libre determinación, del derecho a su libre existencia y en armonía con los principios de pluralismo, interculturalidad y descolonización, tienen el derecho fundamental al ejercicio y administración de su justicia en el marco de sus normas y procedimientos, los cuales, tal como se dijo en el Fundamento Jurídico VI.1 de la presente Sentencia, constituyen fuente directa de derecho.*

*En el orden señalado, el art. 190.1 de la Constitución, señala que las “Naciones y pueblos indígena originario campesinos ejercerán sus funciones y competencias a través de sus autoridades y aplicarán sus principios, valores culturales, normas y procedimientos propios”, por tanto, merced al pluralismo jurídico y de acuerdo a la concepción de la inter-legalidad descrita en el Fundamento Jurídico VI.1 de la presente Sentencia, esta jurisdicción es autónoma y jerárquicamente idéntica a la jurisdicción ordinaria o a la jurisdicción agro-ambiental, generándose entre ellas una relación de coordinación más no de subordinación.*

*Empero, si bien la jurisdicción indígena originario campesina es competente para la administración de justicia en el marco de los criterios materiales, personales y territoriales disciplinados por el art. 191.II de la Constitución, su ejercicio se encuentra limitado al respeto de derechos fundamentales los cuales deben ser aplicados e interpretados en contextos inter e intra culturales, a cuyo efecto, se colige que para la tutela de los mismos, esta jurisdicción se somete al Control Plural de Constitucionalidad de acuerdo a pautas de interpretación intercultural tal como se desarrollará infra.*

## **6.30. NATURALEZA DE LA JURISDICCIÓN INDÍGENA ORIGINARIO CAMPESINA**

La SCP 1127/2013-L de 30 de agosto, emergente de una acción de amparo constitucional, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente expuso y respaldó aspectos de visiones ligadas a un equilibrio comunitario:

*Como se expuso precedentemente está claro que las naciones y pueblos indígena originario campesinos tienen derecho a promover, desarrollar y*

*mantener sus estructuras institucionales, incluyendo sus propios sistemas de justicia.*

*Ahora bien su forma de administración de justicia, contiene una particularidad, que no la tiene la jurisdicción ordinaria, que ha sido muy bien rescatada por el aymara Fernando Huanacuni Mamani, en su obra Vivir Bien/Buen Vivir, al sostener: "...el sistema jurídico comunitario, antepone la vida y el respeto a la libertad. Frente a una ruptura en la armonía de la comunidad, **no se recurre a prácticas punitivas**, sino que toda la comunidad coadyuva para que la forma de existencia o el ser humano que ha salido de este equilibrio y armonía vuelva a ellos, asignándole roles de trabajo para devolverle la sensibilidad y la comprensión de que la vida es conjunta y de la necesidad de complementación y cuidado entre todos. La premisa para los pueblos indígenas originarios es la comunidad, trascendiendo lo individual; **la comunidad es el pilar esencial de toda la estructura y organización de vida, que no se refiere simplemente a la cohesión social, sino a una estructura y percepción de vida que va más allá de los seres humanos y que se relaciona con toda forma de existencia en una común-unidad de interrelación e interdependencia recíproca**"[3] (la negrilla es nuestra).*

*Es así que los sistemas de justicia indígena originario campesinos, reconocidos por la Constitución Política del Estado, adquieren legitimidad e idoneidad, siempre que en su práctica se respeten derechos y garantías fundamentales previstos en la Norma Suprema, por ejemplo: el respeto a la vida, la prohibición absoluta de tortura y el derecho a la defensa, constituyen premisas máximas que no pueden ser suprimidos por los sistemas de justicia comunitarios, actuar en contrario implicaría ir contra nuestra Ley Fundamental y los postulados máximos contenidos en ella, convirtiendo a sus autores en los responsables de la vulneración de derechos constitucionales (art. 110.II de la CPE).*

*Bertha Blanco, representante de la Federación de Mujeres Campesinas de Bolivia "Bartolina Sisa" señala: "...hay otros valores como la reciprocidad que se manifiesta en el aptapi comunitario, el trabajo de la comunidad para hacer las escuelas, para arreglar los caminos, etc. También están los valores del equilibrio social y comunitario, la solidaridad, la transparencia y la equidad. Esto como un marco de equilibrio y convivencia pacífica entre las personas. A veces falta equidad de género, por ejemplo, la infidelidad, cuando comete el hombre no hay sanción pero, cuando la comete la mujer, hay castigo.*

*Se considera también el valor del respeto a los mayores, al hermano, dentro de la comunidad los niños y jóvenes dicen tío, tía, porque todos son como una familia. Todo eso se ha avanzado y mantenido en el silencio, recién la Constitución ha reconocido el carácter multiétnico y pluricultural.*

*Cuando estos valores se transgreden, se aplica la justicia comunitaria, a través de la asamblea. Se da en forma local, centrada en la comunidad, donde se resuelven los problemas de la comunidad, se sanciona y se resuelven para que se restaure la armonía de la comunidad”[4]. Por su parte, Espinoza Armata añade: “...es la reincidencia la que se constituye en agravante de la responsabilidad, pues supone una tendencia al mal y, por consiguiente, representa un peligro para la comunidad. De ahí surge la necesidad de proteger el bienestar colectivo con medidas de carácter especial y contundente. En tal sentido, se sanciona la intencionalidad más que el hecho delictivo. La familia del infractor, que forma parte de la colectividad, termina siendo responsable y, en la mayoría de los casos, se encarga de ejecutar la sanción, casi en los mismos términos que Wamán Puma de Ayala los describió cuatro siglo atrás”[5].*

*En un trabajo efectuado con el apoyo de la Cooperación Alemana, sobre los sistemas jurídico indígena originario campesinos en Bolivia, se indica: “La vida de los ayllus se sustenta, básicamente, en el valor de la armonía y el principio del equilibrio. Este valor y principio mantiene una convivencia pacífica en esos ayllus. Cuando en este tipo de sociedades originarias surgen de sus interrelaciones sociales problemas o conflictos, estos producen un malestar en esos conglomerados sociales. Por tanto, la **afectación** significa no respetar y no cumplir los valores, principios y normas jurídicas propias que regulan la vida social del ayllu. Cuando se produce una afectación, se está generando un desequilibrio en la colectividad, por eso, los afectados pueden denunciar los hechos ante las autoridades para que solucionen el problema y se restablezca el equilibrio y así mantener la armonía social”[6].*

*Por otro lado, es de vital importancia tener en cuenta -a tiempo de la resolución de las controversias- que uno de los pilares esenciales del Estado Constitucional de Derecho se encuentra entre otros, en el principio de que: “Nadie puede hacerse justicia por mano propia”; y, que existe el imperativo categórico: “Queda prohibida toda forma de tortura, desaparición, confinamiento, coacción, exacción o cualquier forma de violencia física o moral” (art. 114.I de nuestra Ley Suprema), mismos que también deben ser observados por la justicia indígena originaria campesina, puesto que la función jurisdiccional es única, formando parte de ella la jurisdicción indígena originaria campesina, que goza de igual jerarquía con la jurisdicción ordinaria.*

*Por lo señalado, se debe tener presente que la naturaleza de la justicia indígena originaria campesina es buscar el equilibrio-armonía de la comunidad, así como la preservación de la vida y el respeto de los derechos y las garantías constitucionales, no siendo para de ella el carácter punitivo o castigador, debido a que su cosmovisión es la de ser reparadora o restauradora de los derechos.*

## **NACIONES Y PUEBLOS INDÍGENA ORIGINARIO CAMPESINOS**

### **6.31. NORMAS Y PROCEDIMIENTOS PROPIOS DE LA JURISDICCIÓN INDÍGENA ORIGINARIA CAMPESINA**

La SCP 2448/2012 de 22 de noviembre, emergente de una acción de libertad, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, señaló:

*Tomando en cuenta que Bolivia es un Estado unitario social de derecho plurinacional comunitario, entre sus formas de democracia se tiene a la “comunitaria, por medio de la elección, designación o nominación de autoridades y representantes por normas y procedimientos propios de las naciones y pueblos indígena originario campesinos...” (art. 11.II.3 de la CPE); donde se practica la democracia comunitaria, ya que la elección, designación y nominación directa de sus representantes se realiza, de acuerdo con sus normas y procedimientos propios...”.*

### **6.32. DEBER DE LA JURISDICCIÓN INDÍGENA ORIGINARIA CAMPESINA DE RESPETAR EL DERECHO A LA DEFENSA, EL DEBIDO PROCESO Y LOS DEMÁS DERECHOS Y GARANTÍAS**

La SCP 1127/2013-L de 30 de agosto, emergente de una acción de amparo constitucional, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, marcó el límite en la forma de administrar justicia:

*La refundación de nuestro Estado Plurinacional de Bolivia, a partir de la Constitución Política del Estado vigente, ha reconocido como elemento fundante el “pluralismo jurídico”. Así lo señala el art. 1 de la Ley Fundamental, cuando sostiene: “Bolivia se constituye en un Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario, libre independiente, soberano, democrático, intercultural, descentralizado y con autonomías. Bolivia se funda en la pluralidad y el pluralismo político, económico, jurídico, cultural y lingüístico, dentro del proceso integrador del país”, dentro de ese contexto, el preámbulo de la Norma Suprema, propone la búsqueda de un Estado basado en el respeto y la igualdad entre todos, con principios de soberanía, dignidad, complementariedad, solidaridad, armonía y equidad, donde predomine la búsqueda del “vivir bien”, con respeto a la pluralidad económica, social, jurídica, política y cultural.*

*En consecuencia, estando constitucionalizados los elementos del “pluralismo” y la “interculturalidad”, el art. 190.I de la CPE, prevé: “Las naciones y pueblos indígenas originario campesinos ejercerán sus funciones jurisdiccionales y de competencia a través de sus autoridades, y aplicarán sus principios, valores culturales, normas y procedimientos”; este reconocimiento constitucional, no puede ser entendido como si las naciones y pueblos indígenas originario campesinos recién hubiesen nacido a la vida, con la Constitución Política del Estado promulgada el 7 de febrero de 2009, pues la historia nos refleja todo lo contrario, al tratarse de colectividades que han estado presentes mucho antes de la fundación de la República -hoy Estado Plurinacional de Bolivia-; en consecuencia, el logro de nuestra actual Constitución Política del Estado, es un justo reconocimiento a esta forma de administrar justicia.*

*Álvaro Infante, asesor técnico de la Confederación Indígena de Bolivia, en el seminario taller “Justicia Comunitaria Asamblea Constituyente y Ley de Compatibilización con la justicia ordinaria”, efectuado en julio de 2006, en la ciudad de La Paz, expresó: “El límite de la justicia de los pueblos indígenas debe ser los derechos humanos, pero entendidos dentro del contexto cultural específico...”[1]; por su parte, Bertha Blanco representante de la Federación de Mujeres Campesinas de Bolivia “Bartolina Sisa” indica: “La justicia comunitaria es solo una forma de hacer respetar los valores de la comunidad. Lo que la comunidad sueña y aspira es ‘vivir bien’, ‘para toda la vida’, ahora y en el futuro. Por eso siempre buscan las costumbres, los valores culturales, usos y costumbres. La justicia comunitaria se aplica cuando hay violación a esa armonía de la comunidad”[2] .*

*En ese estado de cosas y considerando que el “pluralismo”, viene ser uno de los ejes centrales del nuevo estado, el art. 30.II.14 de nuestra Ley Suprema también ha reconocido a las naciones y pueblos indígena originario campesinos el ejercicio de sus sistemas políticos, jurídicos y económicos acorde a su cosmovisión, sobre cuya base tienen la facultad de administrar justicia en el ámbito de su competencia. Así, el art. 179.I de la CPE, señala: “La jurisdicción ordinaria se ejerce por el Tribunal Supremo de Justicia, los tribunales departamentales de justicia, los tribunales de sentencia y los jueces; la jurisdicción agroambiental por el Tribunal y jueces agroambientales; **la jurisdicción indígena originaria campesina se ejerce por sus propias autoridades**; existirán jurisdicciones especialidades reguladas por la ley” (las negrillas son nuestras).*

*Por lo expuesto, se concluye que la Norma Suprema, reconoce a la jurisdicción originaria campesina la facultad de administrar justicia, con independencia y autonomía; pero, la condiciona al respeto a la vida, el derecho a la defensa y los demás derechos y garantías previstos en nuestra*



*ley fundamental (art. 190.II de la CPE), puesto que nuestra Norma suprema goza de primacía frente a cualquier otra disposición normativa, incluyendo a las determinaciones asumidas por la justicia indígena.*

### **6.33. LA FLAGRANCIA EN EL EJERCICIO DE LA JURISDICCIÓN INDÍGENA ORIGINARIO CAMPESINA**

La SC 0010/2010 de 6 de abril, emergente de una acción de libertad, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, señaló:

*Como se ha establecido en el punto precedente, la excepción al cumplimiento del procedimiento y las formalidades procesales se da en caso de flagrancia, pues de acuerdo al art. 23.IV. “Toda persona que sea encontrada en delito flagrante, podrá ser aprehendida por cualquier otra persona, aún sin mandamiento. El único objeto de la aprehensión será su conducción ante autoridad judicial competente, quien deberá resolver su situación en el plazo máximo de veinticuatro horas”. Similar norma estaba contenida en el art. 10 de la CPEabrg, constatándose, sin embargo, que la Ley Fundamental vigente es más garantista; pues, mientras la abrogada establecía que el único objeto de la aprehensión era la conducción de la persona ante “la autoridad o el juez competente”, la actual Constitución únicamente hace referencia a la autoridad judicial competente.*

*Debe aclararse que cuando la Constitución menciona a la autoridad judicial, incluye tanto al juez ordinario como a la autoridad originaria, si el hecho acaece dentro de la jurisdicción indígena originaria campesina y entre los miembros de la nación y pueblo indígena originario campesino; supuesto en el cual, será la autoridad originaria la que, sobre la base de sus propias normas, inicie el proceso respectivo en su jurisdicción.*

### **6.34. EL DERECHO A LA DEFENSA Y EL DEBIDO PROCESO DE LAS NACIONES Y PUEBLOS INDÍGENA ORIGINARIO CAMPESINOS**

La SCP 0645/2012 de 23 de julio, emergente de una acción de cumplimiento, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, indicó:

*El art. 12 de la Ley 1257, que eleva a rango de ley el Convenio 169 sobre pueblos indígenas y Tribales en Países Independientes de la OIT, establece que: “Los pueblos interesados deberán tener protección contra la violación de sus derechos, y poder iniciar procedimientos legales, sea personalmente o bien por conducto de sus organismos representativos, para asegurar el respeto efectivo de tales derechos. Deberán tomarse medidas*

*para garantizar que los miembros de dichos pueblos puedan comprender y hacerse comprender en procedimientos legales, facilitándoles, si fuese necesario, intérpretes u otros medios eficaces”.*

*El nuevo diseño dogmático de la Constitución Política del Estado, que incorpora como directriz irradiadora y transversal en todo el texto constitucional al principio del pluralismo, como emergencia de la cualidad plurinacional del nuevo Estado boliviano, conlleva a la necesidad de asumir la incorporación de matices propios de esta cualidad en todos los órdenes de su organización política, administrativa, social, económica, entre otras. Tal exigencia es aún más evidente en el campo jurídico, y de modo particular en la tramitación de procesos judiciales y procedimientos administrativos donde se encuentren involucrados las naciones y pueblos indígena originario campesinos, ya sea actuando como sujetos colectivos o como personas individuales.*

*De este modo, tomando en cuenta que el debido proceso es una garantía inherente a cualquier ciudadano bajo jurisdicción estatal, que debe hacerse efectiva en la tramitación de procesos judiciales o administrativos, a consecuencia de los cuales pueden verse afectados derechos fundamentales; en el caso de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, dicha garantía resulta aún más indispensable puesto que dada su especial condición, como resultado de sus características propias, condiciones económicas y sociales, sus instituciones representativas y, normas y procedimientos propios; la eventual afectación de sus derechos y garantías repercute de modo más sensible que si se diera en otros sectores de la población. Más aún cuando dentro de un proceso administrativo o judicial no se ha garantizado por parte del Estado el derecho a la defensa que asiste a cualquier ciudadano y peor aún, si como emergencia de ello, se ha deducido una Resolución desfavorable y lesiva de sus derechos fundamentales que les asisten como sujetos colectivos.*

*Con relación al debido proceso y las garantías judiciales, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso Comunidad indígena Yakyé Axa Vs. Paraguay estableció: “Los recursos efectivos que los Estados deben ofrecer conforme al artículo 25 de la Convención Americana, deben ser sustanciados de conformidad con las reglas del debido proceso legal (artículo 8 de la Convención), todo ello dentro de la obligación general a cargo de los mismos Estados de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción. En este sentido, la Corte ha considerado que el debido proceso legal debe respetarse en el procedimiento administrativo y en cualquier otro procedimiento cuya decisión pueda afectar los derechos*

*de las personas. En lo que respecta a pueblos indígenas, es indispensable que los Estados otorguen una protección efectiva que tome en cuenta sus particularidades propias, sus características económicas y sociales, así como su situación de especial vulnerabilidad, su derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres” (Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Comunidad indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de junio de 2005, No. 16, párr. 62 y 63).*

*La citada jurisprudencia interamericana también ha sido confirmada en el caso de la comunidad indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguay, señalando: “...la Corte recuerda que el debido proceso legal debe respetarse en el procedimiento administrativo y en cualquier otro procedimiento cuya decisión pueda afectar los derechos de las personas. Asimismo, conforme a la jurisprudencia del Tribunal, es indispensable que los Estados otorguen una protección efectiva que tome en cuenta las particularidades propias de los pueblos indígenas, sus características económicas y sociales, así como su situación de especial vulnerabilidad, su derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres” (Caso Comunidad indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006, n, párr. 82 y 83).*

### **6.35. EL DEBIDO PROCESO EN CONTEXTOS INTERCULTURALES**

La SC 0572/2014 de 10 de marzo, emergente de una acción popular, en un razonamiento esencial, señaló:

*El debido proceso tiene una triple dimensión entendida como: principio, derecho y garantía constitucional; en el caso presente, se debe entender como el derecho que tiene toda persona o colectividad a un proceso justo, equitativo, donde se respeten las disposiciones jurídicas vigentes, sea en la vía ordinaria, agroambiental o indígena originaria campesina, en el que puedan ser escuchados de manera imparcial, en igualdad de condiciones, ejerciendo plenamente su derecho a la defensa.*

*En la misma línea la SCP 0645/2012 de 23 de julio, lo definió como: “...el debido proceso es una garantía inherente a cualquier ciudadano bajo jurisdicción estatal, que debe hacerse efectiva en la tramitación de procesos judiciales o administrativos, a consecuencia de los cuales pueden verse afectados derechos fundamentales; en el caso de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, dicha garantía resulta aún más indispensable puesto que dada su especial condición, como resultado de sus características propias, condiciones económicas y sociales, sus instituciones representativas y, normas y procedimientos propios; la eventual afectación*

*de sus derechos y garantías repercute de modo más sensible que si se diera en otros sectores de la población. Más aún cuando dentro de un proceso administrativo o judicial no se ha garantizado por parte del Estado el derecho a la defensa que asiste a cualquier ciudadano y peor aún, si como emergencia de ello, se ha deducido una Resolución desfavorable y lesiva de sus derechos fundamentales que les asisten como sujetos colectivos.*

La SCP 0486/2014 de 25 de febrero, emergente de una acción de amparo constitucional, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, planteó la mínima intervención:

*En el contexto de la administración de justicia indígena originaria campesina, cabe establecer que el debido proceso adopta formas particulares que no pueden ser “juzgadas” en términos occidentales, sino más bien deben ser, en esencia, respetadas, pero también en la medida de lo posible compatibilizadas con la metafísica dogmática de la Constitución Política del Estado.*

*Así, la Constitución Política del Estado, al proclamar el pluralismo jurídico (art. 1), establece que se reconocen las instituciones de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, conforme a esta Constitución y la ley (art. 2 de la CPE), acorde con ello, se reconoce su derecho colectivo al ejercicio de su sistema jurídico de acuerdo a su cosmovisión (art. 30.II. 14 de la CPE); sin embargo de ello, la propia Norma Suprema ha establecido como límite inmanente el respeto del derecho a la vida, del derecho a la defensa y de los demás derechos y garantías establecidos en la presente Constitución Política del Estado (art. 190).*

*De ahí que se evidencia que la Constitución Política del Estado, si bien ha determinado un reconocimiento pleno del ejercicio del sistema de justicia indígena originario campesino; ha determinado un límite en el ejercicio de dicha potestad, que consiste en el respeto de los derechos a la vida y a la defensa de manera primordial y de manera subyacente al resto de derechos fundamentales y garantías constitucionales establecidas en la Constitución Política del Estado; con ello se quiere relevar, que el Constituyente ha establecido una textura de mínima intervención sobre el derecho indígena originario campesino, que significa que el mismo no puede ser en esencia sometido a un tipo de control externo, salvo que por la gravedad de una afectación de derechos fundamentales, este Tribunal Constitucional Plurinacional, deba brindar una tutela con dos objetivos concretos: a) Consolidar un ejercicio de la administración de justicia indígena originaria campesina respetuosa de los derechos fundamentales de las personas; y, b) Reconocer que las decisiones asumidas por la justicia indígena originario campesinas se basan en el principio de intangibilidad, y que su revisión*

*extraordinaria obedece al supuesto excepcional de violación de los derechos fundamentales establecidos en la Norma Suprema.*

*De acuerdo a lo señalado, se tiene que el debido proceso no debe ser entendido en términos occidentales cuando se analiza la tramitación de un proceso sustanciado en la jurisdicción indígena originaria campesina; pues si bien el debido proceso en occidente tiene un contenido cultural construido a partir de la vivencia y experiencia de distintos sistemas jurídicos, se debe establecer que este no tiene los mismos componentes que el debido proceso en términos indígena originario campesinos, pues obedece legítimamente a tradiciones jurídicas diferentes, ambas constitucionalmente reconocidas, en ese ámbito cuando a esta jurisdicción se le presentan denuncias de lesiones al debido proceso en la tramitación de un proceso sometido a la jurisdicción indígena originario campesino, deberá incidir esencialmente en analizar si la persona ha podido asumir defensa en el proceso y si la sanción que se le ha impuesto no afecta sus derechos a la vida, a la dignidad y a la integridad física.*

### **6.36. LA INTERPRETACIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES EN CONTEXTOS INTERCULTURALES. DESARROLLO DE LA INTERPRETACIÓN INTERCULTURAL Y EL PARADIGMA DEL VIVIR BIEN**

La SCP 1624/2012 de 1 de octubre, emergente de una acción de amparo constitucional, asumiendo el criterio de la SCP fundante 1422/2012 de 24 de septiembre, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, destacó aspectos del pluralismo axiomático:

*Este aspecto, fue expresamente desarrollado por la SCP 1422/2012, fallo en el cual, se precisó que la interpretación intercultural de derechos fundamentales, prima facie, encuentra sustento en el valor axiomático de la Constitución.*

*En el marco de lo afirmado, debe precisarse que el preámbulo de la Constitución, señala que la construcción del nuevo Estado está basada en el respeto e igualdad entre todos, dentro de los alcances de los principios de complementariedad, solidaridad, armonía y equidad en la distribución y redistribución del producto social, donde predomine la búsqueda del vivir bien, con respeto a la pluralidad económica, social, jurídica, política y cultural de los habitantes de esta tierra y en convivencia colectiva con acceso al agua, trabajo, educación, salud y vivienda para todos.*

*A partir de la concepción del pluralismo como elemento fundante del Estado, el modelo de Estado se estructura sobre la base de derechos individuales y también derechos con incidencia colectiva, pero además, la concepción del*

*pluralismo y la interculturalidad, configuran un diseño de valores rectores en mérito de los cuales se concibe una Constitución axiomática.*

*En efecto, la Constitución aprobada en 2009 se caracteriza no solamente por su “valor normativo”, sino esencialmente por su “valor axiomático”. En efecto, esta característica tipifica a la Norma del Estado Plurinacional de Bolivia como una Constitución Axiomática, en mérito de la cual, el fenómeno de constitucionalización del ordenamiento jurídico, es decir, el proceso de irradiación de contenido en las normas infra-constitucionales y en todos los actos de la vida social, no solamente comprende normas constitucionales positivizadas, sino también, valores supremos directrices del orden constitucional.*

*En este contexto, la SCP 1422/2012, precisó lo siguiente: “...es pertinente señalar que el pluralismo y la interculturalidad, constituyen los elementos de refundación del Estado Plurinacional de Bolivia, en mérito de los cuales, el valor axiomático de la Constitución, adquiere un matiz particular, ya que las directrices principistas y los valores plurales supremos en el Estado Plurinacional de Bolivia, irradiarán de contenido a todos los actos infra-constitucionales incluidas las decisiones de las autoridades indígena originario campesinas; además, en virtud al principio de complementariedad que postula la interculturalidad, estos valores plurales supremos irradiarán toda la vida social armonizando así las bases sociológicas de una sociedad plural, consolidando una verdadera cohesión y armonía social”.*

*En efecto, el pluralismo como elemento fundante del Estado Plurinacional de Bolivia, implica el reconocimiento de una pluriculturalidad y por ende un pluralismo axiomático, que postula valores plurales supremos insertos en el Preámbulo de la Constitución y también en el art. 8 de esta norma suprema.*

*En este contexto, la SCP 1422/2012, señaló: “Así, se puede destacar que entre los valores plurales supremos que guían al Estado Plurinacional de Bolivia, se encuentran la igualdad, la complementariedad, la solidaridad, reciprocidad, armonía, la inclusión, transparencia, igualdad de condiciones, bienestar común, responsabilidad, entre otros, los cuales, a su vez, en el marco de la interculturalidad, se complementan con los valores ético-morales plasmados en el art. 8.1 de la Constitución, como ser el ama qhilla, ama llulla, ama suwa (no seas flojo, no seas mentiroso ni seas ladrón); suma qamaña (vivir bien); el ñandereko (vida armoniosa); teko kavi (vida buena); ivi maraei (tierra sin mal) y qhapaj ñan (camino o vida noble) entre otros, los cuales, al encontrarse insertos en la parte dogmática de la Constitución, irradiarán de contenido a la inter-legalidad desarrollada en el Fundamento*

*Jurídico III. 1 de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional, para consolidar así el valor esencial y fin primordial del Estado Plurinacional de Bolivia, que es el ‘vivir bien’”.*

*En este contexto, la citada decisión jurisprudencial, desarrolló los elementos esenciales del paradigma del Vivir Bien, como pauta específica de interpretación intercultural de derechos fundamentales.*

*En contexto, de manera específica, la SCP 1422/2012, precisó: “...a la luz de los principios de interculturalidad, complementariedad y descolonización, los derechos fundamentales vigentes para los miembros de las Naciones y pueblos indígena originario campesinos, no pueden seguir las mismas pautas de interpretación ni pueden contener los mismos elementos configurativos propios de los núcleos duros de derechos fundamentales en contextos diferentes a la jurisdicción indígena originario campesina. En esta perspectiva, el paradigma del Vivir Bien, se configura como una verdadera pauta de interpretación inter e intra cultural de derechos fundamentales, a partir de la cual, los valores plurales supremos irradian de contenido los actos y decisiones que emanan de la justicia indígena originaria y campesina, constituyendo además una garantía plural destinada a evitar decisiones desproporcionadas y contrarias a las guías axiomáticas del Estado Plurinacional de Bolivia”.*

*En el orden de ideas expresado, se tiene que el paradigma del Vivir Bien, somete a sus postulados a todas las decisiones emergentes del ejercicio de la jurisdicción indígena originario campesina, por lo que en el supuesto de activarse el control tutelar de constitucionalidad a través de acciones de defensa como ser la acción de amparo constitucional, las decisiones de la jurisdicción indígena originaria campesina denunciadas como lesivas a derechos fundamentales en contextos interculturales, en el ejercicio del Control Plural de Constitucionalidad, deberán analizarse en el marco de los siguientes parámetros de axiomaticidad proporcional y razonable propios del paradigma del Vivir Bien; la SCP 1422/2012, en ese contexto, estableció como elementos del paradigma del Vivir Bien los siguientes: i) Armonía axiomática; ii) Decisión acorde con cosmovisión propia; iii) Ritualismos armónicos con procedimientos, normas tradicionalmente utilizados de acuerdo a la cosmovisión propia de cada nación y pueblo indígena originario campesino; y, iv) Proporcionalidad y necesidad estricta.*

*De acuerdo a lo manifestado, la referida Sentencia, señaló que “...la armonía axiomática, implica que toda decisión emanada de la jurisdicción indígena originario campesina, en cuanto a sus fines y medios empleados, asegure la materialización de valores plurales supremos como ser la igualdad,*

*complementariedad, solidaridad, reciprocidad, armonía, inclusión, igualdad de condiciones, bienestar común entre otros”, (SCP 1422/2012).*

*En ese orden, también señaló que el Control Plural de Constitucionalidad, en caso de ejercer sus roles en relación a decisiones emanadas de la jurisdicción indígena originario campesina, para el análisis del primer elemento del test del paradigma del Vivir Bien, utilizará el método jurídico de la ponderación intercultural, a cuyo efecto, a la luz de los valores plurales supremos antes descritos, deberá cotejar los fines perseguidos por la decisión en relación a los medios empleados, para luego verificar la armonía de los fines y medios utilizados en la decisión con los valores plurales supremos descritos precedentemente, evitando así una discordancia con los postulados de la Constitución axiomática.*

*En coherencia con lo señalado, debe establecerse que el Control Plural de Constitucionalidad, en su labor plural hermenéutica, como segundo elemento del test del paradigma del Vivir Bien, deberá, a través de la metodología de la ponderación intracultural, cotejar la armonía y concordancia de la decisión emanada del pueblo o nación indígena originario campesino con su propia cosmovisión, a cuyo efecto, la cosmovisión de cada pueblo o nación indígena originario campesino, debe ser entendida como la concepción que la nación o pueblo indígena originario campesino tenga sobre su realidad cultural de acuerdo a sus valores y cultura propia.*

*Asimismo, se establece que para el tercer elemento del test del paradigma del Vivir Bien, el control plural de constitucionalidad, deberá verificar que la decisión emanada de la jurisdicción indígena originaria campesina sea acorde con los ritualismos armónicos con procedimientos, normas tradicionalmente utilizados por la comunidad, de acuerdo a la cosmovisión propia de cada Nación y Pueblo indígena originario Campesino.*

*Como cuarto elemento del test del paradigma del Vivir Bien, el control plural de constitucionalidad, deberá establecer la proporcionalidad de la decisión asumida por la jurisdicción indígena originario campesina, en este caso, se deberá ponderar la naturaleza y gravedad de los hechos plasmados en la decisión en relación con la magnitud de la sanción impuesta. Además, en este análisis de proporcionalidad, para sanciones graves, deberá también ponderarse la decisión asumida en relación a la estricta necesidad de la misma, es decir, para sanciones graves, el test del paradigma del Vivir Bien, implicará asegurar que la decisión fue absolutamente necesaria para -en el marco de la inter e intra culturalidad-, resguardar bienes jurídicos superiores amenazados con la conducta sancionada.*



*En el marco de lo señalado, la ponderación de los cuatro elementos propios del test del paradigma del Vivir Bien, constituyen un parámetro de ejercicio de control de constitucionalidad en relación a la jurisdicción indígena originario campesino, ejercicio que se encuentra circunscrito a la materialización de la constitución axiomática a la luz de valores plurales supremos.*

*En este marco, los derechos fundamentales en contextos inter e intra culturales, podrán ser tutelados por el Control Plural de Constitucionalidad; en ese orden, su interpretación deberá ser realizada a la luz de una pauta específica de interpretación inter e intra cultural: El paradigma del Vivir Bien, a cuyo efecto y a través del test precedentemente desarrollado, los derechos fundamentales en el ámbito de la jurisdicción indígena originaria campesina, tendrán plena eficacia, consolidando así una verdadera armonía y paz social.*

Por su parte, en cuanto al paradigma del Vivir Bien, la SCP 2076/2013, emergente de una acción de amparo constitucional, definió el paradigma:

*De esto se desprende, además, que todo proceso sancionador sea dentro de la Justicia Indígena Originaria Campesina o no, debe regirse por los principios de razonabilidad y proporcionalidad en la aplicación de las sanciones, como es inherente a todo mecanismo que implique el ejercicio punitivo del Estado; sin embargo, en el caso de la Justicia Indígena Originaria Campesina estos deben ser aplicados desde la perspectiva propia de cada grupo social, siendo lo más adecuado enfocarlos desde el paradigma del “vivir bien”, entendido como el límite axiológico que determina un espacio común que permite la convivencia y el equilibrio entre el individuo y sus intereses, el grupo en el cual este se inscribe y la propia naturaleza. Por consiguiente, la sanción debe propender precisamente a la restauración de ese equilibrio que fue perturbado por una acción sancionable.*

#### **6.37. DEBER DE LA JUSTICIA ORDINARIA Y DE LAS DEMÁS JURISDICCIONES ESPECIALIZADAS DE RESPETAR LAS DECISIONES ASUMIDAS POR LA JURISDICCIÓN INDÍGENA ORIGINARIO CAMPESINA**

La SCP 1127/2013-L de 30 de agosto, emergente de una acción de amparo constitucional, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, advirtió:

*El art. 12 de la Ley de Deslinde Jurisdiccional establece: “I. Las decisiones de las autoridades de la jurisdicción indígena originaria campesina son de cumplimiento obligatorio y serán acatadas por todas las personas y autoridades; II. Las decisiones de las autoridades de la jurisdicción indígena*

originaria campesina **son irrevisables por la jurisdicción ordinaria, la agroambiental y las otras legalmente reconocidas**” (las negrillas nos corresponden).

*La realidad sociocultural de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, nos enseña que solo respetando las facultades y competencias de la justicia indígena será posible cumplir con la previsión del art. 179.II de la CPE, que señala: “La jurisdicción ordinaria y la jurisdicción indígena originario campesina gozarán de igual jerarquía”; razonar en sentido contrario, implicaría desconocer el derecho de los pueblos indígenas originario campesinos a resolver sus controversias de acuerdo a sus propios principios y valores culturales, situación que podría desembocar en una pérdida de identidad cultural y con ello confinarlos a una desaparición forzosa.*

### **6.38. ÁMBITOS DE APLICACIÓN DE LA JURISDICCIÓN INDÍGENA ORIGINARIO CAMPESINA**

La SCP 0037/2013 de 4 de enero, emergente de un conflicto jurisdiccional de competencias, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, trató los temas de la articulación y los ámbitos de vigencia:

*De acuerdo con las premisas señaladas en el apartado precedente, el acceso a la justicia desde una concepción plural entiende que se reconozca la existencia de los sistemas jurídicos propios de los pueblos indígena originario campesinos, se respete el ejercicio de su jurisdicción, que en el marco de su autonomía y libre determinación deciden conocer y resolver, se valide y respete los procedimientos y las decisiones de sus autoridades cuando resuelvan sus controversias o apliquen sus normas de regulación social. Al mismo tiempo contempla que los miembros de los pueblos indígena originario campesinos tengan la posibilidad de ser juzgados y sancionados por sus autoridades propias, normas y procedimientos.*

*Tomando en cuenta que el orden constitucional reconoce varias jurisdicciones, la articulación de las mismas es fundamental. En este orden, la Ley Fundamental establece en el art. 191, los ámbitos de vigencia de la jurisdicción indígena originaria campesina: ámbitos de vigencia personal, material y territorial.*

*En efecto, en cuanto al ámbito de **vigencia personal**, la norma fundamental establece que están sujetos a esta jurisdicción los miembros de la nación o pueblo indígena originario campesino, sea que actúen como actores o demandados, denunciantes o querellantes, denunciados o imputados, recurrentes o recurridos.*

Asimismo, en cuanto a la **vigencia material**, la Norma Suprema hace una derivación a la Ley de Deslinde Jurisdiccional. Sin embargo, es importante señalar que esta distinción material como ámbito competencial en la mayoría de los casos no opera en los pueblos indígena originario campesinos. El conocimiento y resolución de los asuntos parte de una comprensión integral, desde un sentido de totalidad, atendiendo el conflicto como una unidad en la que ingresa lo espiritual y religioso, no existe una diferenciación en materia penal, civil, social, familiar, etc.

De otro lado, en correspondencia con una interpretación sistémica y teleológica de la Ley Fundamental, es importante recordar que en virtud de la libre determinación de los pueblos indígena originario campesinos (art. 2 de la CPE), cada uno de ellos tiene su sistema jurídico acorde con su cosmovisión, con su cultura, tradiciones, valores, principios y normas, en virtud de ello determinan qué hechos o asuntos resuelven, deciden o sancionan, adquiriendo la competencia para conocer los hechos y asuntos que siempre han conocido y resuelto, así como para decidir en cuáles deciden intervenir y cuáles derivarlos a otra jurisdicción.

En este contexto, la jurisdicción indígena originaria campesina en confluencia con el ámbito personal y territorial tiene competencia para conocer y resolver los hechos y asuntos que siempre han resuelto y que considere atinentes, independientemente sean considerados leves o graves, penales o civiles por el derecho estatal. De tal forma, es importante evitar una reducción externa de los asuntos que pueden conocer porque se ingresa en un quiebre de los postulados constitucionales y los previstos en el bloque de constitucionalidad.

En este orden, debe tenerse en cuenta que ni el Convenio 169 de la OIT, ni la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas establecen un límite en cuanto a las materias o la gravedad de los hechos para el ejercicio de la jurisdicción indígena.

Con esta línea de razonamiento, es importante dejar como pauta interpretativa que en virtud del derecho a la libre determinación de los pueblos indígena originario campesino y su autonomía, el contenido de lo previsto en el art. 10.II de la Ley de Deslinde Jurisdiccional debe encontrar compatibilidad con la Constitución Política del Estado entendida en su unidad, vale decir, bajo sus principios fundantes de plurinacionalidad, pluralismo, interculturalidad, descolonización entre otros y el bloque de constitucionalidad, cuya compatibilidad de cada una de las materias asignadas, no corresponde ser analizada en la causa presente por no vincularse con la problemática en análisis.

Finalmente, cabe hacer referencia al **ámbito territorial**, respecto del cual la Norma Suprema determina que esta jurisdicción se aplica a las relaciones y hechos jurídicos que se realizan o cuyos efectos se producen dentro de la jurisdicción de un pueblo indígena originario campesino, esto importa tener competencia sobre los hechos que ocurren dentro de dicho territorio.

En virtud de los ámbitos señalados, la jurisdicción indígena tiene competencia respecto de los hechos, situaciones o relaciones jurídicas que se dan dentro del ámbito territorial de los pueblos indígena originario campesinos, lo que supone que la jurisdicción indígena y su derecho son los que rigen dentro del espacio territorial del pueblo indígena originario que se trate; por tanto, la eficacia de dichas decisiones es de alcance nacional.

Consiguientemente, cuando confluyan estos tres ámbitos: personal, material y territorial corresponde a la jurisdicción indígena resolver el conflicto o controversia, bajos sus normas y procedimientos propios, al mismo tiempo corresponde el deber de abstenerse o de realizar actos de intromisión en su ejercicio, así como el deber de respetar sus decisiones y resoluciones, y en todo caso realizar actos de coordinación y colaboración para que la misma sea ejecutada y cumplida.

En este contexto no son aplicables las reglas que rigen a la jurisdicción ordinaria, como las de haber prevenido primero la causa, para que se otorgue competencia a la jurisdicción ordinaria ante hechos en los que se ven involucrados miembros de los pueblos indígena originario campesinos, sino los ámbitos de vigencia personal, material y territorial que rige a esta jurisdicción.

Las SCPs 0026/2013 de 4 de enero y 1225/2013 de 1 de agosto, ambas emergentes de conflictos jurisdiccionales de competencia, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, consideraron lo siguiente:

Ahora bien, respecto a los ámbitos de aplicación de la jurisdicción indígena originaria campesina el art. 191.II de la CPE, determina que: 'La jurisdicción indígena originario campesina se ejerce en los (...) ámbitos de vigencia personal, material y territorial...' correspondiendo efectuar una interpretación desde y conforme a la Constitución y los Tratados del Derecho Internacional de Derechos Humanos (arts. 13.IV y 256 de la CPE) del art. 8 de la Ley de Deslinde Jurisdiccional, es decir:

### III.2.1.Ámbito de vigencia personal

El art. 30.I de la CPE, precisa: 'Es nación y pueblo indígena originario campesino toda la colectividad humana que comparta identidad cultural,

*idioma, tradición histórica, instituciones, territorialidad y cosmovisión, cuya existencia es anterior a la invasión colonial española’, por su parte el art. 2 de la Ley Fundamental, hace referencia a dos elementos a considerar que son: ‘Dada la existencia pre-colonial de las naciones y pueblos indígena originario campesinos y su dominio ancestral sobre sus territorios...’ y finalmente debe considerarse el art. 191.I de la Norma Suprema, que establece: ‘La jurisdicción indígena originario campesina se fundamenta en un vínculo particular de las personas que son miembros de la respectiva nación o pueblo indígena originario campesino’.*

*En este sentido, para este Tribunal Constitucional Plurinacional resulta claro que la interpretación del art. 9 de la Ley de Deslinde Jurisdiccional que establece: ‘Están sujetos a la jurisdicción indígena originaria campesina los miembros de la respectiva nación o pueblo indígena originario campesino’, debe interpretarse en un sentido amplio y conforme al art. 191.II.1 de la CPE, que establece que: ‘Están sujetos a esta jurisdicción los miembros de la nación o pueblo indígena originario campesino, sea que actúen como actores o demandado, denunciadores o querellantes, denunciados o imputados, recurrentes o recurridos’, de donde puede extraerse que inicialmente alcanza a:*

- 1) Los miembros de las colectividades humanas que comparten identidad cultural, idioma, tradición histórica, instituciones, territorialidad y cosmovisión con existencia pre-colonial y que ejercen dominio ancestral sobre sus territorios. Al respecto, la SCP 1422/2012 de 24 de septiembre, aclaró que: ‘...debe precisarse además que en el contexto de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, su estructura organizativa por razones también de orden socio-histórico, podría estar compuesta por organizaciones campesinas, juntas vecinales u otras modalidades organizativas que reflejen un proceso de mestizaje vivido en el país, en estos casos, el reconocimiento de derechos colectivos como naciones y pueblos indígena originario campesinos, responderá a la concurrencia de cualquiera de los elementos de cohesión colectiva descritos supra, es decir a la existencia de identidad cultural; idioma; organización administrativa; organización territorial; territorialidad ancestral; ritualidad y cosmovisión propia, entre otras...’, aspecto que no debe resultar sorprendente si se considera la cantidad oficial de personas auto-identificadas como indígenas y la magnitud de migración interna provocadas por las necesidades económico - sociales en nuestro país.*
- 2) En este sentido, debe considerarse que el vínculo ‘particular’ que une a los miembros de una nación o pueblo indígena originario campesino, de ninguna manera podría fundarse en el nacimiento o los rasgos físicos, por*

*ello mismo, una persona no nacida en una determinada cultura puede adoptar la misma y por ende ser juzgado por la jurisdicción indígena originaria campesina, por ello mismo el art. 1.2 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), establece que: 'La conciencia de su identidad o tribal deberá considerarse un criterio fundamental para determinar los grupos a los que se aplican las disposiciones del presente Convenio'.*

- 3) *Por otra parte y considerando que el derecho colectivo a administrar su justicia está relacionado a la construcción de su identidad social, es lógico aceptar que es posible el juzgamiento de personas que no necesariamente pertenezcan a la nación o pueblo indígena originario campesino pero que voluntariamente de manera expresa o tácitamente se sometan a dicha jurisdicción por ejemplo al decidir ocupar sus territorios ancestrales aunque ello no implica que no deba analizarse en cada caso la concurrencia de los ámbitos territorial, material y personal referidos por el art. 191.II de la CPE.*

### *III.2.2.Ámbito de vigencia territorial*

*Respecto al ámbito territorial, el art. 11 de la Ley de Deslinde Jurisdiccional (LDJ), señala que: 'El ámbito de vigencia territorial se aplica a las relaciones y hechos jurídicos que se realizan o cuyos efectos se producen dentro de la jurisdicción de un pueblo indígena originario campesino, siempre y cuando concurren los otros ámbitos de vigencia establecidos en la Constitución Política del Estado y en la presente Ley', lo que sin duda busca preservar la seguridad jurídica en las relaciones jurídicas entendida en la SC 0287/99-R de 28 de octubre de 1999, como: '...condición esencial para la vida y el desenvolvimiento de las naciones y de los individuos que la integran. Representa la garantía de la aplicación objetiva de la ley, de tal modo que los individuos saben en cada momento cuáles son sus derechos y sus obligaciones, sin que el capricho, la torpeza o la mala voluntad de los gobernantes pueda causarles perjuicio'.*

*Ahora bien, dicha norma, también debe interpretarse en el marco del art. 191.II.3 de la CPE, que refiere: 'Esta jurisdicción se aplica a las relaciones y hechos jurídicos que se realizan o cuyos efectos se producen dentro de la jurisdicción de un pueblo indígena originario campesino', es decir:*

- i) En general la jurisdicción indígena originaria campesina se aplica en los territorios ancestrales.*
- ii) A hechos cometidos fuera del espacio físico de un territorio indígena originario campesino que puedan afectar la cohesión social colectiva como podría suceder; por ejemplo cuando, los mismos se produzcan por una*

*autoridad en representación del pueblo indígena originario campesino o exista desvío de poder respecto a dicha representación.*

### *III.2.3.Ámbito de vigencia material*

*Respecto al art. 191.II.2 de la CPE, respecto al ámbito de vigencia material, establece que la jurisdicción indígena originaria campesina: ‘... conoce los asuntos indígena originario campesinos de conformidad a lo establecido en una Ley de Deslinde Jurisdiccional’, pese a ello, a este Tribunal Constitucional Plurinacional le resulta absolutamente claro que las comunidades indígena originario campesinas vienen conociendo desde la antigüedad todas las controversias surgidas en la misma de forma que cuentan con la presunción de competencia por su situación histórica de desventaja respecto a la jurisdicción ordinaria por lo que la interpretación de la Ley de Deslinde Jurisdiccional, debe efectuarse de tal manera que lo inhibido a la jurisdicción indígena originaria campesina sea el resultado de una interpretación sistemática del texto constitucional de donde resulte que la exclusión de un ‘asunto’ de la competencia de la jurisdicción indígena originaria campesina busque de manera evidente y clara en el caso concreto proteger un bien jurídico de entidad nacional o internacional de acuerdo a las particularidades del caso concreto..*

## **6.39.LÍMITES DE LA JURISDICCIÓN INDÍGENA ORIGINARIO CAMPESINA**

La SCP 0041/2014 de 3 de enero, emergente de una acción de amparo constitucional, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, sugirió tomar en cuenta límites y obediencia:

*De los razonamientos jurisprudenciales expuestos, se concluye entonces que, si bien la jurisdicción indígena originaria goza de reconocimiento en la Ley Fundamental, por el reconocimiento plural del Estado Boliviano; el principio de unidad de la función judicial, implica que todas las jurisdicciones deban cumplir y respetar los derechos fundamentales y garantías constitucionales de las personas, en el marco de la obediencia máxima a la Constitución Política del Estado, límites que le son impuestos pese a su reconocimiento, tomando en cuenta la máxima eficacia de los derechos fundamentales y garantías constitucionales de las personas, así como la materialización de los principios, valores y fines que fundamentan la Norma Suprema en defensa del carácter supremo que le atinge. En ese entendido, tanto la jurisdicción indígena originaria campesina, como la ordinaria, están sujetas a control de la justicia constitucional, a través del Tribunal Constitucional Plurinacional, órgano de constitucionalidad que vela por el respeto a los derechos fundamentales y garantías constitucionales de los ciudadanos, en*

*ambas jurisdicciones, considerando los principios generales de la potestad de impartir justicia instituidos en el art. 178 de la Ley Fundamental, entre ellos, el pluralismo jurídico y la interculturalidad.*

Por su parte, la SCP 2076/2013 de 18 de noviembre señaló:

*Ahora bien, como se establece en el art. 190.II de la CPE, la Justicia Indígena Originaria Campesina tiene plena libertad para determinar sus normas, su procedimiento y su institucionalidad judicial, pero siempre en el marco del respeto a "...la vida, el derecho a la defensa y demás derechos y garantías establecidos en la presente Constitución"; por consiguiente, el control de constitucionalidad a los actos de la jurisdicción Indígena debe respetar dicha libertad, sin reparar demasiado en las formas, las cuales están definidas por procedimientos e instituciones propios de cada pueblo, pero siempre respetando los elementos básicos del debido proceso entre los que se encuentra el derecho a la defensa que se constituye en un límite constitucional insoslayable según lo dispone en el art. 190.I de la Ley Fundamental, cuya inobservancia activa los mecanismos protectivos constitucionales.*

De manera precedente, la SC 2036/2010-R de 9 de noviembre, sentencia que siguió el precedente de la SC 0243/2010-R de 31 de mayo, en cuanto a los límites de la jurisdicción indígena, siguiendo el criterio de la SC 2010/2010-R, citó la consolidación del pluralismo:

*La Constitución Política del Estado promulgada el 7 de febrero de 2009, tiene un enfoque pluralista e intercultural para la gestión de la diversidad. En ese sentido, no solo se declaran los derechos de los pueblos indígenas (art. 30), sino que la propia Constitución y las instituciones que crea están empapadas de pluralismo, haciendo efectivo el derecho previsto en el art. 30.18 de la CPE: "A la participación en los órganos e instituciones del Estado".*

*En virtud al derecho de los pueblos indígenas: "A que sus instituciones sean parte de la estructura general del Estado", Bolivia se constituye en un "Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario y con autonomías", fundándose en la pluralidad y el pluralismo político, económico, jurídico, cultural y lingüístico, "dentro del proceso integrador del país" (art. 1).*

*En ese ámbito, no solo se asumen los principios y valores propios de los pueblos indígenas como principios y valores del Estado (art. 8), sino que se reconoce que la democracia puede ser ejercida de manera comunitaria, por la elección, designación o nominación de autoridades y representantes por normas y procedimientos propios de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, y, entre otros aspectos más, se reconoce a las*



*autoridades indígena originaria campesinas encargadas de administrar justicia como parte del órgano judicial, al sostener que la jurisdicción indígena originaria campesina es una forma de ejercicio de la función judicial.*

*Ahora bien, la potestad de impartir justicia, (tanto en la jurisdicción ordinaria, como en la indígena), se sustenta en los principios de independencia, imparcialidad, seguridad jurídica, publicidad, probidad, celeridad, gratuidad, pluralismo jurídico, interculturalidad, equidad, servicio a la sociedad, participación ciudadana, armonía social y respeto a los derechos (art. 178.I CPE).*

*De acuerdo al texto constitucional (art. 179), la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción indígena originario campesina gozan de igual jerarquía y, en ese sentido, no se prevé ningún medio de revisión, por parte de la jurisdicción ordinaria, de las resoluciones pronunciadas por la jurisdicción indígena originaria campesina; es más, toda autoridad pública o persona debe acatar las decisiones de la jurisdicción indígena originaria campesina, pudiendo las autoridades solicitar el apoyo de los órganos competentes del Estado (art. 192).*

*La jurisdicción indígena originaria campesina, por otra parte, de acuerdo al art. 190 de la CPE, respeta el derecho a la vida, a la defensa y demás derechos y garantías establecidos en la Constitución y también claro está, en los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos, estableciendo el art. 119.I expresamente que: “Las partes en conflicto gozarán de igualdad de oportunidades para ejercer durante el proceso las facultades y los derechos que les asistan, sea por la vía ordinaria o por la indígena originaria campesina”. De lo dicho se establece que el respeto a derechos y garantías, marca el límite de la validez de las resoluciones y determinaciones de la jurisdicción indígena originaria campesina.*

*En ese entendido, tanto la jurisdicción indígena originaria campesina, como la ordinaria, están controladas por la justicia constitucional, y, en definitiva por el Tribunal Constitucional Plurinacional, órgano que debe controlar el respeto a los derechos y garantías fundamentales en ambas jurisdicciones, considerando los principios generales de la potestad de impartir justicia previstos en el art. 178 de la CPE, entre ellos, el pluralismo jurídico y la interculturalidad.*

*Conforme a ello, el Tribunal Constitucional Plurinacional se convierte en el órgano esencial para la consolidación del pluralismo y la interculturalidad en Bolivia. De ahí deriva la necesidad de su conformación plural, que en*

*cierta medida garantizará el diálogo entre culturas, para permitir que las diferentes atribuciones del Tribunal Constitucional sean ejercidas en el marco de los principios antes anotados, lográndose bases, principios y consensos mínimos en un Estado Plurinacional, que sustenten una convivencia armónica entre las diferentes culturas. En ese entendido, será esa base principista la que informará las normas indígenas y no indígenas, por lo mismo, ambas estarán recíprocamente influidas y enriquecidas por el diálogo intercultural.*

*Cabe añadir que, el Tribunal Constitucional Plurinacional, también consolidará el pluralismo jurídico, estableciendo los límites de la jurisdicción ordinaria y la indígena, pues entre sus atribuciones tiene que conocer y resolver los conflictos de competencia entre esas jurisdicciones. El desafío, por tanto, es lograr que, basados en el principio de interculturalidad, se logre un sustrato mínimo común, buscándose la unidad en la diversidad; pues, la existencia de un pluralismo jurídico no puede ser considerada como una desorganización axiológica, social y jurídica: “El reto del pluralismo jurídico es permitir un diálogo entre la noción de la unidad y de la diversidad, de tal modo que se garantice a la vez la aplicación de los derechos humanos (noción universal) y el de los derechos consuetudinarios de los grupos culturales (noción particularista)” (De Trazegnies Granda, Cit. por MOLINA RIVERO, Ramiro, “Una aproximación histórica y contemporánea al derecho indígena”, en *Desafíos de la Democracia en la Región Andina*, Comisión Andina de Juristas, Lima, Perú, 1998 p. 51-52).*

*Ahora bien, debe dejarse establecido, que si bien actualmente no está conformado el Tribunal Constitucional Plurinacional; empero, atendiendo a que el límite de la jurisdicción indígena originaria campesina -contemplado tanto en los Tratados Internacionales sobre derechos humanos como en la Constitución Política del Estado- son los derechos fundamentales, este Tribunal Constitucional, en ejercicio del control al respeto a derechos y garantías constitucionales, tiene competencia para conocer las posibles violaciones a derechos y garantías constitucionales que se produzcan como emergencia de la aplicación de las normas de las naciones y pueblos indígena originario campesinos.*

*En ese entendido, el Tribunal Constitucional debe realizar un detenido análisis para poder administrar objetivamente justicia y resguardar los derechos y garantías constitucionales, siendo necesario destacar lo desarrollado en este campo por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional respecto a la convivencia de la jurisdicción indígena originaria campesina y la ordinaria, que en su SC 0295/2003-R de 11 de marzo, estableció que:*

*“(…) debe llegarse a un punto de convergencia tal en el que ambos encuentren convivencia armónica, sin que ninguno avasalle al otro,*

*resguardando en ambos, los derechos colectivos de las comunidades y los derechos fundamentales de las personas.”*

*Conforme a ello, si bien los pueblos indígena originario campesino tienen reconocida su autonomía política y jurídica, esta debe ejercitarse dentro de los parámetros que la Constitución fije para todos los habitantes de su territorio, tomando en cuenta que aún no existe la Ley de Deslinde Jurisdiccional, por lo que se puede concluir que la jurisprudencia citada es perfectamente compatible con el actual texto constitucional.*

*Sobre lo anteriormente desarrollado se colige que la sujeción a la justicia comunitaria no es caprichosa ni arbitraria, más aún cuando se tiene un reconocimiento constitucional que le otorga una fortaleza jurídica igual a la jurisdicción ordinaria, empero, debe ejercerse en el marco de las normas constitucionales con el objetivo supremo de lograr la paz social al solucionar los conflictos políticos, sociales y económicos suscitados a su interior, tal como lo reconoció la SC 0295/2003-R.*

#### **6.40. ELEJERCICIO DE LA JUSTICIA INDÍGENA ORIGINARIO CAMPESINA Y EL RESGUARDO A DERECHOS FUNDAMENTALES**

El voto disidente de 17 de junio de 2013 en relación al expediente 02701-2013-06-AAC, suscrito por la Dra. Ligia Velásquez, apunta:

*En el Estado Plurinacional de Bolivia, en el marco del régimen constitucional imperante, las Naciones y pueblos indígena originario campesinos, tienen derecho a su libre determinación, a su libre existencia y en armonía con los principios de pluralismo, interculturalidad y descolonización, tienen el derecho fundamental al ejercicio y administración de su justicia en el marco de sus normas y procedimientos, los cuales, tal como se dijo en el Fundamento Jurídico del presente voto disidente, constituyen fuente directa de derecho.*

*En el orden señalado, el art. 190.1 de la Constitución, señala que las naciones y pueblos indígena originario campesinos ejercerán sus funciones y competencias a través de sus autoridades y aplicarán sus principios, valores culturales, normas y procedimientos propios, por tanto, merced al pluralismo jurídico y de acuerdo a la concepción de la inter-legalidad descrita en el Fundamento Jurídico del presente voto disidente, esta jurisdicción es autónoma y jerárquicamente idéntica a la jurisdicción ordinaria o a la jurisdicción agro-ambiental, generándose entre ellas una relación de coordinación más no de subordinación.*

*Empero, si bien la jurisdicción Indígena Originario campesina es competente para la administración de justicia en el marco de los criterios materiales,*

*personales y territoriales disciplinados por el art. 191.II de la Constitución, su ejercicio se encuentra limitado al respeto de derechos fundamentales los cuales deben ser aplicados e interpretados en contextos inter e intra culturales, a cuyo efecto, se colige que para la tutela de los mismos, esta jurisdicción se somete al Control Plural de Constitucionalidad de acuerdo a pautas de interpretación intercultural tal como se desarrollará infra.*

#### **6.41. EL SOMETIMIENTO DE LA JUSTICIA INDÍGENA ORIGINARIO CAMPESINA AL CONTROL PLURAL DE CONSTITUCIONALIDAD**

La SCP 2448/2012 de 22 de noviembre, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente recalcó:

*En ese entendido, tanto la jurisdicción Indígena originaria campesina, como la ordinaria, están controladas por la justicia constitucional, y, en definitiva por el Tribunal Constitucional Plurinacional, órgano que debe controlar el respeto a los derechos y garantías fundamentales en ambas jurisdicciones, considerando los principios generales de la potestad de impartir justicia previstos en el art. 178 de la CPE, entre ellos, el pluralismo jurídico y la interculturalidad.*

Por su parte, la SCP 1624/2012 de 1 de octubre, emergente de una acción de amparo constitucional, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, destacó los roles tanto preventivos como reparadores del control plural:

*Tal como se señaló precedentemente, la jurisdicción indígena originario campesina, no se encuentra sometida a ninguna de las demás jurisdicciones disciplinadas por la Constitución; empero, al ser el Estado Plurinacional de Bolivia, un Estado Unitario sometido a una Norma Suprema, como es la Constitución, esta jurisdicción se encuentra sometida al Sistema Plural y Concentrado de Control de Constitucionalidad encomendado en última instancia al Tribunal Constitucional Plurinacional.*

*En el marco de lo señalado, es imperante precisar que el art. 196.I de la Constitución, encomienda al Control Plural de Constitucionalidad dos roles esenciales: 1) El cuidado de la Constitución; y, 2) El resguardo a los derechos fundamentales. En el marco de estas atribuciones, se establece que el último y máximo contralor de la Constitución y los Derechos fundamentales, tiene roles tanto preventivos como reparadores de control de constitucionalidad, los cuales se ejercen en relación a funcionarios públicos, particulares y autoridades de la jurisdicción indígena originaria campesina, aspecto que justifica la composición plural del Tribunal Constitucional Plurinacional.*

*En efecto, en su ámbito preventivo, a la luz del pluralismo y la interculturalidad, el régimen constitucional, ha disciplinado un mecanismo de control de*

*constitucionalidad preventivo en relación a los Pueblos y Naciones indígena Originaria Campesina, así el art. 202.8 de la CPE, establece como competencia del Tribunal Constitucional Plurinacional, el conocimiento y resolución de consultas de las autoridades indígenas originario campesinas sobre la aplicación de sus normas jurídicas aplicadas a un caso concreto; asimismo, en el ámbito reparador de control de constitucionalidad y en particular en el campo del control tutelar de constitucionalidad, las acciones de defensa disciplinadas en la parte dogmática de la Constitución, entre las cuales se encuentra la acción de libertad, constituyen también mecanismos idóneos para activar el ejercicio del Control Plural de Constitucionalidad, en el marco de pautas interculturales de interpretación de derechos fundamentales.*

Asimismo, la SCP 0323/2014 de 19 de febrero, emergente de una acción de amparo constitucional, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, estableció:

*De lo anterior se concluye que existe un reconocimiento constitucional a la jurisdicción Indígena Originaria Campesina; en cuya virtud tienen el derecho fundamental al ejercicio y administración de su justicia en el marco de sus normas y procedimientos, así lo establece el art. 190.1 de la CPE, cuando señala que: "Las naciones y pueblos indígena originario campesinos ejercerán sus funciones jurisdiccionales y de competencias a través de sus autoridades, y aplicarán sus principios, valores culturales, normas y procedimientos propios"; por tanto esta jurisdicción es jerárquicamente idéntica a la jurisdicción ordinaria o a la jurisdicción agroambiental, por lo que sus determinaciones deberán ser respetadas. Sin embargo, al ser el Estado Plurinacional de Bolivia, un Estado Unitario sometido a una Norma Suprema como es la Constitución Política del Estado, esta jurisdicción también se encuentra sometida al Sistema Concentrado de Control de Constitucionalidad ejercido en última instancia por el Tribunal Constitucional Plurinacional; órgano encomendado en definitiva a controlar el respeto a los derechos y garantías fundamentales en todas las jurisdicciones disciplinadas en la norma fundamental, considerando los principios generales de la atribución de impartir justicia contemplados en el art. 178 de la Ley Fundamental, entre ellos, el pluralismo jurídico, la interculturalidad y la equidad; antecedente que justifica la composición plural del Tribunal Constitucional Plurinacional.*

El voto disidente de 17 de junio de 2013 en relación al expediente 02701-2013-06-AAC, suscrito por la Dra. Ligia Velásquez, señala:

*Tal como se señaló precedentemente, la jurisdicción indígena originario campesina, no se encuentra sometida a ninguna de las demás jurisdicciones disciplinadas por la Constitución; empero, al ser el Estado Plurinacional de Bolivia, un Estado Unitario sometido a una Norma Suprema como es*

*la Constitución, esta jurisdicción se encuentra sometida al Sistema Plural y Concentrado de Control de Constitucionalidad encomendado en última instancia al Tribunal Constitucional Plurinacional, el cual será el último y máximo garante de la vigencia plena de la Constitución Axiomática descrita en el Fundamento Jurídico del presente voto disidente.*

*En el marco de lo señalado, es imperante precisar que el art. 196.1 de la Constitución, encomienda al Control Plural de Constitucionalidad dos roles esenciales: i) El cuidado de la Constitución; y, ii) El resguardo a los derechos fundamentales. En el marco de estas atribuciones, se establece que el último y máximo contralor de la Constitución y los Derechos fundamentales, tiene roles tanto preventivos como reparadores de control de constitucionalidad, los cuales se ejercen en relación a funcionarios públicos, particulares y autoridades de la jurisdicción indígena originaria campesina, aspecto que justifica la composición plural del Tribunal Constitucional Plurinacional.*

*En efecto, en su ámbito preventivo, a la luz del pluralismo y la interculturalidad, el régimen constitucional, ha disciplinado un mecanismo de control de constitucionalidad preventivo en relación a las naciones y pueblos indígena originario campesinos, así el art. 202.8 de la CPE, establece como competencia del Tribunal Constitucional Plurinacional, el conocimiento y resolución de consultas de las autoridades indígenas originario campesinas sobre la aplicación de sus normas jurídicas aplicadas a un caso concreto; asimismo, en el ámbito reparador de control de constitucionalidad y en particular en el campo del control tutelar de constitucionalidad, las acciones de defensa disciplinadas en la parte dogmática de la Constitución, entre las cuales se encuentra la acción de libertad, constituyen también mecanismos idóneos para activar el ejercicio del Control Plural de Constitucionalidad, en el marco de pautas interculturales de interpretación de derechos fundamentales.*

#### **6.42 LAS DETERMINACIONES ASUMIDAS POR LA JURISDICCIÓN INDÍGENA ORIGINARIA CAMPESINA PUEDEN SER EXAMINADAS POR LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL CUANDO ADVIERTA QUE SEAN CONTRARIAS A LOS POSTULADOS ESTABLECIDOS EN NUESTRA LEY FUNDAMENTAL O EXISTA APARTAMIENTO DE LOS PRINCIPIOS DE EQUIDAD, RAZONABILIDAD Y/O JUSTICIA SOCIAL CON UNA INTERPRETACIÓN INTERCULTURAL**

La SCP 1127/2013-L de 30 de agosto, emergente de una acción de amparo constitucional, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, condicionó:

*En razón a que el debido proceso se configura como un elemento que resguarda el principio constitucional de prohibición del ejercicio arbitrario de poder, a través del mismo se asegura la prevalencia del principio*

*de razonabilidad y por ende de los valores de justicia e igualdad, para consolidar el postulado del “vivir bien” en el Estado Plurinacional de Bolivia.*

*Bajo tal premisa, si bien la jurisdicción indígena originaria campesina, no se encuentra sometida a ninguna jurisdicción; sin embargo, ello no implica que esté exenta del respeto de los derechos y garantías constitucionales; en ese entendido, al reconocer nuestra Constitución Política del Estado el pluralismo jurídico, por antonomasia, también se encuentra sometida al control plural de constitucionalidad. No es que la jurisdicción constitucional pretenda sustituir la función indelegable de administrar justicia por parte de las autoridades indígena originaria campesinas, por el contrario, en el marco de las atribuciones conferidas por el art. 196.1 de la CPE, únicamente actúa para precautelar el respeto y la vigencia de los derechos y las garantías constitucionales que también deben ser respetadas en el ámbito de la jurisdicción indígena originario campesina; por ende, concederá la tutela cuando exista un apartamiento de los principios de equidad, proporcionalidad y razonabilidad o sea contraria a los postulados establecidos en nuestra Norma Suprema de acuerdo a la interpretación que otorga la Cosmovisión del Pueblo Indígena Originario Campesino con respecto a los derechos fundamentales, establecidas y en un entendimiento de principios de acuerdo a su cosmovisión, en el contexto de derechos colectivos.*

*En concordancia con lo anterior, la SCP 1422/2012 de 24 de septiembre, bajo el título “El sometimiento de la justicia indígena originario campesina al control plural de constitucionalidad” indicó: “Tal como se mencionó precedentemente, la jurisdicción indígena originario campesina, no se encuentra sometida a ninguna de las demás jurisdicciones disciplinadas por la Constitución; empero, al ser el Estado Plurinacional de Bolivia, un Estado Unitario sometido a una Norma Suprema como es la Constitución, esta jurisdicción se encuentra sometida al sistema plural y concentrado de control de constitucionalidad encomendado en última instancia al Tribunal Constitucional Plurinacional”.*

*En el marco de lo señalado, es imperante precisar que el art. 196.1 de la Constitución, encomienda al control plural de constitucionalidad dos roles esenciales: i) El cuidado de la Constitución; y, ii) El resguardo a los derechos fundamentales. En el marco de estas atribuciones, se establece que el último y máximo contralor de la Constitución y los derechos fundamentales, tiene roles tanto preventivos como reparadores de control de constitucionalidad, los cuales se ejercen en relación a funcionarios públicos, particulares y autoridades de la jurisdicción indígena originaria campesina, aspecto que justifica la composición plural del Tribunal Constitucional Plurinacional.*

*En efecto, en su ámbito preventivo, a la luz del pluralismo y la interculturalidad, el régimen constitucional ha disciplinado un mecanismo de control de constitucionalidad preventivo en relación a los pueblos y naciones indígena originaria campesinas, así el art. 202.8 de la CPE, establece como competencia del Tribunal Constitucional Plurinacional, el conocimiento y resolución de consultas de las autoridades indígena originario campesinas sobre la aplicación de sus normas jurídicas aplicadas a un caso concreto; asimismo, en el ámbito reparador de control de constitucionalidad y en particular en el campo del control tutelar de constitucionalidad, las acciones de defensa disciplinadas en la parte dogmática de la Constitución, entre las cuales se encuentra la acción de libertad, constituyen también mecanismos idóneos para activar el ejercicio del control plural de constitucionalidad, en el marco de pautas interculturales de interpretación de derechos fundamentales”.*

*A su vez, el art. 8.2 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) Sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, prevé: “Dichos pueblos deberán tener el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que estas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos. Siempre que sea necesario, deberán establecer procedimientos para solucionar los conflictos que puedan surgir en la aplicación de este principio”.*

*Por lo anterior es que hoy por hoy, a través de políticas gubernamentales, departamentales y locales, se ha ido fortaleciendo la administración de justicia indígena originaria campesina; pero, esta autonomía y libre determinación, tampoco puede ser entendido como un poder que se encuentre por encima de la Constitución Política del Estado y las leyes ordinarias, por el contrario como se ha venido indicando a lo largo de este acápite, dicha autonomía jurisdiccional, al margen de respetar derechos y garantías reconocidos en la Norma Suprema, debe estar revestida de ciertas limitaciones mínimas, ello en resguardo de bienes jurídicos superiores determinados bajo una interpretación de la cosmovisión indígena.*

*De manera particular y en lo referido a la jurisdicción especial, reconocida a las autoridades de los pueblos y naciones indígena originaria campesinas, se debe establecer mínimos que aseguren el respeto a los DD.HH., a la hora de administrar justicia, pues no resulta admisible en ninguna jurisdicción atentar contra los bienes más preciados del ser humano, debiendo asumirse que, si bien todo juzgamiento debe hacerse conforme a “normas y procedimientos” de la comunidad indígena, también se debe observar ciertos parámetros y límites a tiempo de emitir una decisión; es así, que realizando un análisis a partir de nuestra Norma Suprema, se advierte que esos mínimos que debe observar toda jurisdicción, incluida la indígena originaria campesina, son*



los postulados que reflejan los principios de “equidad, proporcionalidad y razonabilidad”, cuya extensión abarca los siguientes aspectos:

**Equidad.**- Dentro de un análisis sobre la administración de justicia, la noción inicial que podemos tener sobre este principio, radica en la tendencia de juzgar con imparcialidad, haciendo uso de la razón. En el caso de la justicia indígena originaria campesina, la equidad debe ser comprendida, como el anhelo de buscar el equilibrio en sus decisiones, respecto de los hechos sometidos a juzgamiento comunitario, estableciendo si realmente la sanción o pena que se asigne a una falta, es la que realmente se encuentra acorde a su propio sistema de administración de justicia; es decir, bajo una interpretación intercultural que vele por el equilibrio con los derechos colectivos: armonía comunal; a no extinguirse; convivencia pacífica; vivir bien, etc.

**Proporcionalidad.**- Inicialmente debemos tener claro que, este principio representa el respeto íntegro de los derechos ajenos, en otras palabras la restricción o limitación de un derecho, que pueda realizar la autoridad jurisdiccional o indígena originaria campesina, se hace necesaria cuando se considera la finalidad social del Estado de Derecho de garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución Política del Estado, y se pretende impedir que, por la vía de la restricción injustificada de los derechos, termine por socavarse el contenido de uno o varios de ellos; debe tomarse en cuenta que la tutela de los derechos individuales se efectuará en base al contexto colectivo.

Dicho de otro modo, la restricción o limitación en la que se traduce la medida legal a adoptarse por la autoridad competente, debe guardar una relación equilibrada y razonable con el fin perseguido, puesto que rompe el mencionado equilibrio, la medida legal que impone a la persona una carga o restricción irrazonable, excesiva o inadecuada.

**Razonabilidad.**- El significado del vocablo razonable, puede ser entendido como todo aquello arreglado a la razón; entonces, es posible señalar que, cuando utilizamos dicho término, aludimos todo aquello que resulta proporcionado e idóneo para alcanzar el fin propuesto; en este sentido, al referirnos a proporcionalidad entre medio y fin, se pretende establecer la necesidad de determinar el sentido del contenido de la justicia en la aplicación sustancial de la norma; por lo que, en este contexto, razonabilidad o proporcionalidad, pueden entenderse como una forma de garantizar el respeto integral de los derechos fundamentales en base al contexto sociocultural de la colectividad, hecho que permite que, este principio, se constituya en una herramienta del control constitucional.

*En consecuencia, siempre que la justicia indígena originaria campesina, a tiempo de emitir sus decisiones tenga presente y aplique estos tres enunciados -entre otros-, se podrá alcanzar y contextualizar los principios y valores axiomáticos previstos en nuestra constitución, que deberá ser respetada por las demás jurisdicciones incluso la constitucional.*

#### **6.43. LA PROTECCIÓN DE MUJERES Y LA MINORIDAD EN CONTEXTOS INTRA-CULTURALES**

La SCP 1624/2012 de 1 de octubre, emergente de una acción de amparo constitucional, siguiendo el precedente de la SCP 1422/2012 de 24 de septiembre, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, indicó:

*Tal como se señaló en el Fundamento Jurídico VI.5 de la presente Sentencia, el primer elemento del test del paradigma del Vivir Bien, se refiere a la armonía axiomática a la cual deben adaptarse todas las decisiones emergentes de la jurisdicción indígena originario campesina; en ese orden, considerando que toda decisión emanada de esta jurisdicción, en cuanto a sus fines y medios empleados, debe asegurar la materialización de valores plurales supremos entre los cuales se encuentran la igualdad, solidaridad y la inclusión, en ese orden, al encontrarse las mujeres y la minoridad en condiciones de “vulnerabilidad material” razón por la cual, la doctrina constitucional los considera sectores de atención prioritaria, su protección reforzada, en mérito a la constitución axiomática, debe estar también asegurada en contextos intra e inter culturales, por tanto, el paradigma del Vivir Bien, en cuanto al análisis del primer elemento del test, implica el ejercicio de un control plural de constitucionalidad reforzado en relación a estos grupos vulnerables.*

*En el marco de lo expresado, la SCP 1422/2012, de manera expresa señaló: “...en circunstancias en las cuales los actos denunciados como lesivos a derechos de mujeres o la minoridad en contextos intra e inter-culturales, el control plural de constitucionalidad, deberá asegurar la consolidación de los principios de igualdad, solidaridad e inclusión, a través de una ponderación reforzada a la luz de una pauta específica de interpretación: la interpretación intra-cultural favorable, progresiva y extensiva para estos sectores, a cuyo efecto, se establece la vigencia del paradigma de la favorabilidad para las mujeres y minoridad, al cual debe armonizarse la cosmovisión de todo pueblo y nación indígena originario campesino”.*

*Por lo afirmado, se tiene que cualquier decisión de la jurisdicción indígena originaria campesina que plasme medios o fines contrarios a los valores plurales supremos referentes a la igualdad, inclusión, solidaridad u otros*

*y que afecten a estos sectores de protección prioritaria, deberán ser restituidos por el Control Plural de Constitucionalidad, en aplicación del paradigma de favorabilidad para las mujeres y minoridad, en los términos precedentemente expuestos.*

Por su parte, el voto disidente de 17 de junio de 2013 en relación al expediente 02701-2013-06-AAC, suscrito por la Dra. Ligia Velásquez, subrayó:

*Ya en la SCP 1422/2012 de 24 de septiembre, se señaló que las decisiones de las Naciones y Pueblos indígena originario campesinos deben ser armoniosas con el plexo de valores supremos imperantes en el Estado Plurinacional de Bolivia, en ese orden, debe resaltarse que entre estos valores se encuentran la igualdad, la solidaridad y la inclusión, como valores enmarcados en el Vivir Bien.*

*En el marco de lo señalado, al encontrarse la minoridad en condiciones de “vulnerabilidad material” razón por la cual, la doctrina constitucional los considera sectores de atención prioritaria, es evidente que su protección reforzada, en mérito a la constitución axiomática, debe estar también asegurada en contextos intra e inter culturales.*

*Por lo expresado, en circunstancias en las cuales los actos denunciados como lesivos a derechos de la minoridad emergentes de contextos intra e interculturales, el control plural de constitucionalidad deberá asegurar la consolidación de los principios de igualdad material, solidaridad e inclusión, a través de una ponderación reforzada a la luz de una pauta específica de interpretación: la interpretación intracultural favorable, progresiva y extensiva para estos sectores, a cuyo efecto, se establece la vigencia del paradigma de la favorabilidad para las mujeres y minoridad, al cual debe armonizarse la cosmovisión de todo pueblo y nación indígena originario campesino.*

*Por lo expresado, se tiene que cualquier decisión de la jurisdicción Indígena Originaria Campesina que plasme medios o fines contrarios a los valores plurales supremos referentes a la igualdad, inclusión, solidaridad u otros y que afecten a estos sectores de protección prioritaria, deberán ser restituidos por el Control Plural de Constitucionalidad, en aplicación del paradigma de favorabilidad para las mujeres y minoridad, en los términos precedentemente expuestos.*

#### 6.44. EL PARADIGMA DE FAVORABILIDAD PARA LAS MUJERES Y MINORIDAD COMO Pauta de INTERPRETACIÓN INTERCULTURAL

El voto disidente de 17 de junio de 2013 en relación al expediente 02701-2013-06-AAC SCP 0862/2013 de 17 de junio, suscrito por la Dra. Ligia Velásquez, consideró:

*Así, en el marco de los criterios interpretativos plasmados en el art. 29 de la Convención Americana de Derechos Humanos, la teoría constitucional, ha desarrollado el principio de favorabilidad, a partir del cual, una efectiva protección de los derechos fundamentales será consolidada a través de una interpretación lo más favorable, extensiva y progresiva a sectores vulnerables, los cuales se encuentran en situación de desigualdad material, aun cuando tengan una igualdad formal, ese es el caso de las mujeres o la minoridad, por tanto, considerando que el art. 13.IV de la Constitución establece una interpretación acorde con los Tratados Inter Naciones referentes a Derechos Humanos, es evidente que esta pauta de interpretación debe ser también aplicable en contextos interculturales.*

*En el marco de lo expresado, debe establecerse que el Vivir Bien como fin esencial del Estado Plurinacional de Bolivia, como valor supremo de este y como principio rector del orden socio-jurídico establecido, irradia de contenido todos los ámbitos de la vida social, por tanto, esa irradiación a contextos interculturales, debe asegurar inequívocamente una protección reforzada a las mujeres y la minoridad, por tanto, si bien las Naciones y Pueblos indígena originario campesinos son titulares del derecho a la libre determinación, derecho a partir del cual, pueden emitir decisiones que de acuerdo al pluralismo, la interculturalidad y la descolonización desarrolladas en el Fundamento Jurídico del presente voto disidente merecen ser respetadas; sin embargo, no es menos cierto que dichas decisiones, para ser armónicas con el Vivir Bien, no pueden afectar derechos de la minoridad, como el de una vida digna exenta de actos violentos que pueda afectar su integridad física o emocional, un razonamiento contrario, sería contrario al orden constitucional imperante.*

*En el contexto antes precisado y en armonía con el Fundamento Jurídico 4.5 del presente voto disidente, considerando que la Jurisdicción Indígena Originario Campesina y las Naciones y Pueblos indígena originario campesinos se encuentran sometidas al control plural de constitucionalidad, este en cumplimiento de sus roles constitucionales, en casos en los cuales se denuncien actos lesivos vinculados con mujeres o menores de edad y en circunstancias en las cuales sus derechos puedan ser afectados, para contextos interculturales, aplicará el paradigma, debiendo realizar una interpretación de derecho en el marco de los parámetros descritos en la*

*presente sentencia constitucional, para consagrar así una real materialización del Vivir Bien como fin esencial del Estado Plurinacional de Bolivia.*

#### **6.45. EL RÉGIMEN DE PROTECCIÓN A MUJERES EN CONTEXTOS INTERCULTURALES**

La SCP 1127/2013-L de 30 de agosto, emergente de una acción de amparo constitucional, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, estableció:

*La inminente lucha por el reconocimiento de los derechos de la mujer en los diferentes ámbitos en los que participa, hace necesario un análisis integral, partiendo de su identidad y su pertenencia a un grupo vulnerable, rescatando el rol en particular que desempeña, como mujer, hija y madre dentro de una comunidad familiar, más aun cuando asume niveles de dirección, similar importancia adquiere la mujer al interior de las naciones y pueblos indígena originario campesinos.*

*En nuestra actual sociedad, debido al reconocimiento de nuevos valores integradores, la Constitución Política del Estado es clara al señalar que el género femenino goza de especial protección, a tal efecto tenemos la vigencia del art. 15, sobre prohibición de violencia física y psicológica contra las mujeres, cuyo texto señala:*

*“1. Toda persona tiene derecho a la vida y a la integridad física, psicológica y sexual. Nadie será torturado, ni sufrirá tratos crueles, inhumanos, degradantes o humillantes. No existe la pena de muerte.*

- 1. Todas las personas, **en particular las mujeres**, tienen derecho a no sufrir violencia física, sexual o psicológica, tanto en la familia como en la sociedad.*
- 2. El Estado adoptará las medidas necesarias para prevenir, eliminar y sancionar la violencia de género y generacional, así como toda acción u omisión que tenga por objeto degradar la condición humana, causar muerte, dolor y sufrimiento físico, sexual o psicológico, tanto en el ámbito público como privado” (el resaltado es nuestro).*

*Dentro de este contexto, la jurisprudencia emitida por el Tribunal Constitucional Plurinacional, a través de su SCP 1422/2012 de 24 de septiembre, asumió que: “...la jurisdicción indígena originario campesina (...), debe asegurar la materialización de valores plurales supremos entre los cuales se encuentran la igualdad, solidaridad y la inclusión, en ese orden, al encontrarse las mujeres y la minoridad en condiciones de vulnerabilidad material razón por la cual, la doctrina constitucional los considera sectores*

*de atención prioritaria, su protección reforzada, en mérito a la constitución axiomática, debe estar también asegurada en contextos intra e inter culturales, por tanto, el paradigma del Vivir Bien, en cuanto al análisis del primer elemento del test, implica el ejercicio de un control plural de constitucionalidad reforzado en relación a estos grupos vulnerables.*

*Por lo expresado, en circunstancias en las cuales los actos denunciados como lesivos a derechos de mujeres o la minoridad en contextos intra e inter-culturales, el control plural de constitucionalidad, deberá asegurar la consolidación de los principios de igualdad, solidaridad e inclusión, a través de una ponderación reforzada a la luz de una pauta específica de interpretación: la interpretación intra-cultural favorable, progresiva y extensiva para estos sectores, a cuyo efecto, se establece la vigencia del paradigma de la favorabilidad para las mujeres y minoridad, al cual debe armonizarse la cosmovisión de todo pueblo y nación indígena originario campesino. Por lo expresado, se tiene que **cualquier decisión de la jurisdicción indígena originaria campesina que plasme medios o fines contrarios a los valores plurales supremos referentes a la igualdad, inclusión, solidaridad u otros y que afecten a estos sectores de protección prioritaria, deberán ser restituidos por el control plural de constitucionalidad, en aplicación del paradigma de favorabilidad para las mujeres y minoridad...**" (las negrillas están añadidas).*

#### **6.46. DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER**

El Voto Disidente a la SCP 0206/2014, suscrito por la Magistrada Ligia Velásquez, desarrolla el tema del real alcance de la igualdad:

*La Constitución Política del Estado considera a la igualdad, no únicamente como un valor supremo, sino también como un principio motor de todo el aparato jurídico, siempre en procura del logro de un régimen de igualdad real, donde no se reconozcan privilegios y se erradique toda forma de discriminación, consolidando los rasgos e impronta de nuestro nuevo modelo de Estado.*

*Ahora bien, en el derecho internacional y la jurisprudencia de los mecanismos de protección de los derechos humanos, se ha establecido que no toda diferencia de trato es discriminatoria . Así, el Comité de Derechos Humanos, en el comentario general sobre la no discriminación, señaló que el goce en condiciones de igualdad de los derechos y libertades no significa identidad de trato en toda circunstancia, formulando, en ese ámbito, criterios para determinar en qué casos las distinciones se encuentran justificadas, al*

*señalar que la diferencia de trato no constituye discriminación si los criterios para tal diferenciación son razonables y objetivos y se persigue lograr un propósito legítimo en virtud del Pacto (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos) .*

*En similar sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la Opinión Consultiva OC-4/84, de 19 de enero de 1984, estableció que "...no puede afirmarse que exista discriminación en toda diferencia de tratamiento del Estado frente al individuo, siempre que esa distinción parta de supuestos de hecho sustancialmente diferentes y que expresen de modo proporcionado una fundamentada conexión entre las diferencias y los objetivos de la norma, los cuales no pueden apartarse de la justicia o de la razón, vale decir, no pueden perseguir fines arbitrarios, caprichosos, despóticos o que de alguna manera repugnen a la esencial unidad y dignidad de la naturaleza humana".*

*Por su parte, la jurisprudencia constitucional en la SC 0049/2003 de 21 de mayo, señaló que: "... el mandato de igualdad en la formulación del derecho exige que todos sean tratados igual por el legislador. Pero esto no significa que el legislador ha de colocar a todos en las mismas posiciones jurídicas ni que tenga que procurar que todos presenten las mismas propiedades naturales ni que todos se encuentren en las mismas situaciones fácticas. El principio general de igualdad dirigido al legislador no puede exigir que todos deban ser tratados exactamente de la misma manera y tampoco que todos deban ser iguales en todos los aspectos. Entonces, el medio idóneo para que el legislador cumpla con el mandato de este principio es aplicando la máxima o fórmula clásica: 'se debe tratar igual a lo igual y desigual a lo desigual'. En eso consiste la verdadera igualdad. A quienes presentan similares condiciones, situaciones, coyunturas, circunstancias, etc., se les puede tratar igualmente; pero, cuando existen diferencias profundas y objetivas que no pueden dejarse de lado, se debe tratar en forma desigual, porque solamente de esa manera podrá establecerse un equilibrio entre ambas partes. La Ley es la que tiene que establecer los casos, formas y alcances de los tratamientos desiguales.*

***En consecuencia, no toda desigualdad constituye necesariamente, una discriminación, la igualdad solo se viola si la desigualdad está desprovista de una justificación objetiva y razonable, y la existencia de dicha justificación debe apreciarse según la finalidad y los efectos de la medida considerada, debiendo darse una relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y la finalidad perseguida". RDVD 0206/2014.***

**Conforme a los criterios antes anotados, y sobre la base de los principios y valores de nuestra Ley Fundamental, es posible un tratamiento diferente sin que ello lesione al principio, valor, derecho y garantía a la igualdad, siempre y cuando dicha distinción se encuentre plenamente justificada a la luz del principio de razonabilidad, tomando en cuenta los siguientes criterios: a) Supuestos de hecho diferentes; b) Justificación objetiva y razonable de los criterios de diferenciación, c) Fines legítimos de la distinción, que sean compatibles con los principios y valores de nuestra Constitución Política del Estado; y, d) Proporcionalidad entre las medidas adoptadas y los fines perseguidos.**

#### **6.47. EL DERECHO A LA CONSULTA PREVIA**

La SC 2003/2010-R de 25 de octubre, en un razonamiento esencial, analizó:

*El derecho a la consulta previa fue reconocido a los pueblos indígenas en el Convenio 169 de la OIT, cuyo art. 6.1 estableció que al aplicar las disposiciones del Convenio 169, los gobiernos deberán:*

*“a) consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instancias representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente”.*

*El art. 6.2 del Convenio señaló que: “Las consultas llevadas a cabo en aplicación de este Convenio deberán efectuarse de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas.”*

*La consulta, de acuerdo al art. 15.2 del Convenio 169 se extiende a los recursos existentes en las tierras de los pueblos indígenas, al señalar que cuando la propiedad de los minerales o recursos del subsuelo pertenezcan al Estado, los gobiernos deberán establecer o mantener procedimientos con miras a consultar a los pueblos interesados, a fin de determinar si los intereses de esos pueblos serían perjudicados y en qué medida antes de emprender o autorizar cualquier programa de prospección o explotación de los recursos existentes en esas tierras.*

*Dichas normas fueron ampliadas y precisadas en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, que en el art. 19 establece que: “Los Estados celebrarán consultas y cooperarán de buena fe con los pueblos indígenas interesados por medio de sus instituciones representativas antes de adoptar y aplicar medidas legislativas*



*y administrativas que los afecten, para obtener su consentimiento libre, previo e informado”.*

*Además, el art. 32 de la Declaración, específicamente respecto a las tierras y territorios, sostiene:*

- 1. “Los pueblos indígenas tienen derecho a determinar y elaborar las prioridades y estrategias para el desarrollo o la utilización de sus tierras o territorios y otros recursos.*
- 2. Los Estados celebrarán consultas y cooperarán de buena fe con los pueblos indígenas interesados por conducto de sus propias instituciones representativas a fin de obtener su consentimiento libre e informado antes de aprobar cualquier proyecto que afecte a sus tierras o territorios y otros recursos, particularmente en relación con el desarrollo, la utilización o la explotación de recursos minerales, hídricos o de otro tipo.*
- 3. Los Estados establecerán mecanismos eficaces para la reparación justa y equitativa por esas actividades, y se adoptarán medidas adecuadas para mitigar sus consecuencias nocivas de orden ambiental, económico, social, cultural o espiritual”.*

*Por su parte, la Constitución Política del Estado reconoce en el art. 30. 15), el derecho: “A ser consultados mediante procedimientos apropiados, y en particular a través de sus instituciones, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles”, añadiendo posteriormente que “se respetará y garantizará el derecho a la consulta previa obligatoria, realizada por el Estado, de buena fe y concertada, respecto a la explotación de los recursos naturales no renovables en el territorios que habitan”.*

*En cuanto a los recursos naturales, el art. 403 de la CPE, reconoce la integralidad del territorio indígena originario campesino, que incluye el derecho a la tierra, al uso y aprovechamiento exclusivo de los recursos naturales renovables, a la consulta previa e informada y a la participación en los beneficios por la explotación de los recursos naturales no renovables que se encuentran en sus territorios.*

*Ahora bien, a la luz de las normas constitucionales e internacionales sobre los derechos de los pueblos indígenas, que -como se tiene señalado- forman parte del bloque de constitucionalidad, de conformidad a lo establecido en el art. 410 de la CPE, se puede concluir que la consulta previa es un deber del Estado, tanto en el nivel central, como en las entidades territoriales*

*autónomas, que debe realizarse a través de las instituciones representativas de los pueblos indígenas.*

*Esta consulta debe ser realizada de buena fe y de manera apropiada a las circunstancias en los siguientes casos: a. Antes de adoptar o aplicar leyes o medidas que puedan afectar directamente a los pueblos indígenas (arts. 6.1. del Convenio 169, 19 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, 30.15 CPE); b. Antes de aprobar cualquier proyecto que afecte sus tierras o territorios y otros recursos (art. 32.2. de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas); c. Antes de autorizar o emprender cualquier programa de prospección o explotación de los recursos naturales que se encuentren en las tierras donde habitan pueblos indígenas (arts. 15.2 del Convenio 169, 32.2. de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, 30.15 y 403 de la CPE); y, d. Antes de utilizar las tierras o territorios indígenas para actividades militares (art. 30 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas).*

*La consulta referida debe ser desarrollada con la finalidad de lograr un acuerdo con los pueblos o su consentimiento libre, previo e informado. Ahora bien, cabe aclarar que este consentimiento se constituye en una finalidad de la consulta, pero no un derecho en sí mismo, salvo en las dos situaciones previstas tanto en el Convenio 169 como en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas: 1. Traslados de las tierras que ocupan y su reubicación (arts. 16.2 del Convenio 169 y 10 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas); y, 2. Almacenamiento o eliminación de materiales peligrosos en las tierras o territorios de los pueblos indígenas (art. 29 de la Declaración).*

*A los dos supuestos anotados, debe añadirse un tercero, que fue establecido jurisprudencialmente por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso del Pueblo Saramaka v. Surinam, en el que reconoció el derecho al consentimiento "(...) cuando se trate de planes de desarrollo o de inversión a gran escala que tendrían un mayor impacto dentro del territorio Saramaka, el Estado tiene la obligación, no solo de consultar a los Saramakas, sino también debe obtener el consentimiento libre, informado y previo de estos, según sus costumbres y tradiciones. La Corte considera que la diferencia entre "consulta" y "consentimiento" en este contexto requiere de mayor análisis".*

*En la misma Sentencia, se señaló que "(...) el Relator Especial de la ONU sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los pueblos indígenas ha observado, de manera similar, que:*

*siempre que se lleven a cabo proyectos a gran escala en áreas ocupadas por pueblos indígenas, es probable que estas comunidades tengan que atravesar cambios sociales y económicos profundos que las autoridades competentes nos son capaces de entender, mucho menos anticipar. Los efectos principales [...] comprenden la pérdida de territorios y tierra tradicional, el desalojo, la migración y el posible reasentamiento, agotamiento de recursos necesarios para la subsistencia física y cultural, la destrucción y contaminación del ambiente tradicional, la desorganización social y comunitaria, los negativos impactos sanitarios y nutricionales de larga duración y, en algunos casos, abuso y violencia.*

*En consecuencia, el Relator Especial de la ONU determinó que es esencial el consentimiento libre, previo e informado para la protección de los derechos humanos de los pueblos indígenas en relación con grandes proyectos de desarrollo” (Corte IDH. Caso del Pueblo Saramaka. Vs. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007, Serie C No. 172).*

*Conforme a lo anotado, para implementar los proyectos de los tres supuestos antes señalados, se debe obtener el consentimiento de los pueblos indígenas, lo que significa que en dichos casos los pueblos tienen la potestad de vetar el proyecto; en los demás casos cuando la consulta se desarrolla de buena fe, con métodos e información apropiada, los pueblos indígenas tienen derecho a participar en la elaboración del proyecto, debiendo el Estado actuar bajo márgenes de razonabilidad, sujeto a normas, principios y valores contenidos en la Constitución Política del Estado, entre ellos el principio de legalidad y la prohibición de arbitrariedad; respetando los derechos de las comunidades originarias, evitando impactos nocivos a su hábitat y modus vivendi.*

#### **6.48. EL DERECHO A LA CONSULTA PREVIA EN EL BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD Y LA JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL**

Por su parte, la SC 0300/2012 de 18 de junio, emergente de una acción de inconstitucionalidad abstracta, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, detalló lo siguiente:

*La consulta está prevista en el art. 30.II.15 de la CPE reconociendo una serie de derechos a favor de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, al referirse específicamente a la consulta previa, establece (el derecho):*

*“A ser consultados mediante procedimientos apropiados, y en particular a través de sus instituciones, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles. En este marco, se respetará*

*y garantizará el derecho a la consulta previa obligatoria, realizada por el Estado, de buena fe y concertada, respecto a la explotación de los recursos naturales no renovables en el territorio que habitan”.*

*De una primera lectura del texto citado, daría la impresión de que la consulta previa obligatoria solo correspondería cuando se refiera a la explotación de los recursos naturales no renovables, por lo que cualquier otro procedimiento de consulta que no obedezca a este supuesto sería inconstitucional; sin embargo, la norma previamente citada contiene dos partes: la primera, sostiene que el derecho a la consulta que tienen los indígenas cada vez que se prevea medidas legislativas o administrativas que pudieran afectarles, sin que se especifique a qué tipo de medidas se refiere; en la segunda parte, se establece que la consulta previa se respeta y garantiza por el Estado respecto a la explotación de los recursos naturales no renovables, pero sin utilizar un término que afirme que solo en tales casos procede la consulta previa, libre e informada, por lo que dicha norma no está cerrada a tal posibilidad, además de que el propio Estado ha reconocido esa eventualidad al dictar la Ley 222, para definir si es posible o no la construcción de la carretera Villa Tunari-San Ignacio de Moxos; posibilidad que también es reconocida por los propios tratados Internacionales sobre esta materia y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.*

*Una vez definido el campo de acción de una consulta previa, es necesario revisar qué es lo que ha definido la jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre este derecho fundamental, específicamente la referida SC 2003/2010-R, a determinado lo que sigue:*

*“El derecho a la consulta previa fue reconocido a los pueblos indígenas en el Convenio 169 de la OIT, cuyo art. 6.1 estableció que al aplicar las disposiciones del Convenio 169, los gobiernos deberán:*

- a) consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instancias representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente’.*

*El art. 6.2 del Convenio señaló que: ‘Las consultas llevadas a cabo en aplicación de este Convenio deberán efectuarse de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas’.*

*La consulta, de acuerdo al art. 15.2 del Convenio 169, se extiende a los recursos existentes en las tierras de los pueblos indígenas, al señalar que cuando la propiedad de los minerales o recursos del subsuelo pertenezcan*

*al Estado, los gobiernos deberán establecer o mantener procedimientos con miras a consultar a los pueblos interesados, a fin de determinar si los intereses de esos pueblos serían perjudicados y en qué medida antes de emprender o autorizar cualquier programa de prospección o explotación de los recursos existentes en esas tierras.*

*Dichas normas fueron ampliadas y precisadas en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, que en el art. 19 establece que: 'Los Estados celebrarán consultas y cooperarán de buena fe con los pueblos indígenas interesados por medio de sus instituciones representativas antes de adoptar y aplicar medidas legislativas y administrativas que los afecten, para obtener su consentimiento libre, previo e informado'.*

*Además, el art. 32 de la Declaración, específicamente respecto a las tierras y territorios, sostiene:*

- 1. Los pueblos indígenas tienen derecho a determinar y elaborar las prioridades y estrategias para el desarrollo o la utilización de sus tierras o territorios y otros recursos.*
- 2. Los Estados celebrarán consultas y cooperarán de buena fe con los pueblos indígenas interesados por conducto de sus propias instituciones representativas a fin de obtener su consentimiento libre e informado antes de aprobar cualquier proyecto que afecte a sus tierras o territorios y otros recursos, particularmente en relación con el desarrollo, la utilización o la explotación de recursos minerales, hídricos o de otro tipo.*
- 3. Los Estados establecerán mecanismos eficaces para la reparación justa y equitativa por esas actividades, y se adoptarán medidas adecuadas para mitigar sus consecuencias nocivas de orden ambiental, económico, social, cultural o espiritual'.*

*Por su parte, la Constitución Política del Estado reconoce en el art. 30. 15), el derecho: 'A ser consultados mediante procedimientos apropiados, y en particular a través de sus instituciones, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles', añadiendo posteriormente que 'se respetará y garantizará el derecho a la consulta previa obligatoria, realizada por el Estado, de buena fe y concertada, respecto a la explotación de los recursos naturales no renovables en el territorios que habitan'.*

*En cuanto a los recursos naturales, el art. 403 de la CPE, reconoce la integralidad del territorio indígena originario campesino, que incluye el*

*derecho a la tierra, al uso y aprovechamiento exclusivo de los recursos naturales renovables, a la consulta previa e informada y a la participación en los beneficios por la explotación de los recursos naturales no renovables que se encuentran en sus territorios.*

*Ahora bien, a la luz de las normas constitucionales e internacionales sobre los derechos de los pueblos indígenas, que -como se tiene señalado- forman parte del bloque de constitucionalidad, de conformidad a lo establecido en el art. 410 de la CPE, se puede concluir que la consulta previa es un deber del Estado, tanto en el nivel central, como en las entidades territoriales autónomas, que debe realizarse a través de las instituciones representativas de los pueblos indígenas.*

*Esta consulta debe ser realizada de buena fe y de manera apropiada a las circunstancias en los siguientes casos: a. Antes de adoptar o aplicar leyes o medidas que puedan afectar directamente a los pueblos indígenas (arts. 6.1. del Convenio 169, 19 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, 30.15 CPE); b. Antes de aprobar cualquier proyecto que afecte sus tierras o territorios y otros recursos (art. 32.2. de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas); c. Antes de autorizar o emprender cualquier programa de prospección o explotación de los recursos naturales que se encuentren en las tierras donde habitan pueblos indígenas (arts. 15.2 del Convenio 169, 32.2. de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, 30.15 y 403 de la CPE); y, d. Antes de utilizar las tierras o territorios indígenas para actividades militares (art. 30 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas).*

*La consulta referida debe ser desarrollada con la finalidad de lograr un acuerdo con los pueblos o su consentimiento libre, previo e informado. Ahora bien, cabe aclarar que este consentimiento se constituye en una finalidad de la consulta, pero no un derecho en sí mismo, salvo en las dos situaciones previstas tanto en el Convenio 169 como en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas: 1. Traslados de las tierras que ocupan y su reubicación (arts. 16.2 del Convenio 169 y 10 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas); y, 2. Almacenamiento o eliminación de materiales peligrosos en las tierras o territorios de los pueblos indígenas (art. 29 de la Declaración).*

*A los dos supuestos anotados, debe añadirse un tercero, que fue establecido jurisprudencialmente por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso del Pueblo Saramaka v. Surinam, en el que reconoció el derecho al consentimiento '(...) cuando se trate de planes de desarrollo o de inversión a*

*gran escala que tendrían un mayor impacto dentro del territorio Saramaka, el Estado tiene la obligación, no solo de consultar a los Saramakas, sino también debe obtener el consentimiento libre, informado y previo de estos, según sus costumbres y tradiciones. La Corte considera que la diferencia entre ‘consulta’ y ‘consentimiento’ en este contexto requiere de mayor análisis”.*

*En la misma Sentencia, se señaló que ‘(...) el Relator Especial de la ONU sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los pueblos indígenas ha observado, de manera similar, que:*

*siempre que se lleven a cabo proyectos a gran escala en áreas ocupadas por pueblos indígenas, es probable que estas comunidades tengan que atravesar cambios sociales y económicos profundos que las autoridades competentes nos son capaces de entender, mucho menos anticipar. Los efectos principales [...] comprenden la pérdida de territorios y tierra tradicional, el desalojo, la migración y el posible reasentamiento, agotamiento de recursos necesarios para la subsistencia física y cultural, la destrucción y contaminación del ambiente tradicional, la desorganización social y comunitaria, los negativos impactos sanitarios y nutricionales de larga duración y, en algunos casos, abuso y violencia.*

*En consecuencia, el Relator Especial de la ONU determinó que ‘es esencial el consentimiento libre, previo e informado para la protección de los derechos humanos de los pueblos indígenas en relación con grandes proyectos de desarrollo’ (Corte IDH. Caso del Pueblo Saramaka. Vs. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007, Serie C No. 172).*

*Conforme a lo anotado, para implementar los proyectos de los tres supuestos antes señalados, se debe obtener el consentimiento de los pueblos indígenas, lo que significa que en dichos casos los pueblos tienen la potestad de vetar el proyecto; en los demás casos cuando la consulta se desarrolla de buena fe, con métodos e información apropiada, los pueblos indígenas tienen derecho a participar en la elaboración del proyecto, debiendo el Estado actuar bajo márgenes de razonabilidad, sujeto a normas, principios y valores contenidos en la Constitución Política del Estado, entre ellos el principio de legalidad y la prohibición de arbitrariedad; respetando los derechos de las comunidades originarias, evitando impactos nocivos a su hábitat y modus vivendi”.*

*Si bien la jurisprudencia emanada de tribunales y cortes constitucionales de otros países no es vinculante para nuestra jurisdicción constitucional, no*

*deja de ser necesario para contextualizar la temática citar las sentencias constitucionales que se dieron respecto a este tema en particular, en el que se llegaron a conclusiones sobre cuándo y en qué condiciones se debe realizar la consulta previa, tal y como lo establece la Sentencia Constitucional T129/2011 de la Corte Constitucional de Colombia que unificó las líneas constitucionales y creó las siguientes subreglas:*

*“... todo tipo de acto, proyecto, obra, actividad o iniciativa que pretenda intervenir en territorios de comunidad étnicas, sin importar la escala de afectación, deberá desde el inicio observar las siguientes reglas:*

- i) La consulta previa es un derecho de naturaleza fundamental y los procesos de consulta previa de comunidades étnicas se desarrollarán conforme a este criterio orientador tanto en su proyección como implementación.*
- ii) No se admiten posturas adversarias o de confrontación durante los procesos de consulta previa. Se trata de un diálogo entre iguales en medio de las diferencias.*
- iii) No se admiten procedimientos que no cumplan con los requisitos esenciales de los procesos de consulta previa, es decir, asimilar la consulta previa a meros trámites administrativos, reuniones informativas o actuaciones afines.*
- iv) Es necesario establecer relaciones de comunicación efectiva basadas en el principio de buena fe, en las que se ponderen las circunstancias específicas de cada grupo y la importancia para este del territorio y sus recursos.*
- v) Es obligatorio que no se fije un término único para materializar el proceso de consulta y la búsqueda del consentimiento, sino que dicho término se adopte bajo una estrategia de enfoque diferencial conforme a las particularidades del grupo étnico y sus costumbres. En especial en la etapa de factibilidad o planificación del proyecto y no en el instante previo a la ejecución del mismo.*
- vi) Es obligatorio definir el procedimiento a seguir en cada proceso de consulta previa, en particular mediante un proceso pre-consultivo y/o post consultivo a realizarse de común acuerdo con la comunidad afectada y demás grupos participantes. Es decir, la participación ha de entenderse no solo a la etapa previa del proceso, sino conforme a revisiones posteriores a corto, mediano y largo plazo.*
- vii) Es obligatorio realizar un ejercicio mancomunado de ponderación de los intereses en juego y someter los derechos, alternativas propuestas e intereses de los grupos étnicos afectados únicamente a aquellas limitaciones constitucionalmente imperiosas.*



viii) *Es obligatoria la búsqueda del consentimiento libre, previo e informado. Las comunidades podrán determinar la alternativa menos lesiva en aquellos casos en los cuales la intervención: (a) implique el traslado o desplazamiento de las comunidades por el proceso, la obra o la actividad; (b) esté relacionado con el almacenamiento o vertimiento de desechos tóxicos en las tierras étnicas; y/o (c) representen un alto impacto social, cultural y ambiental en una comunidad étnica, que conlleve a poner en riesgo la existencia de la misma.*

*En todo caso, en el evento en que se exploren las alternativas menos lesivas para las comunidades étnicas y de dicho proceso resulte probado que todas son perjudiciales y que la intervención conllevaría al aniquilamiento o desaparición de los grupos, prevalecerá la protección de los derechos de las comunidades étnicas bajo el principio de interpretación pro homine.*

ix) *Es obligatorio el control de las autoridades en materia ambiental y arqueológica, en el sentido de no expedir las licencias sin la verificación de la consulta previa y de la aprobación de un Plan de Manejo Arqueológico conforme a la ley, so pena de no poder dar inicio a ningún tipo de obra o en aquellas que se estén ejecutando ordenar su suspensión.*

x) *Es obligatorio garantizar que los beneficios que conlleven la ejecución de la obra o la explotación de los recursos sean compartidos de manera equitativa. Al igual que el cumplimiento de medidas de mitigación e indemnización por los daños ocasionados.*

xi) *Es obligatorio que las comunidades étnicas cuenten con el acompañamiento de la Defensoría del Pueblo y la Procuraduría General de la Nación en el proceso de consulta y búsqueda del consentimiento. Incluso de la posibilidad de contar con el apoyo de organismos internacionales cuyos mandatos estén orientados a prevenir y proteger los derechos de las comunidades étnicas de la Nación.*

*Si se tienen en cuenta los presupuestos y factores señalados anteriormente, se espera que el proceso de consulta previa y participación de los grupos étnicos respete de forma integral los derechos en juego en estos tipos de casos, como la subsistencia e integridad cultural de los pueblos étnicos. No obstante, es necesario tener en cuenta que efectuar la consulta previa y buscar el consentimiento informado no justifica la violación material futura de los derechos fundamentales de los grupos afectados por una actuación u autorización administrativa de entidades del Estado o particulares. Circunstancia en la que habrá lugar a la responsabilidad del Estado o de los concesionarios conforme a la normativa interna e internacional”.*

*La jurisprudencia previamente citada establece varias reglas inherentes a la realización de una consulta previa, las cuales deben ser desarrolladas dentro de nuestro marco jurídico constitucional, el cual es de avanzada, dado que en la Constitución boliviana no solo se reconoce a pueblos indígenas, sino que se les da el estatus de naciones indígenas - tal y como lo reconoce el art. 2 de la CPE- garantizando su libre determinación en el marco de la unidad del Estado, y se reconoce su derecho a la autonomía, al auto gobierno y al reconocimiento de sus instituciones y a la consolidación de sus entidades territoriales, por lo tanto es necesario crear las condiciones mediante las cuales se pueden materializar los derechos formalmente reconocidos por el texto constitucional, para lograr el objetivo descrito previamente de una construcción colectiva del Estado Plurinacional, en el marco de la igualdad entre el Estado y las naciones indígenas originario campesinas.*

*Dentro de ese contexto, es evidente la necesidad de la existencia de un marco regulatorio adecuado sobre la consulta previa con la participación de los pueblos indígenas.*

*Al respecto, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, sugiere que los Estados deben aprobar legislación "que desarrolle los derechos individuales de los indígenas, que garantice mecanismos de participación de los pueblos indígenas en la toma de decisiones de índole política, económica y social que afecten sus derechos y que incremente su participación política en la adopción de decisiones a nivel nacional" (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Segundo Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en el Perú. Doc. OEA/Ser.LV/II.106, Doc. 59 rev., 2 de junio de 2000, Capítulo X, párr. 39 - Recomendación 1).*

*Ahora bien esta legislación, de conformidad a lo dispuesto a los arts. 2.1. y 33.2 del Convenio 169 de la OIT, debe ser desarrollada con la participación de los pueblos interesados, en una acción coordinada y sistemática con miras a proteger los derechos de estos pueblos y el respeto a su integridad. En el mismo sentido, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas señala que los pueblos indígenas serán consultados antes de la adopción de medidas legislativas o administrativas que los afecten y, en tal sentido, las leyes que regulen el procedimiento de consulta, también -y con mayor razón- tendrán que ser consultadas, conforme concluyó el Relator Especial de la Organización de Naciones Unidas: "No obstante el carácter necesariamente variable de los procedimientos de consulta en los diversos contextos, los Estados deben definir en la ley los procedimientos de consulta. Dichos procedimientos previstos en leyes o reglamentos o en mecanismos especiales de consulta, deben por su parte ser elaborados en consulta con los pueblos indígenas." (ONU - Consejo de*

*Derechos Humanos - Informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, James Anaya. Doc. ONU A/HRC/12/34, 15 de julio de 2009, párr. 67).*

*En este sentido se ha pronunciado -conforme se tiene señalado- la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam, en el que, entre los casos que debían ser consultados a los pueblos indígenas, anotó “el proceso de adopción de medidas legislativas, administrativas u otras requeridas para reconocer y garantizar el derecho del pueblo Saramaka a ser efectivamente consultado, de conformidad con sus tradiciones y costumbres” (Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam. Interpretación de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 12 de agosto de 2008 Serie C No. 185, párr. 16).*

#### **6.49. EL ALCANCE DE LA CONSULTA: SUS ELEMENTOS**

La SC 0300/2012 de 18 de junio, emergente de una acción de inconstitucionalidad abstracta, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, describió lo siguiente:

**Previa:** *Como se ha referido precedentemente, de acuerdo al Convenio 169 de la OIT y la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, la consulta debe ser previa, esto significa que debe ser anterior a la ejecución del proyecto, plan, medida o acto que afecte los derechos de los pueblos indígenas o antes de la aprobación de la ley u otra norma que también pueda afectarles. En ese sentido, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, sugiere que el procedimiento de consulta debe ser desarrollado “antes de diseñar y ejecutar proyectos de explotación de recursos naturales en las tierras y territorios ancestrales de los pueblos indígenas” (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Acceso a la Justicia e Inclusión Social: El camino hacia el fortalecimiento de la Democracia en Bolivia. Doc. OEA/Ser.LV/II, Doc. 34, 28 de junio de 2007, párr. 249).*

*En el mismo sentido, la Corte Interamericana en la Resolución sobre el caso Saramaka, señaló que la consulta con los pueblos indígenas debe realizarse durante las primeras etapas del plan o proyecto de desarrollo o inversión o de la concesión extractiva, y “no únicamente cuando surja la necesidad de obtener la aprobación de la comunidad, si este fuera el caso. El aviso temprano proporciona un tiempo para la discusión interna dentro de las comunidades y para brindar una adecuada respuesta del Estado...” (Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172, párr. 133).*

*Conforme a lo anotado, la consulta debe ser previa; es decir, antes de aprobar cualquier proyecto que afecta a sus tierras o territorio o recursos (art. 32.2 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los Pueblos Indígenas); pues de no ser previa, efectivamente existe una afectación a los derechos de los pueblos indígenas que, en su caso podrá ser denunciada a través de las acciones de defensa previstas en la Constitución Política del Estado, concretamente a través de la acción popular, pues conforme a la jurisprudencia constitucional contenida en la SC 1018/2011-R, de 22 de junio “a partir de una interpretación sistemática del art. 135 de la CPE, se debe concluir que la acción popular protege, además de derechos e intereses colectivos, derechos e intereses difusos -ambos contenidos bajo el nomen iuris ‘Derechos Colectivos’- y, en ese sentido, cualquier persona perteneciente a colectividad o comunidad afectada puede presentar esta acción que, como su nombre indica, es popular”.*

*Sin embargo, se debe aclarar que, cuando se subsana la omisión inicial y, por ejemplo se lleva adelante la consulta, o se emite una ley disponiendo se efectúe la misma en cumplimiento de la Constitución y las normas internacionales sobre derechos humanos, dicha norma no puede ser considerada inconstitucional o contraria al bloque de constitucionalidad, pues si bien no es previa y, por lo mismo, existió -como se tiene dicho- una lesión a los derechos de los pueblos indígenas; empero, con esa norma se está dando efectividad a un derecho colectivo -aunque sea tardíamente-.*

*Un entendimiento contrario, implicaría que la lesión de derechos de los pueblos indígenas no podría ser reparada bajo ninguna circunstancia; pues, si bajo el argumento que la consulta no será previa, se tendrían que declarar la inconstitucionalidad de las leyes emitidas con esa finalidad, se llegaría al absurdo de mantener el estado de cosas inconstitucional indefinidamente, situación que no es consentida ni querida por el orden constitucional ni las normas contenidas en los Tratados Internacionales sobre derechos humanos.*

*Efectivamente, debe recordarse que inclusive la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Saramaka Vs. Surinam, no obstante declarar que el Estado violó, en perjuicio de los miembros del pueblo Saramaka, entre otros, el derecho de propiedad, en los términos de los párrafos 78 a 158 de la Sentencia, donde se hace referencia a la consulta previa; también dispuso que el Estado debía delimitar, demarcar y otorgar título colectivo del territorio de los miembros del pueblo Saramaka, “...de conformidad con su derecho consuetudinario, y a través de consultas previas, efectivas y plenamente informadas con el pueblo Saramaka, sin perjuicio de otras comunidades indígenas y tribales”; añadiendo que “hasta tanto no se lleve*

*a cabo dicha delimitación, demarcación u otorgamiento de título colectivo respecto del territorio Saramaka, Surinam debe abstenerse de realizar actos que podrían dar lugar a que agentes del propio Estado o terceros, actuando con consentimiento o tolerancia del Estado, puedan afectar la existencia, valor, uso o goce del territorio al cual tienen derecho los integrantes del pueblo Saramaka, a menos que el Estado obtenga el consentimiento previo, libre e informado de dicho pueblo...”.*

*En otro párrafo, la Sentencia dispuso que el Estado debía “adoptar las medidas legislativas, administrativas o de otra índole que sean necesarias para reconocer y garantizar el derecho del pueblo Saramaka a ser efectivamente consultado, según sus tradiciones y costumbres, o en su caso, el derecho de otorgar o abstenerse de otorgar su consentimiento previo, libre e informado, respecto de los proyectos de desarrollo o inversión que puedan afectar su territorio, y a compartir, razonablemente, los beneficios derivados de esos proyectos con el pueblo Saramaka, en el caso de que se llevaran a cabo...” (Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam. Interpretación de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 12 de agosto de 2008 Serie C No. 185, puntos resolutivos).*

**Informada:** *De acuerdo a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la consulta debe ser informada, es decir, que los pueblos indígenas tengan “...conocimiento de los posibles riesgos, incluidos los riesgos ambientales y de salubridad, a fin de que acepten el plan de desarrollo o inversión propuesto con conocimiento y de forma voluntaria...” (Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172, párr. 133).*

*La consulta informada, para la Corte, implica que el Estado acepte y brinde información, y una “comunicación constante entre las partes” (Corte IDH. Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172, párr. 133). El carácter informado de la consulta se conecta con la obligación de llevar a cabo estudios de impacto social y ambiental con carácter previo a la ejecución de planes de desarrollo o inversión o de concesiones extractivas susceptibles de afectar a los pueblos indígenas, de conformidad a lo señalado por el Relator Especial de la ONU, para quien “En los casos relativos a explotación de recursos naturales o proyectos de desarrollo que afecten tierras indígenas, para que los pueblos indígenas interesados puedan adoptar decisiones libres e informadas sobre el proyecto en consideración es necesario que reciban información objetiva*

*y completa sobre todos los aspectos del proyecto que los afecta, incluidas las repercusiones del proyecto sobre su vida y su entorno. A este respecto, es esencial que el Estado haga estudios sobre el impacto ambiental y social a fin de que se puedan conocer todas las consecuencias que cabe prever. Los grupos indígenas deben conocer estos estudios de impacto en las primeras etapas de la consultas, tener tiempo suficiente para entender las conclusiones de los estudios y poder presentar sus observaciones y recibir información acerca de cualquier preocupación que plantee...” (ONU - Consejo de Derechos Humanos - Informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, James Anaya. Doc. ONU A/HRC/12/34, 15 de julio de 2009, párr. 53).*

*Como ha señalado la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, el derecho a participar en la consulta previa y el derecho al acceso a la información son elementos básicos para respaldar y acrecentar la capacidad de las personas a objeto de salvaguardar y reivindicar “los derechos a la vida y a la integridad personal en situaciones de riesgo ambiental grave, y así contribuir a lograr una protección eficaz contra las condiciones ecológicas que constituyen una amenaza para la salud humana”. Como concluye la Comisión: “el acceso a la información es un prerequisite para la participación pública en la toma de decisiones y para que los individuos puedan seguir de cerca y responder a las acciones del sector público y del privado. Las personas tienen derecho a buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, de conformidad con lo que prescribe el artículo 13 de la Convención Americana”. (CIDH, Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Ecuador. Doc. OEA/Ser. L/V/II.96, Doc. 10 rev.1, 24 de abril de 1997).*

**De buena fe:** *Establecida como una característica de la consulta tanto en el Convenio 169 de la OIT, como en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, y reiterada por la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH. Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172, párr. 133).*

*La buena fe está vinculada con la finalidad de la consulta: llegar a un acuerdo, es decir concertar. La buena fe se constituye en una garantía frente a procesos de consulta meramente formales. Así, el Relator Especial de la ONU, sostiene que los términos de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los pueblos Indígenas “...sugieren que se hace más hincapié en que las consultas sean negociaciones en procura de*

*acuerdos mutuamente aceptables y se celebren antes de la adopción de las decisiones sobre las medidas propuestas, y no consultas con el carácter de mecanismos para proporcionar a los pueblos indígenas información sobre decisiones que ya se han adoptado o están en proceso de adoptarse, sin permitirles influir verdaderamente en el proceso de adopción de decisiones” (ONU - Consejo de Derechos Humanos - Informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, James Anaya. Doc. ONU A/HRC/12/34, 15 de julio de 2009, párr. 46).*

*Por otra parte, la consulta de buena fe, exige “ausencia de cualquier tipo de coerción por parte del Estado o de agentes que actúen con su autorización o aquiescencia ... La buena fe también es incompatible con prácticas tales como los intentos de desintegración de la cohesión social de las comunidades afectadas, sea a través de la corrupción de los líderes comunales o del establecimiento de liderazgos paralelos, sea a través de negociaciones con miembros individuales de las comunidades que son contrarias a los estándares internacionales” (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, OEA, Derechos de los pueblos indígenas y tribales sobre sus tierras ancestrales y recursos naturales. Normas y jurisprudencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, 2010, p. 123).*

*La consulta de buena fe requiere un clima de confianza mutua entre las partes; pues, como señaló el Comité Tripartito del Consejo de Administración de la OIT, “considerando que el establecimiento de mecanismos eficaces de consulta y participación contribuyen a prevenir y resolver conflictos mediante el diálogo... el Comité subraya la necesidad de desplegar esfuerzos para intentar generar consensos en cuanto a los procedimientos, de facilitar su acceso dándoles amplia difusión y de crear un clima de confianza con los pueblos indígenas que propicie un diálogo productivo” (Informe del Comité encargado de examinar la reclamación en la que se alega el incumplimiento por Guatemala del Convenio sobre pueblos indígenas y tribales, 1989, presentada en virtud del artículo 24 de la Constitución de la OIT por la Federación de Trabajadores del Campo y la Ciudad (FTCC), párr. 53).*

*Como anota el Relator especial de la ONU, “Para lograr un clima de confianza y respeto mutuo, el procedimiento consultivo en sí debe ser resultado del consenso, y en muchos casos los procedimientos de consulta no son efectivos ni gozan de la confianza de los pueblos indígenas porque los pueblos indígenas no son incluidos debidamente en las deliberaciones que dan lugar a la definición y aplicación de los procedimientos de consulta...” (ONU - Consejo de Derechos Humanos - Informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los*

indígenas, James Anaya. Doc. ONU A/HRC/12/34, 15 de julio de 2009, párr. 51).

*De ahí que en el caso boliviano, la Constitución Política del Estado hace hincapié en que la consulta además de ser previa, obligatoria, libre e informada y de buena fe, deba ser **concertada**, pues precisamente, los procedimientos, los sujetos que intervendrán y el contenido mismo de la consulta, deben ser pactados con carácter previo entre el Estado y los pueblos indígenas.*

## **6.50. DERECHO A LA PROPIEDAD COLECTIVA DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS**

La SCP 0041/2014 de 3 de enero, emergente de una acción de amparo constitucional, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, señaló:

*Precisados los límites de la jurisdicción indígena originaria campesina, constituidos por el respeto de los derechos fundamentales y garantías constitucionales y la obediencia a las previsiones contenidas en la Norma Suprema; corresponde hacer alusión al derecho propietario, invocado como transgredido en la presente acción tutelar -además de los otros derechos y garantías consignados en el punto I.1.2 de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional-, mismo que se halla regulado en el art. 56 de la CPE, que establece su protección mientras cumpla una función social, garantizándola siempre que su uso no sea perjudicial al interés colectivo, protegiendo, asimismo, el derecho a la sucesión hereditaria. Encontrándose reguladas, en similar sentido, las normas contenidas en los arts. 17 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y XXIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre". RD (no utiliza criterios interculturales de interpretación). Además, esta sentencia, invoca la SCP 0998/1012 de 5 de septiembre, que desarrolla los elementos constitutivos del contenido esencial del derecho de propiedad (sentencia que no es aplicable para una interpretación intercultural de derechos). También como precedente se invoca la SCP 0121/2012 de 2 de mayo.*

Por su parte, la SCP 0925/2013 de 20 de junio, emergente de un conflicto jurisdiccional de competencias, sobre la propiedad de los pueblos indígenas apuntó:

*(...) la normativa internacional estableció que "Se deberá reconocer el derecho de propiedad, colectivo o individual, a favor de los miembros de las poblaciones en cuestión sobre las tierras tradicionalmente ocupadas por ellas" (art. 11 del Convenio 107 sobre poblaciones indígenas y tribales). Al respecto el art. 7 del Convenio 169 de la OIT señaló que: "Los pueblos*



*interesados deberán tener el derecho de decidir sus propias prioridades en lo que atañe al proceso de desarrollo, en la medida en que este afecte sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual y a las tierras que ocupan o utilizan de alguna manera...”, estableciendo en el art. 13.1 del señalado convenio, que: “...los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos que ocupan o utilizan de alguna otra manera y en particular los aspectos colectivos de esa relación”, mientras que en su art. 14.2 y 3 reconoce a favor de los pueblos el derecho de propiedad y posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan, señalando además el mismo artículo que “Los gobiernos deberán tomar las medidas que sean necesarias para determinar las tierras que los pueblos interesados ocupan tradicionalmente y garantizar la protección efectiva de sus derechos de propiedad y posesión”, debiendo instituirse al efecto “...procedimientos adecuados en el marco del sistema jurídico nacional para solucionar las reivindicaciones de tierras formuladas por los pueblos interesados”.*

*En ese contexto la jurisprudencia constitucional, estableció “En el marco de dichas normas internacionales y el preámbulo, el art. 2 de la Constitución Política del Estado garantiza el derecho a la libre determinación de las naciones y pueblos indígena originario campesinos en el marco de la unidad del Estado, que consiste en su derecho a la autonomía, al autogobierno, a su cultura, al reconocimiento de sus instituciones y a la consolidación de sus entidades territoriales. En ese ámbito, el art. 30.4), 6) y 15) de la CPE, reconoce el derecho a la libre determinación y territorialidad y a la titulación colectiva de tierras y territorios...”, así la SC 2003/2010-R de 25 de octubre.*

*En tal sentido no puede soslayarse que el Estado boliviano, dada la existencia precolonial de las naciones y pueblos indígena originario campesinos del Estado que en su dimensión plurinacional reconoce por una parte los derechos de dichas naciones y pueblos indígena originario campesinos y al mismo tiempo, en cuanto a las autonomías establece que estas se basan precisamente en los territorios ancestrales.*

*En ese orden y con relación al territorio no puede perderse de vista la uniforme jurisprudencia internacional, así la Sentencia de 15 de junio de 2005 emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos dictada en el caso de la Comunidad Moiwana vs. Suriname, estableció que: “130. Las partes en el presente caso están de acuerdo en que los miembros de la comunidad no tienen un título legal formal -ni colectiva ni individualmente- sobre sus tierras tradicionales en la aldea de Moiwana y los territorios*

*circundantes. Según lo manifestado por los representantes y por Suriname, el territorio pertenece al Estado residualmente, ya que ningún particular o sujeto colectivo tiene título oficial sobre dichos terrenos.*

*131. Sin embargo, esta Corte ha sostenido que, en el caso de comunidades indígenas que han ocupado sus tierras ancestrales de acuerdo con sus prácticas consuetudinarias -pero que carecen de un título formal de propiedad-, la posesión de la tierra debería bastar para que obtengan el reconocimiento oficial de dicha propiedad y el consiguiente registro. La Corte llegó a esa conclusión considerando los lazos únicos y duraderos que unen a las comunidades indígenas con su territorio ancestral. La estrecha relación que los indígenas mantienen con la tierra debe de ser reconocida y comprendida como la base fundamental de sus culturas, su vida espiritual, su integridad y su supervivencia económica. Para tales pueblos, su nexo comunal con el territorio ancestral no es meramente una cuestión de posesión y producción, sino un elemento material y espiritual del que deben gozar plenamente, inclusive para preservar su legado cultural y transmitirlo a las generaciones futuras”.*

Además, en cuanto a la propiedad comunitaria o colectiva en Bolivia, la SCP 0009/2013 de 3 de enero, emergente de una Acción de Inconstitucionalidad Concreta, como conocimiento, razonamiento o saber esencial, destacó:

*La Constitución Política del Estado reconoce, protege y garantiza la propiedad individual por una parte y también, de acuerdo con lo previsto en el art. 394.III, también hace referencia a la propiedad comunitaria o colectiva, la cual comprende el territorio indígena originario campesino, las comunidades interculturales originarias y de las comunidades campesinas.*

*Recordemos que Bolivia, de acuerdo con lo previsto en la Constitución Política del Estado, en efecto se constituye en un Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario, para cuya construcción y consolidación son fundamentales los principios de pluralismo jurídico, unidad, complementariedad, reciprocidad, equidad, solidaridad y principios ético morales para terminar con todo tipo de corrupción.*

*Bolivia es también un Estado libre, independiente, soberano, democrático, intercultural, descentralizado y con autonomías, portadora e inspiradora de la paz, comprometida con el desarrollo integral y con la libre determinación de los pueblos; enunciados que claramente señala tanto el preámbulo de la Constitución como la misma norma constitucional.*

*Precisamente, con relación a la libre determinación de los pueblos, el Estado la garantiza en el marco de la unidad estatal, es decir, el derecho*

*a la autonomía, al autogobierno, a su cultura, al reconocimiento de sus instituciones y a la consolidación de sus entidades territoriales, siempre conforme a la Constitución y a las leyes que desarrollen los preceptos constitucionales. En ese contexto, tal reconocimiento de sus instituciones no es ninguna concesión ni una mera visualización retórica de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, por el contrario, la constitución del Estado, en primer lugar, consagra el origen precolonial de las naciones y pueblos indígena originario campesinos y el dominio ancestral sobre sus territorios.*

*Con sobrada razón se ha explicado más de una vez que Bolivia se constituye en un Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario, que el nuevo estado es un Estado en construcción y no es un Estado solo Unitario, solo Social de Derecho, solo Plurinacional o solo Comunitario; es un Estado Unitario Social de Derechos Plurinacional Comunitario, sin “comas”, que se funda, entre otros cimientos, en la pluralidad y el pluralismo político, económico, jurídico, cultural y lingüístico, dentro del proceso integrador del país.*

*Para entender la Constitución y algunas construcciones gramaticales expresadas en ella, tal como “naciones y pueblos indígena originario campesinos”, igualmente, debe asumirse que tal expresión no alude ni estrictamente a la naciones o pueblos, como pudiera identificarse unos u otros en diferencia, tampoco a indígenas, originarios o campesinos que pueden o no reclamar para sí tal identidad; se refiere a quienes habiendo poblado aún antes de la colonia, la amazonia, chaco, altiplano, llanos y valles, con rostros diferentes y diversidad de culturas, han mantenido a lo largo de la historia, sus raíces y filosofía de vida, naciones y pueblos indígena originario campesinos que hoy junto a todos los bolivianos y bolivianas habitamos la Madre Tierra formando el pueblo o nación boliviana que es de composición plural.*

*Sobre la propiedad de los pueblos indígenas, la normativa internacional estableció que “Se deberá reconocer el derecho de propiedad, colectivo o individual, a favor de los miembros de las poblaciones en cuestión sobre las tierras tradicionalmente ocupadas por ellas” (art. 11 del Convenio 107 de la OIT). Al respecto el art. 7 del Convenio 169 de la OIT señaló que “... los pueblos indígenas interesados deberán tener el derecho de decidir sus propias prioridades en lo que atañe al proceso de desarrollo, en la medida en que este afecte sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual y a las tierras que ocupan o utilizan de alguna manera...”, estableciendo en su art. 13.1 que: “...los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste*

*su relación con las tierras o territorios o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera y en particular los aspectos colectivos de esa relación”, mientras que en su art. 14.2 y 3 reconoce a favor de los pueblos el derecho de propiedad y posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan, señalando además el mismo artículo que “Los gobiernos deberán tomar las medidas que sean necesarias para determinar las tierras que los pueblos interesados ocupan tradicionalmente y garantizar la protección efectiva de sus derechos de propiedad y posesión”, debiendo instituirse al efecto “...procedimientos adecuados en el marco del sistema jurídico nacional para solucionar las reivindicaciones de tierras formuladas por los pueblos interesados”.*

*En ese contexto la jurisprudencia constitucional, estableció “En el marco de dichas normas internacionales y el preámbulo, el art. 2 de la Constitución Política del Estado garantiza el derecho a la libre determinación de las naciones y pueblos indígena originario campesinos en el marco de la unidad del Estado, que consiste en su derecho a la autonomía, al autogobierno, a su cultura, al reconocimiento de sus instituciones y a la consolidación de sus entidades territoriales. En ese ámbito, el art. 30.4), 6) 15) de la CPE, reconoce el derecho a la libre determinación y territorialidad y a la titulación colectiva de tierras y territorios”, así la SC 2003/2010-R de 25 de octubre.*

*En tal sentido no puede soslayarse que el Estado boliviano, dada la existencia precolonial de las naciones y pueblos indígena originario campesinos del Estado que en su dimensión plurinacional reconoce por una parte los derechos de dichas naciones y pueblos indígena originario campesinos y al mismo tiempo, en cuanto a las autonomías establece que estas se basan precisamente en los territorios ancestrales.*

*En ese orden y con relación al territorio no puede perderse de vista la uniforme jurisprudencia internacional, así la Sentencia de 15 de junio de 2005 emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos dictada en el caso de la Comunidad Moiwana vs. Suriname, estableció que:*

*“130.Las partes en el presente caso están de acuerdo en que los miembros de la comunidad no tienen un título legal formal -ni colectiva ni individualmente- sobre sus tierras tradicionales en la aldea de Moiwana y los territorios circundantes. Según lo manifestado por los representantes y por Suriname, el territorio pertenece al Estado residualmente, ya que ningún particular o sujeto colectivo tiene título oficial sobre dichos terrenos.*

*131. Sin embargo, esta Corte ha sostenido que, en el caso de comunidades indígenas que han ocupado sus tierras ancestrales de acuerdo con sus*

*prácticas consuetudinarias -pero que carecen de un título formal de propiedad-, la posesión de la tierra debería bastar para que obtengan el reconocimiento oficial de dicha propiedad y el consiguiente registro. La Corte llegó a esa conclusión considerando los lazos únicos y duraderos que unen a las comunidades indígenas con su territorio ancestral. La estrecha relación que los indígenas mantienen con la tierra debe de ser reconocida y comprendida como la base fundamental de sus culturas, su vida espiritual, su integridad y su supervivencia económica.*

*Para tales pueblos, su nexo comunal con el territorio ancestral no es meramente una cuestión de posesión y producción, sino un elemento material y espiritual del que deben gozar plenamente, inclusive para preservar su legado cultural y transmitirlo a las generaciones futuras”.*

El entendimiento antes señalado, fue también asumido en un razonamiento conducente por la SCP 0925/2013 de 20 de junio.

#### **6.51. EL TERRITORIO COMO UNO DE LOS CRITERIOS PARA LA DEFINICIÓN DE PUEBLO INDÍGENA**

La SC 2003/2010-R de 25 de octubre, en un razonamiento esencial, expresó, de caracterización y territorialidad:

*El territorio está íntimamente vinculado a la definición de pueblos indígenas, pues se constituye en un elemento para su caracterización. Dicha definición aunque con una visión integracionista y subordinada, tiene su inicio en el Convenio 107 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) de 1957 que en su art. 1 sostiene que el Convenio se aplicaría: “a) a los miembros de las poblaciones tribal o semitribales en los países independientes, cuyas condiciones sociales y económicas correspondan a una etapa menos avanzada que la alcanzada por los otros sectores de la colectividad nacional y que estén regidas total o parcialmente por sus propias costumbres o tradiciones o por una legislación especial; b) a los miembros de las poblaciones tribales o semitribales en los países independientes, consideradas indígenas por el hecho de descender de poblaciones que habitaban en el país, o en una región geográfica a la que pertenece el país, en la época de la conquista o la colonización, y que, cualquiera que sea su situación jurídica, viven más de acuerdo con las instituciones sociales, económicas y culturales de dicha época que con las instituciones de la nación a que pertenecen”; posteriormente, el Convenio 169 de la OIT, ratificado por Bolivia mediante Ley 1257, en el art. 1 estableció que el Convenio se aplica a “b) a los pueblos en países independientes, considerados indígenas por el hecho de descender de poblaciones que habitaban en el país o en una región geográfica a la que pertenece el*

país en la época de la conquista o la colonización o del establecimiento de las actuales fronteras estatales y que, cualquiera que sea su situación jurídica, conservan todas sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas". Añadiendo posteriormente que: "2. La conciencia de su identidad indígena o tribal deberá considerarse un criterio fundamental para determinar los grupos a los que se aplican las disposiciones del presente Convenio". Por su parte, Martínez Cobo, en el Estudio del problema de la Discriminación contra pueblos indígenas, sostiene que: "Son comunidades, pueblos y naciones indígenas los que, teniendo una continuidad histórica con las sociedades anteriores a la invasión y precoloniales que se desarrollaron en sus territorios, se consideran distintos a otros sectores de las sociedades que ahora prevalecen en esos territorios o en parte de ellos (...) y tienen la determinación de preservar, desarrollar y transmitir a futuras generaciones sus territorios ancestrales y su identidad étnica como base de su existencia continuada como pueblo, de acuerdo con sus propios patrones culturales, sus instituciones sociales y sus sistemas legales" (MARTINEZ COBO, José, Estudio del Problema de la Discriminación contra las Poblaciones Indígenas - Conclusiones, Propuestas y Recomendaciones, Naciones Unidas, 1987, pág. 30). Por otra parte, las organizaciones internacionales y expertos han establecido criterios para la definición de los pueblos indígenas, que han sido resumidos por Irene A. Daes: a) Prioridad en el tiempo con relación a la ocupación y el uso de un determinado territorio; b) la voluntaria distinción cultural y la necesidad de que la misma se perpetúe (lenguaje, organización social, religión, valores, modos de producción, normas e instituciones); c) Autoidentificación y el reconocimiento de esa identidad propia por parte de las autoridades y de otros grupos; y, d) Experiencia de marginación, exclusión o discriminación, persistan o no dichas condiciones (United Nations Economic and Social Council, Standard-Setting Activities: Evolution of Standards Concerning the Rights of Indigenous People, United Nations, 1996, pág. 22). En Bolivia, inicialmente, en la reforma constitucional de 1994, se utilizaron los términos de pueblos indígenas y comunidades indígenas y campesinas. Actualmente, la Constitución vigente utiliza los siguientes términos como una unidad: "naciones y pueblos indígena originario campesinos".

El art. 30 de la Constitución, otorga una definición sobre Nación y pueblo indígena originario campesino, como "(...) toda la colectividad humana que comparta identidad cultural, idioma, tradición histórica, instituciones, territorialidad y cosmovisión, cuya existencia es anterior a la invasión colonial española".

Como se puede apreciar, en Bolivia se han unificado varios términos (Nación y pueblo indígena originario campesino) que unidos tienen un significado

*similar al que internacionalmente se le ha dado al término pueblos indígenas, pues contiene la mayoría de los criterios internacionales para su definición. Así, respecto a la prioridad en el tiempo con relación a la ocupación y el uso de un determinado territorio, señala que la existencia de la colectividad humana debe ser anterior a la invasión española; con relación a la distinción cultural, se establece que dicha colectividad debe compartir identidad cultural, idioma, tradición histórica, instituciones, territorialidad y cosmovisión; respecto a la experiencia de marginación, exclusión, si bien el art. 30 comentado no hace expresa mención a este elemento, el mismo se encuentra implícito en el preámbulo de la Constitución Política del Estado, en el que se puede leer: "En tiempos inmemoriales se erigieron montañas, se desplazaron ríos, se formaron lagos. Nuestra Amazonía, nuestro chaco, nuestro altiplano y nuestros llanos y valles se cubrieron de verdes y flores. Poblamos esta sagrada Madre Tierra con rostros diferentes, y comprendimos desde entonces la pluralidad vigente de todas las cosas y nuestra diversidad como seres y culturas. Así conformamos nuestros pueblos, y jamás comprendimos el racismo hasta que lo sufrimos desde los funestos tiempos de la colonia...".*

*Entonces, uno de los elementos que caracterizan a la nación y pueblo indígena originario campesino es la territorialidad, y de ahí que las normas internacionales y la propia Constitución Política del Estado, incidan en el reconocimiento de los derechos sobre los territorios que ancestralmente ocupan.*

Por su parte, la SC 0300/2012 de 18 de junio, asumió en entendimiento antes transcrito y complementó el mismo en los siguientes términos:

*Siguiendo con esta línea de razonamiento, se concluye que los pueblos y naciones indígenas tienen derecho a la tierra y al territorio, como un derecho de carácter colectivo, en el que la misma Sentencia Constitucional citada, se refiere sobre este tema en los siguientes términos:*

*"El Convenio 107 de la OIT, reconociendo la importancia de la tierra, estableció en el art. 11, segunda parte, el siguiente texto: 'Se deberá reconocer el derecho de propiedad, colectivo o individual, a favor de los miembros de las poblaciones en cuestión sobre las tierras tradicionalmente ocupadas por ellas'.*

*Posteriormente, el Convenio 169 de la OIT, en su art. 7, señala que: 'los pueblos indígenas deben tener el derecho de decidir sus propias prioridades en lo que atañe al proceso de desarrollo, en la medida en que este afecte sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual y a las tierras que ocupan o utilizan de alguna manera, y de controlar, en la medida de lo*

*posible, su propio desarrollo económico, social y cultural. Además dichos pueblos deberán participar en la formulación, aplicación y evaluación de los planes y programas de desarrollo nacional y regional susceptibles de afectarles directamente’.*

*El art. 13 del mismo Convenio sostiene que al aplicar las disposiciones de la Parte II del Convenio (Tierras), los ‘gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera y en particular los aspectos colectivos de esa relación’.*

*El Convenio adopta una concepción integral del término tierras, pues, de acuerdo al art. 13.2 dicha denominación incluye ‘el concepto de territorios, lo que cubre la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos interesados ocupan o utilizan de alguna otra manera’.*

*El art. 14 del Convenio dispone que: ‘Deberá reconocerse a los pueblos interesados, el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan. Además, en los casos apropiados, deberán tomarse medidas para salvaguardar el derecho de los pueblos interesados a utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia. A este respecto, deberá prestarse particular atención a la situación de los pueblos nómadas y de los agricultores itinerantes’.*

*El párrafo 2 del artículo antes anotado, sostiene que: ‘Los gobiernos deberán tomar las medidas que sean necesarias para determinar las tierras que los pueblos interesados ocupan tradicionalmente y garantizar la protección efectiva de sus derechos de propiedad y posesión’, y el párrafo 3, sostiene que: ‘Deberán instituirse procedimientos adecuados en el marco del sistema jurídico nacional para solucionar las reivindicaciones de tierras formuladas por los pueblos interesados’.*

*Por su parte, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, (...) señala en el art. 26 que:*

- 1. Los pueblos indígenas tienen derecho a las tierras, territorios y recursos que tradicionalmente han poseído, ocupado o de otra forma utilizado o adquirido.*
- 2. Los pueblos indígenas tienen derecho a poseer, utilizar, desarrollar y controlar las tierras, territorios y recursos que poseen en razón de la*



*propiedad tradicional u otra forma tradicional de ocupación o utilización, así como aquellos que hayan adquirido de otra forma.*

- 3. Los Estados asegurarán el reconocimiento y protección jurídica de esas tierras, territorios y recursos. Dicho reconocimiento respetará debidamente las costumbres, las tradiciones y los sistemas de tenencia de la tierra de los pueblos indígenas de que se trate’.*

*El art. 27 de la misma Declaración, sostiene que: Los Estados establecerán y aplicarán conjuntamente con los pueblos indígenas interesados, un proceso equitativo, independiente, imparcial, abierto y transparente, en el que se reconozcan debidamente las leyes, tradiciones, costumbres y sistemas de tenencia de la tierra de los pueblos indígenas, para reconocer y adjudicar los derechos de los pueblos indígenas en relación con sus tierras, territorios y recursos, comprendidos aquellos que tradicionalmente han poseído u ocupado o utilizado de otra forma.*

*El art. 28.1 de la misma Declaración sostiene que: ‘Los pueblos indígenas tienen derecho a la reparación, por medios que pueden incluir la restitución o, cuando ello no sea posible, una indemnización justa, imparcial y equitativa, por las tierras, los territorios y los recursos que tradicionalmente hayan poseído u ocupado o utilizado de otra forma y que hayan sido confiscados, tomados, ocupados, utilizados o dañados sin su consentimiento libre, previo e informado’.*

*La citada Sentencia Constitucional, posteriormente pasa a analizar las normas de nuestra Ley Fundamental respecto a los derechos colectivos de los pueblos indígenas y su relación con el territorio en los siguientes términos:*

*“En el marco de dichas normas internacionales y el preámbulo, el art. 2 de la Constitución Política del Estado garantiza el derecho a la libre determinación de las naciones y pueblos indígena originario campesinos en el marco de la unidad del Estado, que consiste en su derecho a la autonomía, al autogobierno, a su cultura, al reconocimiento de sus instituciones y a la consolidación de sus entidades territoriales. En ese ámbito, el art. 30.4), 6) 15) de la CPE, reconoce el derecho a la libre determinación y territorialidad y a la titulación colectiva de tierras y territorios.*

*Por otra parte, debe considerarse que la actual organización territorial del Estado, de acuerdo al art. 269 de la CPE, comprende a los ‘departamentos, provincias, municipios y territorios indígena originario campesinos’; territorios que deben ser reconocidos de manera integral, pues de acuerdo al art. 403*

de la CPE, comprenden áreas de producción, áreas de aprovechamiento y conservación de los recursos naturales y espacios de reproducción social, espiritual y cultural.

*De las normas antes glosadas, que conforman el bloque de constitucionalidad, de conformidad al art. 410 de la CPE, se extrae que los pueblos indígena originario campesinos tienen derecho: 1. A las tierras, territorios que tradicionalmente han poseído, ocupado, utilizado o adquirido; 2. A poseer, utilizar y controlar dichas tierras y territorios; 3. A que el Estado garantice el reconocimiento y protección jurídica de dichas tierras y territorios, incluidos los recursos existentes en ellos”.*

*En conclusión, el derecho al territorio inherente a las naciones y pueblos indígenas conlleva a otros derechos de carácter colectivo, que están ligados a este por su propia naturaleza jurídica, es decir, este derecho implica la obligación del propio Estado a respetar tales territorios al grado de que si existe la necesidad de explotación de un recurso natural no renovable o la realización de un proyecto, o mega proyecto, de necesidad general, como la construcción de una hidroeléctrica o una carretera, dentro de territorios pertenecientes a un determinado pueblo indígena, o a varios pueblos originarios, el Estado está obligado a efectuar una consulta de carácter previo a la realización del proyecto, y naturalmente, al comienzo de las obras dentro del territorio indígena, el no hacerlo de esa manera genera una vulneración a los derechos de los pueblos indígenas al derecho de la consulta”.*

## **6.52. EL DERECHO A LA TIERRA Y TERRITORIO**

La SC 2003/2010-R de 25 de octubre, en un razonamiento esencial, expresó de ciertos derechos:

*El Convenio 107 de la OIT, reconociendo la importancia de la tierra, estableció en el art. 11, segunda parte, el siguiente texto: “Se deberá reconocer el derecho de propiedad, colectivo o individual, a favor de los miembros de las poblaciones en cuestión sobre las tierras tradicionalmente ocupadas por ellas”.*

*Posteriormente, el Convenio 169 de la OIT, en su art. 7, señala que: “los pueblos indígenas deben tener el derecho de decidir sus propias prioridades en lo que atañe al proceso de desarrollo, en la medida en que este afecte sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual y a las tierras que ocupan o utilizan de alguna manera, y de controlar, en la medida de lo posible, su propio desarrollo económico, social y cultural. Además dichos pueblos deberán participar en la formulación, aplicación y evaluación de*

los planes y programas de desarrollo nacional y regional susceptibles de afectarles directamente”.

El art. 13 del mismo Convenio sostiene que al aplicar las disposiciones de la Parte II del Convenio (Tierras), los “gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera y en particular los aspectos colectivos de esa relación”.

El Convenio adopta una concepción integral del término tierras, pues, de acuerdo al art. 13.2 dicha denominación incluye “el concepto de territorios, lo que cubre la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos interesados ocupan o utilizan de alguna otra manera”.

El art. 14 del Convenio dispone que: “Deberá reconocerse a los pueblos interesados el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan. Además, en los casos apropiados, deberán tomarse medidas para salvaguardar el derecho de los pueblos interesados a utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia. A este respecto, deberá prestarse particular atención a la situación de los pueblos nómadas y de los agricultores itinerantes”.

El párrafo 2 del artículo antes anotado, sostiene que: “Los gobiernos deberán tomar las medidas que sean necesarias para determinar las tierras que los pueblos interesados ocupan tradicionalmente y garantizar la protección efectiva de sus derechos de propiedad y posesión”, y el párrafo 3, sostiene que: “Deberán instituirse procedimientos adecuados en el marco del sistema jurídico nacional para solucionar las reivindicaciones de tierras formuladas por los pueblos interesados”.

Por su parte, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, ratificada por Bolivia mediante Ley 3760, señala en el art. 26 que:

- “1. Los pueblos indígenas tienen derecho a las tierras, territorios y recursos que tradicionalmente han poseído, ocupado o de otra forma utilizado o adquirido.
2. Los pueblos indígenas tienen derecho a poseer, utilizar, desarrollar y controlar las tierras, territorios y recursos que poseen en razón de la propiedad tradicional u otra forma tradicional de ocupación o utilización, así como aquellos que hayan adquirido de otra forma.

3. *Los Estados asegurarán el reconocimiento y protección jurídicos de esas tierras, territorios y recursos. Dicho reconocimiento respetará debidamente las costumbres, las tradiciones y los sistemas de tenencia de la tierra de los pueblos indígenas de que se trate”.*

*El art. 27 de la misma Declaración, sostiene que: Los Estados establecerán y aplicarán conjuntamente con los pueblos indígenas interesados, un proceso equitativo, independiente, imparcial, abierto y transparente, en el que se reconozcan debidamente las leyes, tradiciones, costumbres y sistemas de tenencia de la tierra de los pueblos indígenas, para reconocer y adjudicar los derechos de los pueblos indígenas en relación con sus tierras, territorios y recursos, comprendidos aquellos que tradicionalmente han poseído u ocupado o utilizado de otra forma.*

*El art. 28.1 de la misma Declaración sostiene que: “Los pueblos indígenas tienen derecho a la reparación, por medios que pueden incluir la restitución o, cuando ello no sea posible, una indemnización justa, imparcial y equitativa, por las tierras, los territorios y los recursos que tradicionalmente hayan poseído u ocupado o utilizado de otra forma y que hayan sido confiscados, tomados, ocupados, utilizados o dañados sin su consentimiento libre, previo e informado”.*

*En ese sentido, en el preámbulo de la Constitución boliviana, se sostiene que: “El pueblo boliviano, de composición plural, desde la profundidad de la historia, inspirado en las luchas del pasado, en la sublevación indígena anticolonial, en la independencia, en las luchas populares de liberación, en las marchas indígenas, sociales y sindicales, en las guerras del agua y de octubre, en las luchas por la tierra y territorio, y con la memoria de nuestros mártires, construimos un nuevo Estado”.*

*En el marco de dichas normas internacionales y el preámbulo, el art. 2 de la Constitución Política del Estado garantiza el derecho a la libre determinación de las naciones y pueblos indígena originario campesinos en el marco de la unidad del Estado, que consiste en su derecho a la autonomía, al autogobierno, a su cultura, al reconocimiento de sus instituciones y a la consolidación de sus entidades territoriales. En ese ámbito, el art. 30.4), 6) 15) de la CPE, reconoce el derecho a la libre determinación y territorialidad y a la titulación colectiva de tierras y territorios.*

*Por otra parte, debe considerarse que la actual organización territorial del Estado, de acuerdo al art. 269 de la CPE, comprende a los “departamentos, provincias, municipios y territorios indígena originario campesinos”; territorios que deben ser reconocidos de manera integral, pues de acuerdo al art. 403*

de la CPE, comprenden áreas de producción, áreas de aprovechamiento y conservación de los recursos naturales y espacios de reproducción social, espiritual y cultural.

De las normas antes glosadas, que conforman el bloque de constitucionalidad, de conformidad al art. 410 de la CPE, se extrae que los pueblos indígena originario campesinos tienen derecho: 1. A las tierras, territorios que tradicionalmente han poseído, ocupado, utilizado o adquirido; 2. A poseer, utilizar y controlar dichas tierras y territorios; 3. A que el Estado garantice el reconocimiento y protección jurídica de dichas tierras y territorios, incluidos los recursos existentes en ellos.

A lo anotado debe agregarse que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en el Informe sobre las “Comunidades Cautivas: Situación del Pueblo Indígena Guaraní y formas contemporáneas de esclavitud en el Chaco de Bolivia” de 24 de diciembre de 2008, en las recomendaciones señaló que para prevenir, investigar y sancionar estas formas de esclavitud, se debía:

“13. Proveer los recursos económicos, técnicos y de recursos humanos necesarios para fortalecer el Tribunal Agrario Nacional y facilitar la capacidad de que dicho Tribunal, en coordinación con el Ministerio Público y otras instituciones de la administración de justicia y de reforma agraria, colabore en la investigación y sanción de las prácticas análogas a la esclavitud en el Chaco y otras regiones del país. Impulsar la resolución por parte de este órgano de las impugnaciones de las órdenes de reversión o de otra índole, como parte del proceso de saneamiento a favor del pueblo guaraní”.

En cuanto a las Recomendaciones específicas para la reconstitución del territorio del pueblo Indígena Guaraní, señaló: “16. Adoptar un plan integral para la reconstitución territorial del pueblo indígena guaraní con especial atención a los derechos de propiedad colectiva, autogobierno, educación salud, vivienda y servicios de capacitación en el área de agricultura y otras actividades económicas”. “18. Asegurar que las medidas actuales tomadas por el Estado en esta materia, tal como el proceso de saneamiento bajo la legislación agraria y el Plan Interministerial Transitorio 2007-2008 para el Pueblo Guaraní, se adecuen a los estándares internacionales en cuanto al alcance y contenido de los derechos de los pueblos indígenas sobre sus tierras, territorios, recurso naturales, formas de organización social, política y cultural; y el derecho a la consulta y el consentimiento previo, libre e informado de los pueblos indígenas. Al respecto, especial atención debe darse a las normas contenidas en los instrumentos internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado, particularmente el Convenio

169 de la OIT sobre pueblos indígenas, la Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los pueblos Indígenas y los estándares establecidos en la jurisprudencia del sistema Interamericano de derechos humanos como interpretación de los derechos consagrados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos". "19. Asegurar que todas las medidas tomadas por el Estado para la restitución del territorio del pueblo guaraní, tales como el saneamiento, expropiación y reversión de tierras, sean consensuadas con el pueblo guaraní, conforme a sus propios procedimientos de consulta, valores, usos y derecho consuetudinario".

"22. Garantizar el derecho de las comunidades del pueblo guaraní, antes y después de obtener el reconocimiento legal de sus territorios, de determinar y elaborar sus propias prioridades y estrategias para el desarrollo (...)"

"24. Asegurar que los derechos de propiedad colectiva que adquieran las comunidades guaraníes garanticen también los derechos sobre los recursos naturales dentro de sus territorios".

"25. En relación con otros tipos de medidas, actividades, leyes o políticas que afecten los intereses de las comunidades del pueblos guaraní, el Estado debe garantizar la participación de dichas comunidades mediante un proceso de consulta que conlleva la obligación de que se obtenga su consentimiento previo, libre e informado conforme a sus propias costumbres y tradiciones".

"27. Identificar y resolver las posibles demandas insatisfechas de Tierras Comunitarias de Origen, particularmente en el Alto Parapetí, como resultado de los anterior procesos de saneamiento que se hayan realizado en la región. La resolución de dichas demandas deberán conformarse a los mismo estándares sobre derechos de los pueblos indígenas mencionados anteriormente".

Por otra parte, en cuanto a las recomendaciones para garantizar el acceso a la justicia por parte del pueblo indígena guaraní y demás pueblos indígenas en Bolivia, se tienen las siguientes:

"28. Adoptar y reformar las políticas y leyes nacionales con el fin de que se instituyan procedimientos eficaces para solucionar las reivindicaciones de tierras formuladas por los pueblos indígenas -con especial atención a la situación de las comunidades guaraníes en la región del Chaco".

"29. Adoptar y reformar la legislación nacional para que los pueblos indígenas puedan iniciar procedimientos legales, sea personalmente o mediante sus organismos representativos, para asegurar el respeto de sus

derechos humanos. Tales procedimientos deben ser equitativos y justos y que conduzcan a decisiones prontas con reparaciones efectivas por la lesión a sus derechos individuales y colectivos. Particular atención debe darse a los casos relacionados con lesiones sufridas por individuos indígenas que han sido víctimas de actos de violencia”.

“30. Asegurar que los trámites de los procedimientos para la reivindicación de tierras indígenas sean accesibles y simples y que los órganos a su cargo cuenten con las condiciones técnicas y materiales necesarias para dar oportuna respuesta a las solicitudes hechas por los pueblos indígenas en el marco de dichos procedimientos (...)”.

### **6.53. EL TERRITORIO COMO FACTOR ESENCIAL EN LA CONSERVACIÓN Y CONSTRUCCIÓN DE LA IDENTIDAD CULTURAL**

La SCP 0026/2013 de 4 de enero, emergente de un conflicto jurisdiccional de competencias, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, evidenció:

*La relación con la tierra, los animales y las cosas, que en el mundo occidental se ha ido perdiendo, se mantiene en la mayor parte de los pueblos indígenas y es un elemento que la Constitución Política del Estado pretende rescatar, así el preámbulo de nuestra Ley Fundamental, establece: “En tiempos inmemoriales se erigieron montañas, se desplazaron ríos, se formaron lagos. Nuestra Amazonia, nuestro chaco, nuestro altiplano y nuestros llanos y valles se cubrieron de verdes y flores. Poblamos esta sagrada Madre Tierra con rostros diferentes, y comprendimos desde entonces la pluralidad vigente de todas las cosas y nuestra diversidad como seres y culturas. Así conformamos nuestros pueblos ...”.*

*La relación entre la tierra y las comunidades indígenas es evidente, así la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Comunidad indígena Yakye Axa Vs. Paraguay, Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas de 17 de junio de 2005, sostuvo: “La garantía del derecho a la propiedad comunitaria de los pueblos indígenas debe tomar en cuenta que la tierra está estrechamente relacionada con sus tradiciones y expresiones orales, sus costumbres y lenguas, sus artes y rituales, sus conocimientos y usos relacionados con la naturaleza, sus artes culinarias, el derecho consuetudinario, su vestimenta, filosofía y valores. En función de su entorno, su integración con la naturaleza y su historia, los miembros de las comunidades indígenas transmiten de generación en generación este patrimonio cultural inmaterial, que es recreado constantemente por los miembros de las comunidades y grupos indígenas”; mientras que en el caso de la Comunidad Moiwana Vs. Suriname, Sentencia de excepciones*

preliminares, fondo, reparaciones y costas de 15 de junio de 2005, se estableció que: "Las partes en el presente caso están de acuerdo en que los miembros de la comunidad no tienen un título legal formal -ni colectiva ni individualmente- sobre sus tierras tradicionales en la aldea de Moiwana y los territorios circundantes. Según lo manifestado por los representantes y por Suriname, el territorio pertenece al Estado residualmente, ya que ningún particular o sujeto colectivo tiene título oficial sobre dichos terrenos.

Sin embargo, esta Corte ha sostenido que, en el caso de comunidades indígenas que han ocupado sus tierras ancestrales de acuerdo con sus prácticas consuetudinarias -pero que carecen de un título formal de propiedad- la posesión de la tierra debería bastar para que obtengan el reconocimiento oficial de dicha propiedad y el consiguiente registro. La Corte llegó a esa conclusión considerando los lazos únicos y duraderos que unen a las comunidades indígenas con su territorio ancestral. La estrecha relación que los indígenas mantienen con la tierra debe de ser reconocida y comprendida como la base fundamental de sus culturas, su vida espiritual, su integridad y su supervivencia económica. Para tales pueblos, su nexo comunal con el territorio ancestral no es meramente una cuestión de posesión y producción, sino un elemento material y espiritual del que deben gozar plenamente, inclusive para preservar su legado cultural y transmitirlo a las generaciones futuras".

Mientras que en el caso comunidad indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay dentro de la Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas de 29 de marzo de 2006, respecto a la propiedad sostuvo: "...este Tribunal considera que los conceptos de propiedad y posesión en las comunidades indígenas pueden tener una significación colectiva, en el sentido de que la pertenencia de esta "no se centra en un individuo sino en el grupo y su comunidad. Esta noción del dominio y de la posesión sobre las tierras no necesariamente corresponde a la concepción clásica de propiedad, pero merecen igual protección del artículo 21 de la Convención Americana. Desconocer las versiones específicas del derecho al uso y goce de los bienes, dadas por la cultura, usos, costumbres y creencias de cada pueblo, equivaldría a sostener que solo existe una forma de usar y disponer de los bienes, lo que a su vez significaría hacer ilusoria la protección del artículo 21 de la Convención para millones de personas" y concluyó en el caso concreto que: "...Si bien el Paraguay reconoce en su ordenamiento el derecho a la propiedad comunitaria de las tierras y recursos naturales de los indígenas, el reconocimiento meramente abstracto o jurídico de dicho derecho carece prácticamente de sentido si no se ha delimitado físicamente y entregado las tierras por falta de medidas adecuadas de derecho interno necesarias para garantizar el uso y goce efectivo de tal derecho por parte de los



*miembros de la Comunidad Sawhoyamaya. Con ello se ha amenazado el libre desarrollo y transmisión de su cultura y prácticas tradicionales”.*

*En este marco, la Ley de Deslinde Jurisdiccional en su art. 4 inc. b), establece entre los principios que regulan dicha Ley y que sirven por tanto para su interpretación la: “Relación espiritual entre las naciones y pueblos indígena originario campesinos y la Madre Tierra. Las naciones y pueblos indígena originario campesinos tienen derecho a mantener y fortalecer su propia relación espiritual con sus tierras y territorios que tradicionalmente han poseído, ocupado, o utilizado y asumen las responsabilidades para con las generaciones venideras.*

*En el marco de sus cosmovisiones, las naciones y pueblos indígena originario campesinos mantienen una relación armoniosa, de complementariedad y respeto con la Madre Tierra”, aspectos que sin duda permiten concluir que las naciones y pueblos indígenas originario campesinos cuentan con la posibilidad de mantener una regulación propia de su tierra y ejercer poder de decisión sobre el mismo -territorio- siempre en el marco de los derechos de la madre tierra.*

#### **6.54. DERECHO AL APROVECHAMIENTO DE LOS RECURSOS NATURALES**

La SC 0572/2014 de 10 de marzo, emergente de una acción popular, en un razonamiento esencial, trató el tema del aprovechamiento de recursos así:

*Como se ha señalado en el anterior Fundamento Jurídico, el derecho al aprovechamiento de los recursos naturales se encuentra dentro del alcance del derecho a la tierra y al territorio, y está inserto en el derecho al hábitat, concebido, de manera integral como el espacio ancestral donde se desarrolla la vida social, económica, cultural, jurídica y espiritual de la comunidad, y donde, precisamente se aprovechan y se usan sosteniblemente los recursos naturales, y así lo reconoce el art. 15 del Convenio 169 de la OIT, que determina, como ya se ha señalado, que los pueblos indígenas tienen derecho a participar en la utilización, administración y conservación de los recursos naturales. En igual sentido, el art. 26 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, que establece el deber de los Estados de asegurar el reconocimiento y protección no solo de las tierras y territorios, sino también de los recursos naturales.*

*En nuestra Constitución también se reconoce el aprovechamiento exclusivo de los recursos naturales en el art. 30.17, norma que establece como derecho de las naciones y pueblos indígena originario campesinos: “A la gestión territorial indígena autónoma, y al **uso y aprovechamiento exclusivo***

***de los recursos naturales renovables existentes en su territorio sin perjuicio de los derechos legítimamente adquiridos por terceros”***  
*(las negrillas son nuestras).*

*En ese sentido, debe señalarse que el aprovechamiento de los recursos naturales en el territorio indígena por parte del Estado o particulares que hubieren adquirido legítimamente ese derecho dentro del territorio indígena, se debe desarrollar sin lesionar la integridad cultural, social y económica de los mismos, previa información y consulta de las comunidades, naciones y pueblos indígena originario campesinos, quienes, de conformidad al art. 30.17 de la CPE, tienen derecho preferente sobre el uso y aprovechamiento de los recursos naturales renovables existentes en su territorio.*

#### **6.55. EL DS 27572 Y LAS NORMAS POSTERIORES SOBRE EL APROVECHAMIENTO DE LOS RECURSOS NATURALES NO MADERABLES**

La SC 0572/2014 de 10 de marzo, emergente de una acción popular, en un razonamiento esencial, planteó el tema de la presunción de ancestralidad:

*Como se ha señalado en los anteriores fundamentos, los pueblos indígenas tienen derecho a la titulación de las tierras y territorios que tradicionalmente han ocupado y sobre los cuales han tenido dominio ancestral; derecho que comprende a los recursos naturales que se encuentran en ese territorio, por ello, tanto el Convenio 169 de la OIT, como la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, establecen que los Estados deben adoptar las medidas necesarias para determinar las tierras de los pueblos indígenas, garantizando su protección, además de instituirse procedimientos adecuados para solucionar las reivindicaciones de tierras formuladas por los pueblos indígenas.*

*En el marco de las consideraciones efectuadas precedentemente, el art. 3 de la Ley del Servicio Nacional de Reforma Agraria (LSNRA), bajo el nombre de “Garantías Constitucionales”, establece en el párrafo III, que:*

*“Se garantizan los derechos de los pueblos y comunidades indígenas y originarias sobre sus tierras comunitarias de origen, tomando en cuenta sus implicaciones económicas, sociales y culturales, y el uso y aprovechamiento sostenible de los recursos naturales renovables...”; añadiendo posteriormente que: “En la aplicación de las leyes agrarias y sus reglamentos, en relación a los pueblos indígenas y originarios, deberá considerarse sus costumbres o derecho consuetudinario...”.*

Ahora bien, con el argumento que “han existido y existen usuarios tradicionales[7] del bosque, que aprovechan recursos forestales no maderables, principalmente castaña, que no están reconocidos por el marco legal vigente” y que, por tal motivo, deben regularse sus actividades, incorporándolas al régimen forestal vigente, estableciendo un procedimiento para su debida calificación y reconocimiento, el DS 27572, regló: “de manera excepcional la aplicación de la unidad mínima de dotación por familia, atendiendo las necesidades emergentes del proceso de saneamiento en el norte amazónico del país, a fin de garantizar el derecho de propiedad comunal, así como el **derecho de acceso a personas individuales o colectivas a través de la concesión forestal al aprovechamiento de los recursos forestales no maderables y al uso sostenible de los recursos naturales renovables**” (el resaltado fue añadido) (art. 1).

De acuerdo al art. 2 del DS 27572, esta norma tiene dos finalidades: regular el procedimiento de saneamiento aplicado en el norte amazónico con el fin del garantizar el derecho de propiedad agraria de comunidades campesinas e indígenas, y reconocer “el derecho de acceso al aprovechamiento vía concesión forestal en el marco de las leyes y normas conexas, a personas individuales o colectivas, que se benefician de los recursos forestales no maderables por lo menos cinco (5) años antes de la promulgación de la Ley n.º 1700 de 12 de julio de 1996”.

La segunda finalidad es desarrollada en el Título III del citado Decreto Supremo, señalando en el art. 21 que las tierras disponibles en que se ejecuta el procedimiento son aquellas en las que se hubiere realizado el proceso de saneamiento, cuyo resultado declare la calidad de tierra fiscal, y el art. 23, bajo el nombre de derechos de acceso y aprovechamiento, establece que:

“I. Para fines de reconocimiento legal y preferente a personas individuales o colectivas, el Estado **otorgará los derechos de acceso y aprovechamiento de los recursos forestales no maderables en calidad de concesión forestal sin licitación pública, a través del reconocimiento de los derechos forestales expectaticios** definidos en el presente Decreto Supremo.

II. Este derecho concesional preferente se constituye sobre tierra fiscal en concordancia con lo establecido en las Leyes N° 1700 y N° 1715” (las negrillas son agregadas).

Respecto a los beneficiarios, el art. 24 señala que: “...**son las personas individuales o colectivas que accedieron de hecho y de manera**

***pacífica a un área, en la cual realizan actividades de aprovechamiento de recursos forestales no maderables, cuya antigüedad se encuentre en el plazo estimado en el Artículo 20 del presente Decreto Supremo”***  
(el remarcado fue añadido).

*Ahora bien, el Capítulo II, del Título en análisis, hace referencia al procedimiento del reconocimiento al derecho de acceso y aprovechamiento de recursos forestales no maderables, cuyo art. 25 sostiene que una vez declarada la tierra fiscal, el beneficiario podrá solicitar a la Superintendencia Forestal la concesión, bajo un procedimiento que tiene las siguientes fases:*

*Primera, deberá formularse la solicitud dentro del plazo de ciento ochenta días calendario desde la ejecutoria de la Resolución que dispone la calidad de tierra fiscal, acreditando la legitimación del solicitante, adjuntando el memorial de solicitud, fotocopia de cédula de identidad u otro documento que acredite identificación, declaración jurada señalando el tiempo de la posesión y los antecedentes; pruebas documentales de la posesión, mejoras e inversión; certificado del Gobierno Municipal de su jurisdicción, señalando que se encuentra en posesión del área solicitada; plano de ubicación de la posesión elaborado en pericias de campo por el INRA; certificado de la citada entidad estatal sobre la calidad de tierra fiscal e Informe de verificación de campo de la Comisión de Conciliación, Arbitraje y Resolución de Conflictos, en caso de no haber sido registrado en el proceso de saneamiento.*

*Segunda, la Superintendencia otorgará, en un plazo de noventa días calendario de recibida la solicitud, la concesión en tierras fiscales de disponibilidad cierta, declaradas como tales mediante el proceso de saneamiento, sin afectar derechos de terceros agrarios y forestales legalmente constituidos. Una vez otorgada la concesión, esta se regirá por lo establecido en la Ley Forestal y su reglamento.*

*Si bien el Decreto Supremo no establece de manera expresa cuáles son las consecuencias en caso que se incumplan los requisitos previstos en la misma norma, se entiende que, por una parte, de no cumplirse con lo previsto por el art. 25 de dicho Decreto Supremo; es decir, con el procedimiento de reconocimiento al derecho de acceso y aprovechamiento de recursos forestales no maderables, no podrá otorgarse la concesión forestal; por otra parte, ante la ausencia de un reconocimiento estatal de dichos derechos, los “beneficiarios” a los que alude el DS 27572 no pueden quedarse en una situación de hecho sobre la tierra declarada fiscal no disponible, alegando la existencia de derechos expectaticios, y tampoco puede sostenerse que los mismos tengan un control sobre dicha tierra, o que la misma esté bajo*

*su tutela; pues ello implicaría perpetuar en el tiempo una situación irregular, no cobijada por nuestro ordenamiento jurídico, más aún cuando existe el reclamo de naciones y pueblos indígena originario campesinos, que alegan el carácter ancestral de dichas tierras.*

*Por otra parte, debe hacerse mención al Título IV del DS 27572, que hace referencia a la Comisión de Conciliación, Arbitraje y Resolución de Conflictos, conformada, de acuerdo al art. 26, para la resolución de conflictos emergentes durante el reconocimiento de derechos en la aplicación del indicado Decreto Supremo.*

*De acuerdo al art. 29, esta Comisión –compuesta de acuerdo al art. 27 por representantes del poder ejecutivo, del sector campesino, del sector indígena, castaño y de los concesionarios forestales maderables– tiene, entre otras atribuciones, la de conciliar las diferencias en los conflictos emergentes del Decreto Supremo, en sujeción a la Constitución, leyes y demás normativa aplicable, realizar audiencias y emitir resoluciones de conciliación y arbitraje. Conforme al art. 30, dicha Comisión “reconocerá el derecho preferente de la comunidad campesina o indígena sobre las concesiones, contratos o autorizaciones de aprovechamiento forestal, en caso de existir sobreposición de derechos durante la aplicación de sus funciones establecidas en el Artículo anterior”.*

*Finalmente, es necesario hacer referencia al DS 29215 de 2 de agosto de 2007, que en sus disposiciones finales, vinculadas al: “Saneamiento, compensación y dotación a comunidades indígenas y campesinas y regulación del otorgamiento de derechos forestales no maderables en el norte amazónico de Bolivia”, establece en la Disposición Final Primera II que dicho Título tiene, además como objeto: “...regular el otorgamiento de concesiones forestales de aprovechamiento de recursos forestales no maderables, vía concesión forestal sin licitación pública, en aplicación de los precitados Decretos Supremos n.º 27572 y n.º 28196, con las modificaciones contenidas en el presente reglamento, garantizando la seguridad jurídica de los mismos”.*

*Por su parte, la Disposición Final Cuarta establece que se: “garantiza el derecho de los usuarios tradicionales a acceder a las concesiones forestales de aprovechamiento de recursos forestales no maderables, en el marco de las conciliaciones realizadas de acuerdo con los Decretos Supremos n.º 27572 y n.º 28196 mencionados.*

*Para efectos de la aplicación de los Decretos Supremos n.º 27572 y n.º 28196 y el presente Título, para el otorgamiento y reconocimiento de concesiones*

*forestales de aprovechamiento de recursos forestales no maderables, se entenderá por 'Usuario Tradicional' a aquella persona natural o jurídica, que bajo la denominación de barraquero se dedica en la actualidad y desde antes de 1996 a la actividad extractivista de la castaña y la goma, de manera pacífica y continua, como su medio de vida, usando y aprovechando los recursos forestales no maderables de manera sostenible, en beneficio de la sociedad y el interés colectivo, en el marco del respeto a los derechos laborales fundamentales, y que, cuenta con inversiones dentro de una unidad productiva, traducidas en establecimientos y estructura adecuada para este fin.*

*El otorgamiento de las concesiones forestales podrá realizarse de manera simultánea al proceso de titulación de las comunidades”.*

*Por último, la Disposición Final Octava referida a las “Nuevas Comunidades”, establece que tratándose de: “...nuevas comunidades indígenas y campesinas organizadas después de la conclusión del saneamiento agrario, que no hubiesen sido objeto de dotación, tendrán el derecho preferente a la dotación, luego de haberse procedido al otorgamiento de concesiones de derechos de aprovechamiento forestal no maderable.*

*Los zafreiros, para acceder a la dotación de tierras fiscales, podrán organizarse en comunidades, debiendo constituir residencia de carácter definitivo en el lugar.*

*De existir tierras fiscales disponibles, la dotación podrá realizarse de manera simultánea al otorgamiento de derechos de aprovechamiento forestal no maderables, respetando la preferencia establecida precedentemente”.*

*Conforme a las normas antes glosadas, se concluye que: **a)** EIDS 27572 reconoce el derecho de acceso al aprovechamiento vía concesión forestal a las personas individuales y colectivas que se benefician de los recursos forestales no maderables por lo menos cinco años antes del 12 de junio de 1996; **b)** El reconocimiento de dicho derecho supone un trámite que debe ser cumplido por los beneficiarios y, ante su incumplimiento, las solicitudes pierden el derecho, no pudiendo permanecer en una situación de hecho de manera indefinida; y, **c)** De acuerdo a la Disposición Final Octava del DS 27572 las nuevas comunidades indígenas y campesinas organizadas después de la conclusión del saneamiento agrario, tendrán el derecho preferente a la dotación, luego de haberse procedido al otorgamiento de concesiones de derechos de aprovechamiento forestal no maderable, debiendo entenderse que el derecho de las nuevas comunidades se extiende a los supuestos en que dichas concesiones no fueron concedidas por incumplimiento de los requisitos contenidos en el DS 27572.*

*Adicionalmente a lo señalado, debe considerarse que al momento de aplicar las disposiciones contenidas en el DS 27572, las autoridades deben efectuar una interpretación a partir del principio de constitucionalidad contenido en el art. 410 de la CPE que, como se tiene señalado, comprende también al principio de convencionalidad (art. 256 de la CPE) y, en ese sentido, corresponde que sean interpretadas desde y conforme a la Constitución Política del Estado y las normas contenidas en Pactos internacionales sobre Derechos Humanos.*

*Así, las autoridades deben tomar en cuenta el dominio ancestral sobre los territorios de la nación y pueblo indígena originario campesino correspondiente, que desde una perspectiva integral, comprende el espacio donde desarrollan todas sus actividades, incluido el uso y aprovechamiento de los recursos naturales y donde se desenvuelven sus instituciones sociales, políticas y jurídicas; por ello, de acuerdo al Convenio 169 de la OIT y la Declaración de las Naciones Unidas, sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, los Estados deben adoptar las medidas necesarias para que se determinen y reivindiquen las tierras de los pueblos indígenas, que desde la perspectiva de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, implica la reconstitución de sus territorios ancestrales.*

*Entonces, considerando todos estos elementos es evidente que la segunda finalidad del DS 27572 –vinculada a reconocer el acceso al aprovechamiento vía concesión forestal a personas individuales o colectivas que se beneficien de los recursos forestales no maderables por los menos cinco años antes de la promulgación de la Ley Forestal– debe ser **comprendida a partir de la existencia o no –en el espacio donde se pretende efectuar el reconocimiento– de territorios ancestrales de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, territorios que comprenden, conforme se ha señalado, los lugares donde tradicionalmente han usado y aprovechado los recursos naturales.***

***En ese sentido, el acceso al aprovechamiento de los recursos naturales, vía concesión forestal, a las personas individuales o colectivas no puede desconocer la ancestralidad del territorio de los pueblos indígenas ni impedirles el aprovechamiento de los recursos naturales que se encuentran en esos territorios; existiendo, en ese sentido, una presunción de ancestralidad del territorio -con todos los elementos que lo integran, incluidos los recursos naturales- que, en todo caso, para futuras dotaciones o concesiones, deberá ser desvirtuada por los interesados y las autoridades, debiéndose, además, ineludiblemente, efectuarse la consulta previa a los pueblos indígenas del entorno.***

*Bajo la lógica descrita, las tierras sobre las cuales se ejecute el procedimiento de reconocimiento al acceso al aprovechamiento vía concesión forestal a personas individuales o colectivas, deben ser aquellas que no correspondan al territorio ancestral de las naciones y pueblos indígena originario campesinos.*

*El razonamiento expuesto es coherente con la obligación del Estado de instituir procedimientos adecuados para resolver las reivindicaciones de tierras formuladas por los pueblos indígenas, conforme se ha señalado precedentemente; pues, como lo entendió la Corte Interamericana en el Caso Yakye Axa contra Paraguay, al que se ha hecho referencia, los pueblos indígenas que hubieren perdido sus tierras por causas ajenas a su voluntad, no han perdido completamente sus derechos sobre sus territorios tradicionales, pues estos abarcan un concepto más amplio y diferente, vinculado a la supervivencia como pueblo organizado, con el control de su hábitat como una condición necesaria para la reproducción de su cultura, para su propio desarrollo y para llevar a cabo sus planes de vida.*

*Conforme a ello, es evidente que, como lo entendió la misma Corte, y como se ha explicado en el Fundamento Jurídico III.1 de esta Sentencia Constitucional Plurinacional frente a un conflicto de intereses entre los derechos de los pueblos indígenas e intereses de terceras personas, que pudiera surgir en los procesos en trámite en los que se esté aplicando los Decretos Supremos (DDSS) 27572 y 29215, las autoridades deberán efectuar una ponderación de derechos, tomando en cuenta la importancia del territorio y los recursos naturales para los pueblos indígena originario campesinos, analizando si la medida a ser adoptada –concesión– limitadora de los derechos de las naciones y pueblos indígena originario campesinos que alegan derechos ancestrales sobre el territorio y el uso y aprovechamiento de los recursos naturales, tiene un fin constitucionalmente legítimo, si la misma es idónea, necesaria y proporcional, tomando en cuenta, además, los estándares establecidos por la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, respecto al derecho al territorio y los recursos naturales de los pueblos indígenas, a los que se ha hecho referencia en el Fundamento Jurídico III.4.1 de este fallo.*

#### **6.56. DERECHOS DE LOS PUEBLOS EN AISLAMIENTO EN EL SISTEMA UNIVERSAL DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS**

La SC 0014/2013-L de 20 de febrero, emergente de una acción popular, en un razonamiento esencial, señaló:

*En este contexto, el art. 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), establece que: “En los Estados en que existan minorías*



*étnicas, religiosas o lingüísticas, no se negará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que les corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma". Además de los derechos establecidos en el citado artículo, aplicables a los pueblos indígenas, incluidos los que se encuentran en aislamiento y en contacto inicial, existen otros derechos como el derecho a la vida, a la salud o la autodeterminación igualmente reconocida por el derecho internacional de los derechos humanos.*

*Los derechos de los pueblos indígenas han sido desarrollados por la jurisprudencia emanada de los diferentes órganos de vigilancia de los tratados internacionales, fundamentalmente del Comité de Derechos Humanos y el Comité contra la Discriminación Racial. El Comité de Derechos Humanos, sobre la base del art. 27 del PIDCP, ha desarrollado la interdependencia entre los derechos culturales de los pueblos indígenas y otros derechos como el derecho a la autodeterminación, a los territorios y recursos naturales, a la cultura y a las prácticas religiosas.*

*Por último, ha de prestarse una especial atención a las recomendaciones emitidas por estos Comités en relación a los derechos que establecen los tratados internacionales y para garantizar el reconocimiento de diversos derechos importantes para los pueblos indígenas, más concretamente los pueblos en aislamiento y contacto inicial como los derechos territoriales, culturales o a la salud.*

*Entre todas estas recomendaciones que han sido planteadas por los diversos Comités podemos destacar las observaciones generales del Comité de Derechos Humanos 23\*[4], sobre el derecho de las minorías (art. 27 del PIDCP), y 27 sobre la libertad de circulación (art. 12 del citado Pacto)\*\*[5]. También es importante la observación general 14\*\*\*[6] del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales sobre el derecho al más alto nivel posible de salud (art. 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales) y la Recomendación general 23 del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial (CERD)\*\*\*\*[7] relativa a los derechos de los pueblos indígenas.*

*El derecho a la vida se reconoce en la Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 3) y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 6). El derecho a la salud está recogido en la Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 25) el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (art. 12). El derecho a mantener sus formas de vida está recogido en diversos instrumentos internacionales, como la Declaración*

*Universal de Derechos Humanos o el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 27). El derecho a la autodeterminación está recogido en el art. 1 de ambos Pactos Internacionales de derechos humanos.*

*El Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas de la Naciones Unidas, durante su quinta sesión de reuniones, recomendó:*

- “1. Los pueblos indígenas en aislamiento voluntario o en contacto inicial tienen derecho a permanecer en dicha condición y de vivir libremente y de acuerdo a sus culturas.*
- 2. Los Estados adoptarán medidas y políticas adecuadas, con conocimiento y participación de los pueblos y las organizaciones indígenas, para reconocer, respetar y proteger las tierras, territorios, medio ambiente y culturas de estos pueblos, así como su vida e integridad individual y colectiva.*
- 3. El Foro recomienda que los Estados presten especial atención a la situación de los pueblos indígenas con los que no se haya entrado en contacto, los pueblos que se hayan aislado voluntariamente y los pueblos que se encuentren en localidades aisladas distantes, así como los pueblos desplazados de comunidades indígenas. El Foro recomienda que el Relator Especial sobre la Situación de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales de los Pueblos Indígenas preste especial atención en sus informes anuales a la situación de esos pueblos.*

*“El Foro también considera que la situación de esos pueblos debe ser el tema de una reunión internacional especial durante el Segundo Decenio Internacional de los Pueblos Indígenas del Mundo”. [8] Y en mayo de 2006 volvió a recomendar: [9]*

*“El Foro Permanente reitera la recomendación que formuló en su cuarto periodo de sesiones acerca de los pueblos indígenas que se han aislado voluntariamente o semivoluntariamente y aquellos con los que no se haya entrado en contacto, e insta a los gobiernos, las organizaciones de los pueblos indígenas, las organizaciones no gubernamentales y los órganos multilaterales a que tomen nota de la aplicación de la Declaración de Belém sobre los pueblos indígenas aislados del Amazonas y el Gran Chaco, así como del Convenio 169 de la OIT, la legislación nacional y las órdenes de los tribunales que protegen y mantienen los derechos de esos pueblos indígenas y sus territorios designados en todo el mundo a vivir aislados si así prefieren. El Foro Permanente insta a los gobiernos, al sistema de las Naciones Unidas, la sociedad civil y las organizaciones de los pueblos indígenas a que cooperen para garantizar inmediatamente la prohibición efectiva de la injerencia externa, la agresión, la asimilación forzosa y los*

*actos y procedimientos de genocidio. Las medidas de protección deberían comprender la salvaguardia de su entorno natural y sus medios de vida, y servicios móviles de atención sanitaria que sean invasivos al mínimo y se presten con sensibilidad cultural”.*

## **6.57. LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS EN AISLAMIENTO EN EL CONVENIO 169 DE LA OIT**

La SC 0014/2013-L de 20 de febrero, emergente de una acción popular, en un razonamiento esencial, indicó:

*El art. 1.1.(b) del Convenio 169 de la OIT dispone que dicho tratado se aplicará a los pueblos en países independientes, considerados indígenas por el hecho de descender de poblaciones que habitaban en el país o en una región geográfica a la que pertenece el país en la época de la conquista o la colonización o del establecimiento de las actuales fronteras estatales y que, cualquiera que sea su situación jurídica, conservan todas sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas.*

*El art. 1.2 del mismo Convenio establece: “La conciencia de su identidad indígena o tribal deberá considerarse un criterio fundamental para determinar los grupos a los que se aplican las disposiciones del presente Convenio.”*

*Asimismo, de acuerdo a la Convención, “los Pueblos indígenas en aislamiento voluntario son aquellas etnias que por decisión propia han decidido mantenerse al margen del contacto con otros pueblos y vivir en su territorio de acuerdo a sus costumbres ancestrales”.*

*Por su parte, Raquel Irigoyen, considera que sobre la identificación de los pueblos indígenas “en primer lugar, cabe aclarar a qué sujeto nos referimos. El derecho internacional identifica como pueblos indígenas aquellos pueblos que pre-existen a los estados actuales (hecho histórico), conservan en todo o en parte sus instituciones sociales, políticas, culturales, o modos de vida (vigencia actual), y que tienen autoconciencia de su ‘propia identidad’ (criterio subjetivo)”.*

*En relación con el derecho de propiedad indígena, los órganos del sistema interamericano han usado expresamente las disposiciones del Convenio 169 de la OIT tal y como ha explicado la Corte Interamericana, “al analizar el contenido y alcance del artículo 21 de la Convención, en relación con la propiedad comunitaria de los miembros de comunidades indígenas, la Corte ha tomado en cuenta el Convenio 169 de la OIT, a la luz de las reglas generales de interpretación establecidas en el artículo 29 de la Convención, para interpretar las disposiciones del citado artículo 21 de acuerdo con la*

*evolución del sistema interamericano, habida consideración del desarrollo experimentado en esta materia en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos”.*

*Para la CIDH, el Convenio 169 de la OIT “es el instrumento internacional de derechos humanos específico más relevante para los derechos de los indígenas”, por lo cual es directamente pertinente para la interpretación del alcance de los derechos de los pueblos indígenas y tribales y sus miembros, en particular bajo la Declaración Americana.*

## **6.58. SOBRE LAS PRUEBAS SOBRE LA EXISTENCIA DE LOS PUEBLOS EN AISLAMIENTO**

La SC 0014/2013-L de 20 de febrero, emergente de una acción popular, en un razonamiento esencial, se refirió a pruebas, estudios y acciones positivas:

*Por la vulnerabilidad, presunción de existencia, se produce la inversión de la carga de la prueba. Parámetros de flexibilización máxima, vulnerabilidad del accionante no puede comprobar su existencia. La carga probatoria sobre su existencia debe ser por parte del Estado. Debe protegerlos ya que son altamente vulnerables.*

*La Sentencia T 025/2004 de la Corte Constitucional de Colombia, si bien no es de carácter vinculante; es referencial en cuanto trata la protección de grupos vulnerables. Considera que las autoridades están obligadas a corregir las desigualdades sociales, adoptando e implementando políticas, programas o medidas cuyo objetivo sea lograr igualdad real de condiciones y oportunidades; para lograrlo, el Estado debe dar cumplimiento a las mismas, **aplicando la jurisprudencia constitucional colombiana de la “cláusula de erradicación de las injusticias presentes”**; absteniéndose de promover políticas o programas ostensiblemente regresivos, cuyo resultado puede conducir a agravar la situación de injusticia o marginación que se quiere corregir. Más adelante, en las consideraciones y fundamentos 8.1. establece: “Tal como lo ha señalado de manera reiterada esta Corporación, el hecho de que Colombia sea un Estado Social de Derecho le imprime un sentido, un carácter y unos objetivos específicos a la organización estatal en su conjunto, y que resulta -en consecuencia- vinculante para las autoridades, quienes deberán guiar su actuación hacia el logro de los cometidos particulares propios de tal sistema: la promoción de condiciones de vida dignas para todas las personas, y la solución de las desigualdades reales que se presentan en la sociedad, con miras a instaurar un orden justo”.*

*Finalmente, considera que en un Estado Social de Derecho, los deberes de las autoridades “no se circunscriben a los derechos llamados de segunda generación. Por el contrario, en determinadas circunstancias el goce efectivo del derecho a la vida en condiciones de dignidad y de otras libertades básicas puede depender de acciones positivas de las autoridades para garantizar la dimensión prestacional de tales derechos y libertades. Tales acciones positivas, cuando están dirigidas a responder a las necesidades de muchas personas, pueden desarrollarse progresivamente para garantizar la efectividad de la faceta programática y prestacional de un derecho constitucional, siempre que los mínimos de satisfacción hayan sido asegurados a todos”.*

*Por su parte, el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, al referirse a los pueblos no contactados, recomienda que en aquellas situaciones en las que se requiera identificar la existencia de estos pueblos, como por ejemplo la demarcación de tierras o la delimitación de zonas de amortiguamiento, las únicas acciones que deben ser emprendidas para su identificación son las acciones indirectas, para lo cual “los Estados deberán realizar estudios previos de reconocimiento, que incluirán un análisis antropológico que contenga estudios sobre la tradición oral en la zona de influencia, las relaciones de parentesco con posibles comunidades cercanas y las evidencias físicas con un período de registro no mayor de tres años encontradas por un equipo técnico de trabajo de campo que sustenten la existencia de un pueblo en situación de aislamiento o en situación de contacto inicial”[35].*

*De igual manera, el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos considera que el estudio previo de reconocimiento, “debe identificar al pueblo e indicar un estimado de su población y de las tierras que habitan. Para la realización de estos estudios previos de reconocimiento, los Estados deberán contar con la participación de las organizaciones indígenas nacionales y regionales y locales y de las organizaciones de la sociedad civil que trabajan por la protección de los pueblos en aislamiento”.*

*Un aspecto que el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, considera importante, es que el principio de no contacto ha de ser siempre asumido como una condición fundamental al realizar estas acciones. Sin embargo, el no contacto no deberá ser en ningún caso considerado como prueba de la inexistencia de estos pueblos, más bien se pueden tener en cuenta diferentes pruebas como ser campamentos o enseres abandonados, relatos de contactos contados por pueblos cercanos y/o testimonios de indígenas que por una u otra razón abandonaron la condición de aislamiento u otros.*

## 6.59. LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS EN CONTACTO INICIAL

La SC 0014/2013-L de 20 de febrero, emergente de una acción popular, en un razonamiento esencial, describió aspectos de los pueblos en contacto inicial:

*El Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, sobre el tema nos dice en su informe que: “Los pueblos en contacto inicial son pueblos que mantienen un **contacto reciente con la población mayoritaria**; pueden ser también pueblos que a pesar de mantener contacto desde tiempo atrás, nunca han llegado a conocer con exactitud los patrones y códigos de relación de la población mayoritaria. Esto puede deberse a que estos pueblos mantienen una situación de semi aislamiento, o a que las relaciones con la población mayoritaria no son permanentes, sino intermitentes. Los pueblos ‘en contacto inicial’ son pueblos que previamente permanecían ‘en aislamiento’ y que bien forzados por agentes externos, bien por decisión del grupo o por factores de otro tipo, entran en contacto con la población mayoritaria. De esta manera podríamos hablar bajo la categorización de pueblos en contacto inicial de pueblos en contacto intermitente, en contacto permanente, en peligro de extinción y pueblos extinguidos”.*

*(...) Según el citado informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, “A pesar de la gran diversidad y heterogeneidad que presentan estos pueblos, se pueden identificar algunas características generales comunes a todos ellos:*

- a) Son pueblos altamente integrados en los ecosistemas en los que habitan y de los cuales forman parte, manteniendo una estrecha relación de interdependencia con el medio ambiente en el que desarrollan sus vidas y su cultura. Poseen un profundo conocimiento de su medio ambiente, lo que les permite vivir de manera autosuficiente generación tras generación, razón por la cual el mantenimiento de sus territorios es de vital importancia para todos ellos.*
- b) Son pueblos que no conocen el funcionamiento de la sociedad mayoritaria y que, por lo tanto, se encuentran en una situación de indefensión y extrema vulnerabilidad ante los diversos actores que tratan de acercarse a ellos, o que tratan de acompañar su proceso de relación con el resto de la sociedad, como en el caso de los pueblos en contacto inicial.*
- c) Son pueblos altamente vulnerables, que en la mayoría de los casos se encuentran en grave peligro de extinción. Su extremada vulnerabilidad se agrava ante las amenazas y agresiones que sufren sus territorios que*

ponen en peligro directamente el mantenimiento de sus culturas y de sus formas de vida, debido a que generalmente, los procesos de contacto vienen acompañados de impactos drásticos en sus territorios que alteran irremediablemente sus relaciones con su medio ambiente y modifican, a menudo radicalmente, las formas de vida y las prácticas culturales de estos pueblos. **La vulnerabilidad se agrava, aún más, ante las violaciones de derechos humanos que sufren habitualmente por actores que buscan explotar los recursos naturales presentes en sus territorios y ante la impunidad que generalmente rodea a las agresiones que sufren estos pueblos y sus ecosistemas”**

#### **6.60. VÍAS DE HECHO EN LA JURISDICCIÓN INDÍGENA ORIGINARIA CAMPESINA**

El voto disidente de 17 de junio de 2013 en relación al expediente 02701-2013-06-AAC, suscrito por la Dra. Ligia Velásquez, enfatizó:

*En este punto, es imperante señalar que la SCP 0998/2012 de 5 de septiembre, establece la línea jurisprudencial aplicable para denuncias referentes a vías o medidas de hecho frente a actos que afecten el derecho a la propiedad privada, línea que es plenamente aplicable para supuestos en los cuales, el acto o los actos cometidos por particulares o funcionarios públicos, sean contrarios a los postulados del Estado Constitucional de Derecho y que por su realización al margen y en prescindencia absoluta de los mecanismos institucionales vigentes para una administración de justicia, afectando por tanto el derecho a la propiedad privada, reconocido expresamente por el bloque de constitucionalidad imperante.*

*En el orden de ideas señalado, de acuerdo a la sentencia antes referida, al tener la tutela constitucional a través de la acción de amparo constitucional dos finalidades esenciales, que se traducen en el resguardo a los principios de prohibición de ejercicio de la justicia por mano propia y prohibición de abusos o excesos contrarios al orden constitucional vigente, es evidente que frente a denuncias referentes a vías de hecho vinculadas con la afectación al derecho a la propiedad privada, deberá aplicarse los presupuestos expresamente disciplinados en la SCP 0998/2012 de 5 de septiembre; sin embargo, considerando que la propiedad en contextos interculturales, debe ser interpretada de acuerdo a pautas que respondan a la estructura y cosmovisión de las Naciones y pueblos indígena originario campesinos, las denuncias en las cuales sean cuestionadas como medidas de hecho, decisiones emanadas de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, siguiendo la técnica de la distinción jurisprudencial y en mérito al pluralismo, la interculturalidad y la descolonización, desarrollados*

*expresamente en el Fundamento Jurídico del presente voto disidente, deben ser analizados específicamente y en cada caso concreto a la luz de pautas específicas de interpretación intercultural de derechos, como ser el paradigma del Vivir Bien, desarrollado en la SCP 1422/2012 de 24 de septiembre, o el paradigma de la favorabilidad para las mujeres y minoridad, que será argumentado en el presente voto disidente.*

#### **6.61. EL “VIVIR BIEN” EN SU TRIPLE DIMENSIÓN, APLICABLE A MEDIDAS DE HECHO**

La SCP 2180/2012 de 8 de noviembre, emergente de una acción de amparo constitucional, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, aplicó el Vivir Bien:

*El suma qamaña o Vivir Bien, según el art. 8 de la CPE, es un principio ético moral de la sociedad plural, donde el Estado busca el bienestar común, justicia social y otros bienes sociales para Vivir Bien. Esta concepción compleja amerita explicación para su comprensión efectiva.*

*Se puede subsumir desde el punto de vista ontológico (la ontología, es la ciencia que estudia al ser, otros afirman, que es la filosofía del ente) del Vivir Bien: se puede comprender bajo una triple dimensión, entendido como “un principio, un valor y un fin”, constructo deducida de la Norma Suprema. En su dimensión de principio, se deberá entender como pilar fundamental que sustenta la existencia del ser que es el Estado Plurinacional; en su dimensión de valor, como objetivos inmediatos a ser practicados para llegar a un fin; y, en su dimensión de finalidad, se deberá entender como el fin último proyectado por el Estado que es el bienestar de toda la población.*

*A los efectos de salvar la verdadera comprensión de esta categoría en el mundo indígena, se hace menester indicar que el suma qamaña, es una “filosofía de existencia”, de los pueblos ancestrales asentados en el gran Tawantinsuyo, que hace referencia no solo a la vida biológica del ser natural, sino también a la vida espiritual, económica, social, cultural, etc., en sus diferentes dimensiones, sean estos recreacionales, afectivos, telúricos, placenteros, biológicos, psicológicos, familiares, etc. Se debe puntualizar que no solo se refiere al ser humano, sino también se incluye en esta filosofía de vida, a los animales, vegetales, cerros, agua, etc. Las naciones y pueblos indígena originarios campesinos, desarrollaron el suma qamaña, como una filosofía de convivencia colectiva, pacífica. En este marco, el Vivir Bien, es complejo por la amplitud en su contenido; consecuentemente, a los fines de esta Sentencia Constitucional Plurinacional, abarcaremos solamente la aplicabilidad del Vivir Bien en el uso de los servicios de agua potable y energía eléctrica.*



*Los servicios de agua potable y energía, están implícitamente relacionados con la forma de vida, ningún ser, sea persona humana, animal o vegetal, puede vivir sin el líquido elemento como es el agua. Quien evita el consumo de agua, sea cortando el suministro, el flujo de la corriente de río, contaminando, desviando su cauce natural, o quien impida su consumo mediante, amenaza, coacción, hostigamiento, etc., sea de forma directa o a través de interpósita persona, afecta la vida psicológica de la víctima que sufre las consecuencias de esta preocupación, materializándose la violencia psicológica imputable al actor material del hecho referido al corte de agua potable y servicios de energía eléctrica, que atenta contra un valor supremo como es el Vivir Bien.*

## **6.62. EL ESTADO CONSTITUCIONAL DE DERECHO ASUMIDO POR LA CONSTITUCIÓN SUPONE LA PROSCRIPCIÓN DE LAS MEDIDAS DE HECHO O VÍAS DE HECHO**

La SCP 1428/2012 de 24 de septiembre, emergente de una acción de amparo constitucional, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, verificó y analizó:

*Este Tribunal Constitucional Plurinacional, ha verificado con preocupación que recurrentemente se ha activado la acción de amparo para denunciar: i) Avasallamientos u ocupaciones por medidas o vías de hecho de predios urbanos o rurales privados o públicos con limitación arbitraria del derecho a la propiedad, la perturbación o pérdida de la posesión o tenencia del bien inmueble; ii) Cortes de servicios públicos (agua, energía eléctrica, etc.);y, iii) Desalojos extrajudiciales de viviendas; entre otros supuestos que propician, con un solo hecho (vías de hecho) la repetición crónica de violaciones de una serie de derechos humanos de afectación directa e indirecta, conforme se analizará posteriormente y que ameritan un análisis estructural de este problema.*

*En ese orden, corresponde analizar cuál es el significado y cuáles son las consecuencias jurídicas para el poder público y la convivencia social de los ciudadanos, así como el rol de la justicia constitucional frente a las acciones vinculadas a medidas o vías de hecho en el modelo de Estado Constitucional de derecho asumido por mandato del art. 1 de la CPE.*

*A ese efecto, sin ingresar a repasos históricos o formulaciones teóricas, es posible señalar que la afortunada concepción de “Estado de derecho” o “Estado bajo el régimen de derecho” cuya base ideológica es “un gobierno de leyes y no de hombres”, nace sepultando el modelo de “Estado bajo el régimen de la fuerza”, el que no obstante haber sido llenado de diversos contenidos en diferentes épocas históricas (Estado de Derecho legislativo*

*y actualmente Estado Constitucional de Derecho) tuvo una trascendencia unívoca: La proscripción de la arbitrariedad pública y privada en las reglas de convivencia social y contención del poder, garantizando con ello, el respeto a la ley.*

*En efecto, el Estado de derecho en principio tuvo una versión particular configurada como "Estado de derecho legislativo" o "Estado legal de Derecho", empero, esta concepción reducía a un simple sistema de dominación mediante el instrumento de la ley, pues todo Estado era de Derecho, por el solo hecho de que la actividad estatal se desarrollase bajo cánones legales (del legislador), siendo irrelevante si las leyes fueran opresoras o autoritarias, concepción que se sustentaba en que la ley (con características de generalidad y abstracción) era la más alta expresión de la soberanía y, por ello, quedaba al margen de cualquier límite o control, con lo cual, las constituciones terminaron siendo meras cartas políticas, afianzándose el imperio de la ley y el principio de legalidad.*

*Actualmente, el Estado de derecho, se configura como Estado constitucional de Derecho", que es "...un estadio más de la idea de Estado de Derecho, o mejor, su culminación", o en palabras de Prieto Sanchís "...no cabe duda que el Estado constitucional representa una fórmula del Estado de Derecho, acaso su más cabal realización".*

*Este modelo, supone una profunda transformación en la concepción general de "Estado de derecho", debido a que en esta última fórmula "Estado Constitucional de Derecho": a) El poder público (órganos ejecutivo, legislativo, judicial y electoral); y, b) La convivencia social de los ciudadanos están sometidos a la Constitución a través del principio de constitucionalidad que viene a sustituir el principio de legalidad y, por ende, -en el tema que ocupa a esta sentencia constitucional-, supone la proscripción de las acciones vinculadas a medidas de hecho o vías de hecho por el propio Estado o los particulares en cualesquiera de sus formas.*

#### **6.63. EL DERECHO A LA JURISDICCIÓN O ACCESO A LA JUSTICIA ES EL DERECHO FUNDAMENTAL COMÚN VIOLADO EN ACCIONES VINCULADAS A MEDIDAS DE HECHO**

La SCP 1428/2012 de 24 de septiembre, emergente de una acción de amparo constitucional, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, consideró:

*De manera general, cuando los particulares o el Estado invocando supuesto ejercicio legítimo de sus derechos o intereses adoptan acciones vinculadas a medidas o vías de hecho en cualesquiera de sus formas: i) Avasallamientos u ocupaciones por vías de hecho de predios urbanos o rurales privados o*

*públicos con limitación arbitraria del derecho a la propiedad, la pérdida o perturbación de la posesión o la mera tenencia del bien inmueble; ii) Cortes de servicios públicos (agua, energía eléctrica); y, iii) Desalojos extrajudiciales de viviendas; entre otros supuestos, desconociendo que existen mecanismos legales y autoridades competentes en el orden constitucional para la solución de sus conflictos, excluyen el derecho a la jurisdicción o acceso a la justicia del afectado, que se constituye en el primer derecho fundamental común vulnerado en acciones vinculadas a medidas de hecho en cualesquiera de sus formas.*

*El derecho fundamental a la jurisdicción o acceso a la justicia está consagrado en los arts. 115.I de la CPE, 8.1 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y se constituye en “el derecho protector de los demás derechos” y, por lo mismo, en una concreción del Estado Constitucional de Derecho.*

*En efecto, es la Constitución, la que determina cuáles son los órganos que tienen la potestad de impartir justicia (art. 179.I, II y III de la CPE) para la oponibilidad de derechos no solamente vertical sino también horizontal, entonces, es reprochable y censurable acudir a acciones vinculadas a medidas de hecho, so pena de excluir arbitrariamente el ejercicio del derecho a la jurisdicción o acceso a la justicia de la otra parte, quien tiene la seguridad jurídica y certeza (art. 178.I de la CPE) que para la solución de cualquier diferencia, interés o derecho en conflicto, este será resuelto por una de las jurisdicciones reconocidas por la Constitución.*

*En ese entendido, la potestad de impartir justicia, por mandato de la Constitución y desde su propia concepción plural (pluralismo jurídico) es la facultad del Estado Plurinacional de administrar justicia emanada del pueblo boliviano (art. 178 de la CPE) a través de los órganos formales competentes (jurisdicción ordinaria, jurisdicción agroambiental y jurisdicciones especializadas: en materia administrativa, coactiva, tributaria, fiscal, conforme a la Disposición Transitoria Décima de la LOJ) y también de las naciones y pueblos indígena originario campesinos a través de sus autoridades naturales (jurisdicción indígena originaria campesina).*

*Ahora bien, bajo el principio de unidad de la función judicial previsto en el art. 179.I de la CPE, que estipula que “La función judicial es única...”, todas las jurisdicciones previstas en la Constitución y la justicia constitucional (ejercida por el Tribunal Constitucional Plurinacional y los jueces y tribunales de garantías) tienen la misma autoridad para ejercer la función judicial, están sometidas a la Constitución y al bloque de constitucionalidad (art. 410.II de la CPE) y deben velar por el respeto a los derechos (art. 178 CPE).*

*Esto, debido a que el modelo de justicia plural diseñado por la Constitución se articula y forma una unidad a partir de la posibilidad de que las resoluciones de las diferentes jurisdicciones sean revisadas por el Tribunal Constitucional, a través del control de constitucionalidad en sus tres ámbitos: a) Control normativo, que precautela la compatibilidad de las normas con la Constitución Política del Estado y el bloque de constitucionalidad; b) Control tutelar, que resguarda el respeto de los derechos y garantías reconocidas en la Constitución; y, c) El control competencial, sobre las competencias asignadas a los órganos del poder público, a las entidades territoriales autónomas y a las jurisdicciones.*

*En ese orden de ideas, siguiendo la normativa referida, corresponde señalar que el derecho a la jurisdicción o de acceso a la justicia -sin pretender agotar todas las perspectivas de este derecho tan ampliamente concebido y desarrollado- contiene: 1) El acceso propiamente dicho a la jurisdicción, es decir, la posibilidad de llegar a la pluralidad de jurisdicciones reconocidas por la Constitución, sin que existan obstáculos, elementos de exclusión, limitación, que dificulten el ejercicio de este derecho tanto por el Estado como por los particulares; 2) Lograr un pronunciamiento judicial proveniente de las autoridades judiciales formales o las autoridades naturales de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, que solucione el conflicto o tutele el derecho, siempre que se hubieran cumplido los requisitos establecidos en la norma; y, 3) Lograr que la Resolución emitida sea cumplida y ejecutada, debido a que si se entiende que se acude a un proceso para que se restablezca o proteja un derecho, un interés o un bien, en la medida que el fallo no se ejecute, el derecho a la jurisdicción o de acceso a la justicia no estará satisfecho.*

*Entonces, si el reconocimiento del derecho a la jurisdicción o acceso a la justicia, supone una concreción del Estado constitucional de derecho, como instrumento para promover que la solución de conflictos se realice a través de la jurisdicción (sin desconocer otros medios alternativos de solución de conflictos reconocidos por el orden constitucional y legal, como son: la conciliación, la mediación, el arbitraje, entre otros), para evitar la justicia por mano propia, su exclusión, supone que el primer derecho fundamental común vulnerado en acciones vinculadas a medidas o vías de hecho, es precisamente el derecho a la jurisdicción o acceso a la justicia, que no es infrecuente acarree consigo la lesión a otros derechos conexos a partir de su supresión.*

*En efecto, dada la interdependencia de los derechos fundamentales (art. 13.1 de la CPE) dependerá de la conducta adoptada configurada como medida o vía de hecho para que a la par de la vulneración del derecho a*

*la jurisdicción o acceso a la justicia del afectado también se lesionen otros derechos fundamentales, que corresponderá evaluar en cada caso.*

*Por ejemplo en los supuestos de avasallamientos u ocupaciones por vías de hecho de predios urbanos o rurales privados cuando se denuncie afectación al derecho a la propiedad y este derecho sea demostrado por el peticionante de la tutela con el registro de propiedad en mérito del cual se genera el derecho de oponibilidad frente a terceros (SCP 0998/2012 de 5 de septiembre, entre otros casos); además de tutelarse el derecho a la jurisdicción o acceso a la justicia del afectado, por su exclusión arbitraria por particulares o el Estado producto de medidas o vías de hecho, también y a la par, se tutelaré el derecho a la propiedad. Y si su afectación recae además en la morada del afectado, también podrá ser objeto de tutela el derecho a la vivienda (art. 19.I de la CPE).*

*En otros supuestos de avasallamientos u ocupaciones por vías de hecho de predios urbanos o rurales privados cuando se denuncie pérdida o perturbación de la posesión dispuesta por autoridad judicial competente y este derecho sea demostrado por el peticionante de la tutela con la resolución judicial que no esté sometida a controversia judicial y, por lo tanto, sea incontrovertible, además de tutelarse el derecho a la jurisdicción o acceso a la justicia del afectado, por su exclusión arbitraria por particulares o el Estado producto de medidas o vías de hecho, también y a la par se tutelaré el derecho a la vivienda (art. 19.I de la CPE), cuando la afectación de la acción recaiga en la morada del afectado.*

#### **6.64. EL ROL DE LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL EN EL ESTADO CONSTITUCIONAL DE DERECHO, A TRAVÉS DE LA ACCIÓN DE AMPARO CONSTITUCIONAL CUANDO SE DENUNCIA ACCIONES VINCULADAS A MEDIDAS O VÍAS DE HECHO**

Además, la SCP 1428/2012 de 24 de septiembre, emergente de una acción de amparo constitucional, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, complementó la SCP 0998/2012 y detalló:

*c) Carga de la prueba debe ser cumplida por el peticionante de tutela.*

*c.1) Regla general*

*La carga probatoria a ser realizada por el peticionante de tutela, debe: i) Acreditar de manera objetiva la existencia de actos o medidas, asumidas sin causa jurídica, es decir en prescindencia absoluta de los mecanismos institucionales establecidos para la definición de hechos o derechos; y, ii)*

*Estar circunscrita a aspectos que no impliquen la existencia de hechos controvertidos a ser sustanciados por la jurisdicción ordinaria. (SCP 0998/2012, Fundamento Jurídico III.4).*

*c.2) Especificidades de la carga de la prueba en caso de avasallamientos cuando se denuncia afectación al derecho a la propiedad*

*Para los supuestos de avasallamientos u ocupaciones por vías de hecho de predios urbanos o rurales privados o públicos cuando se denuncie afectación al derecho a la propiedad, es decir, que constituya una limitación arbitraria a la propiedad, la parte accionante, al margen de la carga probatoria desarrollada en el inciso c) referido a la regla general, tiene la carga probatoria específica de acreditar su titularidad o dominialidad del bien en relación al cual se ejerció vías de hecho, aspecto demostrado con el registro de propiedad en mérito del cual se genera el derecho de oponibilidad frente a terceros, es decir, no puede exigirse al peticionante de tutela ninguna otra carga procesal adicional. (SCP 0998/2012, Fundamento Jurídico III.4.1).*

*c.3) Especificidades de la carga de la prueba en caso de avasallamientos cuando se denuncia pérdida o perturbación de la posesión.*

*Para los supuestos de avasallamientos u ocupaciones por vías de hecho de predios urbanos o rurales privados o públicos cuando se denuncie pérdida o perturbación de la posesión, la parte accionante, al margen de la carga probatoria desarrollada en el inciso c), referido a la regla general, tiene la carga probatoria específica de acreditar su posesión legal del bien en relación al cual se ejerció vías de hecho, a través de una resolución judicial emitida por autoridad competente, que no esté sometida a controversia judicial.*

## **6.65. LA DIVERSIDAD, EL PATRIMONIO CULTURAL Y EL DERECHO ADQUIRIDO DE ACCEDER A LA CULTURA**

La SCP 1419/2012 de 24 de septiembre, emergente de una acción de amparo constitucional, afirmó:

*El art. 98 de la CPE, establece que:*

*“I. La diversidad cultural constituye la base esencial del Estado Plurinacional Comunitario. La interculturalidad es el instrumento para la cohesión y la convivencia armónica y equilibrada entre todos los pueblos y Naciones. La interculturalidad tendrá lugar con respeto a las diferencias y en igualdad de condiciones.*

*II. El Estado asumirá como fortaleza la existencia de culturas indígena originario campesinas, depositarias de saberes, conocimientos, valores, espiritualidades y cosmovisiones.*

*III. Será responsabilidad fundamental del Estado preservar, desarrollar, proteger y difundir las culturas existentes en el país”.*

*Por su parte, el art. 99 de la Ley Fundamental, indica que:*

*“I. El patrimonio cultural del pueblo boliviano es inalienable, inembargable e imprescriptible. Los recursos económicos que generen se regularán por la ley, para atender prioritariamente a su conservación, preservación y promoción.*

*II. El Estado garantizará el registro, protección, restauración, recuperación, revitalización, enriquecimiento, promoción y difusión de su patrimonio cultural, de acuerdo con la ley.*

*III. La riqueza natural, arqueológica, paleontológica, histórica, documental, y la procedente del culto religioso y del folklore, es patrimonio cultural del pueblo boliviano, de acuerdo con la ley”.*

*Luego el art. 100 de la CPE, dispone que:*

*“I. Es patrimonio de las Naciones y pueblos indígena originario campesinos las cosmovisiones, los mitos, la historia oral, las danzas, las prácticas culturales, los conocimientos y las tecnologías tradicionales. Este patrimonio forma parte de la expresión e identidad del Estado.*

*II. El Estado protegerá los saberes y los conocimientos mediante el registro de la propiedad intelectual que salvaguarde los derechos intangibles de las naciones y pueblos indígena originario campesinas y las comunidades interculturales y afrobolivianas”.*

*El art. 101 de la norma constitucional, expresa: “Las manifestaciones del arte y las industrias populares, en su componente intangible, gozarán de especial protección del Estado. Asimismo, disfrutarán de esta protección los sitios y actividades declarados patrimonio cultural de la humanidad, en su componente tangible e intangible”.*

*En ese sentido, se puede establecer que el patrimonio cultural, está constituido por todos los bienes culturales intangibles que emanan de una comunidad cultural fundada en la tradición, expresadas por un grupo o por individuos que reconocidamente responden a las expectativas de la*

*comunidad en cuanto a expresión de su identidad cultural y social. Por su parte, el patrimonio intangible comprende el conjunto de memorias colectivas, mitos, usos y costumbres, saberes y creencias, lenguas indígenas y fiestas tradicionales que permiten el desarrollo de las expresiones estéticas, capacidades artísticas y tecnológicas, lingüísticas y organizativas de los distintos grupos sociales, con las que estructuran sus identidades particulares.*

*Es así, que la diversidad folklórica y cultural del Estado Boliviano se ve reflejada y transmitida a través de distintas manifestaciones que precisamente constituyen la riqueza cultural, en las que los participantes demuestran su fe religiosa y respeto por todas las creencias en sus diversas expresiones culturales, es decir, exteriorizan en un baile o danza las características de un pueblo...*

*(...) Ahora bien, la materialización de lo mencionado, guarda incidencia en la posibilidad de que los estantes y habitantes del Estado Plurinacional de Bolivia puedan acceder y ejercer las prácticas culturales protegidas y de esa forma, transmitir aquellas prácticas de generación en generación; es así, que de acuerdo a la SC 0235/2005-R de 21 de marzo, se señaló que el derecho a recibir instrucción y adquirir cultura comprende por una parte: "...el derecho a recibir instrucción, referido genéricamente a la adquisición de conocimientos cuya transmisión (enseñanza) versa sobre los más diversos temas, o a la adquisición de una habilidad o destreza (aprendizaje) para desarrollar algún arte, oficio o profesión"; y, por otra parte, refiriéndose específicamente al derecho a acceder a la cultura, que: "...de acuerdo a la Declaración Universal de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO), que reafirma que la cultura, debe considerarse como: 'el conjunto de los rasgos definitivos, espirituales y materiales, intelectuales y afectivos que caracterizan a una sociedad o grupo social. Engloba no solo las artes y las letras, sino también los modos de vida, los derechos fundamentales del ser humano, los sistemas de valores, las tradiciones y las creencias', conforme a las conclusiones de la conferencia mundial de Políticas Culturales de la Comisión Mundial de Cultura y Desarrollo y la Conferencia intergubernamental sobre Políticas Culturales para el Desarrollo".*

*En consecuencia, toda limitación o transgresión o amenaza de limitación a las actividades que implican el ejercicio de las características de una sociedad, grupo social o pueblo indígena originario campesino, inciden en el derecho de acceder a la cultura.*



## 6.66. MOTIVACIÓN DE DECISIONES QUE EMANAN DE LA JURISDICCIÓN INDÍGENA ORIGINARIO CAMPESINA

La SCP 2076/2013 de 18 de noviembre, emergente de una acción de amparo constitucional, señala:

*En este marco, debe entenderse que la aplicación del derecho a la debida fundamentación y motivación en el caso de las resoluciones emitidas por la justicia indígena originario campesino no necesitan regirse por los cánones occidentales, sino conforme a la cosmovisión, normas y costumbres propias lo que implica un esfuerzo adicional para identificar en cada caso concreto la normativa interna (sea oral o escrita) y el paraguas axiológico sobre el cual descansan sus sanciones de forma que el sancionado y el resto de la comunidad conozcan los motivos y la proporcionalidad de la sanción.*

El razonamiento antes señalado, fue reiterado en la SCP 0486/2014 de 25 de febrero.

## 6.67. SOBRE EL VIVIR BIEN Y SU RELACIÓN CON EL DERECHO DE PETICIÓN

La SCP 0423/2014, emergente de una acción de amparo constitucional, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, consideró lo siguiente:

*El art. 8.I de la Norma Suprema, asume y promueve como principios ético-morales de la sociedad plural, el suma qamaña (vivir bien), ñandereko (vida armoniosa), teko kavi (vida buena), ivi maraei (tierra sin mal) y qhapaj ñan (camino o vida noble), entre otros; vivir bien que puede ser comprendido bajo una triple dimensión: como principio, valor y fin, constructo que se deduce del art. 8 de la Ley Fundamental. En su dimensión de principio, debe ser entendido como base, fundamento del ordenamiento jurídico, de los actos públicos y privados, comunitarios e individuales; en su dimensión de valor, como orientación, como objetivo a cumplir en la realización de dichas actividades, y como finalidad, como el fin último proyectado por el Estado para la buena convivencia de toda la población.*

*El suma qamaña, desde una traducción literal, ha sido entendido como el vivir en paz, vivir a gusto, vivir nomás dulcemente (Albó). Ahora bien, de acuerdo a Rafael Bautista el suma qamaña es cualificado por el sumaj; es decir, no se trata de un vivir cualquiera, sino de lo cualitativo del vivir, es un vivir completo, como normatividad inherente al mismo hecho de vivir, como verdaderos seres humanos. El suma qamaña supera así lo individual, porque el suma es algo colectivo, comunitario; es decir, es todos, no uno.*

*El vivir bien, el vivir dulcemente, el vivir completo, supone pues, una vida fundada en el equilibrio, la armonía, la equidad, la reciprocidad y*

*la complementariedad, los cuales están concebidos como valores en el art. 8.II de la CPE, y que provienen de la voluntad histórica y anticolonial de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, y que no solo son formalizados para los pueblos indígenas sino para todo el Estado Plurinacional.*

*Es en el marco del vivir bien que debe ser comprendido el derecho de petición; pues las solicitudes que se efectúen, sea individual o colectivamente, deben merecer una respuesta inmediata, a efecto que la vida se desarrolle de manera armónica y equilibrada, más aún cuando la solicitud está dirigida a una autoridad o servidor público, que tiene la obligación de orientar su actuación en los principios contemplados en el art. 232 de la CPE, entre otros, los principios de compromiso e interés social, eficiencia, calidad, calidez y responsabilidad, bajo el horizonte del vivir bien.*

#### **6.68.LA FORMULACIÓN DEL DERECHO DE PETICIÓN PARA NACIONES Y PUEBLOS INDÍGENAS ORIGINARIO CAMPESINOS**

La SCP 0470/2014 de 25 de febrero, emergente de una acción de amparo constitucional, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, recalcó la oralidad:

*La petición puede ser formulada de manera oral o escrita. El texto Constitucional vigente, a diferencia de la Constitución anterior, innova la oralidad para acentuar la informalidad en el ejercicio del derecho de petición. Asimismo, con esta previsión constitucional se asegura que las naciones y pueblos indígena originario campesinos puedan ejercer este derecho debido a que no en todos los casos su lengua reconocida como idioma oficial del Estado (art. 5 de la CPE), es escrita.*

#### **6.69.EL SISTEMA DE SALUD ES ÚNICO E INCLUYE A LA MEDICINA TRADICIONAL DE LAS NACIONES Y PUEBLOS INDÍGENA ORIGINARIO CAMPESINOS**

La SCP 0903/2013-L de 19 de agosto, emergente de una acción de amparo constitucional, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, señaló:

*De las normas glosadas precedentemente, se establece que el Estado se encuentra obligado a efectivizar los fines establecidos en la Ley Fundamental, para ello deberá optimizar los servicios de salud existentes y crear mayor número de centros de salud regido en los principios de universalidad, solidaridad, igualdad y no discriminación.*

*Respecto a este derecho la SCP 2340/2012 de 16 de noviembre, haciendo alusión a la SC 0653/2010-R de 19 de julio, señaló: “ (...)previsto como derecho fundamental en el art. 18.I de la CPE, desarrollado por los arts.*

35 al 44, de dicha norma Suprema Sección II «La salud y a la seguridad Social» del Capítulo Quinto sobre los 'Derechos Sociales y Económicos', Título Segundo «Derechos Fundamentales y garantías», de la Primera Parte de la «Bases Fundamentales del Estado, Derechos, Deberes y Garantías». Derecho, sobre cuyo entendimiento este Tribunal en la SC 0026/2003-R de 8 de enero, estableció que: «es el derecho en virtud del cual la persona humana y los grupos sociales -especialmente la familia- como titulares del mismo, pueden exigir de los órganos del Estado, en cuanto sujetos pasivos, que establezcan las condiciones adecuadas para que aquellos puedan alcanzar un estado óptimo de bienestar físico, mental y social y garanticen el mantenimiento de esas condiciones. El derecho a la salud no significa solamente el derecho a estar en contra de la enfermedad sino el derecho a una existencia con calidad de vida». Entendimiento que en el actual orden constitucional encuentra mayor eficacia puesto que la salud es un valor y fin del Estado Plurinacional, un valor en cuanto el bienestar común respetando o resguardando la salud, conlleva al Vivir Bien, como previene el art. 8.II de la CPE; pero también es un fin del Estado, tal cual lo establece el art. 9 núm. 5) de la CPE, al señalar que son fines y funciones esenciales del Estado, además de los que establece la Constitución y la Ley «Garantizar el acceso de las personas a la educación, a la salud y al trabajo».

## 6.70. DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS

El Voto Disidente a la SCP 0206/2014, suscrito por la Magistrada Ligia Velásquez, desarrolla el siguiente razonamiento:

*Los derechos sexuales hacen referencia al ejercicio del control sobre la propia sexualidad, al derecho de decidir de manera libre y responsable, sin ningún tipo de coerción, discriminación y violencia, los aspectos vinculados a su sexualidad, incluida su salud sexual y reproductiva. Este derecho, supone entonces la existencia de relaciones igualitarias entre hombres y mujeres, que asuman de manera compartida las consecuencias de su comportamiento sexual. RDVD 206/2014.*

*Los derechos reproductivos están referidos al derecho a decidir libremente el número y espaciamiento de hijos y disponer de información, educación y medios para dichos fines; en otros términos, es el derecho a tomar decisiones sobre la reproducción sin ningún tipo de discriminación, coerción o violencia.*

*Los derechos reproductivos asumen relevancia en el caso de las mujeres, pues son ellas las que, en los hechos, asumen las mayores responsabilidades y consecuencias en la reproducción: Son las mujeres las que en el periodo*

*gestante asumen las cargas de la maternidad, en muchos casos de manera individual, sin la compañía de la pareja, y también sobre ellas, en el futuro, cuando son mujeres que no tienen una relación estable de pareja, recae la carga del cuidado de los hijos.*

*Por ello, los derechos sexuales y reproductivos se constituyen en uno de los estandartes de lucha de las mujeres, pues solo a partir del reconocimiento pleno del control sobre su cuerpo, su sexualidad y reproducción, se habrá dado un paso cualitativo en cuanto a la despatriarcalización, pues de lo contrario, bajo la lógica de limitar la autonomía de la mujer en el ejercicio de sus derechos sexuales reproductivos, se imponen cargas y restricciones a sus derechos, impidiéndoles desarrollar un vida digna y, en muchos casos, obligándoles a asumir medidas que, al encontrarse criminalizadas, atentan contra sus derechos a la vida, a la integridad física y psicológica, a la salud y a sus derechos sexuales y reproductivos.\_*

*Conforme a lo anotado, existe un compromiso de los Estados por abordar el tema del aborto en el ámbito de la salud pública y de revisar las leyes que prevén medidas punitivas contra las mujeres que recurran al aborto. En ese sentido, debe mencionarse el Informe del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, en su Quincuagésimo cuarto periodo de sesiones, Suplemento n.º 38 (A/54/38/Rev.1), de agosto de 1999, en el que se efectuaron recomendaciones para la adopción de medidas por parte de los gobiernos, señalando en el párrafo 31 que: "31. Los Estados partes, también deberían, en particular: c) Dar prioridad a la prevención del embarazo no deseado mediante la planificación de la familia y la educación sexual y reducir las tasas de mortalidad derivada de la maternidad mediante servicios de maternidad sin riesgo y asistencia prenatal. En la medida de lo posible, debería enmendarse la legislación que castigue el aborto a fin de abolir las medidas punitivas impuestas a mujeres que se hayan sometido a abortos.*

## **7. LÍNEAS JURISPRUDENCIALES REFERENTES A LA ORGANIZACIÓN TERRITORIAL DEL ESTADO**

### **7.1. EL ESTADO PLURAL AUTONÓMICO**

La DCP 0002/2014 de 10 de enero, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, describió parte del nuevo ordenamiento:

*(...) La Constitución que determina las bases fundamentales del Estado, esta vez, no solo describe la estructura y organización funcional del Estado sino que, ahora, conforme al nuevo modelo diseñado, regula la estructura y organización territorial y económica del Estado, donde, de manera*

*transversal, se instala la necesidad de construir un ordenamiento en el que prime la armonía, interculturalidad y descolonización.*

*En lo que concierne a la estructura y organización territorial, el Estado se funda en los anhelos forjados por dos corrientes autonomistas que se distinguen en el trayecto histórico boliviano; una liderada por los pueblos indígenas y otra liderada por determinadas regiones. La primera corriente estimulada por la reivindicación de la territorialidad, identidad y libre determinación de los pueblos indígenas que se vieron afectados por las estructuras de la colonia y la República; y la segunda corriente estimulada por la reivindicación de mayor descentralización política, económica y administrativa a favor de las regiones (departamentos y municipios).*

*De acuerdo a los hitos históricos, las reivindicaciones indígenas estuvieron protagonizadas, por señalar algunas, desde las movilizaciones de Pablo Zárate Villca, las movilizaciones de los pueblos de tierras bajas en pro del territorio, dignidad y autonomía en la década de los noventa, hasta la firma del ‘Pacto de Unidad’, en el marco de una serie de manifestaciones en pro de la autonomía y autodeterminación de los pueblos indígenas.*

*En la misma década (90), la Participación Popular y la Descentralización Administrativa sirvieron de preámbulo jurídico-administrativo para allanar a posterior un periodo preautonómico en el que se convocó a la elección de Prefectos Departamentales y la convocatoria a un referéndum por las autonomías en julio de 2006, como parte de una serie de manifestaciones en pro de mayor descentralización y autonomías para las regiones.*

*Al respecto, en la doctrina jurisprudencial de este Tribunal, se expresa lo siguiente: ‘Cabe precisar que en el caso de Bolivia, la orientación a este nuevo Estado compuesto emerge; por un lado, de las demandas históricas de autonomía, libre determinación y autogobierno de los pueblos indígenas, dada su existencia pre colonial; por otro, de las demandas de una mayor descentralización administrativa, política y financiera de los Departamentos, con el objetivo de una efectiva materialización de políticas públicas para la provisión y prestación de los servicios públicos y de mayor acercamiento de las instancias gubernativo administrativas al ciudadano para la respuesta de sus necesidades’ ( SCP 2055/2012 de 16 de octubre).*

*En ese marco histórico, el art. 269.I de la CPE, reconoce que: ‘Bolivia se organiza territorialmente en departamentos, provincias, municipios y territorios indígena originario campesinos’, instituyendo cuatro tipos de autonomías: departamental, regional, municipal e indígena originario campesina, concretando en parte la reivindicación y demandas tanto de los pueblos indígenas como de las regiones.*

*La Norma Suprema, por otra parte, diferencia lo que es una unidad territorial de una entidad territorial; al respecto, en desarrollo de tal distinción, la Ley Marco de Autonomías y Descentralización, en su art. 6.I.1 señala que 'Unidad Territorial es un espacio geográfico delimitado para la organización del territorio del Estado, pudiendo ser departamento, provincia, municipio o territorio indígena originario campesino (...)', y en el art. 6.II.1 de la misma norma se establece que 'Entidad Territorial es la institucionalidad que administra y gobierna en la jurisdicción de una unidad territorial, de acuerdo a las facultades y competencias que le confieren la Constitución Política del Estado y la ley'.*

## **7.2. EL RÉGIMEN AUTONÓMICO**

La DCP 0002/2014 de 10 de enero, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, distinguió los niveles decisorios del modelo de Estado:

*(...)Así, la autonomía no es una cualidad que se adjudica a la unidad territorial, sino a la entidad territorial; es decir, no es autónomo el territorio sino el gobierno que administra en esa jurisdicción territorial.*

*Por lo tanto, nos encontramos con dos tipos de estructura y organización, una netamente territorial y otra administrativa, y si bien la entidad territorial ejerce el poder público en una determinada jurisdicción, no siempre la entidad territorial coincide con una unidad territorial; por lo que la organización territorial no debe confundirse con la dimensión político-administrativa de esa organización, es decir, con la distribución territorial del poder público.*

*Franz Barrios Suvelza manifiesta que: el 'Estado puede y suele armar una malla de áreas geográficas de administración donde coloca bajo dependencia, generalmente lineal y jerárquica, un sinnúmero de autoridades y oficiales desperdigados entre otras causas por la fatalidad de las distancias y los accesos espaciales'.*

*Según Carlos Romero la estructura territorial del Estado es la organización de su poder político en términos verticales o territoriales. Distribuye este poder en distintos niveles de organización político administrativa con la finalidad de construir su institucionalidad en todos los ámbitos espaciales del país.*

*Entonces nos encontramos en proceso de construcción de un Estado que organiza y estructura el funcionamiento a partir de una división horizontal pero también una división territorial o vertical del poder público.*

*'La distribución y ejercicio del poder, bajo un criterio territorial, según Ferrando Badía, está íntimamente ligada a la forma de gobierno (en Blancas y otros, OB. cit.: 16). De ahí que pueden distinguirse tres tipos de Estados, siguiendo con el punto de vista del autor citado: Estado Unitario, Estado Federal y Estado Regional. Las diferencias derivan según cuenten con un único centro decisorio constituyente y legislativo (unitario), con múltiples centros decisivos constituyentes y legislativos (federal), o puede ser un Estado con un único centro decisorio constituyente y múltiples centros decisivos legislativos (regional)'.*

*Bolivia, entonces, se constituye en un modelo de Estado en el que se establece cuatro niveles decisivos con capacidad legislativa, el nivel central del Estado (Asamblea Legislativa Plurinacional) para el Estado boliviano, el gobierno autónomo departamental (Asamblea Legislativa Departamental) para el ámbito de jurisdicción, el gobierno autónomo municipal (Concejo Municipal) en el ámbito de su jurisdicción, y las autonomías indígena originario campesinas (Instancia que identifique su Estatuto de acuerdo a sus propias instituciones).*

### **7.3. LA NUEVA ESTRUCTURA JUDICIAL**

La SCP 1936/2013, emergente de un conflicto jurisdiccional de competencias, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, señaló:

*Bolivia se constituye en un Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario, Estado que, de acuerdo con lo expresado en la Norma Suprema, proclama la existencia precolonial de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, lo cual constituye uno de los pilares en el que sostiene este nuevo modelo de Estado, garantizándose, en consecuencia, en el marco de la unidad estatal, la libre determinación de dichas naciones y pueblos, que consiste, entre otros aspectos, en el reconocimiento de sus instituciones y en la consolidación de sus entidades territoriales, conforme a la Constitución Política del Estado y la ley.*

*El art. 179 de la CPE, señala que la función judicial es única y, conforme refiere el art. 178.I de la citada Norma Suprema: "La potestad de impartir justicia emana del pueblo boliviano y se sustenta en los principios de independencia, imparcialidad, seguridad jurídica, publicidad, probidad, celeridad, gratuidad, pluralismo jurídico, interculturalidad, equidad, servicio a la sociedad, participación ciudadana, armonía social y respeto a los derechos". No se trata de aquél entendimiento de solo aplicar la norma o administrar o gestionar, en base a las normas jurídicas; buscar justicia, se trata más bien, de impartir justicia como la culminación de disponer lo*

*justo, con una significación más elevada que la norma, porque no solo ve el sistema ordinario de justicia cuya episteme ahora tiene la misma jerarquía de los sistemas de justicia en los que se reconocen las instituciones propias de cada una de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, sus saberes y conocimientos. Una justicia que deberá regir en la construcción de un Estado cuyo paradigma es el Vivir Bien.*

*Si en la visión de la Ley Fundamental la potestad de administrar justicia emana del pueblo boliviano, esta se ejerce en cambio, por el Tribunal Supremo de Justicia, los Tribunales Departamentales de Justicia, los Tribunales de Sentencia y los Jueces; la jurisdicción agroambiental por el Tribunal y Jueces Agroambientales; la jurisdicción indígena originaria campesina se ejerce por sus propias autoridades y las jurisdicciones especializadas por las que señala la ley.*

*En ese contexto, el art. 4 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), señala: “1 La función judicial es única en todo el territorio del Estado Plurinacional y se ejerce por medio del Órgano Judicial a través de: 1. La Jurisdicción Ordinaria, por el Tribunal Supremo de Justicia, los Tribunales Departamentales de Justicia, los Tribunales de Sentencia y los juzgados; 2. La Jurisdicción Agroambiental, por el Tribunal Agroambiental y los Juzgados Agroambientales; 3. Las Jurisdicciones Especiales reguladas por ley; y 4. La Jurisdicción indígena Originaria Campesina, por sus propias autoridades, según sus normas y procedimientos propios (...)”.*

*Cabe mencionar que el art. 11 de la LOJ, alude a la jurisdicción señalando que: “Es la potestad que tiene el Estado Plurinacional de administrar justicia; emana del pueblo boliviano y se ejerce por medio de las autoridades jurisdiccionales del Órgano Judicial” en tanto que el art. 12 de la misma Ley, refiere que competencia “Es la facultad que tiene una magistrada o magistrado, una o un vocal, una jueza o un juez, o autoridad indígena originaria campesina para ejercer la jurisdicción en un determinado asunto”.*

*Por otra parte, en lo que concierne a la justicia constitucional, igualmente tanto la estructura y organización, como los procedimientos, de acuerdo con la Norma Suprema deben estar reguladas por ley, el art. 202.11 de la CPE, establece sobre sus atribuciones de conocer los conflictos de competencia entre la jurisdicción indígena originaria campesina, la jurisdicción ordinaria y agroambiental, competencia esta que no estuvo prevista en la Constitución Política del Estado abrogada.*

El criterio antes señalado, es también plasmado en un razonamiento, conocimiento o saber conducente de la SCP 2463/2012 de 22 de noviembre.



#### 7.4. DEFINICIÓN DE SISTEMA JURÍDICO. CARACTERÍSTICAS DEL SISTEMA JURÍDICO IMPERANTE Y DEFINICIÓN DE INTERLEGALIDAD

La DCP 0002/2014 de 10 de enero, emergente del control de constitucionalidad de proyectos de estatutos o cartas orgánicas de entidades territoriales autónomas, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, estimó lo siguiente:

*(...) Entendiéndose por sistema jurídico la potestad que tienen las naciones y pueblos indígena originario campesinos de administrar justicia de acuerdo a su propio sistema, de igual manera en cuanto a su sistema político establece la elección, designación y nominación directa de sus representantes en conformidad a sus normas y procedimientos.*

*No se puede soslayar, por otra parte, que la participación de las naciones y pueblos indígena originario campesinos está en nuestra Constitución Política del Estado en la declaración de los derechos al referirse al reconocimiento, la recuperación, la promoción y la protección de los saberes colectivos de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, en la estructura territorial por medio de la definición de la unidad territorial y los procedimientos de acceso a la autonomía indígena originaria campesina; así como en la estructura económica por medio de la participación en los beneficios del aprovechamiento de los recursos naturales, el acceso a la tierra y la aplicación de la economía plural.*

Por su parte, la SCP 1422/2012, emergente de una acción de amparo constitucional, en un conocimiento o saber conducente, consideró la estructura estatal unitaria:

*(...) En base a estos dos aspectos y en armonía con los postulados propios del Pluralismo y la Interculturalidad, se colige que el sistema jurídico imperante, está compuesto por normas de carácter positivo y también por normas no necesariamente positivizadas, las cuales configuran lo que en teoría constitucional contemporánea se conoce como inter-legalidad, concepto en virtud del cual, se entiende que las fuentes jurídicas plurales son autónomas pero interdependientes axiomáticamente en aplicación al principio de complementariedad, el cual a su vez encuentra razón de ser en la interculturalidad y el pluralismo como elementos fundantes del Estado; en ese orden, a partir de los alcances de los elementos teóricos descritos, se establece que precisamente el pluralismo jurídico y la inter-legalidad, son conceptos que sustentan en el marco del principio de Unidad Jurisdiccional y a la luz del pluralismo y la interculturalidad como elementos estructurantes de la refundación del Estado, el diseño del ejercicio tripartito de la Jurisdicción Ordinaria, la Jurisdicción Agroambiental y la Jurisdicción indígena Originaria Campesina.*

*En efecto, esta inter-legalidad y la administración tripartita de justicia plural, en la refundación del Estado, consolidan los paradigmas de la descolonización, concepto que desde el punto de vista epistemológico, implica que no existen saberes concluidos ni conocimientos absolutos e inquestionables, por lo tanto, los saberes emergentes de un pluralismo cultural, deben complementarse entre sí para consolidar así una sociedad plural incluida en una estructura estatal unitaria...*

## **7.5. PRINCIPIO DE IGUALDAD JERÁRQUICA DE SISTEMAS JURÍDICOS Y SUS CONSECUENCIAS**

La SCP 0890/2014 de 20 de junio, emergente de una acción de amparo constitucional, en un conocimiento o saber conducente, apuntó:

*El reconocimiento y la adopción del pluralismo jurídico en nuestra Constitución Política del Estado (art. 1) no supone únicamente la coexistencia de varios sistemas jurídicos dentro de un mismo espacio geográfico, sino, como lo ha entendido la SCP 0790/2012, un diálogo intercultural entre derechos: "...pues ya no existe una sola fuente de Derecho y de los derechos; de donde estos pueden ser interpretados interculturalmente, lo cual habilita el carácter dúctil y poroso de los derechos, permitiendo un giro en la comprensión de los mismos, generando su transformación para concebirlos como práctica de diálogo entre culturas, entre mundos civilizatorios, en búsqueda de resignificar constantemente el contenido de los derechos para cada caso concreto".*

*Ahora bien ese "diálogo intercultural" entre derechos solo es posible si los diferentes sistemas jurídicos tienen igual jerarquía, pues solo en el ámbito del pluralismo jurídico igualitario, se resignifican los derechos, abandonándose la visión monocultural en su comprensión, abriéndose, en consecuencia, las puertas para una verdadera descolonización de la justicia. En ese ámbito, debe señalarse que el art. 179.II de la CPE, reconoce la igualdad jerárquica de jurisdicciones, al señalar que: "La jurisdicción ordinaria y la jurisdicción indígena originario campesina gozarán de igual jerarquía".*

*El principio de igualdad jerárquica entre la jurisdicción indígena originaria campesina y la jurisdicción ordinaria no solo implica igualdad en lo referente a la aplicación de las normas jurídicas (jurisdicción), sino que la igualdad se extiende a todo el sistema jurídico, es decir, a sus normas, a sus procedimientos, a sus autoridades y a todas las resoluciones que pronuncien y los actos que realicen; los cuales, en consecuencia, están dotados del mismo valor y la misma fuerza que los efectuados por las autoridades de la jurisdicción ordinaria.*

## 7.6. DE LA FUNCIÓN JUDICIAL ÚNICA Y DE LA IGUAL JERARQUÍA DE LA JURISDICCIÓN ORDINARIA Y LA JURISDICCIÓN INDÍGENA ORIGINARIA CAMPESINA

La SCP 0925/2013 de 20 de junio, emergente de un conflicto jurisdiccional de competencias, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, expuso y reiteró:

*Bolivia se constituye en un Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario, Estado que, de acuerdo con lo expresado en la Constitución Política, proclama la existencia precolonial de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, lo cual constituye uno de los pilares en el que sostiene este nuevo modelo de Estado, garantizándose, en consecuencia, en el marco de la unidad estatal, la libre determinación de dichas naciones y pueblos, que consiste, entre otros aspectos, en el reconocimiento de sus instituciones y a la consolidación de sus entidades territoriales, conforme a la Constitución y la ley.*

*El art. 179 de la CPE, señala que la función judicial es única y conforme refiere el art. 178.I de la citada Norma Suprema, establece: “La potestad de impartir justicia emana del pueblo boliviano y se sustenta en los principios de independencia, imparcialidad, seguridad jurídica, publicidad, probidad, celeridad, gratuidad, pluralismo jurídico, interculturalidad, equidad, servicio a la sociedad, participación ciudadana, armonía social y respeto a los derechos”. No se trata de aquél entendimiento de solo aplicar la norma o administrar o gestionar, en base a las normas jurídicas, buscar justicia, se trata más bien, de impartir justicia como la culminación de disponer lo justo, con una significación más elevada que la norma, porque no solo ve el sistema ordinario de justicia cuya epísteme ahora tiene la misma jerarquía de los sistemas de justicia en los que se reconoce las instituciones propias de cada una de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, sus saberes y conocimientos. Una justicia que deberá regir en la construcción de un Estado cuyo paradigma es el Vivir Bien.*

*Si en la visión de la Constitución la potestad de administrar justicia emana del pueblo boliviano, en ese contexto, el art. 4 de la Ley 025 de 24 de junio de 2010, señala: “I La función judicial es única en todo el territorio del Estado Plurinacional y se ejerce por medio del Órgano Judicial a través de: 1. La Jurisdicción Ordinaria, por el Tribunal Supremo de Justicia, los Tribunales Departamentales de Justicia, los Tribunales de Sentencia y los juzgados; 2. La Jurisdicción Agroambiental, por el Tribunal Agroambiental y los Juzgados Agroambientales; 3. Las Jurisdicciones Especiales reguladas por ley; y 4. La jurisdicción indígena Originaria Campesina, por sus propias autoridades, según sus normas y procedimientos propios (...)”.*

*Cabe mencionar que el art. 11 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), alude a la jurisdicción señalando que “Es la potestad que tiene el Estado Plurinacional de administrar justicia; emana del pueblo boliviano y se ejerce por medio de las autoridades jurisdiccionales del Órgano Judicial” en tanto que el art. 12 de la misma Ley, refiere que competencia “Es la facultad que tiene una magistrada o magistrado, una o un vocal, una jueza o un juez, o autoridad indígena originaria campesina para ejercer la jurisdicción en un determinado asunto”.*

*En cuanto a la justicia, la Constitución Política del Estado señala en el art. 178, que la función judicial es única y que la potestad de impartir justicia emana del pueblo boliviano y se sustenta en los principios de independencia, imparcialidad, seguridad jurídica, publicidad, probidad, celeridad, gratuidad, pluralismo jurídico, interculturalidad, equidad, servicio a la sociedad, participación ciudadana, armonía social y respeto a los derechos. No se trata de aquél entendimiento referido a la sola aplicación de la norma o administración o gestión de justicia, sobre la base de las normas jurídicas; se trata, más bien, de impartir justicia como la culminación de disponer lo justo, con una significación más elevada que la norma, ya que la justicia no solo integra a la justicia ordinaria, sino también a la justicia indígena originario campesina de los que se reconoce sus instituciones propias, sus saberes y conocimientos. Una justicia que deberá regir en la construcción de un Estado cuyo paradigma es el Vivir Bien (suma qamaña).*

*Como se tiene señalado, la función judicial es única en todo el territorio del Estado Plurinacional y se ejerce por medio de las autoridades que son parte de las jurisdicciones ordinaria, agroambiental y especializadas, además de la jurisdicción indígena originaria campesina; jurisdicciones de las que las primeras, a pesar de presentarse como distintas son una, ordinaria con su diversidad de especialidad, mientras que la última, como una cuando se trata de tantas jurisdicciones como naciones y pueblos indígena originario campesinos existen.*

## **7.7. ESTRUCTURA Y ORGANIZACIÓN TERRITORIAL EN EL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA**

La SCP 0393/2013 de 26 de marzo, emergente de una acción de inconstitucionalidad abstracta, invitó a una reconstitución territorial:

*Partiendo de una visión integral del texto constitucional, tenemos que esta Norma Suprema, en su esencia, plantea dejar en el pasado la forma de Estado-Nación y pasar a la construcción de la forma de Estado Plurinacional Comunitario, que se sustenta en la descolonización.*

*En este contexto, el párrafo cuarto del preámbulo constitucional expresa que: “Dejamos en el pasado el Estado colonial, republicano y neoliberal. Asumimos el reto histórico de construir colectivamente el Estado Unitario Social del Derecho Plurinacional Comunitario...”, afirmación coherente con el informe por mayoría de julio de 2007 de la Comisión Visión País de la Asamblea Constituyente, que define el Estado Plurinacional como “...modelo de organización política para la descolonización de nuestras naciones y pueblos, reafirmando, recuperando y fortaleciendo nuestra autonomía territorial, para alcanzar la vida plena, para vivir bien...”.*

*En tal sentido, el Estado Plurinacional tiene entre sus fines, constituir una sociedad justa y armoniosa, cimentada en la descolonización, sin discriminación ni explotación, con plena justicia social, para consolidar las identidades plurinacionales. En consecuencia, la consolidación del Estado Plurinacional pasa por la descolonización del Estado Nación, por medio de la “restitución” de los valores, principios y sistemas de las naciones y pueblos indígena originario campesinos y fundamentalmente a partir de la “reconstitución” de sus territorios.*

*Como parte de esta transición constitucional, es preciso referirnos a todo el andamiaje colonial que ha persistido y trascendido al periodo republicano, imponiéndose a las formas ancestrales de las naciones y pueblos indígena originario campesinos ; al respecto, la Tesis Política de 1983 de la Confederación Sindical Única de Trabajadores campesinos de Bolivia (CSUTCB) señala: “...dominación colonial que inauguró una larga etapa de exclusión sistemática de nuestros pueblos de la estructura de poder político y económico, y anuló toda forma de autodeterminación, condenándonos a sumergir en la clandestinidad cultural nuestras prácticas sociales y nuestras formas de vida. Esta situación, sin embargo, no fue vivida pasivamente por nuestros pueblos . Nuestra historia es la historia de una lucha permanente y tenaz contra nuestros dominadores”.*

*La invasión colonial, más allá de su importancia histórica, nos permite comprender la sistemática y progresiva “colonización” (educativa, cultural, religiosa, jurídica, lingüística y económica) encaminada al “control del territorio” y el indiscriminado saqueo de los recursos naturales. En este sentido, el proceso de división del territorio hasta configurarse en departamentos, provincias municipios y cantones, además de diseccionar el “territorio” ancestral de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, ha desestructurado su estructura de gobierno y control de la tierra y el territorio. Hacemos énfasis en el elemento “territorio” precisamente porque su “reconstitución” ha sido y es la principal demanda en las luchas históricas de las naciones y pueblos indígena originario campesino.*

*En este marco, la Asamblea Constituyente (2006), se convierte en el escenario donde confluyeron las demandas históricas de los pueblos indígenas. Así por ejemplo, el informe de la Comisión 4 de la Asamblea Constituyente, referido a la “Estructura y organización del nuevo Estado” señala que: “El Estado boliviano, es un espacio geopolítico y administrativo, que cobija en su interior, un conjunto de pueblos y nacionalidades indígenas, que plantean por esta condición el establecimiento del Estado Plurinacional, en los hechos, no para constituir nacionalidades con autogobierno desde la identidad cultural, sino desde la ocupación y pertenencia territorial...” “Nuestra propuesta plantea el reconocimiento de Entidades Territoriales Originarias o indígenas Campesinas....deja abierto el espacio jurídico especificando que todo pueblo originario, indígena campesino jurídicamente reconocido, tiene el derecho de manejar su propio territorio reconociéndole las competencias necesarias a sus propias autoridades. Esta reorganización territorial será un proceso colectivo prolongado, puesto que se inicia en base a las decisiones que se toman desde los niveles más básicos. En tanto es un proceso voluntario, de concertación social, no puede ser obra o diseño elaborado en esferas altas estatales. El territorio se reestructura a partir de una toma de decisiones democráticas”.*

*La configuración y ordenamiento territorial desde la colonia hasta la república fue impuesta desde el Estado, sin tomar en cuenta la “voluntad democrática” de los pueblos afectados, ni la desestructuración territorial y social todavía vigentes en las naciones originarias.*

*En la actualidad, los Suyus, Markas, Ayllus y Sayañas, ancestrales de las naciones originarias de tierras altas e intermedias continúan siendo la base de la estructura organizacional de estos pueblos a pesar de la usurpación, fraccionamiento y reducción de su “territorio”, por ello, es importante comprender el espíritu, la inspiración general, la orientación política e ideológica de todo el texto constitucional que apunta a la desorganización de la centralidad del poder en cuanto a la participación política y respalda a la reorganización en forma de un poder fragmentado, es decir, de una ruptura del poder como cuerpo único de concentración a una estructura fragmentada del poder del Estado. La participación social por tanto, cobra un nuevo sentido y su significado profundiza para reorganizarlo distribuyendo sus fracciones con criterios territoriales y políticos. Así toma carne, sustancia y sentido la nueva estructura y organización territorial del Estado.*

*Así, el art. 269 de la CPE, en coherencia con los artículos 1, 2, 30, 270 y 272 de la Constitución Política del Estado establece que: “I. Bolivia se organiza territorialmente en departamentos, provincias, municipios y territorios*

*indígena originario campesinos . II. La creación, modificación y delimitación de las unidades territoriales se hará por voluntad democrática de sus habitantes, de acuerdo a las condiciones establecidas en la Constitución y la ley... ”.*

*El ordenamiento territorial a la luz de la actual Constitución Política del Estado, cobra un nuevo sentido e importancia que implica entregar la decisión de creación y modificación de unidades territoriales al soberano, lo que supone un cambio profundo en la democracia, puesto que serán los ciudadanos y los pueblos y naciones las que decidirán cuál será la organización territorial del Estado. Las unidades territoriales que se vayan creando y consolidando no serán unidades meramente administrativas de ‘división política’, que organiza el ejercicio de un otrora ‘poder central del Estado’, sino que serán unidades de ejercicio de este tipo de poder del Estado desmonopolizado, descentralizado y fragmentado territorialmente. En esto, la existencia previa de los municipios ‘autónomos’ no hace diferencia porque su creación misma no fue sustentada en la voluntad de los habitantes de los lugares sino en decisiones del Estado central. Por tanto, la configuración plural y autonómica del Estado, pasa por replantear nuestro análisis constitucional, y transitar hacia una nueva configuración del “territorio” a partir de la restitución y reconstitución de “territorio” y los sistemas políticos, económicos, jurídicos, culturales y lingüísticos de las naciones y pueblos indígena originario campesinos .*

*(...)De acuerdo al nuevo marco constitucional, corresponde realizar un análisis respecto al rol de los Órganos Legislativo y Ejecutivo en la nueva configuración territorial del Estado Plurinacional.*

*Tomando en cuenta que la creación, modificación y delimitación de las unidades territoriales, se decide por voluntad democrática de sus habitantes, la Constitución Política del Estado no aprueba una determinada organización territorial ni de departamentos ni de regiones ni de municipios y tampoco de las autonomías indígenas; determina más bien criterios centrales para el desencadenamiento de un proceso intensamente participativo de construcción pública.*

*La Constitución Política del Estado, al mismo tiempo reconoce la organización territorial en departamentos, provincias y municipios, en forma igualitaria con los TIOCs. Esta última todavía no como autonomías, ya que la transición de los TIOCs a la autonomía es por voluntad democrática de sus habitantes, expresada en referéndum, proceso que se funda también en la libre determinación de los propios pueblos y naciones; lo que no*

*los excluye del ejercicio de sus sistemas jurídicos, políticos, económicos y culturales; y goza del pleno ejercicio de sus derechos establecidos en el art. 30 y ss. del texto constitucional.*

*Por otra parte, es preciso resaltar que la reconstitución socio histórica de los territorios ancestrales de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, en el ejercicio de sus sistemas propios cobra sentido en el marco de un territorio y una concepción de una "territorialidad" que le permita el acceso a la "tierra", así como el uso y aprovechamiento de sus recursos naturales, además de la vigencia de sus instituciones en coherencia con su estructura territorial y su cosmovisión. En este contexto, la convivencia armónica de la forma de organización territorial ancestral con las formas actuales de división "política y administrativa" (departamentos, provincias y municipios), pasa por el consenso y acuerdo igualitario entre unidades territoriales tomando en cuenta criterios históricos, culturales y sociales establecidos en la ley.*

*En el mismo sentido, la Ley Marco de Autonomías y Descentralización, en su Título II de las Bases de la organización territorial ha establecido los "criterios" para la reorganización territorial; la referida Ley al igual que la Constitución, confiere al Órgano Legislativo la facultad para emitir una norma que establezca las "condiciones" para la creación, delimitación y modificación de las unidades territoriales.*

*Por otra parte, la Ley Marco de Autonomías y Descentralización, también establece que los conflictos de límites existentes entre municipios deberán ser resueltos en la vía conciliatoria, considerando criterios históricos y culturales; asimismo, en caso de no existir consenso, establece que serán dirimidos por referéndum a solicitud del Órgano Ejecutivo y a convocatoria del Órgano Legislativo (mediante Ley), bajo la administración del Órgano Electoral.*

*Asimismo, corresponde tomar en cuenta, que en el marco de la "reconstitución" ancestral de los TIOCs, toda delimitación debe considerar criterios históricos y culturales, debiendo realizar un proceso de conciliación con los TIOCs que se encuentran involucrados en la delimitación del municipio de Santiago de Huari. Más aún si se considera lo dispuesto en el art. 293. II de la CPE ya que los TIOCs conforme a sus normas y procedimientos propios están plenamente facultados a convertirse en Autonomía Indígena Originaria Campesina. En este sentido, es importante realizar un estudio socio cultural previo a la toma de "decisiones" y con participación de los TIOCs, que tome en cuenta la "afectación directa" a los territorios de las naciones y pueblos indígena originario campesinos a la luz del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) y la Declaración de la*



*naciones Unidas sobre los Derechos de los pueblos indígenas y en el marco de lo establecido por el art. 403 de la CPE, que dispone la integralidad del territorio indígena originario campesino, que incluye el derecho a la tierra y el uso y aprovechamiento exclusivo de los recursos naturales renovables.*

Por su parte, la SCP 0136/2013 de 1 de febrero, emergente de una acción de amparo constitucional, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, señaló:

*La plurinacionalidad del Estado Boliviano se encuentra establecida desde el art. 1 de la CPE, que establece que “Bolivia se constituye en un Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario, libre, independiente, soberano, democrático, intercultural, descentralizado y con autonomías. Bolivia se funda en la pluralidad y el pluralismo político, económico, jurídico, cultural y lingüístico, dentro del proceso integrador del país”.*

*En tal contexto el art. 98.I de la CPE determina que “...la base esencial del Estado Plurinacional está constituida por la diversidad cultural, que la interculturalidad es el instrumento para la cohesión y la convivencia armónica y equilibrada entre todos los pueblos y naciones y que la misma tendrá lugar con respeto a las diferencias y en igualdad de condiciones”.*

*Bolivia se organiza territorialmente en departamentos, provincias, municipios y territorios indígena originario campesinos, dentro de las competencias definidas por la Constitución Política del Estado se establecen las privativas, exclusivas, concurrentes y compartidas, competencias con consisten en la titularidad de atribuciones ejercitables respecto de las materias determinadas por la Constitución Política del Estado y la ley. En ese sentido el art. 323.II de la CPE establece que: “Los impuestos que pertenecen al dominio tributario nacional serán aprobados por la Asamblea Legislativa Plurinacional. Los impuestos que pertenecen al dominio exclusivo de las autonomías departamental o municipal, serán aprobados, modificados o eliminados por sus Concejos o Asambleas, a propuesta de sus órganos ejecutivos. El dominio tributario de los Departamentos Descentralizados, y regiones estará conformado por impuestos departamentales tasas y contribuciones especiales, respectivamente” señalando también en su parágrafo IV numeral 3 que los gobiernos autónomos si bien están facultados para la creación, supresión o modificación de los impuestos estableciendo entre uno de los límites el que: “No podrán crear impuestos que obstaculicen la libre circulación y el establecimiento de personas, bienes, actividades o servicios dentro de su jurisdicción territorial. Esta prohibición se hace extensiva a las tasas, patentes y contribuciones especiales”.*

*Por otra parte entre las competencias exclusivas de los gobiernos municipales autónomos en su jurisdicción figuran el planificar, diseñar, construir, conservar*

*y administrar caminos vecinales en coordinación con los pueblos indígena originario campesinos cuando corresponda; la creación y administración de impuestos de carácter municipal, cuyos hechos impositivos no sean análogos a los impuestos nacionales o departamentales y la creación y administración de tasas, patentes a la actividad económica y contribuciones especiales de carácter municipal.*

*Al respecto el art. 76.II de la CPE establece que no podrán existir controles aduaneros, retenes ni puestos de control de ninguna naturaleza en el territorio boliviano, con excepción de los que hayan sido creados por la ley.*

## **7.8. DEMOCRACIA COMUNITARIA**

La SCP 2114/2013, emergente de una acción de amparo constitucional, consideró el principio de la igualdad jerárquica de los sistemas jurídicos:

*El art. 1 de la CPE, sostiene que: “Bolivia se constituye en un Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario”; modelo de Estado que fue el resultado de la fuerza descolonizadora de los pueblos indígena originarios campesinos, quienes plantearon el reto histórico de dar fin al colonialismo, con sujetos políticos colectivos con derecho a definir su destino, gobernarse en autonomías y participar en los nuevos pactos de Estado.*

*Este nuevo modelo, tiene una inspiración anticolonialista que rompe con la herencia del constitucionalismo monocultural, que nació a espaldas de los pueblos indígenas, y del constitucionalismo pluricultural que introdujo de manera subordinada un reconocimiento parcial a los derechos de los pueblos indígenas. La Constitución Política del Estado marca una ruptura respecto al constitucionalismo clásico y occidental concebido por las élites políticas; es un constitucionalismo que expresa la voluntad de las clases populares y los pueblos indígenas, creando una nueva institucionalidad, transversalizada por lo plurinacional, una nueva territorialidad, signada por las autonomías, una nueva democracia plural que se ejerce a través de la democracia directa y participativa, representativa y comunitaria, y una nueva legalidad bajo el paradigma del pluralismo jurídico igualitario en el marco de la Constitución Política del Estado.*

*Efectivamente, la Ley Fundamental, tiene características que la distinguen e individualizan y dan cuenta de un constitucionalismo que no tiene precedentes, y cuyos intérpretes deben ser fieles a sus fundamentos, a los principios y valores que consagra, con la finalidad de materializar y dar vida a las normas constitucionales, siendo una de sus características más importantes, la plurinacionalidad, que se traduce en el ejercicio de una*

*nueva democracia plural, signada, en el ámbito de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, por la democracia comunitaria.*

*Efectivamente, la plurinacionalidad implica la existencia de múltiples naciones dentro de un Estado, las cuales, como sujetos políticos colectivos, definen su destino y, en virtud a esa autodeterminación ejercen sus sistemas políticos, jurídicos y económicos acorde a su cosmovisión (art. 30.II.14 de la CPE) y, por ello, ejercen la democracia comunitaria, en el marco de sus propias normas y procedimientos.*

*El ejercicio de los sistemas políticos de las naciones y pueblos indígenas originarios campesinos está contemplado, además, como un derecho en el art. 30.II.14 de la CPE y también en los pactos internacionales sobre derechos humanos. Así, el Convenio 169 de la OIT, en el art. 5 determina que deberán reconocerse y protegerse los valores y prácticas sociales, culturales, religiosas y espirituales propias de los pueblos indígena y deberán considerarse los problemas que se les plantean tanto colectiva como individualmente; además de respetarse la integridad de valores, prácticas e instituciones de esos pueblos. En el mismo sentido, el art. 8 del citado Convenio, señala que al aplicar la legislación nacional a los pueblos interesados, deberán tomarse debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario, añadiendo que los pueblos “deberán tener el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que estas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos (...)”.*

*Asimismo, debe hacerse mención al art. 5 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, que sostiene que: “Los pueblos indígenas tienen derecho a conservar y reforzar sus propias instituciones políticas, jurídicas, económicas, sociales y culturales, manteniendo a la vez su derecho a participar plenamente, si lo desean en la vida política, económica, social y cultural del Estado”.*

*Conforme a ello, los sistemas políticos son ejercidos en su calidad de naciones y pueblos indígena originario campesinos; es decir, por su condición de sujetos colectivos que se definen políticamente y, por ende, más allá de una institucionalidad occidental ajena a sus propias normas y procedimientos; como ocurrió en los tiempos de la colonia y la república, los pueblos indígenas siguen ejerciendo su propia democracia comunitaria, que en el marco de nuestro modelo de Estado tiene reconocimiento pleno y se funda, precisamente en el carácter plurinacional de nuestro Estado y la autodeterminación de las naciones y pueblos indígena originario campesinos.*

*Además, se ha señalado que la autodeterminación, bajo el denominativo de libre determinación, así como el ejercicio de sus sistemas jurídicos, políticos y económicos, son concebidos como derechos fundamentales por nuestra Constitución Política del Estado (arts. 2, 30.II.4 y 30.II.14 de la CPE), y también como derechos en el marco de las normas del bloque de constitucionalidad (arts. 5, 7 y 8 del Convenio 169 de la OIT y arts. 3, 4 y 5 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas) y, por ende, están sujetas a los criterios de interpretación previstos en nuestra Ley Fundamental en los arts. 13.IV y 256 de la CPE, que en el marco de nuestro constitucionalismo plurinacional y comunitario, introducen dos principios que guían la interpretación de los derechos fundamentales: la interpretación pro persona (pro homine), que aplicado al ámbito de los pueblos indígenas, se traduce en el principio pro indígena, y la interpretación conforme a los pactos internacionales sobre Derechos Humanos.*

*En virtud al primero, los jueces y tribunales tiene el deber de aplicar aquella norma que sea más favorable para la protección del derecho en cuestión -ya sea que esté contenida en la Ley Fundamental o en las normas del bloque de constitucionalidad- y de adoptar la interpretación que sea más favorable y extensiva al derecho; y en virtud a la segunda (interpretación conforme a los Pactos Internacionales sobre Derechos Humanos), tienen el deber de -ejercer el control de convencionalidad- interpretar el derecho de acuerdo a las normas contenidas en tratados e instrumentos internacionales en materia de Derechos Humanos ratificados o a los que se hubiere adherido el Estado, siempre y cuando, claro está, declaren derechos más favorables a los contenidos en la Constitución Política del Estado; obligación que se extiende, además al contraste del derecho con la interpretación que de él ha dado la Corte Interamericana de Derechos Humanos, conforme lo ha entendido la misma Corte en el caso Trabajadores Cesados del Congreso vs. Perú, al señalar que: “los órganos del Poder Judicial deben ejercer no solo un control de constitucionalidad, sino también de convencionalidad ex officio entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de sus regulaciones procesales correspondientes (...)”.*

*A partir de lo señalado y a la luz de los principios constitucionales de plurinacionalidad, pluralismo (art. 1 de la CPE) y democracia plural (art. 11 de la CPE), esta Sala considera que el ejercicio de la democracia comunitaria como una manifestación del derecho al ejercicio de los sistemas jurídicos de los pueblos indígenas, debe ser reconocido plenamente, aún adopte, para su “legalidad” las formas de la institucionalidad occidental; pues, de lo contrario, se estaría subordinando el ejercicio de la autodeterminación de*

*los pueblos indígenas y el derecho al ejercicio de sus sistemas políticos, a una legalidad occidental, al margen de la plurinacionalidad, del pluralismo político y jurídico que son la base de nuestro Estado.*

*Efectivamente, debe señalarse que la democracia comunitaria ha logrado persistir y sobrevivir pese a la existencia de leyes que establecían formas y mecanismos de elección provenientes de la democracia representativa. Así, en los lugares donde se practica la democracia comunitaria, pero paralelamente se rigen por una ley propia del sistema occidental, como en el caso de los municipios mayoritariamente indígenas, existe una verdadera interlegalidad, respecto a la elección, permanencia y revocatoria de las autoridades representativas; por cuanto previamente fueron elegidas por acuerdos y consensos, de conformidad a la democracia comunitaria y, posteriormente, mediante sufragio; es decir, bajo las reglas de la democracia representativa, “legalizando” así, sus formas de elección y participación.*

*Esta “legalización” del ejercicio de la democracia comunitaria se explica a partir de los niveles de subordinación de los sistemas jurídicos y políticos de los pueblos indígenas originario campesinos, y la necesidad de dar legalidad a sus actuaciones, que se ha dado históricamente en Bolivia, conforme lo demuestran las investigaciones realizadas sobre la legitimidad y la legalidad de las autoridades originarias; sin embargo, conforme se ha señalado en el Fundamento III.1, actualmente la democracia comunitaria, como una forma de manifestación de la autodeterminación, y como un derecho reconocido tanto en la Constitución Política del Estado y las normas del bloque de constitucionalidad tiene reconocimiento pleno en nuestro sistema constitucional y, en ese ámbito, la interlegalidad que antes estaba marcada por la asimetría, hoy en día, de acuerdo a nuestra Constitución Política del Estado, debe orientarse por el principio de igualdad jerárquica de sistemas jurídicos (art. 179 de la CPE), pues este no sólo se predica en el ámbito jurisdiccional, sino en todos los ámbitos donde las naciones y pueblos indígena originario campesinos se rijan por sus normas propias, procedimientos, instituciones y autoridades.*

*En ese marco, se aclara que el ejercicio de la democracia comunitaria tiene como techo constitucional el respeto a los derechos fundamentales y humanos, los principios y valores plurales de nuestro Estado Plurinacional y Comunitario y, en ese ámbito, en mérito a nuestro diseño constitucional, las lesiones a derechos pueden ser denunciadas ante la justicia constitucional a través de las acciones de defensa previstas en la Constitución Política del Estado.*

## 7.9. LOS SERVIDORES PÚBLICOS EN EL MARCO DEL ESTADO PLURINACIONAL COMUNITARIO Y DESCOLONIZADOR

La SCP 2114/2013, emergente de una acción de amparo constitucional, introduce la posibilidad de revocar el mandato de autoridades comunitarias:

*“La Administración Pública se rige por los principios de legitimidad, legalidad, imparcialidad, publicidad, compromiso e interés social, ética, transparencia, igualdad, competencia, eficiencia, calidad, calidez, honestidad, responsabilidad y resultados”.*

*Por otra parte, el art. 233 de la CPE, señala que: “Son servidoras y servidores públicos las personas que desempeñan funciones públicas. Las servidoras y los servidores públicos forman parte de la carrera administrativa, excepto aquellas personas que desempeñen cargos electivos, las designadas y los designados, y quienes ejerzan funciones de libre nombramiento”.*

*En ese marco, los servidores de los gobiernos municipales, incluidos los concejales municipales, son servidores públicos y, por lo mismo deben cumplir con las obligaciones, prohibiciones, obligaciones previstas en la Constitución Política del Estado (art. 234 y ss. de la CPE).*

*Conforme a ello, en el marco de la configuración de nuestro modelo de Estado, la función en las instituciones estatales se constituye en un servicio al público, a la sociedad y, por lo mismo es el pueblo el que debe evaluar la gestión de aquellos servidores públicos que fueron electos por ellos, en el marco de los principios previstos en el art. 232 de la CPE y que ya han sido referidos, en especial el de calidad, honestidad, responsabilidad y resultados.*

*En mérito a ello, la Constitución Política del Estado, ha establecido al referendo revocatorio como mecanismo para que la ciudadanía se pronuncie sobre la gestión de los servidores públicos electos, posibilitando así la revocatoria de su mandato a través de los cauces previstos por la misma norma constitucional, como es la revocatoria de mandato, concebida por el art. 11.II.1 de la CPE, como una forma de ejercicio de la democracia directa y participativa.*

*Sin embargo, la posibilidad de revocar el mandato de una autoridad o alejarla de sus funciones, también puede estar presente en el ámbito de la democracia comunitaria, en el marco de nuestro Estado Plurinacional, comunitario y descolonizador, cuando las autoridades hubieren sido electas, designadas o nominadas por normas y procedimientos propios de las naciones y pueblos indígena originario campesinos; sin embargo,*

*se aclara que en estos casos el pedido de revocatoria o cualquier otra modalidad asumida por las naciones y pueblos indígena originario campesinos para que su representante deje las funciones para las que fue electo, debe efectivizarse mediante sus propias instancias de decisión como ser tantachawi, el cabildo, etc. y a través de sus propios procedimientos, respetando los derechos constitucionales y las garantías establecidas en la Ley Fundamental; no estando permitido constitucionalmente el ejercicio de medidas de hecho, que se aparten de los procedimientos y normas que tradicionalmente se han utilizado, que lesionan o amenazan con lesionar derechos fundamentales y garantías constitucionales.*

#### **7.10. LA RENUNCIA DE AUTORIDADES ELECTAS Y LOS REQUISITOS ESTABLECIDOS POR LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL Y SU INTERPRETACIÓN DESDE LA DEMOCRACIA COMUNITARIA**

La SCP 2114/2013, emergente de una acción de amparo constitucional, revisó aspectos de la renuncia de autoridades y la importancia del respeto a los acuerdos, dentro de la comunidad:

*Habiéndose señalado que, tanto en la democracia directa y participativa como en la democracia comunitaria, conforme a sus normas y procedimientos, es posible solicitar la revocatoria o el alejamiento de las autoridades electas; empero, debe quedar claramente establecido que son dichos mecanismos los que deben ser utilizados cuando la ciudadanía considere que el servidor público no cumple con las funciones para las que fue electo y, en ese ámbito, conforme se tiene señalado en el anterior fundamento, no es posible recurrir a formas de presión ajenas a los mecanismos de la democracia occidental o comunitaria que amanecen derechos y garantías.*

*Así, desde la lógica de la democracia representativa, basada en el sufragio, la jurisprudencia de este Tribunal Constitucional Plurinacional, ha construido una sólida línea jurisprudencial vinculada a la renuncia de los servidores públicos electos; bajo el entendido que la renuncia, por su naturaleza, es un acto unilateral, porque supone la decisión libre, sin presiones, de no continuar en el ejercicio de una actividad o de una función pública que se ejerce, lo que significa que solo depende de la voluntad del actor o titular de un derecho y no necesita de la voluntad ni la presión de terceros. Precisamente por ello debe ser presentada de manera personal, debiendo adjuntarse la documentación legal que acredite la identidad, a fin de garantizar la seguridad jurídica en el ámbito político y evitar posibles actos fraudulentos, como ser la presentación falsa a nombre de un alcalde o concejal electo para cesarlo del cargo. Entendimiento que fue desarrollado en la jurisprudencia constitucional contenida en la SC 0748/2010-R de 2 de agosto, que a su vez se basó en la SC 0748/2003-R de 4 de junio: "...para*

*que una renuncia pueda tener validez jurídica, se requiere que la misma sea presentada por el renunciante; pues, es una exigencia elemental de tráfico jurídico, que quien tenga que presentar una demanda, recurso o recibir una correspondencia, abordar un avión u otro medio de transporte, debe de identificarse previamente. Si se le diera validez jurídica a una renuncia, sin que el titular del cargo la presente personalmente, repercutiría negativamente en el sentimiento de seguridad jurídica ciudadana; por cuanto se prestaría a que terceros interesados puedan fraguar una renuncia, o que quien, cursando la misma, pueda negarla. Actos tan trascendentales como la entrega de una renuncia, para tener validez deben ser realizados por el titular del cargo, personalmente, identificándose con la cédula de identidad, que es el documento insoslayable en todos los actos jurídicos”.*

*Sin embargo, dicha línea jurisprudencia no puede ser aplicada en el marco de la democracia comunitaria; pues bajo los razonamientos que han sido desarrollados en los Fundamentos Jurídicos precedentes, a la luz de los principios de plurinacionalidad, pluralismo político y jurídico, debe considerarse que la democracia comunitaria proviene de la acción de las comunidades en el campo social y político y se encuentra definida desde la cultura, que se construye a partir de la lógica de los pueblos del Aby Yala, y que presenta sustanciales diferencias con la democracia representativa.*

- *Así, las autoridades originarias y autoridades políticas representativas son previamente elegidas de acuerdo a las costumbres y sabidurías milenarias (muyu) en base a acuerdos y consensos, los mismos que tienen prestigio y sólida legitimidad, pero a la vez son controladas por la base social que son sus comunidades.*
- *No existe un grupo selecto, encargado de las elecciones, pues la responsabilidad recae en las autoridades originarias y la instancia máxima, que puede ser el Cabildo, el Tantachawi, etc., en la cual todos tienen el derecho de ejercer su expresión de manera libre en el marco del respeto.*
- *Las elecciones son sencillas, rápidas y no tienen costo alguno para los elegidos ni para el Ayllu, los procedimientos y la transparencia de los mismos son controlados por el poder de la comunidad.*
- *Las resoluciones fortalecen la unidad, ya que se procede mediante la concertación y negociación para llegar a consensos y acuerdos, que se plasman en las actas, que se refuerzan por la memoria colectiva, en mérito a que dichos procedimientos son ejercidos milenariamente en las comunidades*
- *Existe una sólida unidad y cohesión interna entorno a la búsqueda del vivir bien en la comunidad y en el ayllu.*



*-Por las razones anotadas, la elección mediante la democracia comunitaria es conocida, aceptada y ejercida plenamente por las comunidades, de ello se concluye que la persona que ingresa a la representación política mediante la democracia comunitaria, debe respetar las reglas de dicha democracia, como ser los acuerdos, el muyu, etcétera.*

*Como se puede advertir, la democracia comunitaria se plantea desde el ejercicio y pensamiento de las comunidades, y, como se señaló en el Fundamento Jurídico III.1 de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional, históricamente ha logrado persistir y sobrevivir, combinando normas y procedimientos propios de los pueblos indígenas con los correspondientes de la democracia representativa.*

*De ahí que esta Sala considere que los acuerdos y consensos alcanzados como ejercicio de la democracia comunitaria deben ser respetados; pues es esta democracia la que da fundamento, sustento y legitimidad a la representación política “formal”, que finalmente ejercen los elegidos. En ese ámbito, no resulta coherente que aquellas autoridades que fueron elegidas a través de la lógica comunitaria, luego pretendan ampararse en la lógica y el sistema occidental, desconociendo los propios valores y principios de la comunidad, así como sus normas, procedimientos e instituciones, los acuerdos y compromisos asumidos con anterioridad; aclarándose, empero, conforme se ha señalado en el Fundamento Jurídico III.1 del presente fallo, que en caso de lesionarse derechos y garantías constitucionales, es posible que el afectado, presente las acciones de defensa previstas en la Constitución Política del Estado ante la justicia constitucional, que, en el marco del constitucionalismo plurinacional, comunitario y descolonizador, deberá efectuar una interpretación intercultural de los derechos y garantías.*

*Bajo las consideraciones efectuadas precedentemente, es evidente que los acuerdos asumidos al interior de las comunidades deben ser respetados por sus miembros y las autoridades elegidas, y si no se respetan, es lógico que a través de sus procedimientos e instituciones, se solicite a dicha autoridad que cumpla con los compromisos asumidos, aclarándose, empero, que bajo ninguna circunstancia se puede hacer uso de la violencia o ejercer vías de hecho, fuera de la institucionalidad propia de las naciones y pueblos indígena originario campesinos.*

## **7.11. LA AUTONOMÍA INDÍGENA ORIGINARIA CAMPESINA**

La DCP 0002/2014 de 10 de enero, emergente del control de constitucionalidad de proyectos de estatutos o cartas orgánicas de entidades territoriales autónomas, en un razonamiento, conocimiento o saber conducente, señaló lo siguiente:

*La Constitución Política del Estado establece que Bolivia se organiza en departamentos, provincias, municipios y territorios indígena originario campesinos, estableciendo además entre los principios que rigen la organización territorial y las entidades territoriales descentralizadas y autónomas, el principio de preexistencia de las naciones y pueblos indígena originario campesinos acorde al reconocimiento de la existencia precolonial de las naciones y pueblos indígena originario campesinos y su dominio ancestral sobre sus territorios, determinado en el art. 2 de la CPE.*

*Refiriéndose a la autonomía indígena originaria campesina, Carlos Romero y Xavier Albó, señalaron: “Tanto esta autonomía IOC como las entidades territoriales que la ejercen tienen sus particularidades derivadas del art. 2, fundacional para la nueva CPE. Nótese que, a la luz de este artículo, en este caso no se trata de algo ‘otorgado’ por el Estado a estos pueblos y naciones, sino de un derecho previo pero ignorado, cuando no arrebatado, que el Estado recién ‘reconoce’ y ‘garantiza’. En rigor teórico hay diversas formas y escenarios por las que el Estado puede reconocer este derecho”.*

*La autonomía indígena originaria campesina es una de las cuatro formas de autonomía reconocidas por la Constitución Política del Estado, esta cuenta con determinada libertad para poder estructurar su autogobierno constituido en sus propias formas de organización. La aplicación de la autonomía indígena originaria campesina logrará que el Estado Plurinacional de Bolivia pueda concretarse en todos sus niveles territoriales, permitiendo institucionalizar el poder de los pueblos indígenas dentro de nuestro Estado. El régimen autonómico indígena originario campesino en nuestra Norma Suprema se encuentra regulado de conformidad con lo previsto en sus arts. 2, 30, 289 a 296 y 303 a 304.*

*Así el art. 289 de la CPE, establece que la autonomía indígena originaria campesina consiste en el autogobierno como ejercicio de la libre determinación de las naciones y los pueblos indígena originario campesinos, cuya población comparte territorio, cultura, historia, lenguas y organización o instituciones jurídicas, políticas, sociales y económicas propias, la conformación de esta clase de autonomía se basa en los territorios ancestrales actualmente habitados por esos pueblos y naciones, asimismo en la voluntad de su población expresada en consulta. En ese sentido este tipo de autonomías por una parte cuenta con facultades legislativas, reglamentarias, fiscalizadoras, ejecutivas y judiciales materializadas en las competencias que le otorga la Norma Suprema, así como las facultades y atribuciones que emergen de su derecho a la libre determinación.*

*De acuerdo al art. 291.I de la Ley Fundamental, se consideran autonomías indígena originario campesinas a los territorios indígena originario*

*campesinos, a los municipios y regiones que adoptan tal cualidad de acuerdo a lo establecido en la Constitución y la Ley.*

*Correspondiendo a cada autonomía indígena originario campesina elaborar su estatuto autonómico de acuerdo a sus normas y procedimientos propios, según la Constitución y la Ley (art. 293.I de la CPE).*

*En cuanto a la decisión de constituir un territorio indígena originario campesino en autonomía indígena originaria campesina la misma debe ser adoptada conforme a las normas y procedimientos de consulta, de acuerdo a los requisitos y condiciones establecidos por la Constitución y la Ley, mientras que la decisión de convertir un municipio en autonomía indígena originaria campesina se adoptará mediante referendo conforme a los requisitos y condiciones establecidos por ley.*

Por su parte, la la DCP 0001/2014 de 7 de enero, emergente de una consulta sobre constitucionalidad de preguntas para referendo, a instancia de la Asociación Comunitaria Zona "Kaaguazu" y el pueblo indígena "Kaipependi Karovaicho", interpuesta por la Presidenta del Tribunal Supremo Electoral vía iniciativa popular, examinó los alcances de la autonomía indígena originaria campesina:

*Según lo explicado precedentemente, el régimen autonómico está compuesto por cuatro tipos de autonomías, departamentales, regionales, municipales e indígena originaria campesinas, cuya finalidad es otorgar mayor descentralización administrativa, política y financiera a los gobiernos autónomos, pero esencialmente, distribuir las funciones político-administrativas del Estado de manera equilibrada y sostenible en el territorio para la efectiva participación de las ciudadanas y los ciudadanos en la toma de decisiones, la profundización de la democracia y la satisfacción de las necesidades colectivas y del desarrollo socioeconómico del país. No obstante lo referido debe tenerse presente que dicho régimen se funda en el principio de unidad del país; es decir, que aun cuando la construcción del nuevo Estado se sustenta en un régimen autonómico ello debe realizarse sobre la base de la indivisibilidad de la soberanía y del territorio, la cohesión interna del Estado y la aplicación uniforme de las políticas del mismo.*

*En el nuevo sistema constitucional los derechos de las naciones y pueblos indígena originario campesinos se encuentran expresamente reconocidos, así como su jurisdicción y forman parte de la organización territorial del Estado al establecerse a la autonomía indígena originaria campesina dentro del régimen autonómico que configura la organización territorial del Estado. La base de la autonomía indígena originaria campesina se encuentra en el art. 2 de la Norma Suprema, al reconocer su derecho a la autonomía y al autogobierno, claro está, en el marco de la unidad del Estado, ello sobre*

la base de su derecho a la libre determinación. Concretamente el art. 289 del mismo texto, dispone: “La autonomía indígena originaria campesina consiste en el autogobierno como ejercicio de la libre determinación de las naciones y los pueblos indígena originario campesinos, cuya población comparte territorio, cultura, historia, lenguas, y organización o instituciones jurídicas, políticas, sociales y económicas propias”, bajo ese mandato, el art. 43 de la LMAD, establece que el concepto de lo indígena originario campesino, debe entenderse como un concepto indivisible que identifica a los pueblos y naciones de Bolivia cuya existencia es anterior a la colonia, con población que comparte territorialidad, cultura, historia, lenguas y organización o instituciones jurídicas, políticas, sociales y económicas propias; y así se denominen solamente como indígenas o como originarios o como campesinos, pueden acceder en igualdad de condiciones al derecho a la autonomía. Es decir, que al constituir su propia autonomía implica no solo el derecho a elegir a sus autoridades y administrar sus recursos sino también el ejercicio de facultades legislativa, reglamentaria, fiscalizadora y ejecutiva, mediante sus propias instituciones y procedimientos u órganos de gobierno autónomos en el ámbito de su jurisdicción, competencias y atribuciones.

Al establecer la Norma Suprema en el art. 289, lo anteriormente señalado, resalta el derecho de las naciones y pueblos indígena originario campesinos a dotarse de su propia institucionalidad gubernativa y elegir directamente a sus autoridades y que responda a sus propias normas y formas de organización. Debido a que la autonomía indígena originaria campesina, no es similar a los otros tipos de autonomía regulados en la Constitución Política del Estado y la Ley Marco de Autonomías y Descentralización “Andrés Báñez”, su alcance comprende el autogobierno a ejercerse, según dispone el art. 290.II del mismo texto, mediante sus propias normas, instituciones, autoridades y procedimientos, como ejercicio de su derecho a la libre determinación previsto en los arts. 2 y 30.II.4 de la Norma Suprema. Es decir, la autonomía indígena originaria campesina garantiza a las naciones y pueblos indígena originario campesinos, la elección directa de sus autoridades, la administración de sus recursos económicos y el ejercicio de las facultades legislativa, reglamentaria, fiscalizadora y ejecutiva en el marco de sus competencias y atribuciones; y, todas las facultades y atribuciones que en ejercicio de su derecho a la libre determinación le sean reconocidas por la Constitución Política del Estado. Dicho de otro modo y teniendo presente que la autonomía indígena originaria campesina consiste en el autogobierno, garantiza la capacidad de una nación o pueblo indígena originario campesino de gobernarse al interior de sus pueblos y territorios en base a sus normas y formas propias sin interferencias externas, decidiendo o definiendo libremente su organización territorial, sus sistemas jurídicos,

*políticos y económicos acordes a su cosmovisión, en base a sus propias necesidades, intereses y visión, siempre en el marco de la unidad del Estado.*

## **7.12. COMPETENCIAS DE LA AUTONOMÍA INDÍGENA ORIGINARIA CAMPESINA**

La DCP 0002/2014 de 10 de enero, emergente del control de constitucionalidad de proyectos de estatutos o cartas orgánicas de entidades territoriales autónomas, examinó la gradualidad y pertinencia en el establecimiento de Estatutos Autonómicos:

*(...) Es pertinente recordar que el art. 303.I de la CPE, señala que: “La autonomía indígena originario campesina, además de sus competencias, asumirá las de los municipios, de acuerdo con un proceso de desarrollo institucional y con las características culturales propias de conformidad a la Constitución y a la Ley Marco de Autonomías y Descentralización”.*

*En ese contexto, se observa que la norma constitucional genera la posibilidad de que las autonomías indígena originario campesinas se conviertan en titulares del ejercicio competencial de seis de los nueve listados competenciales constitucionales -en el marco de alguna o todas las facultades-, cuestión que se constituye en una ventaja para que este tipo de autonomía ejerza sólidamente su autogobierno.*

*La autonomía indígena originaria campesina, al estar en posibilidad de ejercer las competencias compartidas del art. 299.I, las competencias concurrentes del art. 299.II, las competencias exclusivas municipales del art. 302.I, las competencias exclusivas de las autonomías indígena originario campesinas del art. 304.I, las competencias compartidas del art. 304.II y las competencias concurrentes del art. 304.III de la Norma Suprema, deberá hacerlo en el marco del principio de gradualidad, y en un proceso de acompañamiento interinstitucional impregnado de interculturalidad que permita al ejercicio competencial afianzar sus instituciones, autoridades, cultura y cosmovisión propia del pueblo indígena originario campesino.*

*Es así que la Ley Marco de Autonomías y Descentralización “Andrés Bómbare” prevé en el art. 67.II, que: “En caso de necesidad, las autonomías indígena originaria campesinas constituidas en los territorios indígena originario campesinos, mediante un proceso concertado con los gobiernos municipales que correspondan y a través de la suscripción de un convenio refrendado por los respectivos órganos deliberativos, determinarán el ejercicio de las competencias relativas a la provisión de servicios públicos a la población del territorio indígena originario campesino de conformidad a lo establecido en el Parágrafo I del Artículo 303 de la Constitución Política del Estado”.*

*Por su parte, el art. 134 de la LMAD, haciendo referencia a los Consejos de Coordinación entre gobiernos autónomos municipales y gobiernos autónomos territoriales indígena originario campesinos, establece que: “El gobierno autónomo de un territorio indígena originario campesino, además de sus competencias exclusivas, asumirá las competencias municipales de acuerdo al proceso de desarrollo institucional que determine en su estatuto autonómico, el mismo que podrá ser inmediato, gradual o progresivo. En estos últimos casos el proceso de gradualidad, si este fuera requerido por el gobierno de la autonomía indígena originaria campesina, podrá estar acompañado de un consejo de coordinación intergubernativo. I. Cada consejo estará conformado por: 1. El Servicio Estatal de Autonomías, que lo preside. 2. El o los gobiernos autónomos municipales de cuya(s) jurisdicción(es) se desprendió el territorio indígena originario campesino. 3. El gobierno autónomo del territorio indígena originario campesino constituido. II. El gobierno autónomo indígena originario campesino será el titular de las competencias municipales, su ejercicio y la percepción de los recursos correspondientes. III. El consejo será la instancia oficial encargada de la coordinación, articulación y establecimiento de acuerdos intergubernativos entre ambas entidades territoriales autónomas para la asunción de competencias municipales por parte de la autonomía indígena originaria campesina. IV. El consejo se reunirá de manera regular por lo menos dos veces al año, a convocatoria del Servicio Estatal de Autonomías o a solicitud de cualquiera de las partes, y se extinguirá una vez que el gobierno de la autonomía indígena originaria campesina haya asumido la totalidad de las competencias municipales establecidas en su estatuto”.*

*Ahora bien, es importante señalar que las autonomías indígena originario campesinas, de acuerdo al art. 304.I.2 de la CPE, tienen como competencia la “Definición y gestión de formas propias de desarrollo económico social, político, organizativo y cultural, de acuerdo con su identidad y visión de cada pueblo”, por lo que es imprescindible que los Estatutos Autonómicos de los pueblos indígena originario campesinos marquen diferencias importantes con las formas organizativas de un gobierno autónomo municipal, lo cual seguramente ameritará un análisis y reformulación de la normativa de administración y gestión pública vigente.*

### **7.13. OBLIGATORIEDAD DE ELABORACIÓN DE LOS ESTATUTOS AUTONÓMICOS DE LAS NACIONES Y PUEBLOS INDÍGENA ORIGINARIO CAMPESINOS**

La DCP 0002/2014 de 10 de enero, emergente del control de constitucionalidad de proyectos de estatutos o cartas orgánicas de entidades territoriales autónomas, observó la regulación de derechos colectivos en la redacción y aplicación de los estatutos autonómicos:

*Respecto a los derechos el art. 13.II de la Constitución Política del Estado (CPE), plantea que los mismos no son limitativos y el art. 60.I de la Ley Marco de Autonomías y Descentralización “Andrés Bóñez” (LMAD), establece que los estatutos y cartas orgánicas definen derechos y deberes, a lo que se debe señalar que los derechos que vayan a estar contenidos en un estatuto autonómico indígena originario campesino, en primera instancia deberán estar relacionados con alguna de las competencias de la entidad territorial autónoma, pero además podrán regular los derechos colectivos establecidos en el art. 30 de la CPE. Las normas institucionales básicas al estar en el rango de las leyes pueden definir obligaciones a los habitantes pero limitados por los derechos establecidos en la Constitución Política del Estado, su jurisdicción territorial y sus competencias exclusivas.*

*En ese marco puede entenderse que los derechos colectivos de las naciones y pueblos indígena originario campesinos podrán ser regulados por los Estatutos indígena originario campesinos de cada autonomía, en el marco de la pluralidad, la identidad, la cultura y la historia de cada pueblo.*

Además, el citado entendimiento jurisprudencial señaló lo siguiente:

*Los Estatutos Autonómicos de los pueblos indígena originario campesinos se constituyen en instrumentos imprescindibles para materializar el autogobierno y la autonomía indígena originaria campesina, mismos que deberán ser elaborados de acuerdo a sus normas y procedimientos propios, según la Constitución política del Estado y la Ley.*

*El art. 275 de la Norma Suprema, establece que: “Cada órgano deliberativo de las entidades territoriales elaborará de manera participativa el proyecto de Estatuto o Carta Orgánica que deberá ser aprobado por dos tercios del total de sus miembros, y previo control de constitucionalidad, entrará en vigencia como norma institucional básica de la entidad territorial mediante referendo aprobatorio en su jurisdicción”.*

*El art. 60 de la LMAD, dispone en referencia a los estatutos y cartas orgánicas que: “...es la norma institucional básica de las entidades territoriales autónomas, de naturaleza rígida, cumplimiento estricto y contenido pactado, reconocida y amparada por la Constitución Política del Estado como parte integrante del ordenamiento jurídico, que expresa la voluntad de sus habitantes, define sus derechos y deberes, establece las instituciones políticas de las entidades territoriales autónomas, sus competencias, la financiación de estas, los procedimientos a través de los cuales los órganos de la autonomía desarrollarán sus actividades y las relaciones con el Estado.*

*(...)En el caso de los Estatutos Autonómicos de los pueblos indígena originario campesinos, se debe señalar que el contenido de los mismos no debe perder de vista los principios ético morales establecidos en el art. 8 de la Ley Fundamental, pero también deberá contemplar los propios principios del pueblo indígena originario campesino, los cuales deben ser transversalizados en el texto y todos los preceptos del Estatuto. Es importante recordar que la función de la autonomía indígena originaria campesina radica en el impulso integral de las naciones y pueblos indígena originario campesinas, así como la gestión de su territorio.*

Apartándose del criterio antes señalado, en las aclaraciones de votos a las DCPs 0009/2013, 0013/2013 y 0020/2014, suscritas por Tata Gualberto Cusi, se argumentó y rechazó incluir la elaboración de estatutos como condicionante al ejercicio de la autonomía. Se destacó la oralidad de la cultura ancestral:

*Bajo las consideraciones arriba anotadas, es evidente que la elaboración de los Estatutos Autonómicos indígenas, bajo ninguna circunstancia puede constituirse en un requisito o condición para la autodeterminación y la autonomía de las naciones y pueblos indígena originario campesinos. Efectivamente, debe partirse que la autonomía indígena originaria campesina es sustancialmente diferente a las demás autonomías previstas en la Constitución Política del Estado, dado su carácter preexistente a la colonia y el contenido que los mismos pueblos indígenas le otorgan como un mecanismo para la reconstitución de sus instituciones y el real ejercicio de su autodeterminación. Es en ese ámbito que los arts. 2 y 30 de la CPE, además de establecer la preexistencia de las naciones y pueblos indígenas originario campesinos, determinan expresamente que se garantiza, respeta y protege su derecho a la libre determinación, el cual, bajo el razonamiento expresado en el anterior fundamento de la presente aclaración de voto, implica no solo su real participación en el nuevo Estado, sino la potestad que tienen para autodeterminarse y reconstituir sus instituciones, haciendo ejercicio de los derechos ancestrales, siendo la autonomía indígena originaria campesina una garantía para el pleno ejercicio de dichos derechos.*

*En ese ámbito, es evidente que la autonomía indígena es anterior a su formalización en la Constitución Política del Estado, y no debe ser entendida como una "concesión" del Estado, que requiere del cumplimiento de formalidades para su reconocimiento; pues la autonomía, que tiene su base en la autodeterminación de los pueblos indígenas y originarios, no necesita de Estatutos para ejercerse, y menos que los mismos tengan que estar escritos o deban ser reconocidos por instituciones que aún perviven bajo la lógica colonial. Por ende, la elaboración de los Estatutos no debe ser considerada como un requisito para el ejercicio de su Autonomía;*



*conclusión que, por otra parte, se desprende del art. 304.I de la CPE que establece que “Las autonomías indígena originario campesinas podrán elaborar su Estatuto para el ejercicio de su autonomía”; norma que permite concluir que son los propios pueblos indígenas quienes deben asumir una decisión sobre el particular, elaborando, en su caso, sus Estatutos de conformidad a lo previsto en el art. 292 de la CPE que establece que “Cada autonomía indígena originaria campesina elaborará su Estatuto, de acuerdo a sus normas y procedimientos, según la Constitución y la Ley”; de donde se desprende, que tampoco es un requisito la elaboración escrita de su Estatuto.*

*Consecuentemente, a partir del entendimiento anterior, las autonomías indígena originaria campesinas, no se encuentran obligadas a elaborar “Estatutos” y menos que estos se expresen de manera escrita o positivizada, dada la existencia precolonial de dichos pueblos, su autodeterminación y la oralidad como esencia de sus normas.*

*Debe recordarse que las naciones y pueblos indígena originario campesinos, tienen sus propios sistemas de administración de recursos, formas de elección de sus autoridades, formas de control, de sanción, que son totalmente distintas al sistema occidental, en cuanto a tiempos, personajes, requisitos para el cargo, formas de decisión, de elección, entre otras. En ese sentido, cuando se impone una forma de elaborar los estatutos autonómicos, sin considerar las particularidades propias de los pueblos indígenas, se impone la verticalidad desde el Estado colonial, sometiéndose nuevamente a las naciones y pueblos indígena originario campesinos, para que estos se adecuen a la forma del Estado colonial, cuando la misma Constitución Política del Estado, en su art. 292, conforme se ha visto, establece que cada autonomía indígena originario campesina elaborará su Estatuto, de acuerdo a sus normas y procedimientos propios, lo que incluye la forma en que estructuran sus órganos y sus autoridades, sin que, en virtud al respeto a su autodeterminación, se exija que los estatutos contemplen instituciones y principios coloniales, como la separación de órganos en ejecutivo, legislativo y judicial.*

*Las normas y procedimientos de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, en su mayoría, no son escritas, sino orales, en este marco la elaboración de los Estatutos y su carácter escrito, rompe con los principios que se desprenden de las características de nuestro modelo de estado que han sido explicados en el primer fundamento de la presente aclaración de voto; pues, por una parte, con relación a la plurinacionalidad que, como se ha visto, implica, fundamentalmente, la consideración de las naciones y pueblos indígena originario campesinos como pueblos con poder político*

*para definir sus destinos a partir de su autodeterminación como atributo preexistente a la colonia, el condicionamiento de elaboración de sus Estatutos para el ejercicio de la Autonomía, implica desconocer el carácter autodeterminativo de los pueblos indígena originario campesinos; pues se los sujeta a la institucionalidad y a las formas coloniales, más allá de la decisión de estos pueblos y, en ese sentido, también se deslegitima la descolonización como fin y función del Estado, pues, al contrario de su postulado primigenio, se mantienen las relaciones coloniales de poder, pues el ejercicio de la autonomía permanece bajo tutelaje del Estado y su mirada colonial que obliga a los pueblos indígenas a plasmar sus normas en documentos y a través de procedimientos que le son ajenos, impidiendo, en los hechos, la descolonización, como fin y función del Estado, toda vez que, desde la visión de los pueblos indígena originario campesinos, la reconstitución de sus territorios, sus estructuras, instituciones, formas de vida, saberes y conocimientos, no será posible si es que se les exige, primero, condiciones ajenas para el ejercicio de su autonomía y luego, que las mismas se plasmen a través de mecanismos que desconocen sus propias normas y procedimientos.*

*Además, se desconoce el pluralismo jurídico igualitario diseñado en nuestra Constitución Política del Estado, en el cual son los propios pueblos indígenas quienes, en el ámbito de su autodeterminación, sin injerencia estatal, establecen sus normas, procedimientos e instituciones, existiendo, una autodefinición subjetiva de lo que es el derecho indígena. Bajo ese criterio, el Estado no interviene para determinar unilateralmente la legitimidad del sistema jurídico indígena, el cual no debe ser entendido únicamente como el ejercicio de la jurisdicción indígena originaria campesina, sino como el conjunto de normas de los pueblos indígenas, vinculadas a su organización, sus procedimientos, sus autoridades, la forma en que resuelven sus conflictos, etc.*

*En ese ámbito, los sistemas jurídicos indígena originario campesinos deben ser entendidos de manera integral, como un todo por el que regulan y organizan su vida en comunidad y, por ende, el que se exija que esa forma de organización esté plasmada en un Estatuto y, peor aún que el mismo se encuentre escriturado, de ninguna manera respeta el pluralismo jurídico diseñado en nuestra Constitución Política del Estado; pues en el marco de las funciones que cumple el Tribunal Constitucional Plurinacional, en el ámbito del control de constitucionalidad, como órgano en el que conviven y se confrontan los sistemas jurídicos, debe partirse de los principios, valores y características de nuestro Estado, para efectuar la correspondiente interpretación de la autonomía indígena originaria campesina.*

*Con relación a la interculturalidad como algo por construir, en la que conviven, se relacionan y se confrontan las diferentes culturas para la construcción de lo común, reconociendo la fuerza descolonizadora de las naciones y pueblos indígena originario campesinos para el replanteamiento de las relaciones de poder y la transformación estructural de la sociedad y el Estado; debe señalarse que tampoco se respeta esta característica, porque no se respetan las particularidades de las naciones y pueblos indígena originario campesinos respecto a su autonomía ni el sustento de la misma que es la autodeterminación, existiendo, en los hechos una relación de subordinación de los pueblos indígenas, donde se siguen considerando a sus normas, procedimientos y su institucionalidad como inferiores, pues para su reconocimiento se exige las formas y procedimientos propios de la colonia.*

*Debe mencionarse al art. 98 de la CPE, el cual sostiene que la “diversidad cultural” es la base esencial del Estado Plurinacional Comunitario y la “interculturalidad” como instrumento para la cohesión y la convivencia armónica y equilibrada entre todos los pueblos y naciones a ser ejercida “con respeto” a las diferencias y “en igualdad de condiciones”. ¿Dónde está el cumplimiento de este mandato, cuando desde el Estado se impone la estructura colonial de los estatutos escritos, sin respetar la normativa oral milenaria de las naciones y pueblos indígena originario campesinos?. Asimismo, ¿dónde está la “igualdad de condiciones”, al no respetar las formas de expresión normativa, administrativa, sancionatoria de las citadas naciones?*

*El citado artículo refiere a la “responsabilidad fundamental del Estado” de preservar, desarrollar, proteger y difundir las culturas existentes en el país; parte de la cultura es la norma oral, que se transmite de generación en generación, esto debe ser una opción a ser decidida por las propias naciones y pueblos indígena originario campesinos, así lo establece el art. 100 del texto constitucional, al decir que las naciones y pueblos indígena originario campesinos, como expresión de su identidad dentro del Estado, debe ser respetado en las cosmovisiones, los mitos, la historia oral, las danzas, las prácticas culturales, los conocimientos y las tecnologías tradicionales.*

*Finalmente, con relación al Vivir Bien comprendido como principio, valor y fin, debe ser concebido como criterio orientador en la interpretación de las normas, al ser el fundamento de la Constitución Política del Estado y de todo el ordenamiento jurídico y como fin último a cumplir por el Estado, bajo la lógica de los pueblos indígenas como “filosofía de convivencia colectiva”, pacífica, armónica; que requiere un vivir completo a partir de lo colectivo y comunitario, que tiene su proyección en las diferentes*

*instituciones de los pueblos indígenas y que requieren una recuperación de nuestro pasado para dotar de contenido al presente; que es lo que no sucede cuando los pueblos indígenas se ven obligados a elaborar sus Estatutos, pues se desnaturaliza su autodeterminación y el carácter oral de sus normas y procedimientos.*

*Bajo dichos razonamientos, el Tribunal Constitucional Plurinacional debió efectuar una interpretación de la naturaleza de la autonomía indígena originaria campesina, desde los principios y valores de nuestra Constitución Política del Estado, atendiendo al carácter plurinacional, intercultural de nuestro Estado, fundado en el pluralismo político, económico, jurídico, cultural y lingüístico, que tiene por finalidad la construcción de una sociedad justa cimentada en la descolonización, bajo el paradigma del Vivir Bien.*

*Lo expresado se encuadra en los derechos colectivos previstos en la Constitución Política del Estado, que fueron definidos por las mismas naciones y pueblos indígena originario campesinos, por lo que, conforme el art. 109 de la CPE son directamente aplicables y gozan de iguales garantías para su protección y por lo tanto, no requieren de reglamentación alguna ni cumplimiento de ningún requisito ni formalidad para su ejercicio. En ese entendido, la autonomía no requiere de ningún requisito previo para su ejercicio, al ser un derecho previsto en los arts. 2 y 30 de la CPE y, bajo esa lógica, era imprescindible dejar sentado ese entendimiento en la DCP 0013/2013, con la finalidad de dotar a la autodeterminación y la autonomía de su verdadero significado.*

En las referidas aclaraciones de voto, se concluye en lo siguiente:

*Consecuentemente, a partir del entendimiento anterior, se reitera que las autonomías indígena originaria campesinas, no se encuentran obligadas a elaborar "Estatutos", que reproducen estructuras e institutos coloniales, al implantar modelos de administración y organización, como la distribución de órganos del poder público (legislativo y ejecutivo, judicial, electoral), heredados del pasado colonial, y menos que estos se expresen de manera escrita o positivizada, dada la existencia precolonial de dichos pueblos, su autodeterminación y la oralidad como esencia de sus normas.*

*Dicho aspecto debió dejarse claramente establecido a efecto de que las futuras naciones y pueblos indígena originario campesinos, en el ámbito de su autodeterminación, definan la pertinencia y conveniencia, por su propia decisión, de elaborar sus estatutos autonómicos indígena originario campesinos; pues, para el ejercicio de su autonomía, conforme se ha explicado en reiteradas oportunidades, no es necesaria la elaboración de los mismos y menos que tengan carácter escrito, desde una interpretación*

*de la autonomía indígena originaria campesina desde las bases, principios y valores que informan a nuestra Constitución Política del Estado, y la autodeterminación de los pueblos indígenas.*

Por su parte, la Magistrada Ligia Mónica Velásquez Castaños, en el Voto Disidente a la DCP 0020/2014 de 12 de mayo, anotó lo siguiente:

*(...) Con esas premisas, cada una de las técnicas a ser aplicadas para identificar el límite del derecho indígena originario campesino en relación al derecho constitucional formal, son herramientas que sirven para analizar casos concretos, no formulaciones estatutarias con la pretensión de normas jurídicas abstractas, generales y obligatorias para el pueblo indígena originario campesino, como vienen a ser los estatutos para la autonomía indígena originaria campesina, de lo que se deduce que el análisis de las tensiones entre el derecho indígena originario campesino y el formal estatal, siempre se hace a partir de la existencia de un caso concreto y para averiguar el alcance de los usos y costumbres indígena originario campesinos, mientras no exista problema EL DERECHO INDÍGENA originario CAMPESINO CONVIVE CON EL DERECHO FORMAL, siendo ese un principio elemental que se debe asumir para respetar de forma material los derechos consagrados en el art. 30 de la CPE y en especial aquellos sistematizados en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas.*

*Después de ello y tomando otro elemento, la exigencia prevista por las normas del art. 292 de la CPE, para que cada pueblo indígena originario campesino elabore su estatuto, se encuentra acompañada del reconocimiento del derecho sustantivo irrenunciable, cual es que se lo hará conforme a sus normas y procedimientos propios, pero además, que el contenido será el previsto por las normas del art. 30 de la CPE, que proclaman los derechos de los pueblos indígena originario campesinos y que ya han sido transcritos, así como los de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas; derecho que como ya ha sido expuesto contiene el reconocimiento de formas, tradiciones, usos y costumbres de autogobierno, los que no pueden ser contrastados con las normas constitucionales de forma previa a su aplicación, porque se encuentra garantizada la coexistencia de ambas jurisdicciones; y solo corresponde identificar sus límites, cuando alguno de los miembros de esas comunidades indígena originario campesinas consideren que esa coexistencia es lesiva de algún derecho constitucional; análisis que se desarrollará en base a las herramientas que existen para la dilucidación de cada problema; empero, no de forma previa, porque es una labor imposible, ya que habría que efectivizarla mediante la comprensión y aplicación de*

*las normas constitucionales formales, las que en muchos mandatos laceran los derechos indígena originario campesinos a proclamar en el estatuto, así como sus usos, costumbres y tradiciones, cultura que para convivir con el derecho formal estatal y subsistir, requiere la no interferencia previa del Estado, sino solo cuando alguno de los miembros del pueblo indígena originario campesino ejerza su derecho a contender sobre su aplicación.*

*En ese orden de ideas, y en una interpretación sistemática de las normas del art. 292 de la CPE, disponen que: "Cada autonomía indígena originario campesina elaborará su Estatuto, de acuerdo a sus normas y procedimientos propios, según la Constitución y la Ley"; se tiene que la elaboración de los estatutos de las autonomías indígena originario campesinas, conforme a la Constitución y a la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los pueblos Indígenas, obliga a que sean exceptuados de examen de constitucionalidad previo.*

*A mayores argumentos, se tiene que la verificación de la incompatibilidad o no del derecho indígena originario campesino con la Constitución, solo se puede hacer cuando se verifique la aplicación del mismo, precautelando así el derecho a la vigencia de los usos, costumbres, normas y procedimientos propios de los pueblos indígena originario campesinos, y la garantía de que ningún ente estatal pretenda su asimilación o integración forzada a los cánones de convivencia establecidos por el derecho estatal; aplicando de ese modo la primacía de la Constitución por sobre otras normas, que como el art. 118.II del Código Procesal Constitucional (CPCo), de modo tangencial refiere a los legitimados para remitir a control previo de constitucionalidad este tipo de documentos, y que parece pretender un control previo de estas normas consuetudinarias insertadas en el Estatuto indígena originario campesino, sin tomar en cuenta las peculiaridades de este tipo de documentos; pero además, respetando el principio de preeminencia del derecho indígena originario campesino por sobre las normas de segundo nivel como son las leyes.*

#### **7.14. CONTENIDO DE LOS ESTATUTOS AUTONÓMICOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENA ORIGINARIO CAMPESINOS**

La DCP 0002/2014 de 10 de enero, emergente del control de constitucionalidad de proyectos de estatutos o cartas orgánicas de entidades territoriales autónomas, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, concluyó contenidos y alcances de cada estatuto de autonomía diferenciada:

*De todo lo expuesto, se ha observado que el estatuto autonómico del pueblo indígena originario campesino, debe contener de manera clara*

*la estructura organizacional de gobierno, autoridades propias y todo lo relacionado con la gestión de las formas políticas, culturales, sociales, institucionales y económicas propias, en el marco de las cuales ejercerán su autogobierno.*

*Por otro lado, se ha podido observar que un estatuto autonómico, podría asumir las competencias de seis de las listas del catálogo competencial constitucional, en el marco de las disposiciones constitucionales y la titularidad de las facultades que se les hayan sido asignadas para el ejercicio de los diferentes tipos de competencias.*

*Ahora bien, hasta el momento queda certificado que la autonomía indígena originaria campesina, es un tipo de autonomía diferenciada, de la cual el sujeto es el pueblo o nación indígena originario campesino, y por lo tanto los derechos colectivos de estos pueblos y naciones, establecidos en el art. 30 de la norma constitucional, perfectamente podrían ser regulados por el propio estatuto autonómico. Además de ello, al ser titulares del ejercicio de la jurisdicción indígena originario campesina, también podrían establecer cuáles son sus estructuras y autoridades de administración de la justicia comunitaria.*

*Finalmente, no es menos importante aclarar que los requisitos mínimos y potestativos establecidos en el art. 62 de la LMAD, de acuerdo a la SCP 2055/2012, son de carácter orientador y no de carácter ineludible, por lo que deben ser tomados como referentes indicativos pero no como requisitos de validez formal y/o material de los mismos. El referido fallo, señala que "...sin perjuicio de que las entidades territoriales autónomas puedan complementar los contenidos de su norma institucional básica que consideren necesarios dentro del marco de su autonomía" pese a ello dicha Sentencia debe interpretarse de manera contextual, pues la misma además sostiene que: "...se advierte que el Constituyente previó la necesidad de incorporar contenidos orientadores para los estatutos y cartas orgánicas, sin que ello implique una permisibilidad a ingresar a través de la ley del nivel central del Estado a efectuar regulación sobre competencias exclusivas de las entidades territoriales autónomas".*

*En efecto si bien el art. 62.I de la LMAD, reconoce la existencia de "contenidos mínimos" en cartas orgánicas y estatutos autonómicos su inobservancia no provoca per se la inconstitucionalidad por omisión o por deficiente cumplimiento del proyecto analizado, debiendo priorizarse en cada caso la determinación de la relevancia constitucional que de ello derive para el estatuto autonómico o carta orgánica en concreto.*

## 7.15. CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD DE ESTATUTOS DE LAS NPIOCS

La DCP 0002/2014 de 10 de enero, emergente del control de constitucionalidad de proyectos de estatutos o cartas orgánicas de entidades territoriales autónomas, en un razonamiento, conocimiento o saber esencial, comunicó el sentido de contrastación que anima el procedimiento de control de constitucionalidad.

*El control previo de constitucionalidad de los estatutos autonómicos y cartas orgánicas, en el marco constitucional boliviano, es una tarea encargada al Tribunal Constitucional Plurinacional, no es procedimiento que pudiera ser considerado de carácter contencioso o de consulta, es como su nombre lo indica, de control de constitucionalidad; es decir, de contrastación, en este caso, de un proyecto de estatuto autonómico aprobado por el órgano deliberante de la entidad territorial consultante con relación a la Constitución Política del Estado, en el que la justicia constitucional se pronuncia mediante una declaración sobre tales extremos.*

*El art. 54 de la LMAD, respecto a la aprobación de estatutos autonómicos y cartas orgánicas, prevé que: "I. En resguardo de la seguridad jurídica de las autonomías, sus estatutos autonómicos y cartas orgánicas deberán ser aprobadas por referendo. II. El órgano deliberativo correspondiente que aprobó el proyecto de estatuto autonómico o carta orgánica solicitará al Órgano Electoral Plurinacional la convocatoria a referendo en la jurisdicción respectiva para su aprobación, siendo requisitos para ello: 1. Contar con declaración de constitucionalidad del Tribunal Constitucional Plurinacional sobre la constitucionalidad del proyecto de estatuto o carta orgánica".*

*Por tanto, un estatuto autonómico no podría entrar en vigencia, sin haber pasado por el control previo de constitucionalidad; al respecto y a guisa de ilustración, se dice que el control de constitucionalidad de los proyectos tantas veces aludidos, resulta propio del modelo de nuestro Estado, que difiere de otros modelos como, por ejemplo, el español, donde el Tribunal Constitucional no se encuentra obligado a emitir criterios respecto de los proyectos de estatutos autonómicos de las comunidades autónomas; por el contrario, los estatutos autonómicos que son aprobados por las Cortes Generales a través de leyes orgánicas, dan lugar a que plantee la inconstitucionalidad de las últimas.*

*Es importante señalar que el órgano deliberativo, en este caso el Chawkh Parla aprueba únicamente un proyecto, por lo que una vez aprobada la norma institucional básica no entra en vigencia automáticamente, pues la norma constitucional ha previsto dos pasos posteriores indispensables para*



*su aprobación: 1. Control previo de constitucionalidad y 2. Referendo en la jurisdicción territorial de los Estatutos Territoriales Autonómicos.*

*La tarea atribuida al Tribunal Constitucional Plurinacional, en referencia al control previo de constitucionalidad de estatutos autonómicos y cartas orgánicas, es de suma importancia, pues es la única instancia de revisión previa a la vigencia de la norma básica institucional. Si bien se pretende que el Tribunal Constitucional Plurinacional, emita una opinión o un criterio respecto a la compatibilidad o incompatibilidad del proyecto de estatuto o carta orgánica, aquello que se establezca en la Declaración es vinculante y obligatorio.*

*Ahora bien, la naturaleza de una Declaración de Constitucionalidad no es la misma que la de una Sentencia Constitucional, ambos tipos de pronunciamientos hacen referencia a cuestiones de naturalezas diferentes, pues en el control de estatutos autonómicos y cartas orgánicas, al tratarse el control previo de constitucionalidad es una contrastación del proyecto de estatuto autonómico o carta orgánica con el contenido general del texto de la Norma Suprema; es decir, no se contrasta cada uno de los artículos del proyecto consultado con uno u otro precepto normativo constitucional, el Tribunal Constitucional Plurinacional, se pronunciará sobre el proyecto, resultando impredecible sopesar el alcance de la interpretación que se le dará a dicho texto a la hora de su aplicación; por lo que, si bien, de manera inicial el Tribunal Constitucional Plurinacional, enuncia mediante una Declaración sobre la constitucionalidad de dichos proyectos, los mismos no quedan exentos de ser posteriormente sometidos a control de constitucionalidad ya por la aplicación o adjudicación de la norma a casos concretos o porque pudieran producirse normas constitucionales o supralegales que modifiquen el sistema normativo constitucional.*

*Es importante señalar que el presente análisis de constitucionalidad se enmarca en el Código Procesal Constitucional; norma vigente a tiempo de la interposición de la presente consulta de constitucionalidad; luego, en el ámbito de control previo de constitucionalidad, de acuerdo a las normas previstas por la Constitución Política del Estado y el citado Código, este Tribunal tiene competencia para conocer y resolver las consultas de constitucionalidad de estatutos autonómicos y cartas orgánicas con el objeto de verificar si existe compatibilidad o incompatibilidad con las normas, valores y principios de la Norma Suprema, concentrando su labor en el control objetivo de la constitucionalidad del estatuto autonómico o carta orgánica remitido en consulta.*

*En ese marco jurídico, el Tribunal Constitucional Plurinacional, emite la correspondiente Declaración Constitucional Plurinacional determinando la compatibilidad o incompatibilidad constitucional o no, del proyecto de estatuto autonómico sometido a control.*

#### **7.16. CONSULTA SOBRE CONSTITUCIONALIDAD DE PREGUNTAS PARA REFERENDO DE NPIOCS PARA LA CONVERSIÓN DE MUNICIPIO A AUTONOMÍA INDÍGENA ORIGINARIA CAMPESINA: DEL ACCESO A LA AUTONOMÍA INDÍGENA ORIGINARIA CAMPESINA MEDIANTE LA CONVERSIÓN**

La DCP 0001/2014 de 7 de enero, emergente de una consulta sobre constitucionalidad de preguntas para referendo, a instancia de la Asociación Comunitaria Zona “Kaaguazu” y el Pueblo Indígena “Kaipependi Karovaicho”, interpuesta por la Presidenta del Tribunal Supremo Electoral vía iniciativa popular, consideró los requisitos de acceso a la autonomía indígena:

*Según se tiene establecido el régimen autonómico comprende a las autonomías departamentales, regionales, municipales e indígena originaria campesinas, basado en principios como de unidad -indivisibilidad de la soberanía y del territorio boliviano, la cohesión interna del Estado y la aplicación uniforme de las políticas de Estado- y de autogobierno -derecho a dotarse de su propia institucionalidad gubernativa y elegir directamente a sus autoridades-. La conformación de la autonomía indígena originaria campesina se funda esencialmente en tres elementos, el primero, el dominio ancestral de los territorios de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, actualmente habitados, cuya población comparte territorio, cultura, historia, lenguas y organización o instituciones jurídicas, políticas, sociales y económicas propias; el segundo, consistente en la voluntad de la población del pueblo o nación indígena, que implica elegir o decidir de manera libre por esa forma de autogobierno; y, tercero, la decisión de conformar una autonomía indígena originaria campesina deberá expresarse en la consulta como institución jurídica constitucional especial, mediante la cual, la autoridad competente tiene la facultad de hacer conocer al Tribunal Constitucional Plurinacional la existencia de la decisión de la nación o pueblo indígena originario campesino de conformar su autonomía indígena originaria campesina -art. 290.I de la CPE-. Las bases para dicha conformación autonómica, los requisitos y procedimientos para acceder a la misma, se encuentran regulados por la Ley Marco de Autonomías y Descentralización “Andrés Ibáñez” y la Ley del Régimen Electoral.*

*Los mecanismos de acceso a la autonomía indígena originaria campesina se dan mediante su conformación y conversión, cuyos requisitos varían dependiendo de la forma por la cual se opte.*

*Así el art. 294.II de la Norma Suprema, en armonía con el derecho a la libre determinación de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, posibilita o permite el acceso a la autonomía indígena originaria campesina mediante la conversión, al disponer, que: “La decisión de convertir un municipio en autonomía indígena originario campesina se adoptará mediante referendo conforme a los requisitos y condiciones establecidos por ley”; es decir, si el municipio corresponde a la definición y características establecidas en la Constitución Política del Estado como sujeto de los derechos reconocidos a los pueblos y naciones indígena originario campesinos y específicamente al derecho a la autonomía, cuya jurisdicción actual corresponde históricamente a la territorialidad ancestral de los pueblos indígena originario campesinos que lo habitan, está facultado a acceder a este tipo de autonomía vía conversión. La exigencia que sea vía referendo, implica la necesaria concurrencia de la expresión de voluntad de la población de esa nación o pueblo indígena originario campesino de elegir esa forma de cualidad gubernativa.*

*Los requisitos para el acceso a la autonomía indígena originaria campesina se encuentran previstos en el art. 56 de la LMAD, al establecer: “I. De manera previa a la iniciativa establecida en el Artículo 50 de la presente Ley, el Ministerio de Autonomía deberá certificar expresamente en cada caso la condición de territorios ancestrales, actualmente habitados por esos pueblos y naciones demandantes según lo establecido en el Parágrafo I del Artículo 290 de la Constitución Política del Estado. II. En los casos de la conversión de municipio en autonomía indígena originaria campesina o la conversión de autonomía regional en autonomía indígena originaria campesina, el único requisito para dar lugar a la iniciativa es el establecido en el Parágrafo anterior. III. Para la conformación de una autonomía indígena originaria campesina constituida en una región, además del establecido en el Parágrafo I del presente Artículo, es requisito la continuidad territorial y que cada uno de sus componentes sean entidades territoriales autónomas ya constituidas; IV. Para la conformación de una autonomía indígena originaria campesina en un territorio indígena originario campesino, además de lo establecido en el Parágrafo I del presente Artículo, son requisitos la viabilidad gubernativa y base poblacional, tal como se definen en los Artículos siguientes de la presente Ley”.*

*De ese texto y en coherencia con lo prescrito en el art. 50 de la LMAD, resulta importante precisar el mecanismo mediante el cual se activa el acceso a la autonomía indígena originaria campesina mediante la conversión y los requisitos para la misma. La decisión de conversión de un municipio en autonomía indígena originaria campesina se activa mediante iniciativa popular por el referendo, impulsada por las autoridades indígena originario*

*campesinas respectivas y según el procedimiento fijado por los arts. 19 y 24 de la LRE. Siendo su requisito, la certificación del Ministerio de Autonomías sobre su condición de territorio ancestral; es decir, que la jurisdicción actual del municipio corresponda históricamente a la territorialidad ancestral del pueblo indígena originario campesino que actualmente lo habita, cuya existencia sea precolonial y que la población comparta identidad cultural, idioma, tradición histórica, territorialidad, cosmovisión y organización o instituciones jurídicas, políticas, sociales y económicas propias. Cabe resaltar que la iniciativa popular es de carácter vinculante para el Concejo Municipal que solicita la conversión. Respecto de la decisión de conversión de una autonomía regional en autonomía indígena originaria campesina regional, se activa mediante iniciativa popular para referendo o consulta según normas y procedimientos propios cuando corresponda; el procedimiento para dicho efecto está regulado en los arts. 19 y 24 de la LRE.*

*No obstante lo referido, otro mecanismo para el acceso a la autonomía indígena originaria campesina, se da mediante la conformación de la misma, a través de una autonomía indígena originaria campesina constituida en una región, se activa vía iniciativa popular para referendo en los municipios que la integran o cuando corresponda mediante consulta según las normas y procedimientos propios. Son requisitos, la certificación emitida por el Ministerio de Autonomías sobre su condición de territorio ancestral, en los términos que se explicó, la continuidad territorial y que cada uno de sus componentes sean entidades territoriales autónomas ya constituidas. Otra forma, es la correspondiente a la conformación de una autonomía indígena originaria campesina en un territorio indígena originario campesino, el mecanismo para su activación es vía consulta según las normas y procedimientos propios, realizada por los titulares del territorio. Los requisitos para su procedencia, son la certificación del Ministerio de Autonomías sobre su condición de territorios ancestrales actualmente habitados, la viabilidad gubernativa y la base poblacional.*

### **7.17. EL REFERENDO COMO MECANISMO DE PARTICIPACIÓN PARA LAS NPIOCS**

La DCP 0001/2014 de 7 de enero, emergente de una consulta sobre constitucionalidad de preguntas para referendo, a instancia de la Asociación Comunitaria Zona "Kaaguazu" y el Pueblo Indígena "Kaipependi Karovaicho", interpuesta por la Presidenta del Tribunal Supremo Electoral vía iniciativa popular, destacó al proceso de referendo y sus características como parte esencial de la democracia intercultural:

*Inicialmente cabe recordar que de acuerdo al art. 11.I de la CPE, el sistema de gobierno en nuestro país se rige por la forma democrática participativa, representativa y comunitaria, y se ejerce de las siguientes formas: "1. Directa*

*y participativa, por medio del referendo, la iniciativa legislativa ciudadana, la revocatoria de mandato, la asamblea, el cabildo y la consulta previa. Las asambleas y cabildos tendrán carácter deliberativo conforme a Ley. 2. Representativa, por medio de la elección de representantes por voto universal, directo y secreto, conforme a Ley. 3. Comunitaria, por medio de la elección, designación o nominación de autoridades y representantes por normas y procedimientos propios de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, entre otros, conforme a Ley” -art. 11.II de la CPE-, la primera se ejerce mediante la participación ciudadana en la formulación y decisión de políticas públicas, la iniciativa popular, el control social sobre la gestión pública y la deliberación democrática, según mecanismos de consulta popular; la segunda, a través de la elección de autoridades y representantes, en los diferentes niveles del Estado Plurinacional, según los principios del sufragio universal; y, la tercera, mediante el autogobierno, la deliberación, la representación cualitativa y el ejercicio de derechos colectivos, según normas y procedimientos propios de las naciones y pueblos indígena originario campesinos.*

*Las tres formas de democracia referidas en el párrafo precedente conforman lo que el art. 7 de la LRE, denomina como democracia intercultural, dado que se sustenta en el ejercicio complementario y en igualdad de condiciones de las tres formas de democracia.*

*Ahora bien uno de los mecanismos de consulta o de participación democrática es precisamente el referendo o referéndum, el cual fue definido por la SC 0045/2006 de 2 de junio, y dado que dicho razonamiento no resulta contrario al texto constitucional y legal vigentes, corresponde hacer cita del mismo, que señaló: “En desarrollo de la norma aludida, el Legislador ha emitido la Ley del Referéndum, que regula las modalidades, forma, plazos, los requisitos y todos los aspectos relativos a la efectivización del mencionado instituto de participación democrática; así, las normas previstas por el art. 1 de dicha ley, establecen que: ‘el referéndum es el mecanismo institucional de consulta al pueblo para que, mediante voto universal, directo, libre y secreto, exprese su criterio sobre normas, políticas o decisiones de interés público’; respecto a la naturaleza jurídica del instituto en análisis, la SC 0064/2004, de 8 de julio, ha manifestado lo siguiente: ‘(...) en la doctrina contemporánea se concibe el referéndum popular de una manera amplia, como un mecanismo de la democracia participativa, a través del cual los gobernantes pueden consultar al pueblo su parecer no solo sobre un texto normativo en proyecto o en vigor, sino sobre decisiones políticas de especial trascendencia para el Estado y la Sociedad (...)’”. Cuyo alcance se encuentra definido por el art. 12 de la LRE, al disponer*

que: "El Referendo es un mecanismo constitucional de democracia directa y participativa por el cual las ciudadanas y los ciudadanos, mediante sufragio universal, deciden sobre normas, políticas o asuntos de interés público"; es decir, que su ámbito de aplicación no se limita a temas legales sino que también abarca decisiones políticas o asuntos de interés público que de alguna manera puedan generar efectos o consecuencias en los ámbitos territoriales nacional, departamental o municipal. En ese sentido, la oportunidad para someter a control de constitucionalidad una pregunta o preguntas para referendo, deberá ser antes de la consulta a la población, así también se pronunció la citada Sentencia Constitucional, al afirmar, que: "...la oportunidad de someter a control de constitucionalidad un referéndum es en forma previa a que el pueblo, titular de la soberanía exprese su decisión, porque esta es orden para los poderes del Estado, no siendo posible su enjuiciamiento en la jurisdicción constitucional en forma posterior; lo cual no debe confundirse con el sometimiento a juicio de constitucionalidad del cumplimiento del referéndum, pues esta labor si es posible efectuar, lo que no puede cuestionarse es la decisión asumida por el pueblo".

En cuanto a aquellos aspectos que no podrán ser sometidos a referendo, el art. 14 de la LRE, establece: "a) Unidad e integridad del Estado Plurinacional. b) Impuestos. c) Seguridad interna y externa. d) Leyes orgánicas y Leyes Marco. e) Vigencia de derechos humanos. f) Sedes de los órganos y de las instituciones encargadas de las funciones de control, defensa de la sociedad y defensa del Estado. g) Bases fundamentales del Estado. h) Competencias privativas, exclusivas, concurrentes y compartidas establecidas en la Constitución Política del Estado para el nivel central del Estado y las entidades territoriales autónomas". Exclusiones que encuentran su justificativo en el respeto a la forma de organización territorial del Estado.

En razón a que el referendo es un mecanismo de participación democrática ciudadana, el legislador ha previsto que el resultado del mismo sea de cumplimiento y aplicación obligatoria por las autoridades e instancias competentes, así lo determina el art. 15 de la LRE, al prescribir: "Las decisiones adoptadas mediante Referendo tienen vigencia inmediata y obligatoria, y son de carácter vinculante. Las autoridades e instancias competentes son responsables de su oportuna y eficaz aplicación", de manera coincidente a esa disposición legal, la SC 0045/2006, sostuvo: "De la normativa analizada, se concluye que el legislador constituyente, a tiempo de instaurar mecanismos de democracia participativa, ha consagrado el referéndum, como uno a través del cual el pueblo puede expresar su opinión sobre una decisión política de trascendental importancia; y regulando los alcances del dictamen vertido, el legislador le ha concedido al resultado del referéndum

*carácter vinculante para todas las autoridades e instancias competentes; vale decir, que ninguna autoridad puede oponerse a lo determinado por el pueblo mediante la exteriorización de su decisión en un referéndum; dicha previsión emerge del principio fundamental de la democracia, de que la soberanía pertenece al pueblo, tal como está estipulado en las normas previstas por el art. 2 de la CPE que dispone: 'la soberanía reside en el pueblo'.*

*Conforme lo anotado, los resultados de la consulta popular o referéndum tienen carácter vinculante; al respecto, también conviene advertir que al concederle tal categoría, se consagra al resultado de un referéndum como la toma de una decisión por el titular de la soberanía, el pueblo, sin necesidad de acudir a sus eventuales representantes en los tres poderes del Estado; de ahí emerge la obligatoriedad para estos tres poderes de acatar y estar vinculados a dicha decisión sin que puedan oponerse, pues es una decisión de la instancia superior, cual es aquella conformada por los titulares de la soberanía. Dicho de otra manera, cuando el resultado de un referéndum es por la toma de una decisión política, debe asumirse como si dicha decisión ya hubiera sido tomada, quedándole solo a los poderes del Estado, que ejercen la soberanía por delegación del pueblo, la institucionalización de tal decisión mediante los instrumentos normativos o de decisión adecuados; en ese contexto, es necesario precisar que los actos de los poderes constituidos destinados a cumplir el mandato imperativo instituido en un referéndum, pueden ser sometidos al sistema de control de constitucionalidad, precisamente para evitar que la voluntad popular sea burlada”.*

*Ahora bien, de acuerdo al art. 16 de la LRE, la convocatoria a referendo podrá hacerse mediante iniciativa estatal o mediante iniciativa popular, que puede ser adoptada para referendo nacional, departamental o municipal. El procedimiento para cualquiera de las formas de iniciativa se encuentra prescrito en los arts. 18 y 19 del citado instrumento normativo.*

## **7.18. NORMAS Y PROCEDIMIENTOS DE LAS NPIOCS PARA LA ADMINISTRACIÓN DE SUS RECURSOS**

En las aclaraciones de votos a las DCPs 0009/2013 y 0013/2013, suscritas por Tata Gualberto Cusi, se marcó la necesaria no obligatoriedad del establecimiento de Estatutos, en el marco del respeto de una justicia basada en la armonía comunal e impulsada por la oralidad:

*Ahora bien, podría objetarse que los naciones y pueblos indígena originario campesinos, requieren de normas para la administración de los recursos que las autonomías indígena originaria campesinas suponen; normas que, bajo esa lógica, deberían estar establecidas en el Estatuto; sin embargo, un*

*razonamiento en ese sentido, obligaría a las naciones y pueblos indígena originario campesinos a adaptar su normas a la lógica colonial, cuando debería ser a la inversa, pues es el Estado Central y las Autonomías Departamentales y Municipales las que deben adecuar sus normas y procedimientos para relacionarse con las autonomías indígena originario campesinas, a partir de la lógica de estas y no a la inversa, pues de lo contrario, continuamos con la lógica colonial y el irrespeto a los principios y valores de la Constitución Política del Estado, en desmedro del carácter plurinacional del Estado, por ende bajo ninguna circunstancia deben aplicarse por analogía las normas del Estado Central, aún colonial, porque ello implicaría un retroceso respecto al planteamiento de la descolonización del Estado, sino que este debe adaptar sus normas a la lógica de los pueblos indígenas, con su consentimiento, en el marco de las normas constitucionales e internacionales sobre la consulta previa.*

*Por otra parte, en cuanto al respeto a las normas y procedimientos propios de los pueblos indígenas, en especial su carácter oral, debe recordarse que la Declaración de las naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, establece en su art. 34 que “los pueblos indígenas tienen derecho a promover, desarrollar y mantener sus estructuras institucionales y sus propias costumbres, espiritualidad, tradiciones, procedimientos, prácticas y, cuando existan costumbres o sistemas jurídicos, de conformidad con las normas internacionales de derechos humanos”.*

*Conforme la norma citada los pueblos indígenas tienen el derecho a decidir si elaborarán su Estatuto y a plasmar el proyecto de su estatuto autonómico, conforme a su realidad y sus aspiraciones, más aún cuando nuestro país está constituido en base a la plurinacionalidad de las naciones existentes, por lo que su autodeterminación no está limitada a requisitos formales, teniendo la posibilidad de decidir ellos mismos si desean dotarse de un estatuto como instrumento orientador de su autodeterminación (art. 30.II.4 de la CPE) y la forma en que será realizado, posición que es coherente con la parte filosófica de nuestra ley fundamental (preámbulo) en la que de manera expresa se señala que “dejamos en el pasado el Estado colonial, republicano y neoliberal” lo que quiere decir que se debe respetar plenamente las aspiraciones de nuestros pueblos milenarios y ser amplios en ese sentido.*

*Debe señalarse que las naciones y pueblos indígena originario campesinos, dinamizaron su Derecho en el imaginario colectivo; derecho que tiene una evolución histórica oral y, como característica fundamental, la regulación de la convivencia en comunidad, para que sus miembros sean personas de bien que coadyuven al equilibrio y armonía de la comunidad, de ahí que en*



*la solución de los conflictos se tomen en cuenta los derechos colectivos, la armonía comunal; vale decir que su derecho se practica en el marco de los principios armónicos de la comunidad a través de sus autoridades que por tradición desarrollaron la aplicación de la justicia en forma oral, autoridades que sirven a la colectividad comunal en el marco de la aceptación legítima y legal con potestad de guiar y juzgar casos necesarios; este modelo jurídico se puede resumir en tres puntos fundamentales: a) Regula la organización de la comunidad, sus autoridades e instituciones ; b) Regula las relaciones de sus miembros en la comunidad, con el horizonte de que sus actos sean correctos; c) Soluciona los conflictos comunales e intercomunales de manera eficiente.*

*El sistema de normas basado en sus valores y principios milenarios, dinamizados de manera oral, tiene la finalidad de regular la vida social, su organización, sus autoridades, resolver conflictos de toda índole, y mantener la armonía comunitaria en el marco de la legitimidad y eficiencia dentro de un contexto sociocultural.*

*El sistema indígena originario campesino parte de la comunidad y se desarrolla, predominante, de manera oral, en diferentes áreas que engloba la vivencia de la comunidad, tomando en cuenta que esta conserva un código normativo en el imaginario colectivo, que regula las relaciones de la colectividad entorno a la relación con sus autoridades; quienes en cumplimiento de sus funciones resuelven los conflictos de manera oral en ejercicio de su autodeterminación a fin de preservar el equilibrio de la colectividad.*

*Dicha dinámica oral, en el imaginario de las comunidades han trascendido de generación en generación para mantener el equilibrio de sus miembros, enfatizando los principios ama qhella, ama llulla y ama suwa que fueron recogidos por nuestra CPE, como principios rectores de nuestro estado plurinacional.*

*La característica oral de los sistemas jurídicos indígenas, es la que les otorga dinamismo y riqueza y lo que los diferencia sustancialmente con el sistema jurídico ordinario y, en ese sentido, considerando que estos sistemas jurídicos no se reducen al ejercicio de la jurisdicción sino que -como se tiene señalado- contemplan el conjunto de normas de los pueblos indígenas vinculadas a su organización, procedimientos, autoridades, institucionales, la forma en que resuelven sus conflictos, etc., el Estado debe respetar la esencia de las normas y la decisión de los pueblos indígenas de elaborar o no sus Estatutos indígena originario campesinos de manera escrita.*

## 7.19. EL ROL DEL CONTROL SOCIAL EN EL CESE DE FUNCIONES DE LAS AUTORIDADES ELEGIDAS POR VOTO CIUDADANO EN LAS ENTIDADES TERRITORIALES AUTÓNOMAS MUNICIPALES

La SCP 1034/2013 de 27 de junio, emergente de una acción de amparo constitucional, señaló la necesidad de incluir un control social institucionalizado, para resguardar una gestión transparente y participativa::

*La Ley 341 de 5 de febrero de 2012 de Control Social, refrenda y detalla lo señalado, cuando delimita su ámbito de aplicación en el art. 2, estableciendo los derechos y obligaciones de los actores de la sociedad civil organizada (arts. 8 y 10) y enumera sus atribuciones (art. 9).*

*Respecto al rol del control social en el cese de funciones de las autoridades elegidas por voto ciudadano en las entidades territoriales autónomas municipales, del desarrollo legal contenido en la Ley 341, es posible concluir que cualesquiera de la tipología de actores de la sociedad civil organizada previstos en el art. 7 de la Ley de Control Social (LCS), como son: 1. Orgánicos, es decir, sectores sociales, juntas vecinales y/o sindicales organizados, reconocidos legalmente; 2. Comunarios, vale decir, aquellos que corresponden a las naciones y pueblos Indígena originario campesinos, las comunidades interculturales y afrobolivianas, y todas las reconocidas por la Constitución Política del Estado, que tienen su propia organización; 3. Circunstanciales, es decir, aquellos que se organizan para un fin determinado, y que cuando el objetivo ha sido alcanzado, dejan de existir; tienen, en el marco de la Constitución Política del Estado y de la Ley de Control Social, entre otras, las siguientes atribuciones:*

*1)La atribución de formular informes que fundamenten la solicitud de la revocatoria de mandato, de acuerdo al procedimiento establecido en la Constitución Política del Estado y la ley (arts. 242.5 de la CPE y 9.12 de la LCS).*

*Al respecto, la SC 1212/2010-R, ya señaló que la Constitución Política del Estado en su art. 242.5, exigía informes fundamentados o motivados de los actores de la sociedad civil organizada para solicitar la revocatoria de mandato de un servidor público democráticamente electo, debido a que la función de control social, al estar institucionalizada, no podía ser ejercida discrecional y arbitrariamente.*

*Dijo: "...si bien los motivos que justifican la creación de esta instancia [de control social] tiene que ver con la necesidad de que la gestión de los asuntos públicos sea transparente, con una participación creciente de la ciudadanía, esa función no puede ser ejercida discrecional y arbitrariamente.*

*En efecto, la propia Constitución, delimitando el ámbito de acción del control social, señala que esta participación ciudadana, en principio, debe estar institucionalizada (art. 241.V de la CPE), para que en correspondencia con esa institucionalización, se observen las normas que reglamenten el proceso de control social, entre los cuales, por ejemplo existe la exigencia constitucional de realizar informes fundamentados o motivados (art. 242.5), para solicitar la revocatoria de mandado de un servidor público democráticamente electo. Lo que significa que, de conformidad con lo dispuesto por los arts. 241.IV y 242.5 de la CPE, existe un procedimiento establecido en la Constitución vigente que debe ser respetado, a efectos de que la intervención de las organizaciones sociales que formen parte del control social, se desarrolle sin excesos”.*

*2)La atribución de denunciar actos irregulares, promover el procesamiento y exigir el cumplimiento de resoluciones contra autoridades, ante instancias competentes (art. 9.1 de la LCS). Ello, a efectos de suscitar la destitución definitiva de las autoridades elegidas por voto ciudadano en las entidades territoriales autónomas municipales, destitución que conforme entendió la referida SCP 2055/2012, debe ser previa sentencia condenatoria ejecutoriada.*

*Lo señalado, excluye cualesquier exceso cometido por las organizaciones sociales en el ejercicio de las atribuciones del control social, al momento de decidir intervenir en el cese de funciones de las autoridades elegidas por voto ciudadano en las entidades territoriales autónomas municipales, por cuanto, conforme se señaló, para ese efecto, deben ser satisfechas una serie de condiciones y requisitos previstos en la Constitución Política del Estado y la Ley de Control Social.*

*Así lo entendió también la SC 1212/2010-R, anteriormente nombrada, fallo que reiterando jurisprudencia constitucional respecto de los excesos cometidos por algunos actores de la sociedad civil organizada reconocidos anteriormente, como eran por ejemplo los comités de vigilancia y lo son los comités cívicos en los municipios, señaló que:*

*“La facultad de fiscalización y control que ostentan los comités de vigilancia o los comités cívicos en los municipios, no implica que estos, distorsionando sus atribuciones, incurran en medidas de hecho como el cierre y tapiado de oficinas del concejo municipal, presión pública o privada para que un concejal o alcalde renuncie de su cargo electo, aun cuando se advierta la presunta comisión de delitos penales ordinarios o en el ejercicio de sus funciones”.*

*Señalando más adelante que ello: “... se sustenta en razón a que está proscrito por el orden constitucional que un particular o una autoridad*

*pública, invocando un supuesto ejercicio legítimo de sus derechos, o distorsionando las atribuciones y facultades que le otorga la Constitución adopte medidas de hecho, desconociendo que existen procedimientos, mecanismos y autoridades competentes para la solución de conflictos.*

*Consiguientemente, el control social conforme al texto constitucional vigente o la Ley de Participación Popular no está ni estuvo librado a la actuación discrecional y arbitraria de la sociedad civil organizada, sino que debe regirse dentro de las atribuciones, facultades y procedimientos otorgadas por la Constitución, supuestos en los que de ninguna forma se podría tolerar la toma de medidas de hecho, actos proscritos por el orden constitucional vigente y que determinan que el recurso de amparo constitucional, ahora acción de amparo constitucional, se active directamente, sin necesidad de agotar previamente las posibles vías existentes”.*

# TERCERA PARTE

## ESQUEMAS JURISPRUDENCIALES

### 1. EXPLICACIÓN

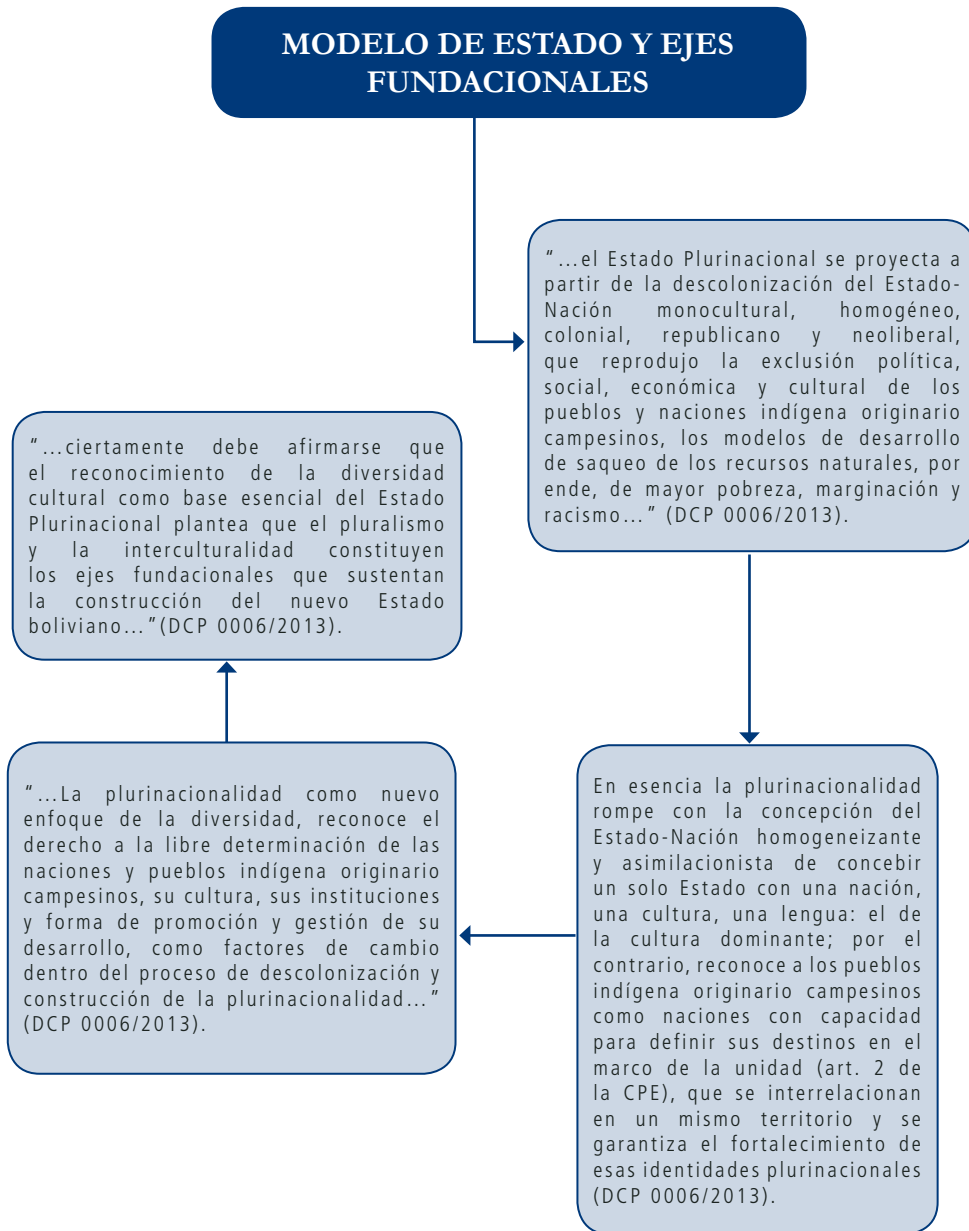
En esta parte del trabajo, para una comprensión global de las líneas jurisprudenciales del Tribunal Constitucional Plurinacional, se desarrollan esquemas jurisprudenciales que plasman, de una manera sintética y clara, aquellos razonamientos, saberes y conocimientos tanto esenciales como conducentes que se consideran significativos en temas de derechos de los pueblos indígenas.

Desde el punto de vista pedagógico, los esquemas desarrollados en el presente trabajo, tienen la finalidad de constituirse en una herramienta útil y precisa para los operadores de justicia y justiciables, y están destinados a una socialización sencilla de líneas jurisprudenciales esenciales para una real validez de derechos de los pueblos indígenas.

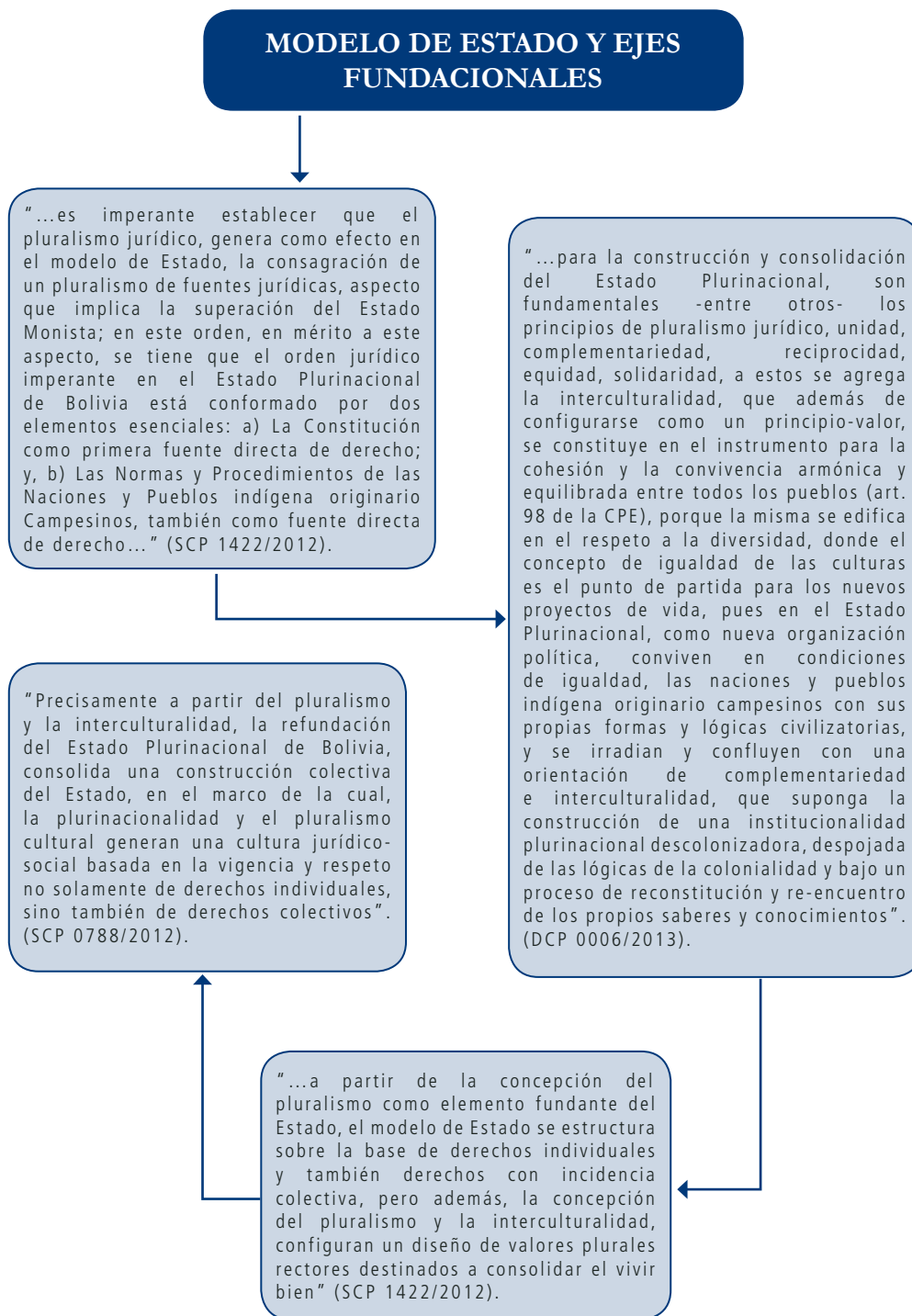
Por lo expuesto, *infra* se plasmarán 38 esquemas jurisprudenciales cuyo contenido extractará de manera sencilla entendimientos importantes en el avance de los derechos de los pueblos indígenas y la construcción dogmática del pluralismo, la interculturalidad, la descolonización y el Vivir Bien.

## 2. DESARROLLO PEDAGÓGICO DE ESQUEMAS JURISPRUDENCIALES

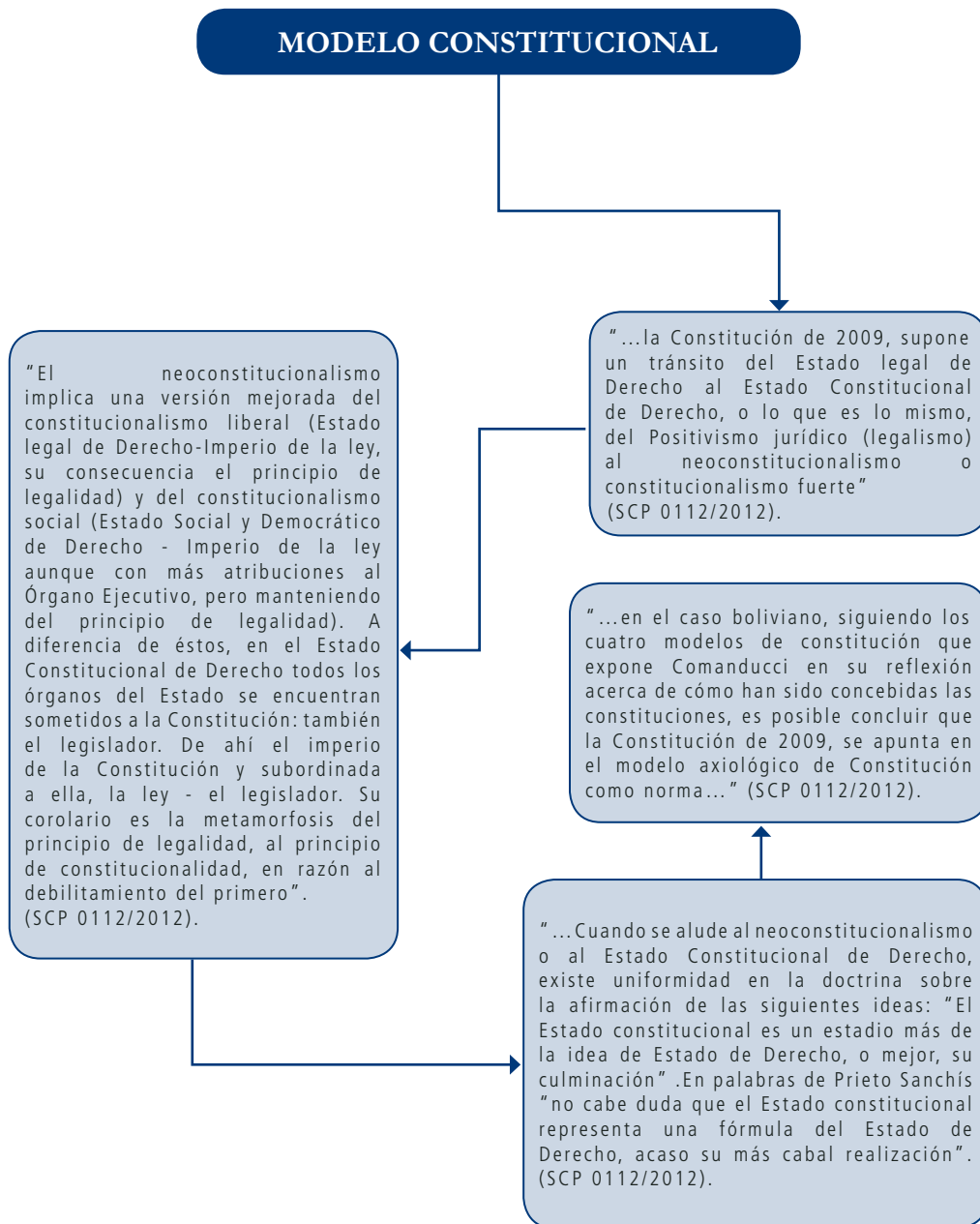
### ESQUEMA 1: MODELO DE ESTADO Y EJES FUNDACIONALES



## ESQUEMA 2: MODELO DE ESTADO Y EJES FUNDACIONALES

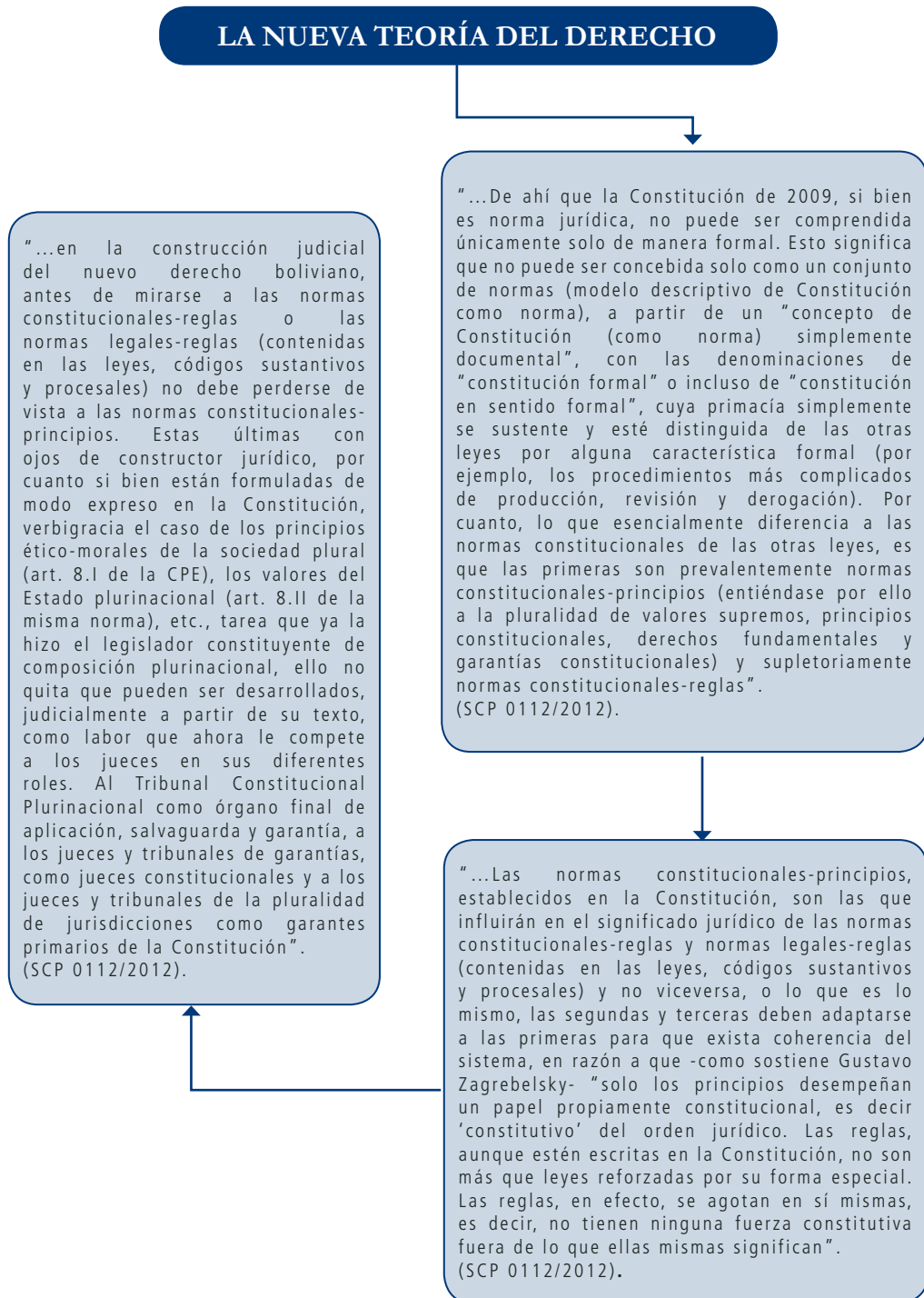


### ESQUEMA 3: MODELO CONSTITUCIONAL





## ESQUEMA 4: LA NUEVA TEORÍA DEL DERECHO



## ESQUEMA 5: LAS NORMAS CONSTITUCIONALES-PRINCIPIOS. LOS MÉTODOS DEL DERECHO Y SU APLICACIÓN EN LA INTERPRETACIÓN CONSTITUCIONAL

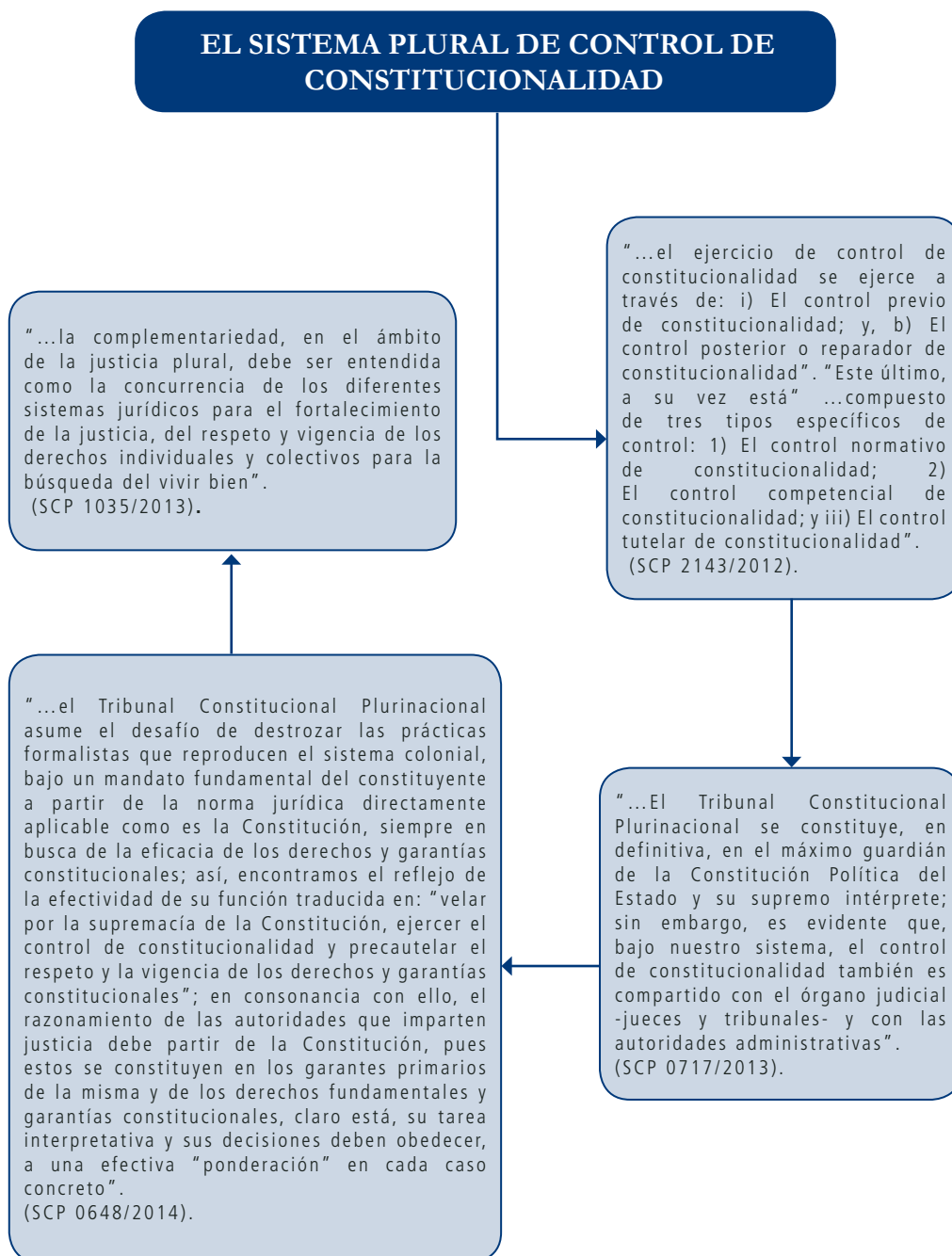
### LAS NORMAS CONSTITUCIONALES-PRINCIPIOS. LOS MÉTODOS DEL DERECHO Y SU APLICACIÓN EN LA INTERPRETACIÓN CONSTITUCIONAL

"...Conforme se aprecia, la función judicial ejercida por las diferentes jurisdicciones que componen el órgano judicial, y también por la justicia constitucional, tiene entre sus principios, el respeto a los derechos, el cual, se constituye en la base de la administración de justicia. Este principio, guarda armonía con la preeminencia que en nuestro sistema constitucional tienen los derechos fundamentales y garantías jurisdiccionales, los cuales si bien tienen como garantes en general a las diferentes jurisdicciones del órgano judicial, encuentran en la justicia constitucional, y en particular en el Tribunal Constitucional Plurinacional, su máximo resguardo, protección y órgano de interpretación." (SCP 1977/2013).

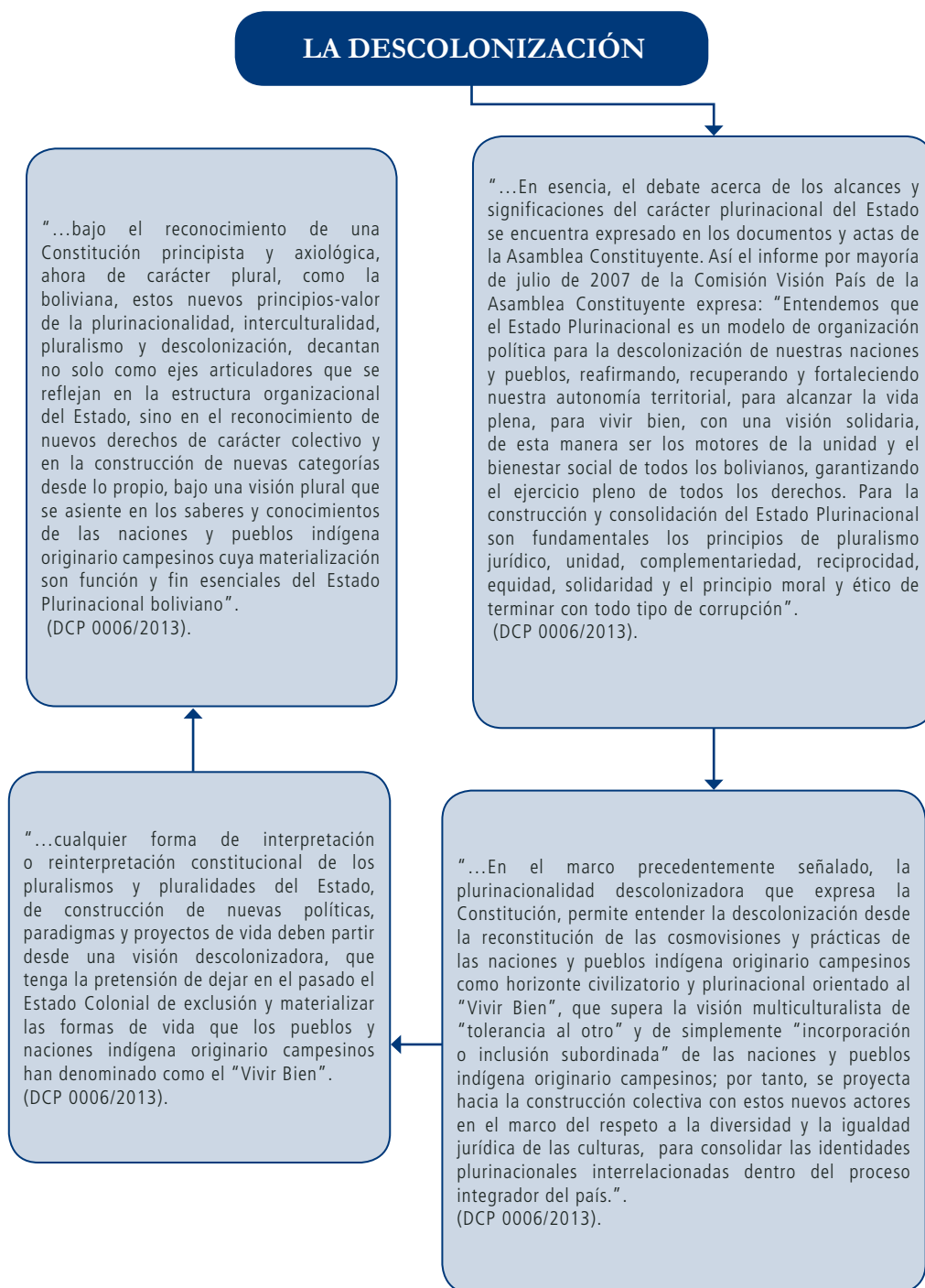
"...Las normas constitucionales-principios en la Constitución del 2009, representan un verdadero quiebre de Constituciones con pretensiones de homogeneidad (Estado legal de Derecho), o Constituciones integracionistas (Estado social de Derecho), para afirmar que estamos ante la presencia de una Constitución plural (Estado Constitucional de Derecho).

Las normas constitucionales-principios en la Constitución boliviana, son la pluralidad de valores, principios, derechos fundamentales no solo individuales (liberales y sociales) sino un amplio catálogo de derechos y garantías, principios y valores plurales y colectivos que la Constitución representa como un pacto de postulados distintos y hasta a veces contradictorios, pero que al final deben coexistir. En esta situación se requiere más ponderación que subsunción, que transforme las promesas constitucionales en realidades constitucionales" (SCP 0112/2012).

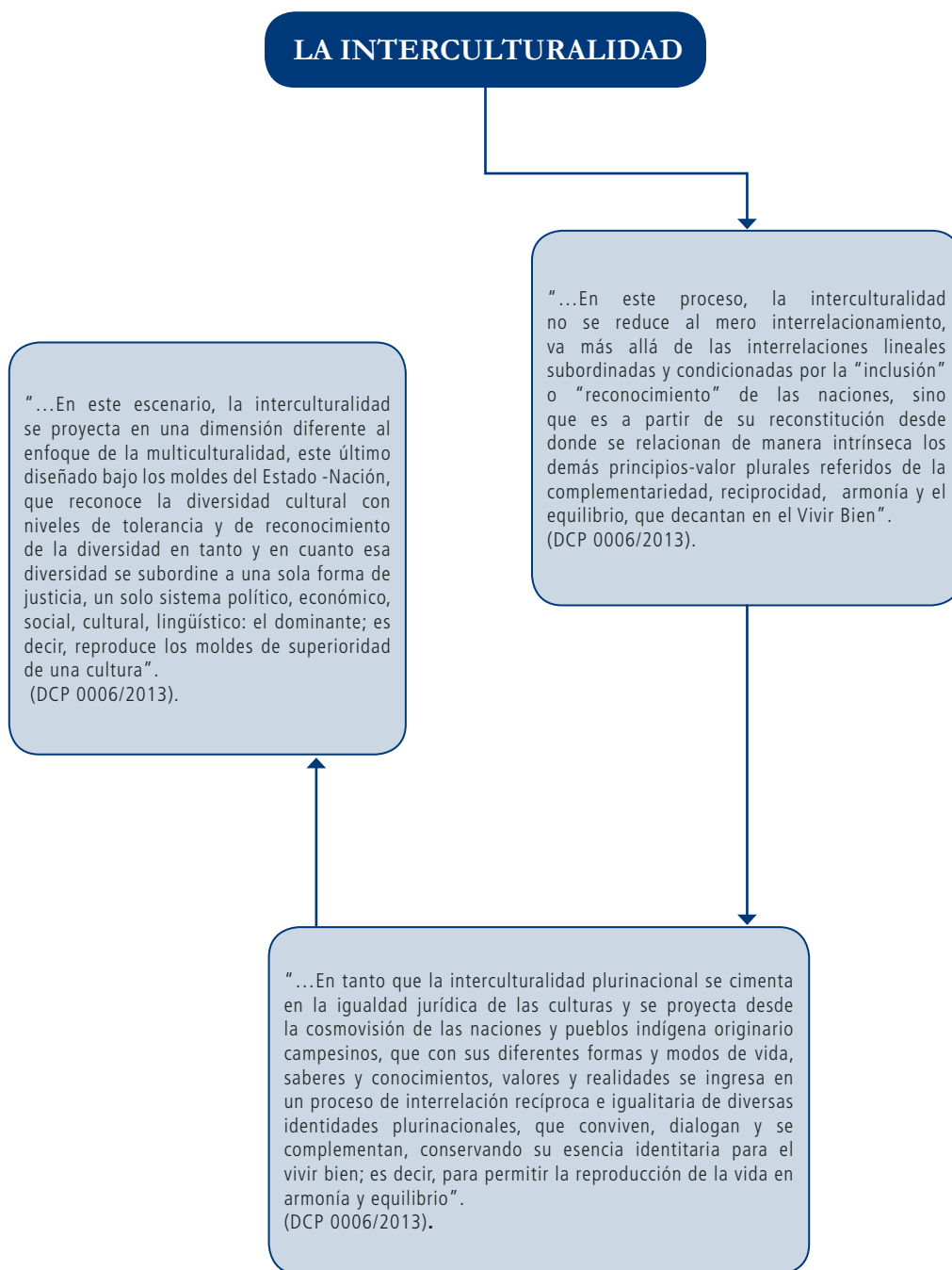
## ESQUEMA 6: EL SISTEMA PLURAL DE CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD



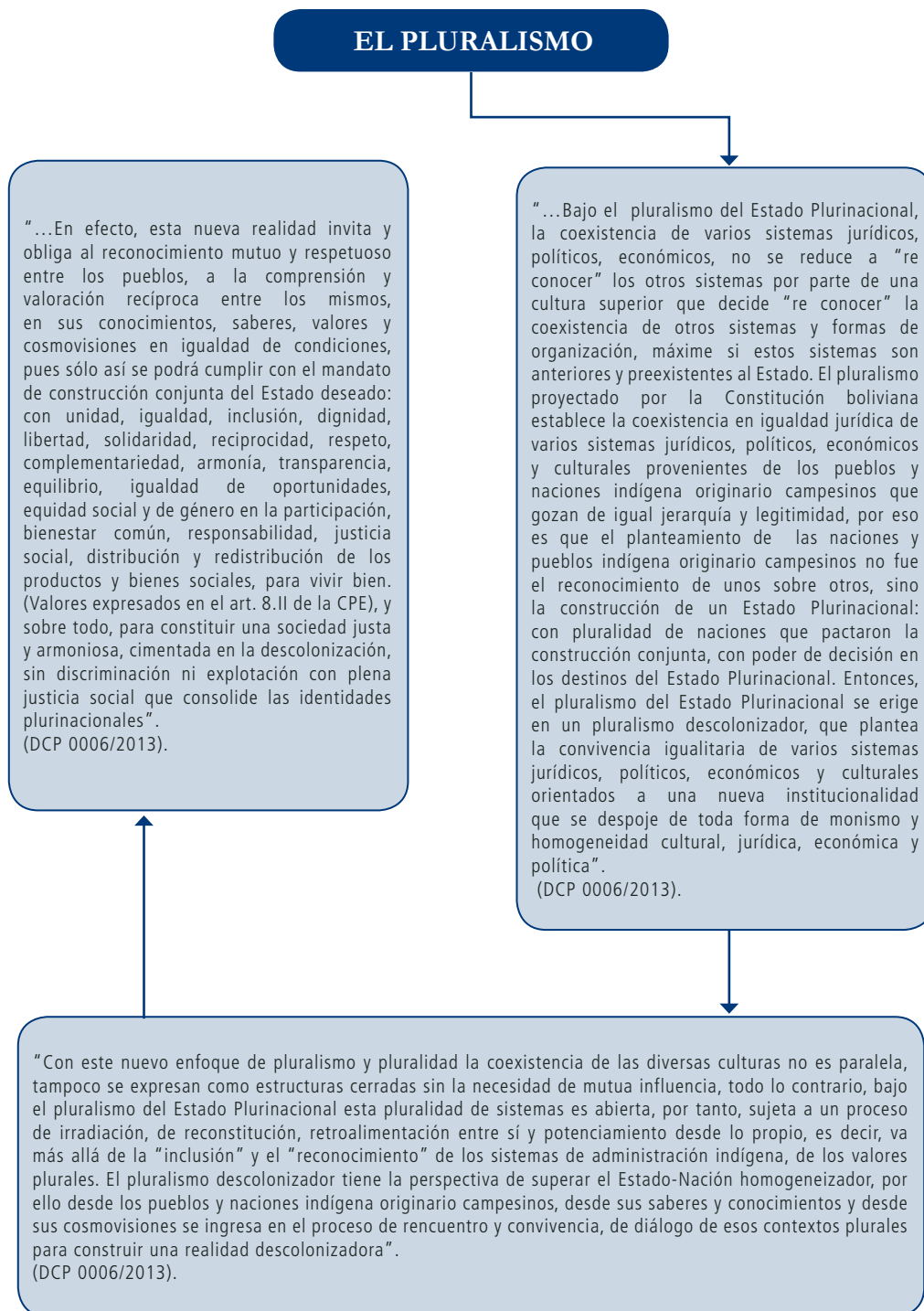
## ESQUEMA 7: LA DESCOLONIZACIÓN



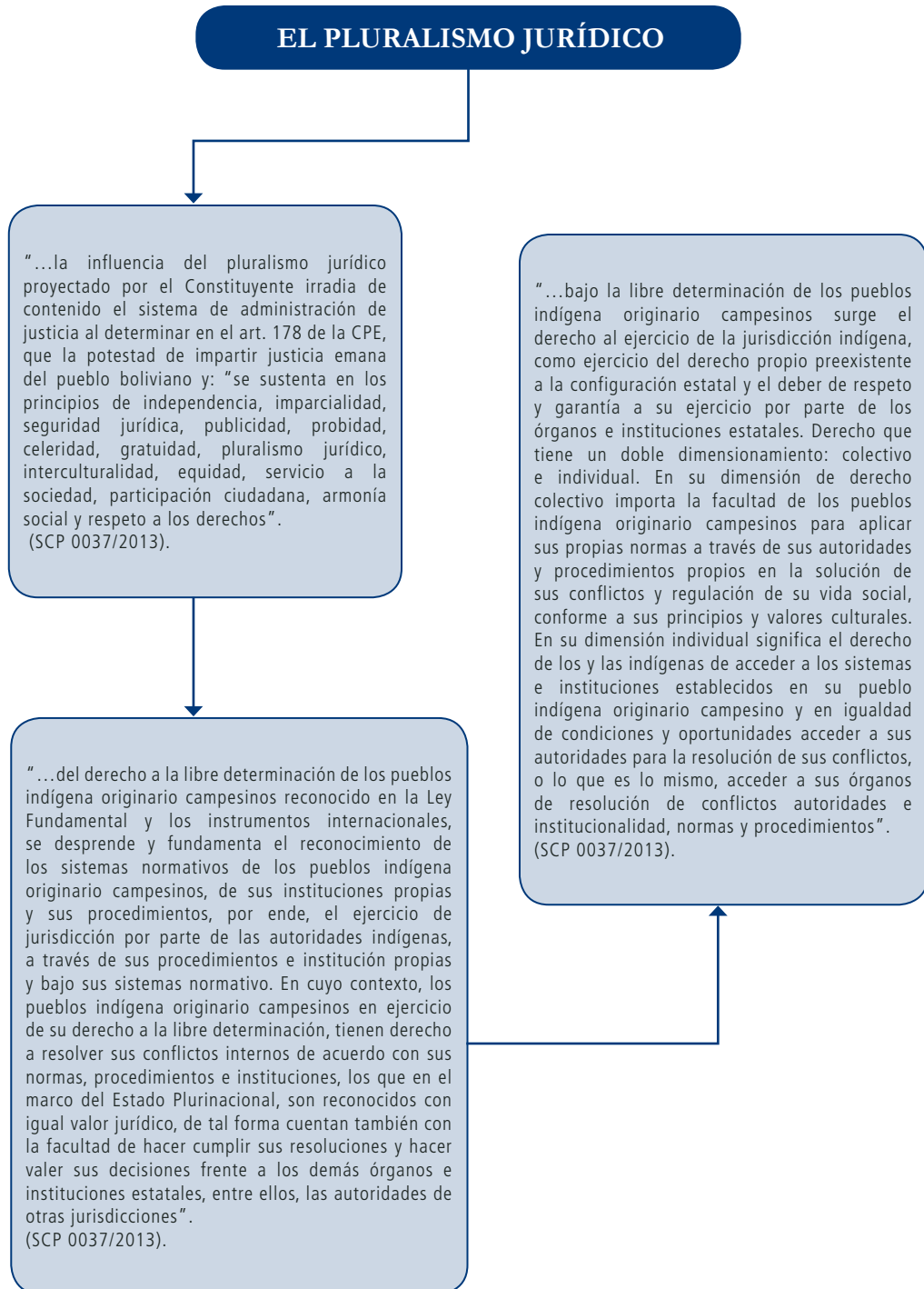
## ESQUEMA 8: LA INTERCULTURALIDAD



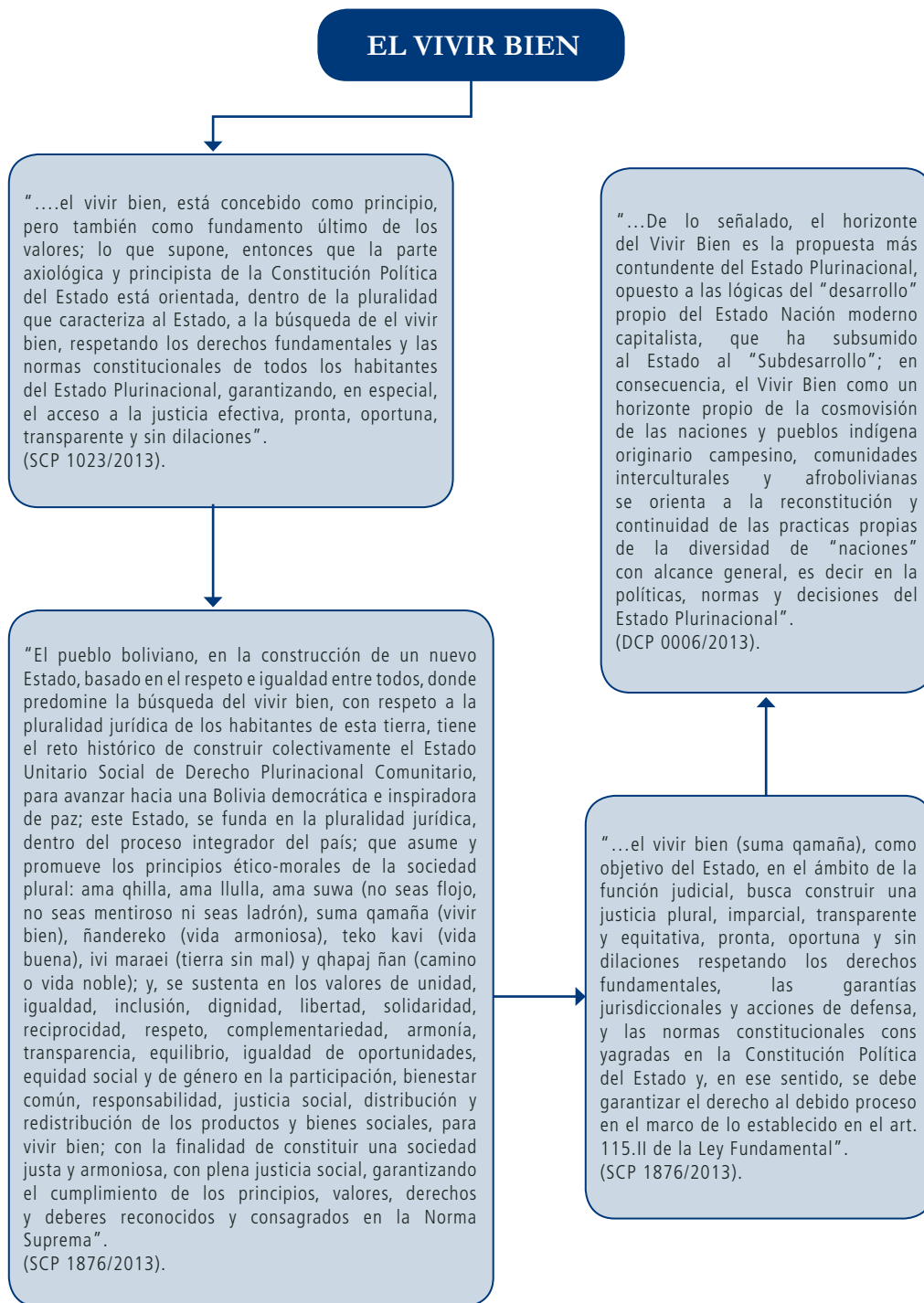
## ESQUEMA 9: EL PLURALISMO



## ESQUEMA 10: EL PLURALISMO JURÍDICO II



## ESQUEMA 11: EL VIVIR BIEN





## ESQUEMA 12: PRINCIPIOS Y VALORES DE CARÁCTER PLURAL

### PRINCIPIOS Y VALORES DE CARÁCTER PLURAL

“...El principio del “ama qhilla” (no seas flojo), cuya aplicación es propia y directa en las naciones y pueblos indígenas originario campesinos, debe conjugarse con los principios de la administración de la justicia y los principios procesales de la jurisdicción ordinaria, pero principalmente en el desenvolvimiento y la actividad cotidiana de los servidores públicos y fundamentalmente en la conducta de los llamados a administrar la justicia ordinaria, al considerar que, del desempeño de dicha labor depende la materialización de los derechos fundamentales de los justiciables; así, una conducta inclinada a desobedecer o infringir dichos principios; es decir aquella caracterizada por la pereza, la holgazanería, falta de compromiso, falta de servicio a la sociedad, irresponsabilidad, entre otras, dará lugar a diferentes obstáculos que impedirán el normal y óptimo desarrollo de la administración de la justicia estatal, lo cual constituye una aspiración de todos los bolivianos. A cuyo efecto, es imprescindible que los administradores de la justicia ordinaria retomen y practiquen los principios ético-morales, ancestralmente vigentes y aplicados en la justicia indígena.”

(SCP 0764/2012).

“...En efecto, los principios-valor de carácter plural son parte del proceso de construcción constante de materializar el Estado Plurinacional cimentado en las naciones y pueblos indígena originario campesinos, convirtiéndose en postulados a ser concretizados al momento de aplicar y poner en vigencia la Constitución, pues toda la parte orgánica de la Constitución se construye en correspondencia de su parte dogmática y axiológica, ambas deben confluirse sinérgicamente, dado que estos principios-valor, al igual que el resto de principios y valores supremos que proyecta la Constitución, son los ideales que el pueblo boliviano, con su pluralidad, decidió constituirlos como máximos objetivos a ser desarrollados por el ordenamiento jurídico y expresarlos en su estructura social, económica, política y jurídica; por lo mismo, determinan el sentido y finalidad de las demás normas y disposiciones legales que conforman el resto del ordenamiento jurídico, del sistema de justicia, así como del accionar del conjunto de la sociedad”.

(DCP 0006/2013).

## ESQUEMA 13: PRINCIPIOS Y VALORES DE CARÁCTER PLURAL II

### PRINCIPIOS Y VALORES DE CARÁCTER PLURAL

"En materia jurídica un principio, no es una norma, ni una garantía, es el fundamento y base, imprescindible para la existencia de una garantía, por ello el Constituyente incorporó en la Constitución Política del Estado, ocho principios que son rectores imperativos de nuestra sociedad, entre ellos tenemos, el principio del: Ama qhilla, (no seas flojo); ama llulla, (no seas mentiroso); ama suwa (no seas ladrón), se debe entender estos tres axiomas, como una unidad inseparable; toda vez que, la misma constituye una filosofía ancestral fundada en el "tricólogo complementario", cuya comprensión sería inútil al disgregarse; tampoco se debe olvidar de los otros principios como el: suma qamaña (vivir bien), ñandereko (vida armoniosa), teko kavi (vida buena), ivi maraei (tierra sin mal), qhapaj ñan (camino o vida noble), que son principios de aplicación obligatoria, para alcanzar el valor máximo que también es el vivir bien, o suma qamaña 'Vida en plenitud' en aymara, equilibrio material y espiritual del individuo, saber vivir y la relación armoniosa del mismo con todas las formas de existencia, "convivir".  
(SCP 0951/2012).

"...Al insertar el Ama Qhilla en la Ley Fundamental, el Constituyente, pretendió luchar, entre otros objetivos, contra la retardación de justicia que tiene como causa, precisamente, la flojera, la negligencia, la desidia, a ellos va dirigido al Ama Qhilla, no seas flojo, a los fines de que los operadores de justicia despachen en el día los memoriales, remitan los actuados a la instancias correspondientes, notifiquen a las partes de oficio, etc., es necesaria la práctica de este principio, si queremos cambiar e ingresar a la justicia pronta para vivir bien. En Bolivia se han sentado las bases para materializar el Estado Constitucional de Derecho".  
(SCP 0951/2012).

## ESQUEMA 14: INTERPRETACIÓN DE DERECHOS BAJO PAUTAS DE INTERPRETACIÓN PLURAL

### INTERPRETACIÓN DE DERECHOS BAJO PAUTAS DE INTERPRETACIÓN PLURAL

".....a partir del postulado de la descolonización, como fin y función del Estado, las autoridades administrativas, jueces y tribunales de justicia, deben asumir una interpretación de las normas jurídicas, de los derechos y garantías, que atiendan, fundamentalmente a los siguientes aspectos".

i) La flexibilización de los requisitos formales y la reconducción procesal de acciones. Se ha señalado que el sistema jurídico ius positivista, como herencia colonial, se ancla en formalismos que, lejos de resolver los conflictos, permite dilatarlos indefinidamente sin obtener justicia, así, en contrapartida, la plurinacionalidad y el pluralismo supone pensar y adoptar medidas que permitan dar soluciones integrales, con celeridad, a los conflictos que se presentan, desterrando toda práctica dilatoria que únicamente se demora en cuestiones formales sin tutelar de manera inmediata los derechos y garantías.

Así, esta Sala considera que, a partir del carácter plural de la justicia, se deben materializar de manera oportuna e inmediata los derechos y garantías tanto en su dimensión individual como colectiva, más allá de los ritualismos procesales y la exigencia de requisitos propios de un sistema jurídico colonial, que debe ser redimensionado a partir de los postulados de nuestra Constitución Política del Estado, lo que implica que dichas exigencias formales no pueden constituirse en un obstáculo para un real acceso a la justicia constitucional, cuando efectivamente se constata la lesión de derechos y garantías constitucionales.

Lo señalado encuentra sustento, además, en los principios de prevalencia del derecho sustantivo respecto al formal, justicia material, principio pro actione y el principio de no formalismo; los cuales deben ser aplicados con mayor fuerza en la justicia constitucional y, en especial, tratándose de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, cuya tradición jurídica no reconoce las formalidades propias del sistema occidental y, en ese ámbito, deben flexibilizarse los requisitos para materializar su derecho de acceso a la justicia o tutela judicial efectiva. (SCP 0572/2014).

## ESQUEMA 15: INTERPRETACIÓN DE DERECHOS BAJO PAUTAS DE INTERPRETACIÓN PLURAL II

### INTERPRETACIÓN DE DERECHOS BAJO PAUTAS DE INTERPRETACIÓN PLURAL

#### iii) La interpretación plural del derecho

“...la justicia constitucional y las diferentes jurisdicciones del Órgano Judicial, en el marco del pluralismo, están obligadas a interpretar el derecho a partir del propio contexto de la nación y pueblo indígena originario correspondiente. La interpretación plural del derecho puede ser comprendida desde una perspectiva general, vinculada a la consideración de los principios, valores, normas, procedimientos de los pueblos indígenas cuando se encuentren como demandantes, demandados, recurrentes, recurridos, etc., ante las diferentes autoridades administrativas o judiciales de las diferentes jurisdicciones previstas en la Constitución Política del Estado y también ante la justicia constitucional, lo que supone, conforme se ha señalado, flexibilizar requisitos de admisión y ritualismos procesales, tomando en cuenta sus procedimientos y normas propias, y también en el ámbito sustantivo, considerar la forma en que dichas naciones y pueblos indígena originario campesinos, conciben el hecho o acto que está siendo sometido a controversia, para en su caso, establecer los correctivos necesarios en la aplicación del derecho.  
(SCP 0572/2014).

“...ii) El principio de respeto a los derechos humanos y los criterios constitucionalizados para su interpretación (...) Así, deben mencionarse a los arts. 13 y 256 de la CPE, que introducen dos principios que guían la interpretación de los derechos fundamentales: La interpretación pro homine y la interpretación conforme a los Pactos internacionales sobre Derechos Humanos, a los que debe añadirse el principio de progresividad que se desprende del art. 13 de la CPE y la directa justiciabilidad de los derechos prevista en el art. 109 de la misma Norma Suprema; norma que establece que todo los derechos reconocidos en la Constitución son directamente aplicables y gozan de iguales garantías para su protección, y que se constituye en una concreción del carácter normativo de la Constitución Política del Estado, como otra de las características fundamentales del Estado Constitucional. El principio de aplicación directa de los derechos, como sostuvo la SCP 0121/2012 de 2 de mayo, supone la superación formalista del sistema jurídico y se constituye en un postulado para consolidar el valor normativo de la Constitución Política del Estado (...)  
(SCP 0572/2014).

## ESQUEMA 16: CONFLICTO DE COMPETENCIAS ENTRE LA JURISDICCIÓN INDÍGENA CON LA ORDINARIA O AGROAMBIENTAL

### CONFLICTO DE COMPETENCIAS ENTRE LA JURISDICCIÓN INDÍGENA CON LA ORDINARIA O AGROAMBIENTAL

"...Luego de ello, y de acuerdo al tipo de respuesta obtenida a la petición de marginamiento, se abren otras posibilidades; la primera, ocurre si es que la autoridad cuyo retiro fue solicitado se aparta del asunto, ocasión en la que automáticamente aquella que pidió tal actitud asumirá conocimiento del tema; y la otra, cuando la autoridad requerida persiste y rechaza la solicitud de apartarse del asunto o no da respuesta en el plazo de siete días, situaciones que abren para la autoridad que reclama la competencia la posibilidad de iniciar el proceso constitucional de conflicto de competencias, para lo cual aplicará lo dispuesto por el art. 101 del CPCO; es decir, presentará una demanda de conflicto de competencia entre la jurisdicción indígena originaria campesina y la ordinaria o agroambiental; siendo esas las únicas posibilidades previstas legalmente, no existe conflicto de competencias sin que exista una demanda expresa y formal, presentada ante este Tribunal Constitucional Plurinacional, así como tampoco existe la obligación de que la autoridad requerida para su apartamiento del caso remita el asunto de oficio, puesto que toda pretensión de asumir el conocimiento de un determinado asunto, como ha sido explicado, debe estar justificado en razonamientos jurídicos constitucionales y culturales propios del pueblo indígena originario campesino que reivindica para sí la potestad de procesar una conducta o a una persona".  
(SCP 0363/2014).

"...En definitiva, solo cumpliendo con lo dispuesto por las normas de los arts. 100, 101, 102 y 24 del CPCO, es atendible un conflicto de competencias entre la jurisdicción indígena originaria campesina y la ordinaria o agroambiental, mientras no exista una demanda concreta que cumpla con los requisitos y formalidades exigibles, no existe esta acción, ya que la jurisdicción constitucional diseñada por el constituyente no actúa de oficio en casos que involucran situaciones particulares, pues ello provocaría una marcada inequidad e injusticia para los involucrados en el caso concreto".  
(SCP 0363/2014).

## ESQUEMA 17: CONFLICTO DE COMPETENCIAS ENTRE LA JURISDICCIÓN INDÍGENA CON LA ORDINARIA O AGROAMBIENTAL

### CONFLICTO DE COMPETENCIAS ENTRE LA JURISDICCIÓN INDÍGENA CON LA ORDINARIA O AGROAMBIENTAL

"...Ahora bien, estando reconocido que la jurisdicción indígena originaria campesina es una de las formas de ejercicio de la función judicial, se hace necesario garantizar la misma por medio de mecanismos instrumentados para evitar que sea desconocida o exceda sus límites, razón por la cual el constituyente ha previsto la existencia de conflictos de competencia entre la jurisdicción indígena originaria campesina y la jurisdicción ordinaria y agroambiental; instrumento que en esencia, no es solo un conflicto inter jurisdiccional, sino y sobre todo, es un mecanismo de protección del ejercicio material del derecho de los pueblos indígenas originarios campesinos a la autodeterminación, por lo que a diferencia de los conflictos entre Jurisdicciones a ser resuelto por vías ordinarias, tienen una evidente trascendencia constitucional.

En definitiva, este tipo de conflictos son la garantía jurisdiccional para el ejercicio de la jurisdicción indígena originaria campesina y del derecho de estos pueblos a su autodeterminación, identidad cultural, al ejercicio de sus sistemas político, jurídico y a que sus instituciones sean parte del Estado; por medio de la preservación de su ámbito de acción de indebidas invasiones por parte de las autoridades jurisdiccionales ordinarias o agroambientales".

(SCP 0363/2014).

## ESQUEMA 18: CONSULTAS DE LAS AUTORIDADES DE LAS NPIOCS EN RELACIÓN A LA APLICACIÓN DE SUS NORMAS I

### CONSULTAS DE LAS AUTORIDADES DE LAS NACIONES Y PUEBLOS INDÍGENA ORIGINARIO CAMPESINO EN RELACIÓN A LA APLICACIÓN DE SUS NORMAS

“...Por lo expuesto, es posible concluir que el mecanismo constitucional de la consulta de autoridades indígenas para la aplicación de sus normas, disciplinada de manera específica en el art. 202.8 de la CPE, no puede ser interpretado como un mecanismo inserto en el ámbito de control previo de constitucionalidad, ni tampoco como un medio de consulta de naturaleza preventiva.

Partiendo de una comprensión desde y conforme a la cosmovisión indígena originario campesina, es contrario a los elementos propios de la refundación del Estado, sostener que este medio sea activado únicamente antes de la aplicación de las normas y procedimientos propios de los pueblos y naciones indígena originario campesinos, es decir con carácter previo, máxime cuando las consultas en estos ámbitos carecen de temporalidad expresa.

En este sentido, las autoridades de las naciones y pueblos indígena originario campesinos pueden consultar ante el Tribunal Constitucional Plurinacional en cualquier etapa de su procedimiento, pudiendo ser activada la consulta disciplinada en el art. 202.8 de la CPE, en forma previa a su aplicación, cuando la norma esté aplicándose y/o posterior a ella, es por ello, que este mecanismo adquiere un carácter constante, abierto y flexible”  
(DCP 0006/2013).

“...En la comprensión señalada y siguiendo la pauta de interpretación de la consulta señalada, es decir, desde y conforme a la cosmovisión de los pueblos indígena originario campesinos, es posible establecer que la finalidad de toda consulta -tanto para tierras altas como bajas-, es el restablecimiento de la armonía y el equilibrio para consolidar así el vivir bien, por tanto, la consulta es constante, permanente, útil y vital”.  
(DCP 0006/2013).

“...la consulta instituida en el art. 202.8 de la CPE como un mecanismo constitucional propio de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, está condicionada a la diversidad de sistemas jurídicos; es decir, la consulta en sí misma contiene las preocupaciones, preguntas, necesidades y demandas de la diversidad de contextos y problemas que llegan y llegarán a plantear las autoridades indígena originario campesinas. Por eso es que en la consulta el acceso de las naciones y pueblos indígena originario campesinos a la justicia constitucional debe ser directo, abierto y flexible, por ende, su procedimiento debe respetar la diversidad y el contexto de cada comunidad”.  
(DCP 0006/2013).

“...En el contexto señalado, y en el marco de los nuevos caracteres del Estado Plurinacional, la consulta de las autoridades indígena originario campesinas se encuentra orientada a fortalecer, restituir y reconstituir el ejercicio e igualdad jurisdiccional, por ello cada nación y pueblo indígena originario campesino, en el marco de la libre determinación y autogobierno, puede activar la consulta como un mecanismo inherente a su jurisdicción al momento de tomar decisiones, aplicarlas o una vez ejecutadas; es decir, sin formalidades que restrinjan su acceso abierto, directo y flexible a la justicia constitucional, y de manera recíproca pueda ser un instrumento de las naciones y pueblos indígena originario campesinos que permita restituir el equilibrio y armonía en cada una de ellas”  
(DCP 0006/2013).

## ESQUEMA 19: CONSULTAS DE LAS AUTORIDADES DE LAS NPIOCS EN RELACIÓN A LA APLICACIÓN DE SUS NORMAS II

### CONSULTAS DE LAS AUTORIDADES DE LAS NACIONES Y PUEBLOS INDÍGENA ORIGINARIO CAMPESINO EN RELACIÓN A LA APLICACIÓN DE SUS NORMAS

“...La consulta en análisis al constituirse en un mecanismo constitucional directamente vinculado con la jurisdicción indígena originaria campesina, permite los puentes de diálogo intercultural entre las autoridades indígena originario campesinas y el Tribunal Constitucional Plurinacional a efectos de la restitución y fortalecimiento de la jurisdicción indígena originario campesina, así como de la justicia plural que proyecta la Norma Suprema.

Por tanto, y en mérito, a lo señalado precedentemente, se concluye que, el mecanismo de consulta de autoridades de pueblos y naciones indígena originario campesinos para la aplicación de sus normas y procedimientos, en coherencia con los postulados de refundación del Estado; es decir, la plurinacionalidad, el pluralismo, la interculturalidad y la descolonización, forma parte de un ámbito específico y diferente al control previo de constitucionalidad, por cuya consecuencia, no existe para este mecanismo un criterio de temporalidad a ser aplicado, tampoco un plazo de caducidad para su activación, previsión que asegura que se cumpla con la finalidad de la consulta: el restablecimiento de la armonía y el equilibrio comunitario para consolidar así el vivir bien”.

(DCP 0006/2013).

“...el control de constitucionalidad a través de este mecanismo constitucional, alcanza o abarca sólo a la norma oral o escrita objeto de consulta por la autoridad indígena originaria campesina, siempre que se trate de una cuestión jurisdiccional. Siendo en consecuencia, su finalidad el establecimiento de compatibilidad o concordancia de la norma consultada con los principios, valores y fines contenidos en la Constitución Política del Estado, no pudiendo la justicia constitucional emitir pronunciamiento alguno sobre el caso concreto”.

(DCP 0016/2013).



## ESQUEMA 20: CONSULTAS DE LAS AUTORIDADES DE LAS NPIOCS EN RELACIÓN A LA APLICACIÓN DE SUS NORMAS III

### CONSULTAS DE LAS AUTORIDADES DE LAS NACIONES Y PUEBLOS INDÍGENA ORIGINARIO CAMPESINO EN RELACIÓN A LA APLICACIÓN DE SUS NORMAS

“En el marco de lo señalado, para efectos de una interpretación de los preceptos normativos antes referidos desde y conforme a la cosmovisión de los pueblos y naciones indígena originario campesinos, es posible concluir en lo siguiente:

1) La activación de este mecanismo, no puede estar condicionado a ninguna formalidad ni ritualismo específico, debiendo asegurarse una amplia flexibilidad procesal, directriz esencial para la interpretación del art. 131 del CPCo, en todos sus numerales; en cuyo mérito, para garantizar el cumplimiento de los principios y valores de las naciones y pueblos indígena originario campesinos en cuanto al acceso al sistema plural de control de constitucionalidad, deberá considerarse lo siguiente:

i) La presentación de la consulta podrá ser oral o escrita, debiendo en caso de presentación oral, la Secretaría General del Tribunal Constitucional Plurinacional, realizar un acta que plasme la voluntad del Pueblo o Nación Indígena Originario Campesino, sin que se le exija al mismo ningún otro requisito o formalidad.

ii) El art. 131 1. 2 y 3 del CPCo, en un razonamiento acorde con la cosmovisión de los pueblos y naciones indígena originario campesinos, no deben ser interpretados como reglas jurídicas generales, sino por el contrario, deberán interpretarse de acuerdo a las circunstancias de cada caso concreto, siempre considerando que para este mecanismo, debe asegurarse una amplia flexibilidad procesal.

iii) El art. 129 del CPCo, debe interpretarse en el marco de una amplia flexibilidad procesal, circunstancia por la cual no podrá rechazarse la consulta por cuestiones formales que pueden ser subsanadas posteriormente (DCP 0016/2013).

“...La consulta en análisis al constituirse en un mecanismo constitucional directamente vinculado con la jurisdicción indígena originaria campesina, permite los puentes de diálogo intercultural entre las autoridades indígena originario campesinas y el Tribunal Constitucional Plurinacional a efectos de la restitución y fortalecimiento de la jurisdicción indígena originario campesina, así como de la justicia plural que proyecta la Norma Suprema.

Por tanto, y en mérito, a lo señalado precedentemente, se concluye que, el mecanismo de consulta de autoridades de pueblos y naciones indígena originario campesinos para la aplicación de sus normas y procedimientos, en coherencia con los postulados de refundación del Estado; es decir, la plurinacionalidad, el pluralismo, la interculturalidad y la descolonización, forma parte de un ámbito específico y diferente al control previo de constitucionalidad, por cuya consecuencia, no existe para este mecanismo un criterio de temporalidad a ser aplicado, tampoco un plazo de caducidad para su activación, previsión que asegura que se cumpla con la finalidad de la consulta: el restablecimiento de la armonía y el equilibrio comunitario para consolidar así el vivir bien”. (DCP 0006/2013).

## ESQUEMA 21: CONSULTAS DE LAS AUTORIDADES DE LAS NPIOCS EN RELACIÓN A LA APLICACIÓN DE SUS NORMAS IV

### CONSULTAS DE LAS AUTORIDADES DE LAS NACIONES Y PUEBLOS INDÍGENA ORIGINARIO CAMPESINO EN RELACIÓN A LA APLICACIÓN DE SUS NORMAS

“...En ese sentido, deberá establecerse que una vez recibida la Consulta, la Comisión de Admisión remitirá antecedentes a la Sala Especializada, quien realizará el análisis antes señalado en el caso concreto y de acuerdo a cada circunstancia, a través de métodos que aseguren la interculturalidad y los procedimientos propios de los pueblos y naciones indígena originario campesinos, podrá solicitar aclaraciones, complementaciones o lo que fuere conveniente en cada problemática.

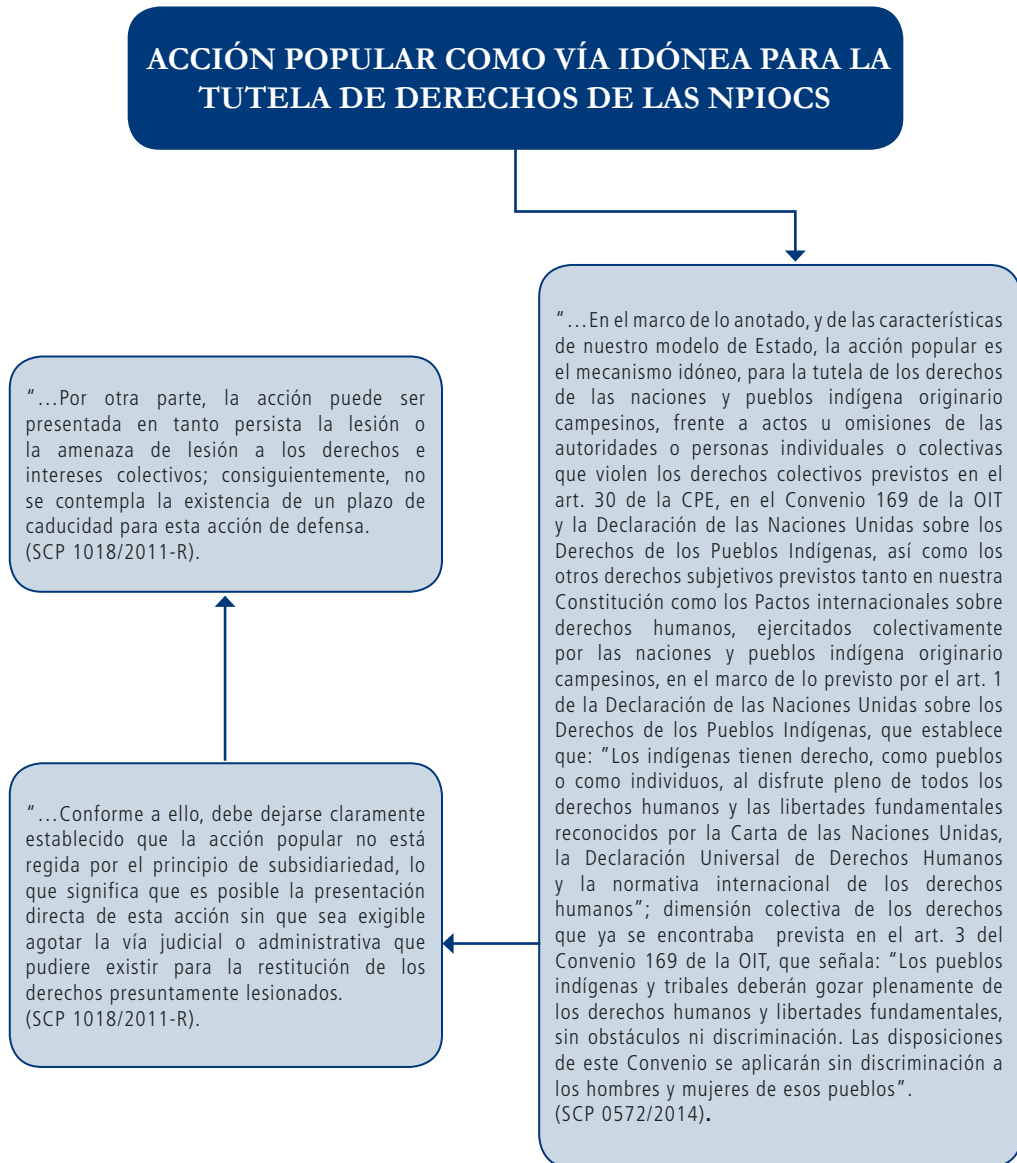
a) En la fase de análisis previa a la resolución de la consulta, la Sala Especializada, en el marco de un debido proceso intercultural, debe munirse de información, ya sea a través de audiencias públicas que impliquen un encuentro y diálogo intercultural con las autoridades consultantes, visitas a las comunidades, informes especializados requeridos a la Unidad de Descolonización o cualquier otra modalidad que en criterio de la Sala Especializada, sea necesaria para el caso concreto. La finalidad de esta etapa, es la generación de un diálogo intercultural entre la nación y pueblo indígena originario campesino y el Tribunal Constitucional Plurinacional.

En tanto estas circunstancias ocurran, el cómputo del plazo para dictar la respectiva declaración quedará suspendido. (DCP 0006/2013).

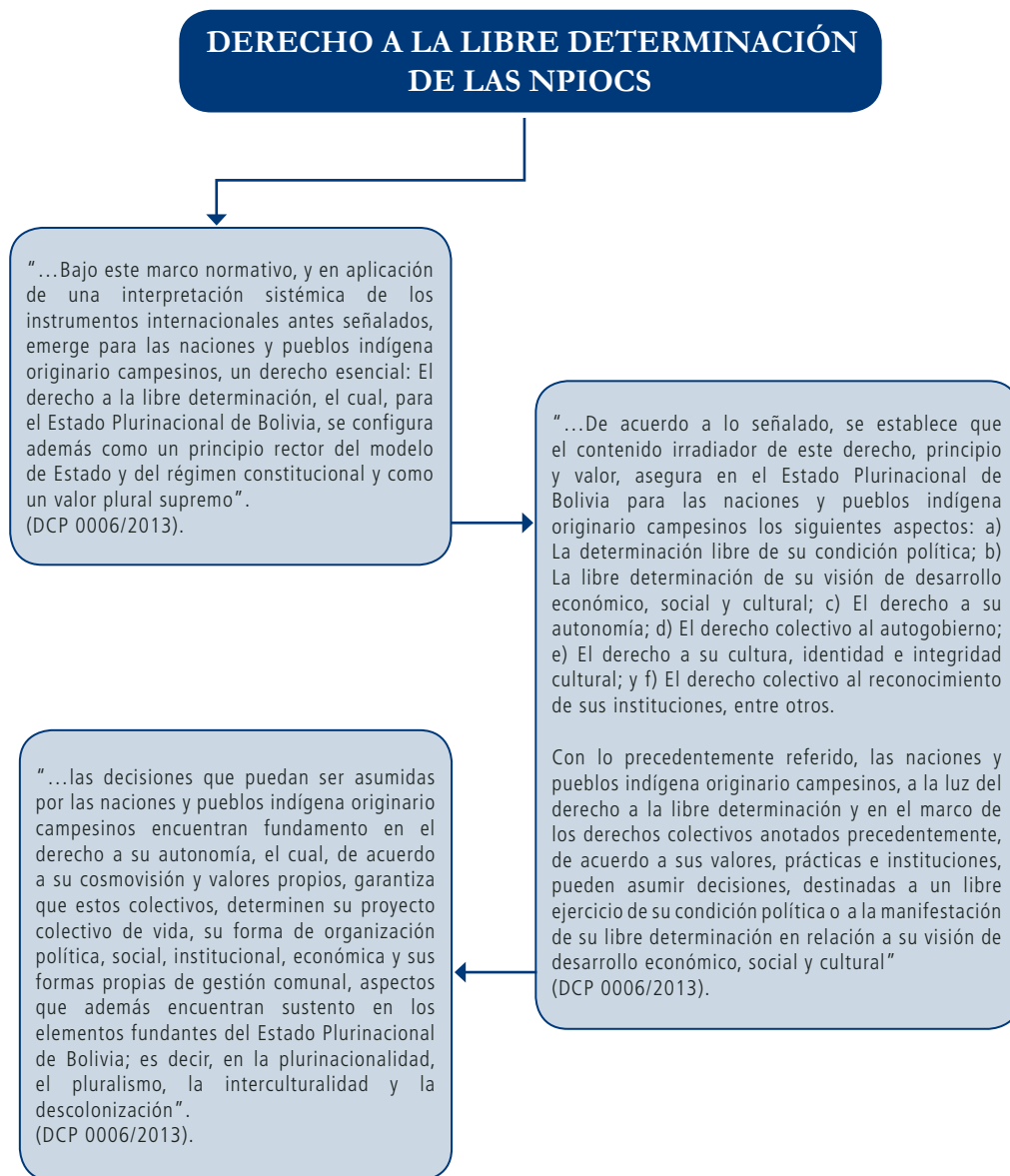
“...En ese orden de ideas señaladas, debe que el principio de reciprocidad, implica la búsqueda de un equilibrio contradictorio entre identidad y diferencia; es decir entre las fuerzas antagónicas de homogeneización y heterogeneización, de inclusión y exclusión, de alianza y hostilidad; de amor y odio, entre otros. Por su parte, el principio de complementariedad, sustenta que ningún ente, acción o acontecimiento existe aislado, solitario por sí mismo, por el contrario, todo coexiste con su complementario, ambos hacen la plenitud, la completud del ser”, principios que constituyen el sustento de la jurisdicción indígena originaria campesina y la justicia constitucional.

Finalmente, la descolonización de la justicia, en el ámbito constitucional, implica -entre otros aspectos- el redimensionamiento de presupuestos y formas procesales. En este marco, el ejercicio del control de constitucionalidad a través del mecanismo de la consulta inserto en el art. 202.8 puede generar un diálogo intercultural, no solamente en el decurso de este proceso cultural, sino de manera posterior a la emisión del fallo, destinado a plasmar valores plurales supremos como el de la complementariedad, aspectos que en el marco del pluralismo, la interculturalidad y la descolonización podrán ser establecidos por el Tribunal Constitucional Plurinacional, de acuerdo a las circunstancias de cada caso concreto y en virtud del método de ponderación intercultural. (DCP 0006/2013)

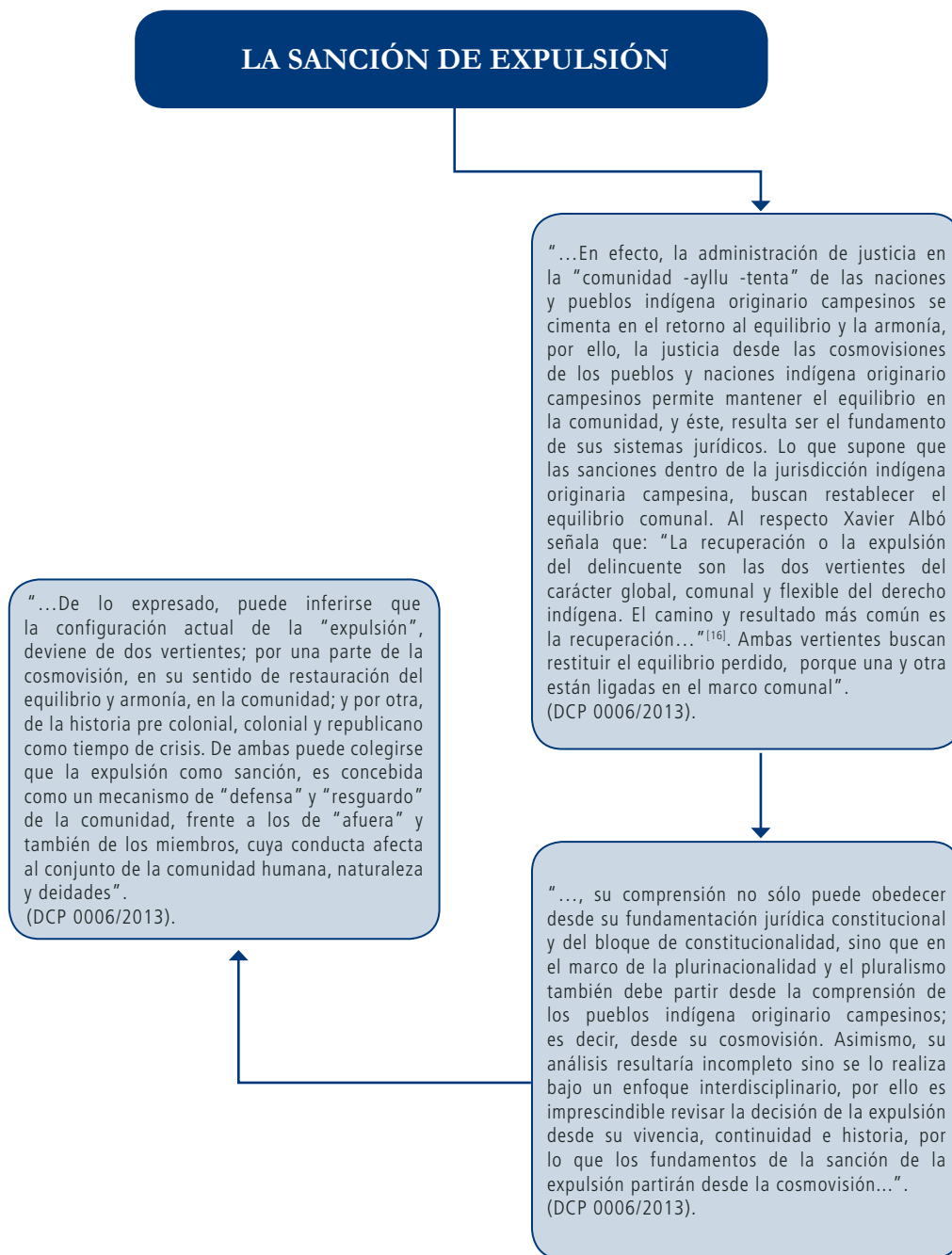
## ESQUEMA 22: LA ACCIÓN POPULAR COMO VÍA IDÓNEA PARA LA TUTELA DE DERECHOS DE LAS NPIOCs



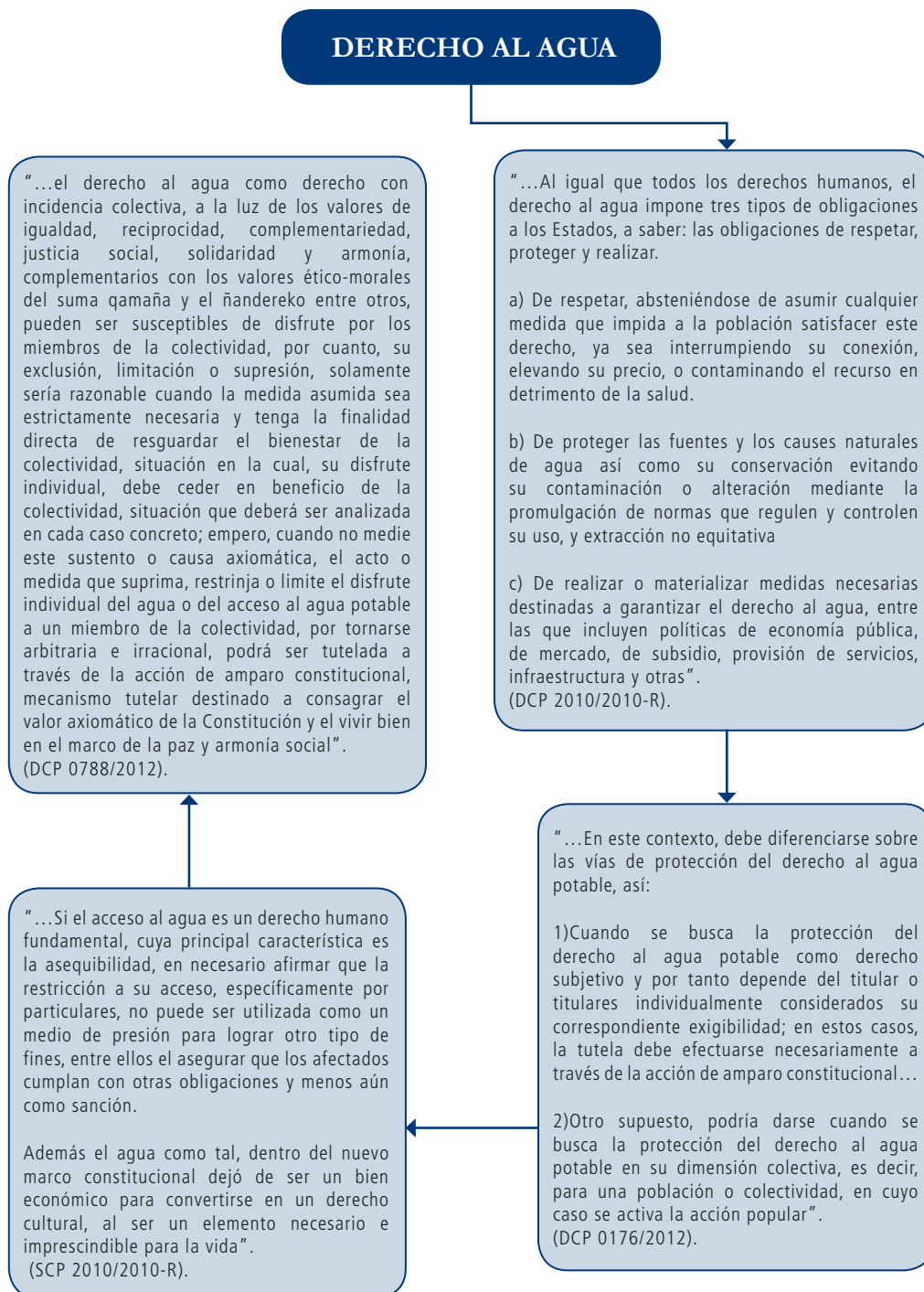
## ESQUEMA 23: DERECHO A LA LIBRE DETERMINACIÓN DE LAS NPIOCS



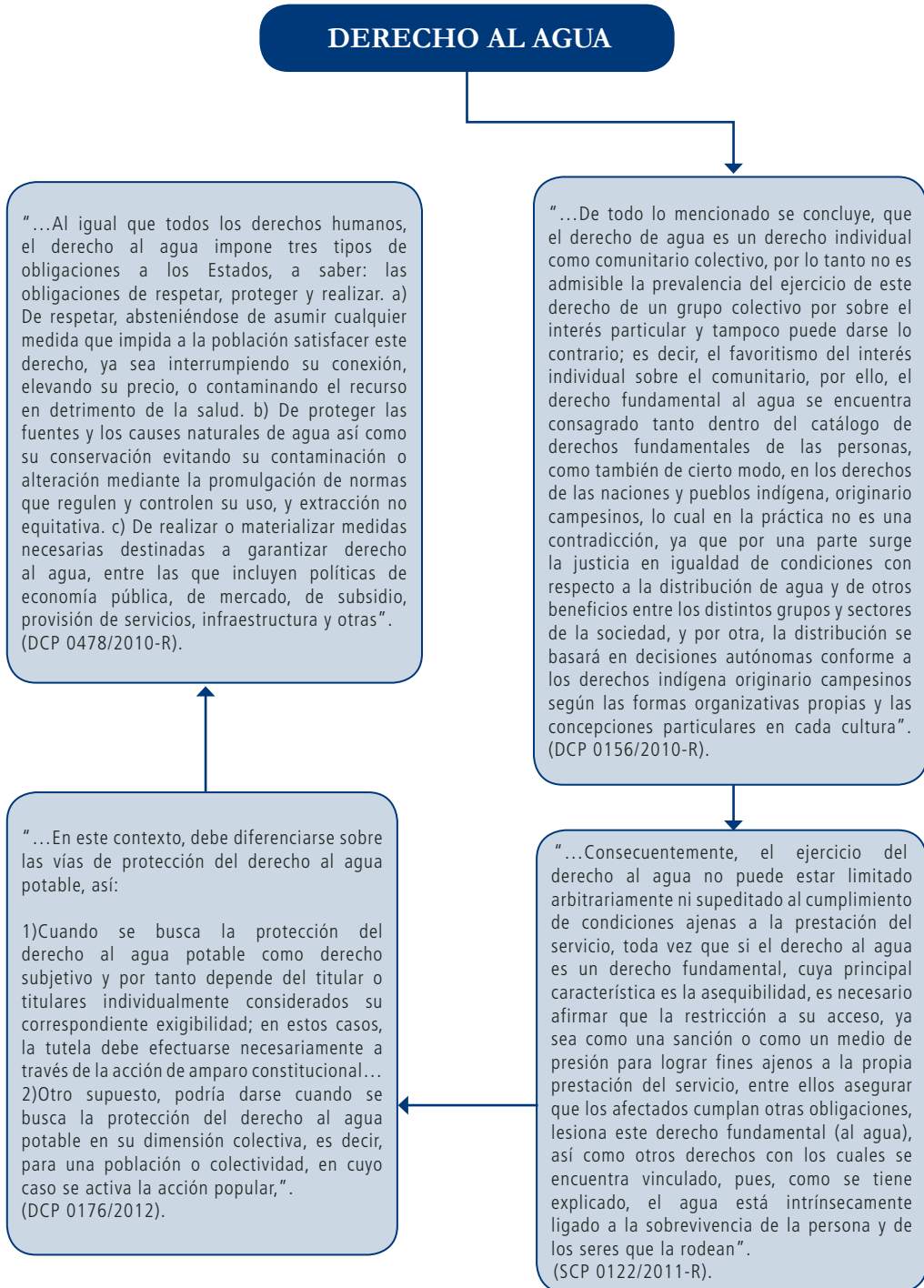
## ESQUEMA 24: LA SANCIÓN DE EXPULSIÓN



## ESQUEMA 25: DERECHO AL AGUA I



## ESQUEMA 26: DERECHO AL AGUA II



## ESQUEMA 27: DERECHO AL ACCESO A LA JUSTICIA PARA NPIOCS

### DERECHO AL ACCESO A LA JUSTICIA PARA NPIOCS

"...En efecto, bajo este dimensionamiento el derecho de acceso a la justicia, por el carácter dinámico de los derechos, adquiere un nuevo componente: la pluralidad, en la medida que su contenido también debe guardar correspondencia con el titular de su ejercicio, pues además de implicar el derecho de acceder a la jurisdicción, de obtener una resolución fundamentada en tiempo razonable que resuelva la cuestión o conflicto jurídico suscitados y que esta resolución sea ejecutada y cumplida. En contextos de pluralidad, el derecho de acceso a la justicia con relación a los miembros de pueblos indígenas originario campesinos no significa que el Estado traslade su aparato estatal a las comunidades de los pueblos indígena originario campesinos para administrar justicia en sus territorios, sino que se extiende en su contenido y se trasunta a la vez en el derecho de los miembros de los pueblos indígena originario campesinos de acceder a sus instancias propias de resolución, a sus autoridades indígenas, normas y procedimientos para resolver sus controversias y conflictos internos. Por tanto comporta, el deber del Estado Plurinacional de garantizar a toda persona el acceso a una justicia acorde con su cosmovisión, su cultura, sus normas y procedimientos propios. Al mismo tiempo, contempla que los miembros de pueblos indígenas originario campesinos cuando se encuentren bajo una jurisdicción que no le es propia, se considere y comprenda su condición cultural de diferencia al momento de juzgarlos y sancionarlos".  
(DCP 0037/2012).

"...corresponde señalar que el derecho a la jurisdicción o de acceso a la justicia -sin pretender agotar todas las perspectivas de este derecho tan ampliamente concebido y desarrollado- contiene: 1) El acceso propiamente dicho a la jurisdicción, es decir, la posibilidad de llegar a la pluralidad de jurisdicciones reconocidas por la Constitución, sin que existan obstáculos, elementos de exclusión, limitación, que dificulten el ejercicio de este derecho tanto por el Estado como por los particulares; 2) Lograr un pronunciamiento judicial proveniente de las autoridades judiciales formales o las autoridades naturales de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, que solucione el conflicto o tutele el derecho, siempre que se hubieran cumplido los requisitos establecidos en la norma; y, 3) Lograr que la Resolución emitida sea cumplida y ejecutada, debido a que si se entiende que se acude a un proceso para que se restablezca o proteja un derecho, un interés o un bien, en la medida que el fallo no se ejecute, el derecho a la jurisdicción o de acceso a la justicia no estará satisfecho".  
(DCP 1478/2012).

"...Entonces, si el reconocimiento del derecho a la jurisdicción o acceso a la justicia, supone una concreción del Estado constitucional de derecho, como instrumento para promover que la solución de conflictos se realice a través de la jurisdicción (sin desconocer otros medios alternativos de solución de conflictos reconocidos por el orden constitucional y legal, como son: la conciliación, la mediación, el arbitraje, entre otros), para evitar la justicia por mano propia, su exclusión, supone que el primer derecho fundamental común vulnerado en acciones vinculadas a medidas o vías de hecho, es precisamente el derecho a la jurisdicción o acceso a la justicia, que no es infrecuente acarree consigo la lesión a otros derechos conexos a partir de su supresión".  
(SCP 0122/2014).



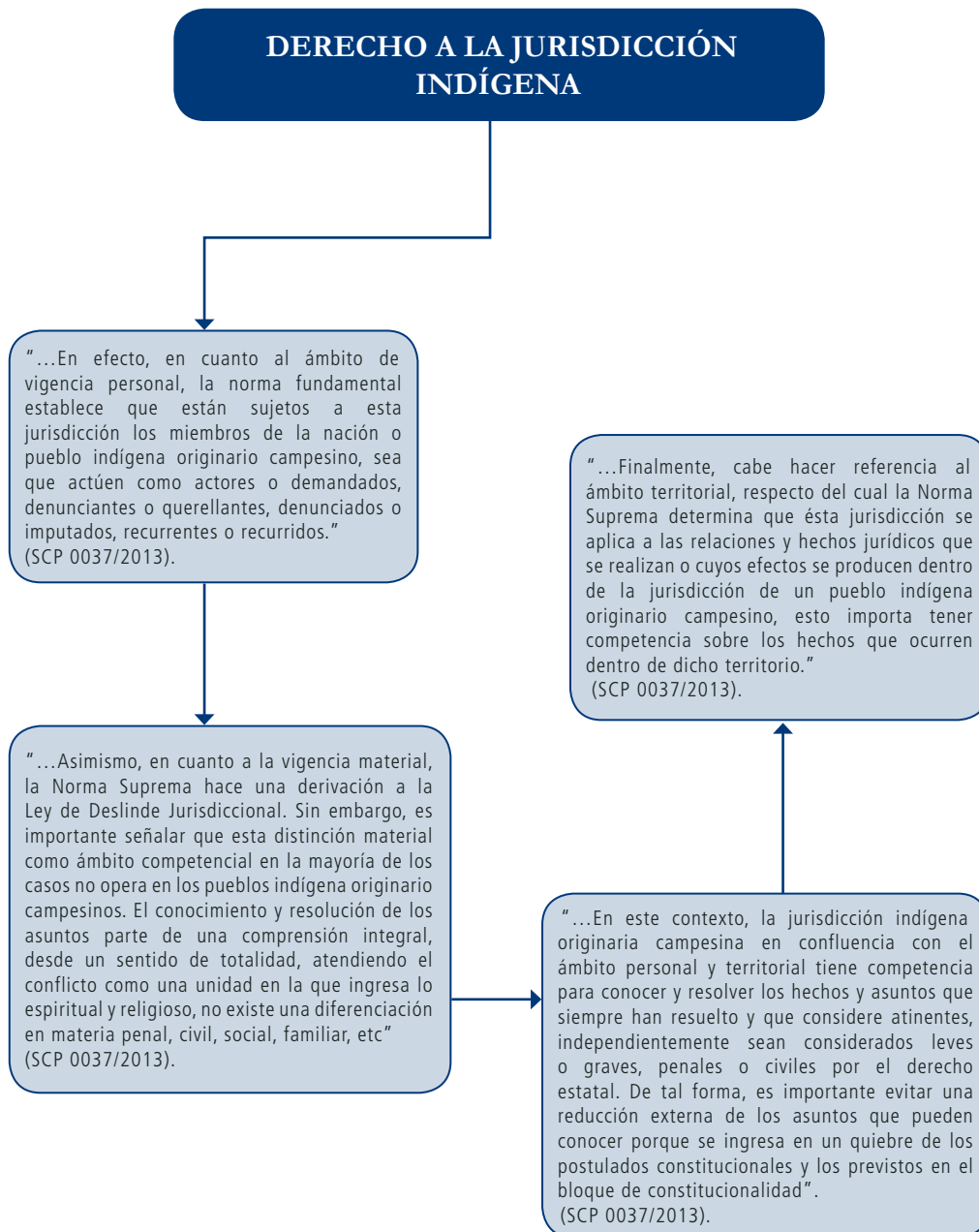
## ESQUEMA 28: DERECHO A LA JURISDICCIÓN INDÍGENA ORIGINARIA CAMPESINA I

### DERECHO A LA JURISDICCIÓN INDÍGENA

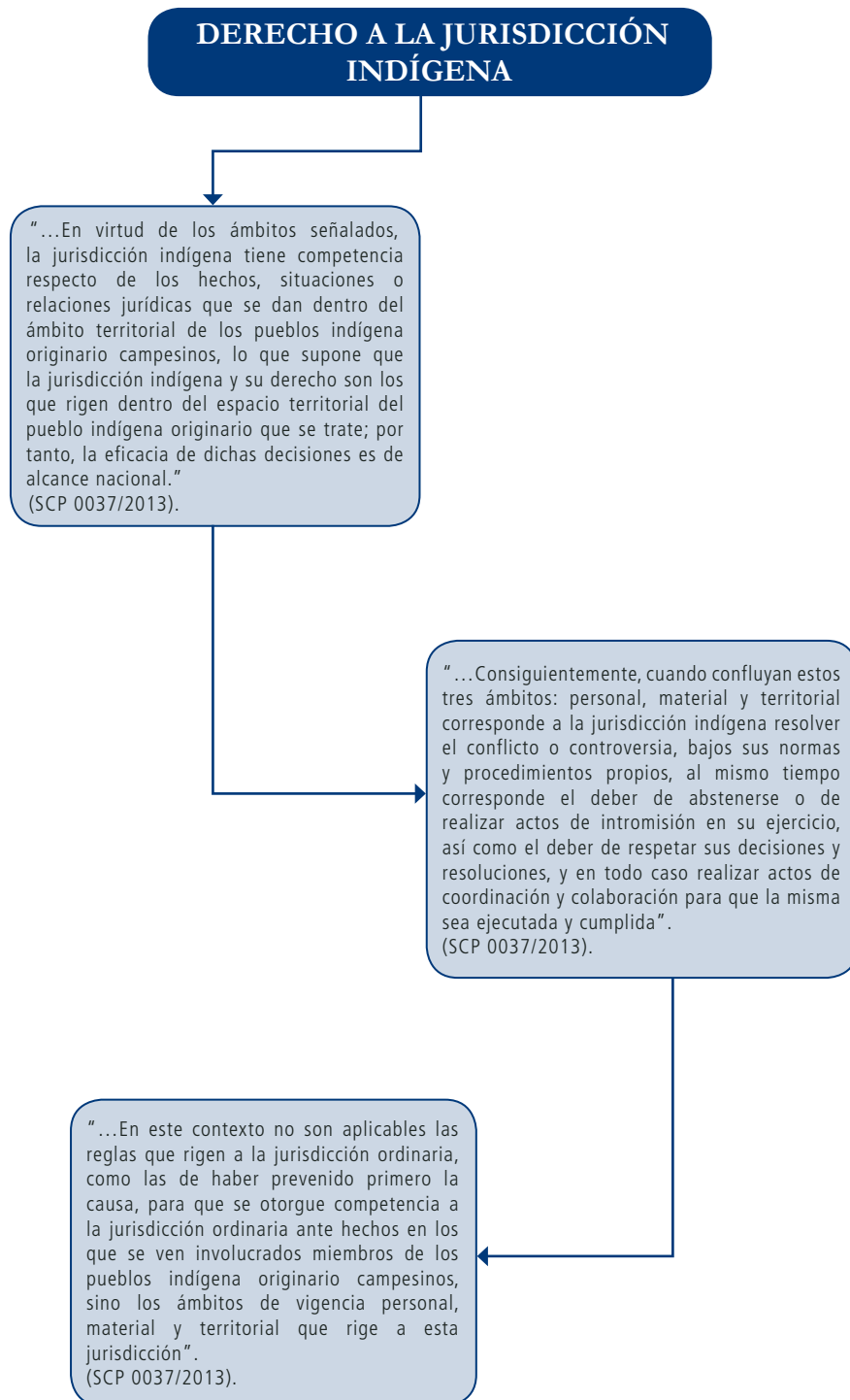
"...De los instrumentos internacionales precedentes se desprende el reconocimiento: i) De la calidad de sujeto colectivo de derechos a los pueblos indígenas, entre ellos de identidad propia y diferenciada, ii) De dos contenidos esenciales del pluralismo jurídico: a) El reconocimiento del sistema de normas o derecho indígena, es decir, la potestad normativa y reguladora que tienen los pueblos indígenas; y, b) La potestad de ejercer funciones jurisdiccionales o resolver sus conflictos a través de sus autoridades, procedimientos propios y en aplicación de sus normas; c) El derecho de los pueblos indígenas a la jurisdicción indígena y el deber de respeto y garantía a su ejercicio por parte de los Estados, lo que permite comprender que cuando las autoridades indígenas ejercen funciones jurisdiccionales los tribunales ordinarios no pueden intervenir y deben inhibirse de cualquier acto que implique intromisión en su ejercicio; d) Los límites del ejercicio de la jurisdicción indígena derivan de los derechos fundamentales y los derechos humanos reconocidos internacionalmente, bajo cuya delimitación la facultad de los pueblos indígenas (en el caso nuestro de los pueblos indígena originario campesinos) de resolver sus conflictos y sancionarlos conforme a sus métodos tradicionales resultan válidos en la medida que sean compatibles con los derechos fundamentales reconocidos por el orden interno y con los derechos humanos internacionalmente reconocidos, esto implica que no existe más límite para su ejercicio que el derivado de los derechos humanos, límite que impulsa, bajo el reconocimiento de la diversidad cultural, realizar una interpretación intercultural de los derechos humanos" (DCP 0037/2012).

"...En efecto, bajo este dimensionamiento el derecho de acceso a la justicia, por el carácter dinámico de los derechos, adquiere un nuevo componente: la pluralidad, en la medida que su contenido también debe guardar correspondencia con el titular de su ejercicio, pues además de implicar el derecho de acceder a la jurisdicción, de obtener una resolución fundamentada en tiempo razonable que resuelva la cuestión o conflicto jurídico suscitados y que esta resolución sea ejecutada y cumplida. En contextos de pluralidad, el derecho de acceso a la justicia con relación a los miembros de pueblos indígenas originario campesinos no significa que el Estado traslade su aparato estatal a las comunidades de los pueblos indígena originario campesinos para administrar justicia en sus territorios, sino que se extiende en su contenido y se trasunta a la vez en el derecho de los miembros de los pueblos indígena originario campesinos de acceder a sus instancias propias de resolución, a sus autoridades indígenas, normas y procedimientos para resolver sus controversias y conflictos internos. Por tanto comporta, el deber del Estado Plurinacional de garantizar a toda persona el acceso a una justicia acorde con su cosmovisión, su cultura, sus normas y procedimientos propios. Al mismo tiempo, contempla que los miembros de pueblos indígenas originario campesinos cuando se encuentren bajo una jurisdicción que no le es propia, se considere y comprenda su condición cultural de diferencia al momento de juzgarlos y sancionarlos". (SCP 0037/2013).

## ESQUEMA 29: EL DERECHO A LA JURISDICCIÓN INDÍGENA II



## ESQUEMA 30: DERECHO A LA JURISDICCIÓN III



## ESQUEMA 31: EL DERECHO AL DEBIDO PROCESO EN LAS NPIOCS

### DERECHO AL DEBIDO PROCESO EN LAS NPIOCS

"...De acuerdo a lo señalado, se tiene que el debido proceso no debe ser entendido en términos occidentales cuando se analiza la tramitación de un proceso sustanciado en la jurisdicción indígena originaria campesina; pues si bien el debido proceso en occidente tiene un contenido cultural construido a partir de la vivencia y experiencia de distintos sistemas jurídicos, se debe establecer que éste no tiene los mismos componentes que el debido proceso en términos indígena originario campesinos, pues obedece legítimamente a tradiciones jurídicas diferentes, ambas constitucionalmente reconocidas, en ese ámbito cuando a esta jurisdicción se le presentan denuncias de lesiones al debido proceso en la tramitación de un proceso sometido a la jurisdicción indígena originario campesino, deberá incidir esencialmente en analizar si la persona ha podido asumir defensa en el proceso y si la sanción que se le ha impuesto no afecta sus derechos a la vida, a la dignidad y a la integridad física".  
(SCP 0486/2014).

"...De este modo, tomando en cuenta que el debido proceso es una garantía inherente a cualquier ciudadano bajo jurisdicción estatal, que debe hacerse efectiva en la tramitación de procesos judiciales o administrativos, a consecuencia de los cuales pueden verse afectados derechos fundamentales; en el caso de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, dicha garantía resulta aún más indispensable puesto que dada su especial condición, como resultado de sus características propias, condiciones económicas y sociales, sus instituciones representativas y, normas y procedimientos propios; la eventual afectación de sus derechos y garantías repercute de modo más sensible que si se diera en otros sectores de la población".  
(SCP 0645/2012).

"...En el contexto de la Administración de justicia indígena originaria campesina, cabe establecer que el debido proceso adopta formas particulares que no pueden ser "juzgadas" en términos occidentales, sino más bien deben ser, en esencia, respetadas, pero también en la medida de lo posible compatibilizadas con la metafísica dogmática de la Constitución Política del Estado...

De ahí que se evidencia que la Constitución Política del Estado, si bien ha determinado un reconocimiento pleno del ejercicio del sistema de justicia indígena Originario campesino; ha determinado un límite en el ejercicio de dicha potestad, que consiste en el respeto de los derechos a la vida y a la defensa de manera primordial y de manera subyacente al resto de derechos fundamentales y garantías constitucionales establecidas en la Constitución Política del Estado; con ello se quiere relevar, que el Constituyente ha establecido una textura de mínima intervención sobre el derecho indígena originario campesino, que significa que el mismo no puede ser en esencia sometido a un tipo de control externo, salvo que por la gravedad de una afectación de derechos fundamentales, este Tribunal Constitucional Plurinacional, deba brindar una tutela con dos objetivos concretos: a) Consolidar un ejercicio de la administración de justicia indígena originaria campesina respetuosa de los derechos fundamentales de las personas; y, b) Reconocer que las decisiones asumidas por la justicia indígena Originario campesinas se basan en el principio de intangibilidad, y que su revisión extraordinaria obedece al supuesto excepcional de violación de los derechos fundamentales establecidos en la Norma Suprema. (SCP 0486/2014).

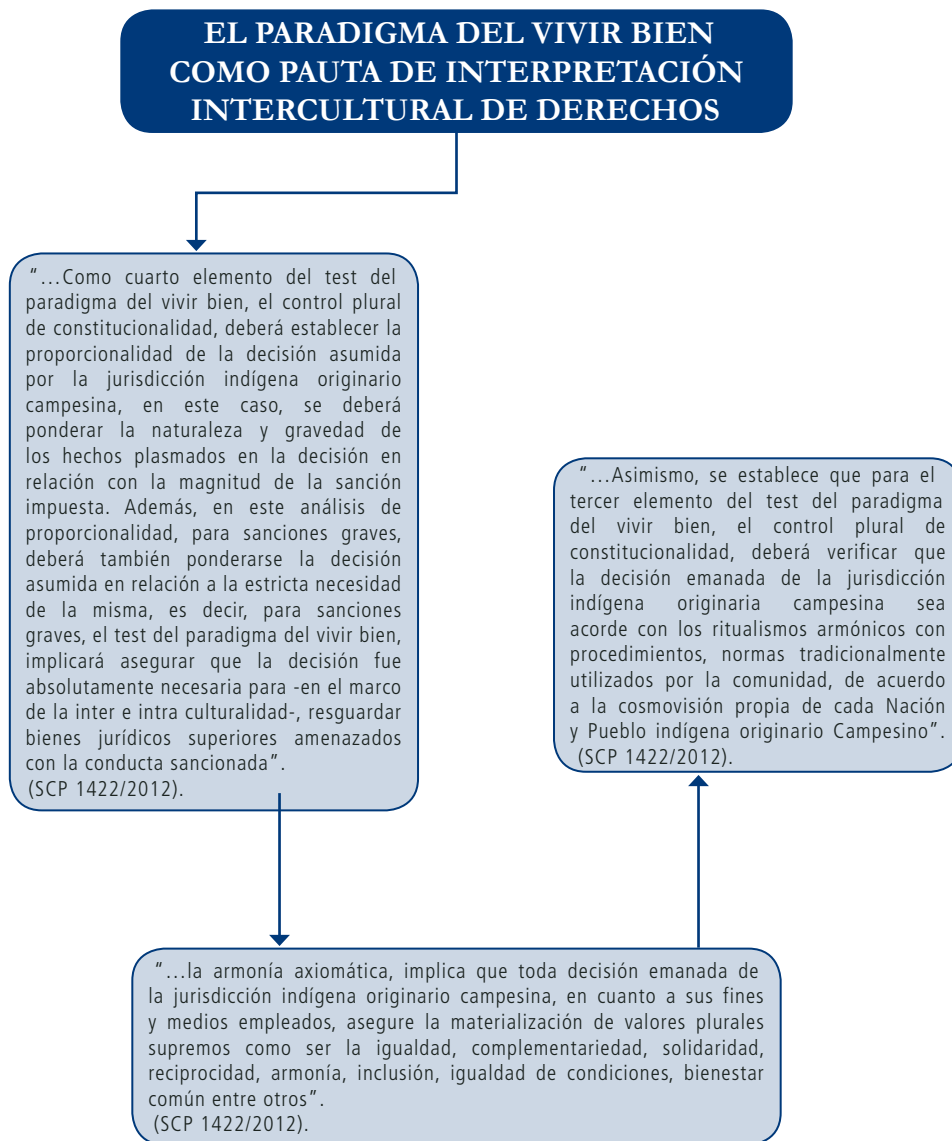
## ESQUEMA 32: EL PARADIGMA DEL VIVIR BIEN COMO PAUTA INTERCULTURAL DE INTERPRETACIÓN DE DERECHOS

### EL PARADIGMA DEL VIVIR BIEN COMO PAUTA DE INTERPRETACIÓN INTERCULTURAL DE DERECHOS

"...a la luz de los principios de interculturalidad, complementariedad y descolonización, los derechos fundamentales vigentes para los miembros de las Naciones y Pueblos indígena originario campesinos, no pueden seguir las mismas pautas de interpretación ni pueden contener los mismos elementos configurativos propios de los núcleos duros de derechos fundamentales en contextos diferentes a la jurisdicción indígena originario campesina. En esta perspectiva, el paradigma del vivir bien, se configura como una verdadera pauta de interpretación inter e intra cultural de derechos fundamentales, a partir de la cual, los valores plurales supremos irradian de contenido los actos y decisiones que emanan de la justicia indígena originaria y campesina, constituyendo además una garantía plural destinada a evitar decisiones desproporcionadas y contrarias a las guías axiomáticas del Estado Plurinacional de Bolivia". (SCP 1422/2012).

"...En el orden de ideas expresado, se tiene que el paradigma del vivir bien, somete a sus postulados a todas las decisiones emergentes del ejercicio de la jurisdicción indígena originario campesina, por lo que en el supuesto de activarse el control tutelar de constitucionalidad a través de acciones de defensa como ser la acción de amparo constitucional, las decisiones de la jurisdicción indígena originaria campesina denunciadas como lesivas a derechos fundamentales en contextos interculturales, en el ejercicio del Control Plural de Constitucionalidad, deberán analizarse en el marco de los siguientes parámetros de axiomaticidad proporcional y razonable propios del paradigma del vivir bien; la SCP 1422/2012, en ese contexto, estableció como elementos del paradigma del vivir bien los siguientes: i) Armonía axiomática; ii) Decisión acorde con cosmovisión propia; iii) Ritualismos armónicos con procedimientos, normas tradicionalmente utilizados de acuerdo a la cosmovisión propia de cada nación y pueblo indígena originario campesina; y, iv) Proporcionalidad y necesidad estricta". (SCP 1422/2012).

### ESQUEMA 33: EL PARADIGMA DEL VIVIR BIEN COMO PAUTA INTERCULTURAL DE INTERPRETACIÓN DE DERECHOS



## ESQUEMA 34: DERECHO A LA CONSULTA PREVIA I

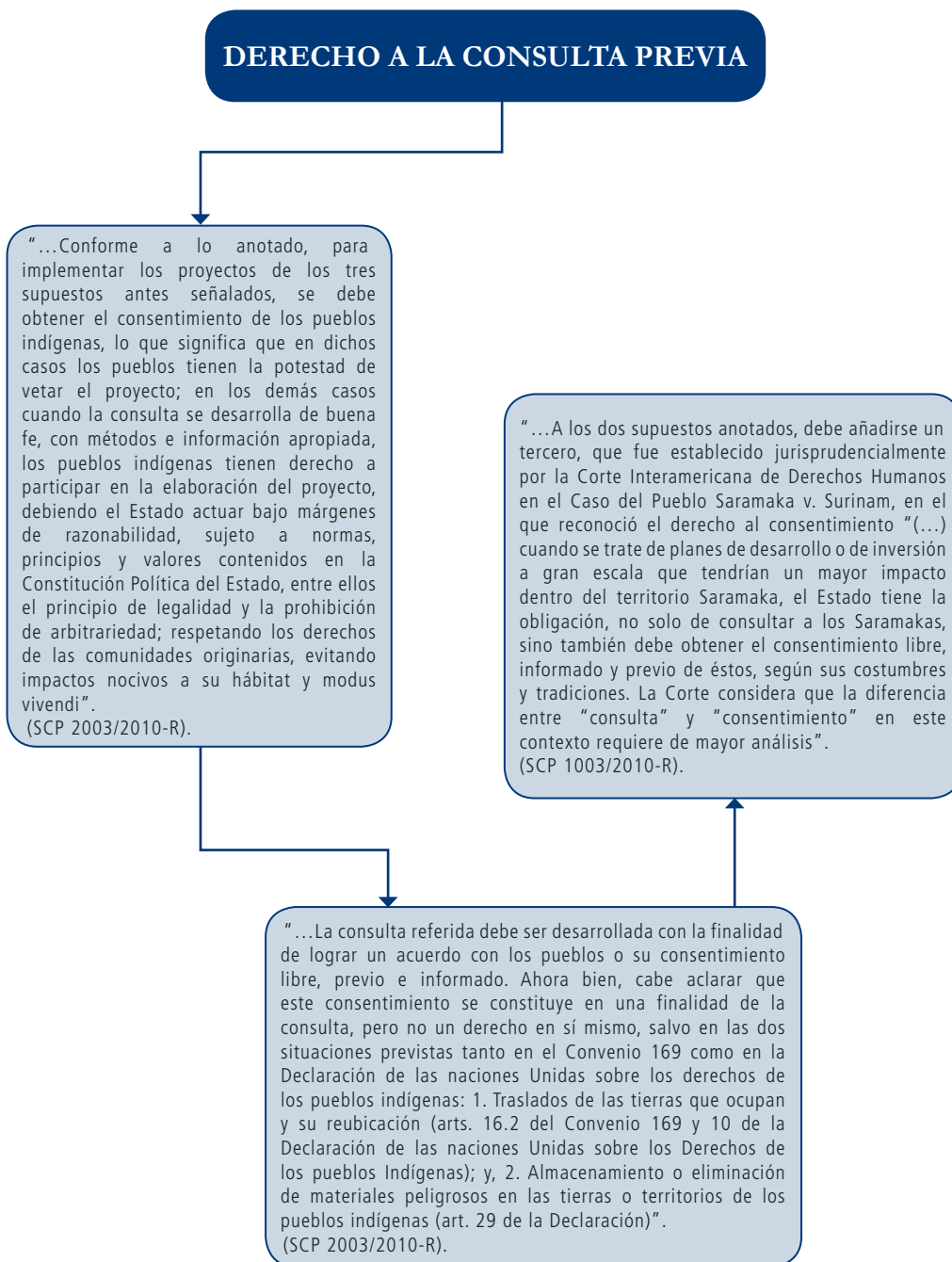
### DERECHO A LA CONSULTA PREVIA

```
graph TD; A[DERECHO A LA CONSULTA PREVIA] --> B["...Ahora bien, a la luz de las normas constitucionales e internacionales sobre los derechos de los pueblos indígenas, que -como se tiene señalado- forman parte del bloque de constitucionalidad, de conformidad a lo establecido en el art. 410 de la CPE, se puede concluir que la consulta previa es un deber del Estado, tanto en el nivel central, como en las entidades territoriales autónomas, que debe realizarse a través de las instituciones representativas de los pueblos indígenas" (SCP 2003/2010-R).]; B --> C["...Esta consulta debe ser realizada de buena fe y de manera apropiada a las circunstancias en los siguientes casos: a. Antes de adoptar o aplicar leyes o medidas que puedan afectar directamente a los pueblos indígenas (arts. 6.1. del Convenio 169, 19 de la Declaración de las naciones Unidas sobre los Derechos de los pueblos Indígenas, 30.15 CPE); b. Antes de aprobar cualquier proyecto que afecte sus tierras o territorios y otros recursos (art. 32.2. de la Declaración de las naciones Unidas sobre los Derechos de los pueblos Indígenas); c. Antes de autorizar o emprender cualquier programa de prospección o explotación de los recursos naturales que se encuentren en las tierras donde habitan pueblos indígenas (arts. 15.2 del Convenio 169, 32.2. de la Declaración de las naciones Unidas sobre los Derechos de los pueblos Indígenas, 30.15 y 403 de la CPE); y, d. Antes de utilizar las tierras o territorios indígenas para actividades militares (art. 30 de la Declaración de las naciones Unidas sobre los Derechos de los pueblos Indígenas)". (SCP 2003/2010-R).];
```

"...Ahora bien, a la luz de las normas constitucionales e internacionales sobre los derechos de los pueblos indígenas, que -como se tiene señalado- forman parte del bloque de constitucionalidad, de conformidad a lo establecido en el art. 410 de la CPE, se puede concluir que la consulta previa es un deber del Estado, tanto en el nivel central, como en las entidades territoriales autónomas, que debe realizarse a través de las instituciones representativas de los pueblos indígenas" (SCP 2003/2010-R).

"...Esta consulta debe ser realizada de buena fe y de manera apropiada a las circunstancias en los siguientes casos: a. Antes de adoptar o aplicar leyes o medidas que puedan afectar directamente a los pueblos indígenas (arts. 6.1. del Convenio 169, 19 de la Declaración de las naciones Unidas sobre los Derechos de los pueblos Indígenas, 30.15 CPE); b. Antes de aprobar cualquier proyecto que afecte sus tierras o territorios y otros recursos (art. 32.2. de la Declaración de las naciones Unidas sobre los Derechos de los pueblos Indígenas); c. Antes de autorizar o emprender cualquier programa de prospección o explotación de los recursos naturales que se encuentren en las tierras donde habitan pueblos indígenas (arts. 15.2 del Convenio 169, 32.2. de la Declaración de las naciones Unidas sobre los Derechos de los pueblos Indígenas, 30.15 y 403 de la CPE); y, d. Antes de utilizar las tierras o territorios indígenas para actividades militares (art. 30 de la Declaración de las naciones Unidas sobre los Derechos de los pueblos Indígenas)". (SCP 2003/2010-R).

## ESQUEMA 35: DERECHO A LA CONSULTA PREVIA II





## ESQUEMA 36: DERECHO A LA CONSULTA PREVIA III

### DERECHO A LA CONSULTA PREVIA

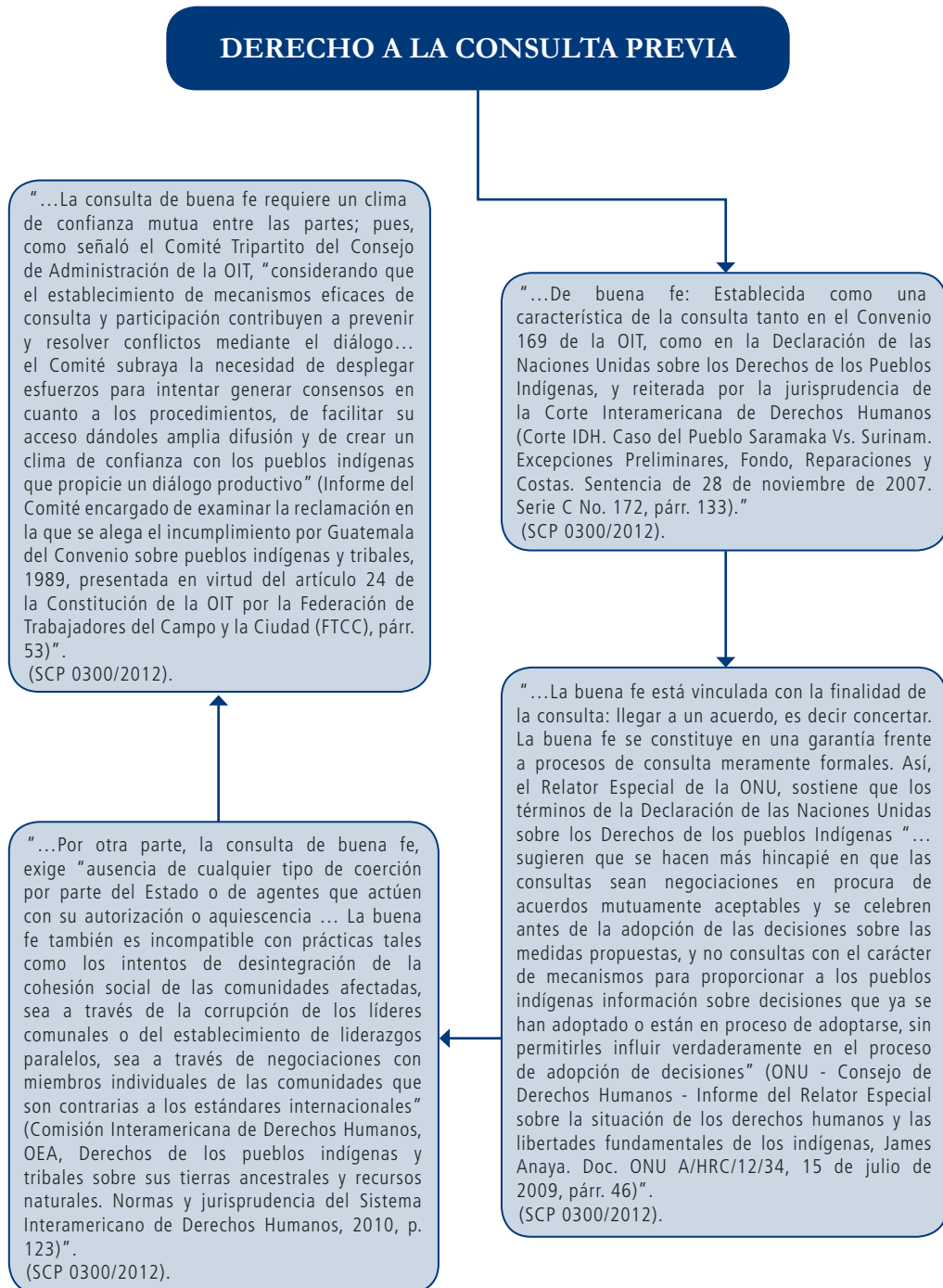
```
graph TD; A[DERECHO A LA CONSULTA PREVIA] --> B["...Conforme a lo anotado, la consulta debe ser previa; es decir, antes de aprobar cualquier proyecto que afecta a sus tierras o territorio o recursos (art. 32.2 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los Pueblos Indígenas); pues de no ser previa, efectivamente existe una afectación a los derechos de los pueblos indígenas que, en su caso podrá ser denunciada a través de las acciones de defensa previstas en la Constitución Política del Estado, concretamente a través de la acción popular, pues conforme a la jurisprudencia constitucional contenida en la SC 1018/2011-R, de 22 de junio "a partir de una interpretación sistemática del art. 135 de la CPE, se debe concluir que la acción popular protege, además de derechos e intereses colectivos, derechos e intereses difusos -ambos contenidos bajo el nomen iuris 'Derechos Colectivos'- y, en ese sentido, cualquier persona perteneciente a colectividad o comunidad afectada puede presentar esta acción que, como su nombre indica, es popular" (subrayado añadido). Sin embargo, se debe aclarar que, cuando se subsana la omisión inicial y, por ejemplo se lleva adelante la consulta, o se emite una ley disponiendo se efectúe la misma en cumplimiento de la Constitución y las normas internacionales sobre derechos humanos, dicha norma no puede ser considerada inconstitucional o contraria al bloque de constitucionalidad, pues si bien no es previa y, por lo mismo, existió -como se tiene dicho- una lesión a los derechos de los pueblos indígenas; empero, con esa norma se está dando efectividad a un derecho colectivo -aunque sea tardíamente-." (SCP 0300/2012)."]; B --> C["...Como ha señalado la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, el derecho a participar en la consulta previa y el derecho al acceso a la información son elementos básicos para respaldar y acrecentar la capacidad de las personas a objeto de salvaguardar y reivindicar "los derechos a la vida y a la integridad personal en situaciones de riesgo ambiental grave, y así contribuir a lograr una protección eficaz contra las condiciones ecológicas que constituyen una amenaza para la salud humana". Como concluye la Comisión: "el acceso a la información es un prerrequisito para la participación pública en la toma de decisiones y para que los individuos puedan seguir de cerca y responder a las acciones del sector público y del privado. Las personas tienen derecho a buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, de conformidad con lo que prescribe el artículo 13 de la Convención Americana". (CIDH, Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Ecuador. Doc. OEA/Ser.L/V/II.96, Doc. 10 rev.1, 24 de abril de 1997)". (SCP 0300/2012)."];
```

"...Como ha señalado la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, el derecho a participar en la consulta previa y el derecho al acceso a la información son elementos básicos para respaldar y acrecentar la capacidad de las personas a objeto de salvaguardar y reivindicar "los derechos a la vida y a la integridad personal en situaciones de riesgo ambiental grave, y así contribuir a lograr una protección eficaz contra las condiciones ecológicas que constituyen una amenaza para la salud humana". Como concluye la Comisión: "el acceso a la información es un prerrequisito para la participación pública en la toma de decisiones y para que los individuos puedan seguir de cerca y responder a las acciones del sector público y del privado. Las personas tienen derecho a buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, de conformidad con lo que prescribe el artículo 13 de la Convención Americana". (CIDH, Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Ecuador. Doc. OEA/Ser.L/V/II.96, Doc. 10 rev.1, 24 de abril de 1997)". (SCP 0300/2012).

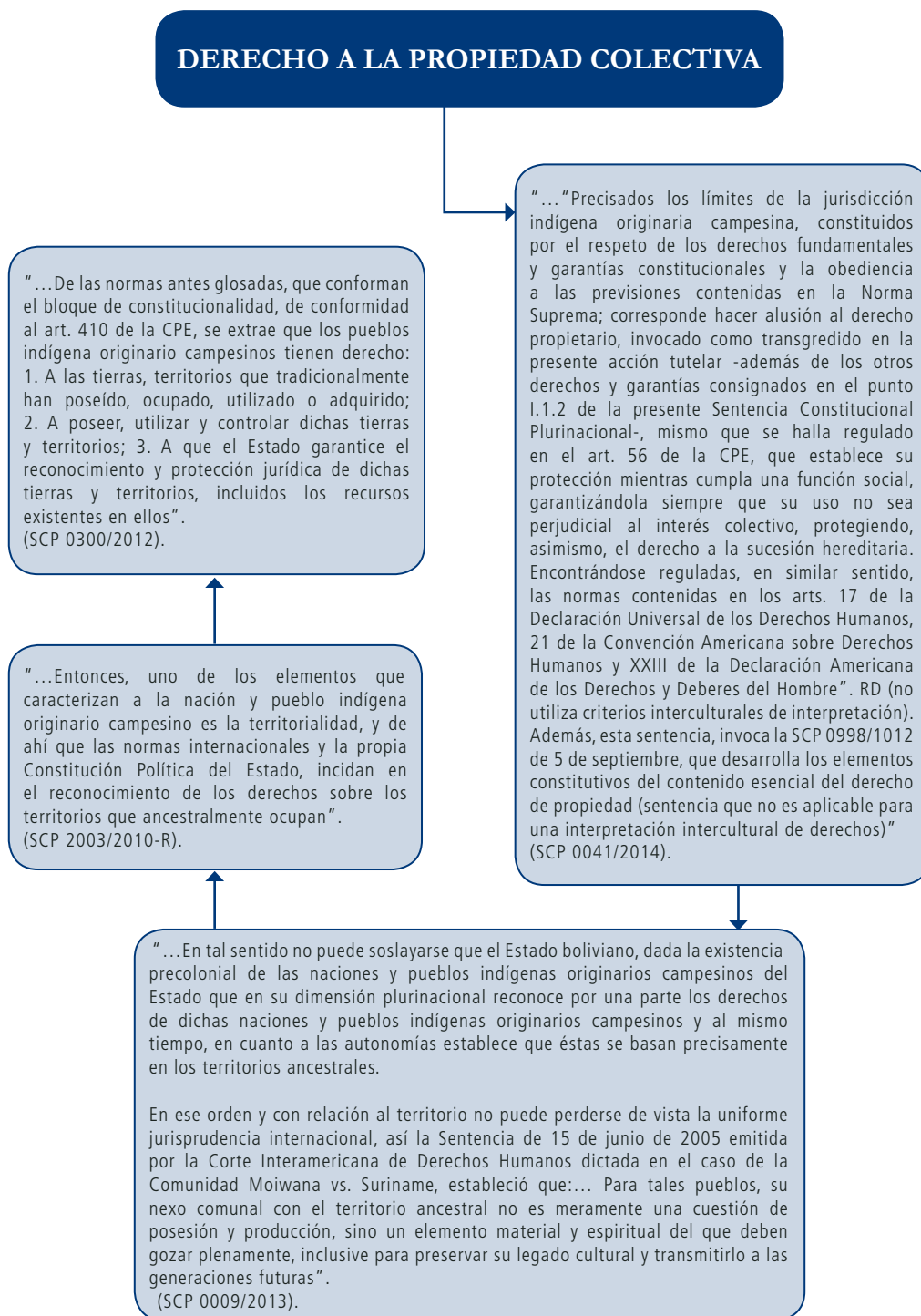
"...Conforme a lo anotado, la consulta debe ser previa; es decir, antes de aprobar cualquier proyecto que afecta a sus tierras o territorio o recursos (art. 32.2 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los Pueblos Indígenas); pues de no ser previa, efectivamente existe una afectación a los derechos de los pueblos indígenas que, en su caso podrá ser denunciada a través de las acciones de defensa previstas en la Constitución Política del Estado, concretamente a través de la acción popular, pues conforme a la jurisprudencia constitucional contenida en la SC 1018/2011-R, de 22 de junio "a partir de una interpretación sistemática del art. 135 de la CPE, se debe concluir que la acción popular protege, además de derechos e intereses colectivos, derechos e intereses difusos -ambos contenidos bajo el nomen iuris 'Derechos Colectivos'- y, en ese sentido, cualquier persona perteneciente a colectividad o comunidad afectada puede presentar esta acción que, como su nombre indica, es popular" (subrayado añadido).

Sin embargo, se debe aclarar que, cuando se subsana la omisión inicial y, por ejemplo se lleva adelante la consulta, o se emite una ley disponiendo se efectúe la misma en cumplimiento de la Constitución y las normas internacionales sobre derechos humanos, dicha norma no puede ser considerada inconstitucional o contraria al bloque de constitucionalidad, pues si bien no es previa y, por lo mismo, existió -como se tiene dicho- una lesión a los derechos de los pueblos indígenas; empero, con esa norma se está dando efectividad a un derecho colectivo -aunque sea tardíamente-." (SCP 0300/2012).

## ESQUEMA 37: CONSULTA PREVIA IV



## ESQUEMA 38: DERECHO A LA PROPIEDAD COLECTIVA



## ESQUEMA 39: DERECHO AL APROVECHAMIENTO DE LOS RECURSOS NATURALES

### DERECHO AL APROVECHAMIENTO DE LOS RECURSOS NATURALES

“...En ese sentido, debe señalarse que el aprovechamiento de los recursos naturales en el territorio indígena por parte del Estado o particulares que hubieren adquirido legítimamente ese derecho dentro del territorio indígena, se debe desarrollar sin lesionar la integridad cultural, social y económica de los mismos, previa información y consulta de las comunidades, naciones y pueblos indígena originario campesinos, quienes, de conformidad al art. 30.17 de la CPE, tienen derecho preferente sobre el uso y aprovechamiento de los recursos naturales renovables existentes en su territorio”.  
(SCP 0572/2014).

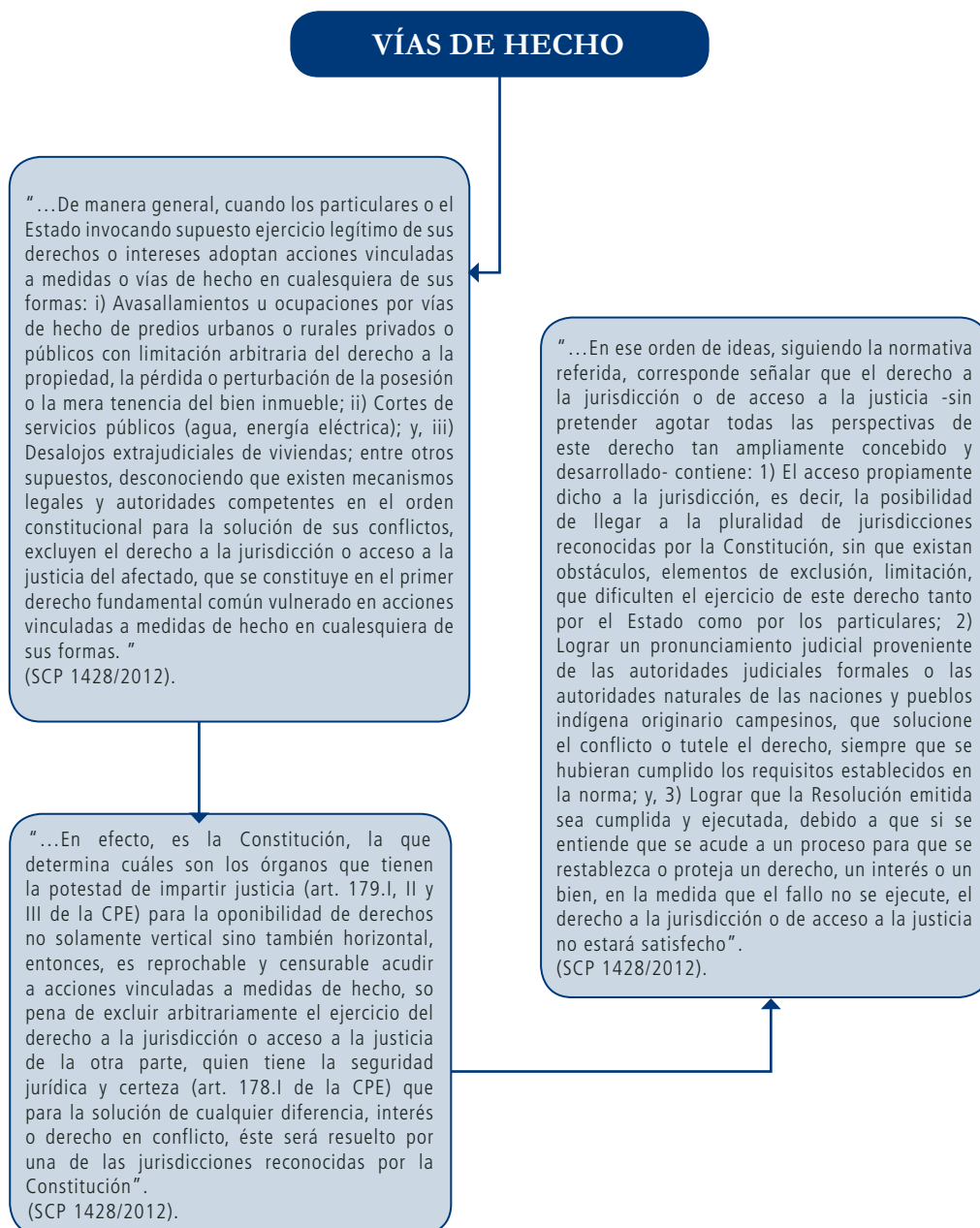
“... el acceso al aprovechamiento de los recursos naturales, vía concesión forestal, a las personas individuales o colectivas no puede desconocer la ancestralidad del territorio de los pueblos indígenas ni impedirles el aprovechamiento de los recursos naturales que se encuentran en esos territorios; existiendo, en ese sentido, una presunción de ancestralidad del territorio -con todos los elementos que lo integran, incluidos los recursos naturales- que, en todo caso, para futuras dotaciones o concesiones, deberá ser desvirtuada por los interesados y las autoridades, debiéndose, además, ineludiblemente, efectuarse la consulta previa a los pueblos indígenas del entorno.

Bajo la lógica descrita, las tierras sobre las cuales se ejecute el procedimiento de reconocimiento al acceso al aprovechamiento vía concesión forestal a personas individuales o colectivas, deben ser aquellas que no correspondan al territorio ancestral de las naciones y pueblos indígena originario campesinos”.  
(SCP 0572/2014).

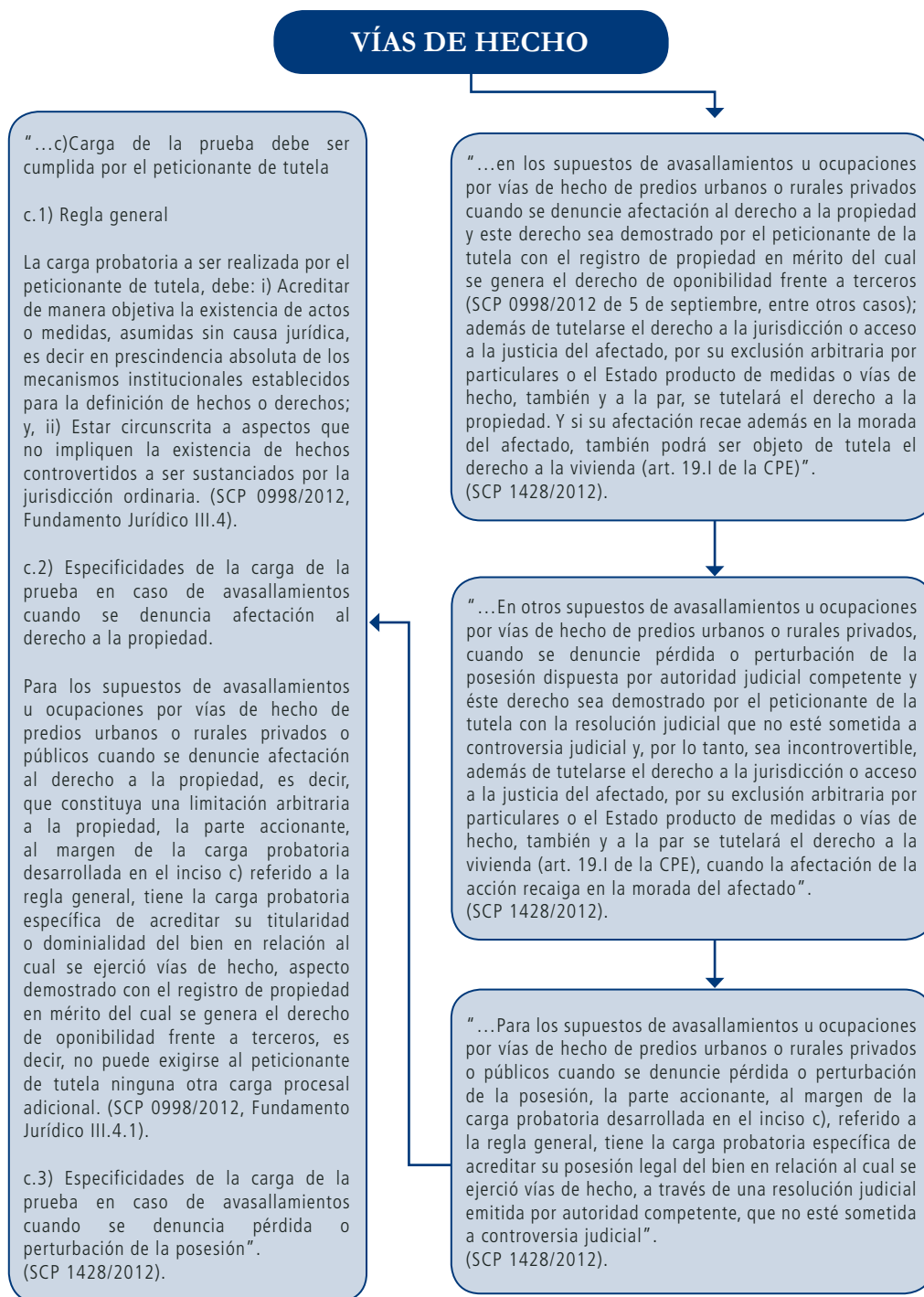
“...En este marco, la Ley de Deslinde Jurisdiccional en su art. 4 inc. b), establece entre los principios que regulan dicha Ley y que sirven por tanto para su interpretación la: “Relación espiritual entre las naciones y pueblos indígena originario Campesinos y la Madre Tierra. Las naciones y pueblos indígena originario Campesinos tienen derecho a mantener y fortalecer su propia relación espiritual con sus tierras y territorios que tradicionalmente han poseído, ocupado, o utilizado y asumen las responsabilidades para con las generaciones venideras.

En el marco de sus cosmovisiones, las naciones y pueblos indígena originario campesinos mantienen una relación armoniosa, de complementariedad y respeto con la Madre Tierra”, aspectos que sin duda permiten concluir que las naciones y pueblos indígenas originario campesinos cuentan con la posibilidad de mantener una regulación propia de su tierra y ejercer poder de decisión sobre el mismo -territorio- siempre en el marco de los derechos de la madre tierra”.  
(SCP 2003/2010-R).

## ESQUEMA 40: VÍAS DE HECHO I



## ESQUEMA 41: VÍAS DE HECHO II



## 8. CASOS SELECCIONADOS

Para un trabajo completo referente a las líneas jurisprudenciales emitidas por el Tribunal Constitucional Plurinacional en cuanto a pueblos indígenas, más allá de analizar la parte genérica de argumentación jurídica de las sentencias constitucionales estudiadas, se precisará los razonamientos desarrollados en casos concretos vinculados a la temática objeto del presente trabajo, labor que, por gestiones, será abordada en los siguientes acápite.

### 8.1. ANÁLISIS DE CASOS CONCRETOS GESTIÓN 2010

#### Primer caso: SC 0156/2010-R

Este caso emerge de un recurso de amparo constitucional -ahora acción de amparo constitucional- y fue interpuesto por Willy Orlando Ontiveros y Leonor Mérida de Ontiveros contra Félix Cáceres Guzmán, Agente cantonal de Anocaraire, cuarta sección de la provincia Quillacollo; Felipe Cáceres Guzmán y Avel Zambrana Jaimes, dirigentes de la comunidad Combuayo, todos de la provincia Quillacollo del departamento de Cochabamba.

Los recurrentes alegaron que las autoridades referidas vulneraron sus derechos a la vida, a la salud, a la seguridad, al trabajo, al libre tránsito y a la propiedad privada, puesto que los recurridos junto con los comunarios de Combuayo, procedieron en forma violenta y arbitraria a la ruptura de las tuberías de la toma de agua del río Jucumarini, el cual les suministra de agua para su consumo y el de sus animales, así como para el riego de sus cultivos, además de haber obstruido el camino de ingreso a su propiedad con el colocado de piedras, rocas, palos y hasta una tranca ilegal en la que los comunarios realizan una vigilia permanente, impidiéndoles el acceso libre a su vivienda y terrenos.

En el contexto antes señalado, la sentencia objeto de análisis, en el Fundamento Jurídico III.4 desarrolló el derecho al agua de los pueblos indígena originario campesinos e interés individual, sin que se hayan utilizado pautas interculturales de interpretación, en el marco del pluralismo, la interculturalidad y la descolonización<sup>65</sup>.

En el caso concreto, el Tribunal Constitucional, concluyó que los comunarios incurrieron en vías de hecho que vulneraron los derechos denunciados como afectados; sin embargo, para determinar esta afectación, no se realizó ninguna consideración vinculada a la libre-determinación de las naciones y pueblos indígenas y sus límites, tampoco se utilizaron pautas interculturales de

<sup>65</sup> En el indicado fundamento jurídico se señaló: “De todo lo mencionado se concluye, que el derecho de agua es un derecho individual como comunitario colectivo, por lo tanto no es admisible la prevalencia del ejercicio de este derecho de un grupo colectivo por sobre el interés particular y tampoco puede darse lo contrario; es decir, el favoritismo del interés individual sobre el comunitario, por ello, el derecho fundamental al agua se encuentra consagrado tanto dentro del catálogo de derechos fundamentales de las personas, como también de cierto modo, en los derechos de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, lo cual en la práctica no es una contradicción, ya que por una parte surge la justicia en igualdad de condiciones con respecto a la distribución de agua y de otros beneficios entre los distintos grupos y sectores de la sociedad, y por otra, la distribución se basará en decisiones autónomas conforme a los derechos indígena originario campesinos según las formas organizativas propias y las concepciones particulares en cada cultura”.

interpretación y el razonamiento jurídico desarrollado, siguió los tradicionales paradigmas de argumentación e interpretación de derechos fundamentales<sup>66</sup>.

Por último, en esta problemática, en base a la argumentación desarrollada, se revocó la decisión del Juez de Garantías y se concedió la tutela solicitada en todos los aspectos peticionados.

### **Segundo caso: SC 1586/2010-R**

Este caso tiene origen en un recurso de amparo constitucional, ahora acción de amparo constitucional, interpuesto por Honorio Calle Canaza, Corregidor Auxiliar del Anexo San José de Pacocahua, provincia Sabaya del departamento de Oruro contra Pedro Atora Pérez, Subprefecto; Santiago Gonzales Condori, Corregidor; Edgar Calle Quispe, Mayor Alcalde Ayllu Collana; Jhonny Rojas Fernández, Ordinario Alcalde Ayllu Sacari; Egdon Pablo Villca Viza, Segunda Principal Ayllu Canaza; Evaristo Calle Calle, Corregidor Comunidad Peña Blanca; Germán Saliáz Gonzales, Corregidor Comunidad Bella Vista; Dionisio Calle Mamani, Alcalde Mayor Cantón Julo; Carmelo García, Corregidor Cantón Negrillos; Antonio Colque Atora, Corregidor de la Comunidad. Villarroel; y Pedro Choque Calle, Corregidor Cantón Villa Tunari, todos de la provincia Sabaya del departamento de Oruro.

En efecto, en esta problemática, el recurrente solicita tutela de sus derechos al debido proceso, a la "seguridad jurídica", a la vida, a la salud, a la igualdad, a la propiedad privada individual y colectiva y al trabajo, denunciando que fueron vulnerados por las autoridades correcurridas, ya que sin existir convocatoria ni orden del día para la Asamblea Extraordinaria, junto a un grupo de

<sup>66</sup> La sentencia analizada, en el caso concreto y de manera textual señaló lo siguiente: "De lo referido, este Tribunal concluye que los demandados, junto a comunarios de la localidad de Combujo, mediante acciones de hecho, destruyeron la conexión de toma de agua mediante la cual los accionantes se suministraban del líquido elemento para su consumo, regadío de sus cultivos, árboles frutales y hortalizas así como para el consumo humano y animal, construyendo en su lugar, otra toma, con el propósito de desviar el curso de las aguas hacia la referida comunidad, ocasionando serios daños tanto a los sembradíos como a la vida y salud de las personas y animales, a lo que se suma el colocado de rocas, palos, una tranca hecha de madera y cadenas en el acceso a la propiedad y la vigilia constante realizada por parte de los comunarios en el camino de acceso a la propiedad, obstruyendo e impidiendo su acceso, profiriendo inclusive amenazas de muerte contra los accionantes.

Al margen de lo manifestado, se debe tener presente que los accionantes, una vez que adquirieron sus terrenos, consolidaron su derecho de uso de las aguas del río Jucumarini mediante la emisión de la RM 274/88 de 9 de agosto de 1988 que dispone el uso tradicional de las aguas, reconociendo el uso normal y ancestral de las mismas, de modo que las vías de hecho adoptadas por los demandados, sin intervención de autoridad competente violaron el derecho a la libre circulación y al trabajo, por lo que corresponde otorgar la tutela que brinda este recurso.

Con relación al derecho a la propiedad privada, se evidencia su vulneración por parte de los demandados al haber destruido de manera arbitraria los politubos y por lo tanto la conexión que viabilizaba el suministro de agua tanto a los accionantes, como al ganado y cultivos, ocasionando riesgo para la vida y salud de los mismos. El derecho al agua de igual manera fue violado, al impedir su consumo, cuando constituye un derecho humano que ha sido constitucionalizado recientemente, pese a que como se mencionó constituye un derecho colectivo como individual, sin embargo, ambos deben coexistir en igualdad de condiciones, por lo tanto, ningún grupo etario, mediante medidas de hecho está autorizado a interrumpir el ejercicio del mismo.

En consecuencia, corresponde a este Tribunal otorgar tutela provisional, entretanto las partes acudan a la vía legal competente para hacer valer sus derechos".



personas, sin previo proceso y sin darle la oportunidad de defenderse, se reunieron y emitieron un Voto Resolutivo a nombre de la comunidad Collana de la provincia Sabaya, contra el Anexo San José de Pacocahua de la provincia Sabaya, del cual es Corregidor, con la firma de cincuenta y seis individuos, cuando dicha Comunidad cuenta con más de mil quinientos habitantes. Voto Resolutivo en el que, basados en usos y costumbres, se impuso un castigo indefinido tanto al recurrente como a otros comunarios y a sus familias y descendencia, estableciendo lo siguiente: a) El referido Anexo no será reconocido en el Ayllu Collana; b) Quedará en nulidad su creación de Anexo por ser personas no gratas; c) No participarán en los turnos folclóricos de la provincia; d) No podrán ser autoridades originarias, administrativas, políticas ni eclesiásticas; e) No podrán participar en el campeonato LIPRODES; f) Tampoco en reuniones ni en proyectos de inversión y otros; y, g) En caso de incumplimiento se aplicará la pena de destierro final.

Ahora bien, al igual que en el caso anterior, se observa que en la fundamentación jurídica, el Tribunal Constitucional no realizó ninguna consideración vinculada a la libre-determinación de las naciones y pueblos indígenas y sus límites, tampoco se utilizaron pautas interculturales de interpretación y el razonamiento jurídico desarrollado, siguió los tradicionales paradigmas de argumentación e interpretación de derechos fundamentales<sup>67</sup>.

<sup>67</sup> En el caso concreto se señaló: "...De lo referido, se concluye que conforme a los usos y costumbres de la propia comunidad, las asambleas extraordinarias en el Ayllu Collana, se celebran previa convocatoria a toda la población y con la debida anticipación, lo que evidentemente no ocurrió en el presente caso, puesto que como se detalló precedentemente, el 23 de mayo de 2007, las autoridades codemandadas se dirigieron al Anexo San José de Pacocahua a efectos de realizar una inspección; sin embargo, cuando se encontraron en el lugar, en presencia de varios comunarios del Ayllu Collana, decidieron en ese momento, la celebración de una Asamblea Extraordinaria, sin haber citado previamente a la comunidad, incumpliendo las exigencias de su propia jurisdicción. En ese sentido, las determinaciones adoptadas por los codemandados contravienen abiertamente el orden constitucional, puesto que prescindieron de la garantía del debido proceso, al haberse celebrado la Asamblea Extraordinaria sin citar previamente tanto a la comunidad de Collana como a los afectados, entre ellos, el ahora accionante.

Así también se le vulneró su derecho a la defensa, ya que al irrespetar los elementos básicos que hacen al núcleo esencial de dicha garantía constitucional, le impidieron ejercer plenamente su derecho a ser oído, presentando pruebas para tener la oportunidad de desvirtuar las afirmaciones en su contra, permitiéndoles exponer sus argumentos que pudieron determinar su absolución o que la sanción sea proporcional a la conducta punible. Ninguno de esos derechos procesales fue tenido en cuenta por los codemandados ni sus bases, de donde indudablemente se concluye que se vulneraron las normas contenidas en el art. 117.I de la CPE, que establece: "Ninguna persona puede ser condenada sin haber sido oída y juzgada previamente en un debido proceso", puesto que no se lo sometió a un proceso justo y equitativo en el que sus derechos se acomodan a lo establecido por disposiciones jurídicas generales aplicables a todos aquellos que se hallen en una situación similar, lo cual refrenda la otorgación de la tutela solicitada.

... Es evidente que los usos y costumbres de las comunidades resultan normas de cumplimiento obligatorio por todos los integrantes de las mismas; sin embargo, de ello, la Constitución Política del Estado impone los límites a su ejercicio al establecer en forma clara y concreta que éstas no deben ser contrarias a los preceptos constitucionales y que no deben vulnerar derechos fundamentales.

Dentro de ese marco constitucional, la sanción o castigo señalado se impone al autor o participe en el hecho ilícito o conducta punible, es decir que la responsabilidad emergente es personalísima, en consecuencia, no puede imponerse una sanción a alguien que no tuvo participación en el hecho que se sanciona, pues el cumplimiento de la pena como se tiene dicho se singulariza en la persona que ha de sufrir el castigo mediante un proceso que

---

tiene por objeto la acreditación del hecho punible, la participación criminal y la determinación de la pena o sanción, derecho sustancial y adjetivo se unen en la pena asignada al responsable y consignada en el fallo.

En ese sentido el art. 20 del Código Penal (CP) dispone que: "Son autores quienes realizan el hecho por sí solos, conjuntamente, por medio de otro o los que dolosamente presten una cooperación de tal naturaleza, sin la causal no habría podido cometerse el hecho antijurídico doloso", a lo que se agrega lo preceptuado por el art. 13 del mismo cuerpo legal, el cual señala que: "No se le podrá imponer pena al agente, si su actuar no le es reprochable penalmente".

De lo manifestado, se concluye que inevitablemente, la pena es consecuencial al delito, esto es, la verificación por parte del que cometió la acción u omisión culpable, típica y antijurídica, represiva para el particular que delinque, debe ser impuesta de manera proporcional a la gravedad del delito cometido dentro de un debido proceso racional y lógico, con resguardo de los derechos y garantías constitucionales. Debe ser igualitaria, sin diferencias en su aplicación frente al mismo delito.

En el caso de análisis se advierte que mediante el Voto Resolutivo de 23 de mayo de 2007, los codemandados impusieron un castigo no solamente a quienes a su criterio desobedecieron a las autoridades de la provincia de Sabaya y autoridades originarias del Ayllu Collana y avasallaron sus terrenos (entre los que se encuentre el accionante), sino que extendieron la sanción a sus respectivas familias, a quienes también se les prohibió participar de los turnos folclóricos de la provincia, ser autoridades originarias, administrativas, políticas y eclesiásticas, acceder a sus reuniones, así como participar en sus proyectos de inversión y otros de la provincia Sabaya, entre ellos al campeonato deportivo LIPRODES. Lo que es inadmisibile desde el punto de vista constitucional, pues como se mencionó precedentemente, la sanción le corresponde ser cumplida únicamente al autor del delito y de ninguna manera a terceras personas que no tuvieron ninguna participación del mismo, como es la familia del accionante y de los demás sancionados, lo que involucra a toda su ascendencia y descendencia, inclusive a quienes ni siquiera nacieron aún, cuando conforme al art. 118.III de la CPE: "El cumplimiento de las sanciones privativas de libertad y las medidas de seguridad están orientadas a la educación, habilitación e inserción social de los condenados, con respeto a sus derechos". Aspecto que en definitiva vulnera los derechos constitucionales de terceras personas que no cometieron ningún delito ni obraron en contra de los usos y costumbres de la comunidad ni del Ayllu, por lo que el precepto constitucional recientemente citado caería en el vacío, al permitir que se imponga una sanción más allá de los límites legal y razonablemente permitidos.

Aspectos que se agravan aún más cuando se determina la prolongación indefinida de la sanción, término que entre otros, significa ambiguo, confuso, incierto, indistinto; lo que eventualmente podría provocar la aplicación de una medida sancionatoria y su ejecución en el tiempo de manera infinita, tanto a los directamente afectados como a los integrantes de sus núcleos familiares, dejando al mero criterio de quienes administran la justicia indígena originaria campesina en la comunidad, para la suspensión, interrupción o bien continuidad en su cumplimiento por un tiempo no determinado.

Con relación a los castigos impuestos, resultan ser asimilables a la muerte civil, puesto que impiden tanto a los procesados como a sus familias a ejercer sus derechos civiles, suponiendo la pérdida de su personalidad jurídica, sanción que se encuentra expresamente prohibida por imperio del art. 118.I de la CPE, lo cual constituye una limitante que debe ser respetada por todos, premisas refrendadas por el propio Convenio 169 de la OIT, que en su art. 8.2 establece: "Dichos pueblos deberán tener el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos. Siempre que sea necesario, deberán establecerse procedimientos para solucionar los conflictos que puedan surgir en la aplicación de este principio".

En ese sentido, las determinaciones adoptadas por los demandados contravienen abiertamente el orden constitucional, pues las sanciones impuestas al accionante; de un lado, prescinden de la garantía del debido proceso, al habersele condenado sin respetar los elementos básicos que hacen al núcleo esencial de dicha garantía constitucional.

Finalmente, debe señalarse que la Sentencia objeto de análisis, aprueba la decisión del Juez de Garantías y Concede la tutela solicitada.

### **Tercer caso: SC 1983/2010-R**

Esta problemática emerge de un recurso de amparo constitucional, ahora acción de amparo constitucional, interpuesto por Rufina Ichuta Cachaga contra Germán Ichuta Cachaga, Cristina Alanoca Ichuta de Cachaga, Víctor Alanoca Llanco, Justo Apaza Huanca, Rupertina Apaza Maldonado, Eduarda Sarzuri y Brígido Ichuta Apaza, alegando la vulneración de sus derechos a la vida, a la salud, al trabajo, a la familia, a la propiedad agraria y el de “contar con un techo”.

La recurrente –accionante de acuerdo al nuevo orden constitucional–, denuncia que los demandados actuaron de manera ilegal, pues mediante notificación de 7 de septiembre de 2008, le comunicaron que debía hacer abandono de sus terrenos, caso contrario se utilizaría la violencia para desalojarla.

En este caso, al igual que en los dos anteriores, se observa que se concedió la tutela peticionada; sin embargo, en la fundamentación jurídica, el Tribunal Constitucional no realizó ninguna consideración vinculada a la libre-determinación de las naciones y pueblos indígenas y sus límites, ni tampoco lo hizo en cuanto a las sanciones de expulsión.

---

Por otro lado, se tiene que las sanciones aplicadas devienen en arbitrarias y desproporcionadas, afectando derechos fundamentales de primer orden, como los invocados por el accionante. La arbitrariedad se hace evidente cuando las sanciones de muerte civil y amenaza de destierro, no se sustentan en norma legal ni en la razonabilidad de las normas de derecho consuetudinario, pues los demandados no han demostrado por lo menos un precedente de aplicación de igual sanción a casos similares, siendo por lo tanto resultado del libre albedrío y de la exacerbación de los ánimos al momento de asumir la decisión adoptada por el grupo, encontrándonos en definitiva ante una determinación de hecho y no así de derecho, configurándose así la ilegalidad de los actos denunciados y por ende sujetos a la tutela por la vía del amparo constitucional.

Sanciones que por lo desproporcionadas, no pueden ser toleradas en un Estado de Derecho, puesto que conforme se dijo anteriormente, se afecta derechos fundamentales de primer orden. Así, la expulsión de la comunidad resulta ser una sanción infamante e implica una suerte de muerte civil para el accionante, afectando gravemente a su dignidad de ser humano, pues implica la pérdida de todos sus derechos y obligaciones como comunario, sanciones que por lo demás están prohibidas por el art. 17 de la CPE.

Finalmente, el desconocimiento del anexo Pococahua, así como su personería jurídica, resulta igualmente una sanción desproporcionada, puesto que además de lesionar nuevamente sus derechos al trabajo como a que sus instituciones sean parte de la estructura general del Estado, a la titulación colectiva de tierras y territorios y a la participación en los beneficios de la explotación de los recursos naturales en sus territorios, consagrados por el art. 30 de la CPE, no cuentan competencia para desconocer una personería jurídica que fue emitida por otra instancia, como es la Prefectura del Departamento, previo cumplimiento de los requisitos correspondientes.

Consiguientemente, habiéndose establecido conforme a los fundamentos jurídicos precedentemente expuestos, que los demandados incurrieron en actos ilegales y omisiones indebidas que vulneran derechos y garantías constitucionales de primer orden y dadas las circunstancias del caso, se otorga la tutela solicitada, ello a efecto de evitar daños y perjuicios mayores e irremediables”.

Tampoco fueron utilizadas pautas interculturales de interpretación y el razonamiento jurídico desarrollado, siguió los tradicionales paradigmas de argumentación e interpretación de derechos fundamentales.

#### **Cuarto caso: SC 2036/2010-R**

En esta problemática que emerge de un recurso de amparo constitucional, ahora acción de amparo constitucional, presentado por Edwin Moisés Chambi Marca y Willy Prado Chambi Marca contra Sebastián Ramírez Veliz Corregidor Titular; Luis Ramírez Veliz, Agente Cantonal; Juan Mamani Cabezas, Hilacata Aranzaya; Miguel Mamani Huajlla, Hilacata Orinsaya Antonio Huajlla Lozano, SubAlcalde; y Francisco Javier Marca Mamani, Oficial de Registro Civil, todas autoridades originarias de la Localidad de Cosapa, provincia Sajama del departamento de Oruro, se denunció la vulneración de sus derechos a la dignidad, a la libertad, a la vida, al trabajo y a la propiedad privada, por cuanto, 1) los comunarios de la Localidad de Cosapa, Provincia Sajama del Departamento de Oruro, con el pretexto de que el padre de los recurrentes había cometido actos de mala conducta para con la comunidad, decidieron en una Asamblea General el desterrarlos, determinando que las tierras que han venido poseyendo desde hace ya varias generaciones, pasen a dominio de la comunidad; 2) Se otorgó el plazo de seis meses para que los accionantes, conjuntamente sus familias abandonen sus tierras, amenazándoles con tomar serias medidas en su contra de no cumplir con lo ordenado.

En el contexto expuesto, la sentencia objeto de análisis, si bien en la parte argumentativa desarrolla los alcances de la justicia constitucional y la jurisdicción indígena originario campesina, contemplando el nuevo reconocimiento constitucional de esta en la Constitución de 2009 y los instrumentos internacionales de protección para pueblos indígenas; empero, en el caso concreto, omite utilizar pautas interculturales de interpretación de derechos y sigue un razonamiento jurídico basado en cánones tradicionales que no consideran los postulados del pluralismo, la interculturalidad, la descolonización o el Vivir Bien en los términos expuestos en el presente trabajo<sup>68</sup>.

En base al análisis señalado, que como ya se recalcó, no contiene pautas interculturales de interpretación, el Tribunal Constitucional confirmó la decisión del Juez de Garantías y denegó la tutela solicitada.

---

<sup>68</sup> Por ejemplo en el análisis del caso concreto y siguiendo ritualistas civilistas se señala: “Del análisis de la documentación acumulada en el expediente, se tiene que los accionantes no han demostrado fehacientemente su derecho propietario, es más, en el testimonio cursante de fs. 1 a 5 vta., por un lado no está inscrito en DD.RR., y por otro, no menciona sus nombres como propietarios de los lotes que afirman que poseen desde hace ya varias generaciones.

Asimismo se afirma: “...Por otra parte, el castigo de perder su “Sayana” ubicado en Catariri, es una pena, que se interpreta que sería aplicada también para sus encubridores (sic), sin determinar exactamente a quienes se están refiriendo.

Aparte de lo mencionado, tenemos que los comunarios entienden que los lotes que los accionantes reclaman como suyo, pertenece a la comunidad, por estar dentro de su territorio ancestral, lo que no puede ser reclamado como una propiedad privada, es decir, existe un derecho que no está definido y que no corresponde definir a la jurisdicción constitucional”.

### Quinto caso: SC 2207/2010-R

En este caso, emergente de un recurso de amparo constitucional, ahora acción de amparo constitucional, interpuesto por Germán Ontiveros Coronel y Bertha Villanueva Salazar por sí y en representación de su hija Reyna Isabel Gonzáles Villanueva contra Rubén Martínez, Claudio Huarachi, Sofía Barra, Luisa Pacosillo, Nancy Ignacio, Naty Condo y Teodora Mamani Alanoca; el recurrente, ahora accionante, alega que posee una parcela de terreno en la comunidad “Las Palmeras” y en razón de que mantiene una relación sentimental con Reyna Gonzáles Villanueva, con la que procreó una hija, decidiendo vivir juntos como matrimonio libre, lo acusaron de violación perpetrada contra la correcurrente; siendo detenido el 7 de diciembre de 2007, sin ningún mandamiento de comparendo, para luego de transcurridos varios días dejarlo en libertad; se denuncia además que los demandados convocaron a una asamblea sin haberlo notificado, resolviendo en la misma expulsarlo, lo que se efectivizó cuando un grupo de mujeres llegaron hasta su domicilio a agredirlo obligándolo a huir.

Por su parte la correcurrente Bertha Villanueva Salazar, denunció haber sido agredida y golpeada, llegando incluso a cortarle los cabellos, intimidándola para que declare que Germán Ontiveros Coronel violó a su hija; de igual forma se obró con su hija, quien fue “chicoteada”. Finalizan indicando que, en relación a los terrenos agrícolas donde cosechaba arroz, los demandados determinaron que su padre y hermano se harían cargo y la motocicleta que fue incautada, seguiría en esa situación hasta que resuelvan las cuentas pendientes con la Comunidad.

De acuerdo a la relación fáctica anotada precedentemente, la referida sentencia revoca la decisión del Juez de Garantías y concede en parte la tutela, solo en cuanto a las medidas de hecho “perpetradas contra el accionante”, así mismo, dispone su inmediata restitución a la comunidad “Las Palmeras”.

Ahora bien, en relación a las anteriores sentencias analizadas, se puede evidenciar que esta, en su argumentación jurídica realiza consideraciones vinculadas a la jurisdicción indígena originario campesina y la jurisdicción ordinaria<sup>69</sup>; sin embargo, ya en el análisis del caso concreto,

<sup>69</sup> En efecto, esta sentencia determinó lo siguiente: “Dentro de la misma visión, para una correcta valoración de todos los elementos de juicio que sirven de base para la presente Resolución, resulta imprescindible efectuar algunas puntualizaciones previas en lo concerniente a lo que implica la vida en una comunidad campesina o en un pueblo indígena, partiendo para ello que la Constitución y los instrumentos internacionales tienen como fin principal la protección de los derechos esenciales del hombre y la creación de circunstancias que le permitan progresar espiritualmente y materialmente y para ello las normas de conducta y de desenvolvimiento del ser humano, deben responder a los valores inherentes en los diferentes campos de acción humana, económica, política, social, religiosa, etc. Ahora bien, como se hizo alusión, la Constitución vigente, que en su artículo primero reconoce el pluralismo jurídico, tiene una trayectoria histórica importante como resultado de una doble relación con los sectores dominantes: la de la resistencia por mantener sus estructuras comunitarias autónomas frente al Estado, pero al mismo tiempo, la relativa a la asimilación de las prácticas dominantes en un proceso lento y evolutivo de homogenización sociocultural. En un país con diversas etnias y culturas como es Bolivia, las comunidades campesinas y pueblos indígenas mantienen con mucha fuerza instituciones y prácticas de trabajo, de relaciones humanas, intrafamiliares, de repartición de la tierra y de resolución de conflictos conocidos como “Derecho Consuetudinario”, aunque es más adecuado y propio referirlo como indígena originaria campesina. Es necesario reconocer que las prácticas socioculturales antedichas perduran gracias a la persistencia de la comunidad en su

nuevamente utiliza un razonamiento tradicional que no considera los postulados del pluralismo, la interculturalidad, la descolonización o el Vivir Bien en los términos expuestos en el presente trabajo, de hecho, ingresa incluso a valoraciones de fondo que no corresponden a la jurisdicción constitucional<sup>70</sup>.

---

sentido más amplio, es decir, como estructura social en la que se desarrollan campos de acción en lo político, religioso, económico, laboral y jurídico. Adviértase; sin embargo, que no obstante la importancia de las costumbres socioculturales y el respeto que la sociedad debe demostrarles, no se debe olvidar que las instituciones sociales de las comunidades campesinas y pueblos indígenas no existen aisladas, forman parte de un contexto social mucho más amplio y complejo. Precisamente ahí radica el problema para definir los sutiles límites entre la “justicia comunitaria” y la “justicia ordinaria”, entre el Derecho Consuetudinario y el ordenamiento jurídico general imperante en el país, sin lesionar ninguno de ellos. Para no incurrir en el peligro de desconocer el valor y fundamento de las costumbres y culturas ancestrales, o, de vulnerar el orden legal establecido, debe llegarse a un punto de convergencia tal en el que ambos encuentren convivencia armónica, sin que ninguno avasalle al otro, resguardando en ambos, los derechos colectivos de las comunidades y los derechos fundamentales de las personas”.

<sup>70</sup> Así, en el FJ III.5. se señaló: “En el caso que se revisa, se verifica que la expulsión del accionante de la comunidad “Las Palmeras” y el “decomiso” de la motocicleta, son ciertos y evidentes según las manifestaciones del abogado del accionante, suficientes para formar convicción dada la magnitud de las ilegalidades y las particularidades del caso, sobre las acciones de hecho perpetradas contra el accionante Germán Ontiveros Coronel, señalando a través de un informe extenso prestado en audiencia que fue expulsado de la comunidad por inmoralidad por vivir con la madre y la hija procreando hijos con ambas. Es reprochable que un padrastro viva con su hijastra menor de edad en la misma comunidad, aspectos que en todo caso van a ser probados por el Ministerio Público. Cometió del delito de violación previsto en el art. 308 del Código penal (CP); dejando constancia que no se le pegó con “chicote o goma” y en todo caso este hecho ha sido denunciado por el accionante en la Fiscalía, encontrándose a la fecha de interposición del recurso en etapa investigativa. Todos los bienes han sido entregados a sus parientes y la motocicleta se entregará cuando rinda cuentas de su gestión. En contradicción con lo antedicho, también indica que no se le “votó” de su casa sino que se escapó no existiendo al respecto ningún documento que demuestre que sus aseveraciones son ciertas. Estas actitudes conforme como ya se hizo alusión, contravienen preceptos constitucionales y legales, especialmente aquellos relacionados con derechos fundamentales y garantías constitucionales, dado que estos últimos son inherentes a la dignidad que asiste a todo ser humano, por lo que el Estado está en la obligación de respetarlos, garantizarlos y/o satisfacerlos; y por su parte en el Estado boliviano y del cual forman parte y hallan reconocimiento constitucional también las comunidades campesinas según prevén los artículos 30 al 32 de la CPE, sus costumbres no pueden contrariar preceptos constitucionales ni legales especialmente aquellos relacionados con derechos fundamentales dado que estos últimos son inherentes a la dignidad conforme prevé el art. 22 de la Constitución vigente al establecer que: “La dignidad y la libertad de la persona son inviolables...”.

En ese sentido, las determinaciones adoptadas por los demandados, contravienen abiertamente el orden constitucional, pues las sanciones impuestas al accionante, en primer lugar prescinden de la garantía del debido proceso, al habersele condenado sin respetar los elementos básicos que hacen al núcleo esencial de dicha garantía constitucional, como ser, juzgado en proceso legal y con imparcialidad, haber sido escuchado antes de ser condenado, permitirle ejercer plenamente su derecho a la defensa, presentar pruebas contradiciendo las de contrario, presumirse su inocencia y que la sanción sea proporcional a la conducta punible, ninguno de cuyos elementos fue tenido en cuenta por los demandados ni sus bases, de donde indudablemente se ha vulnerado el art. 16.IV de la CPEabrg, que establece: “Nadie puede ser condenado a pena alguna sin haber sido oído y juzgado previamente en proceso legal...”.

En segundo término, se tiene que las sanciones aplicadas devienen en arbitrarias y desproporcionadas, afectando derechos fundamentales de primer orden, como los invocados por el accionante. La arbitrariedad se hace evidente cuando las sanciones de expulsión de la comunidad no se sustentan en norma legal alguna, ni siquiera en normas de Derecho Consuetudinario, pues los demandados no han demostrado por lo menos un precedente de aplicación

Tampoco la sentencia objeto de análisis, realiza un desarrollo dogmático de la sanción de expulsión en contextos interculturales y a la luz de los ejes de refundación del Estado Plurinacional de Bolivia.

### **Sexto caso: SC 2010/2010-R**

En esta problemática, emergente de un amparo constitucional interpuesto por Mario Almanza Herbas contra Jorge Quiroz Jiménez, Presidente del Sistema de Agua Potable 2 de Sunka Pandoja; Pedro Medranón Carrasco, Presidente del Sistema de Riego de Sunka Pandoja; Claudio Pérez Illanes, Presidente de la Organización Territorial de Base (OTB) de Sunka Pandoja y Maximiliano Illanes Pérez, se denunció la vulneración de sus derechos, a la dignidad, a la vida, a la seguridad jurídica, al trabajo, a las garantías de la presunción de inocencia, a la defensa y al debido proceso, por cuanto: 1) El 14 de octubre se dejó en su domicilio un oficio dirigido a su persona, por medio del cual, los demandados le informaron que por decisión de la asamblea de socios, mediante voto resolutivo, se decidió sancionarlo con la expulsión y corte definitivo del Sistema de Agua Potable 2 y Sistema de Riego de Sunka, sin opción de acceso a ninguno de los dos sistemas, habiéndose tomado tal determinación sin haberle dado derecho a defenderse, a pesar de que es socio de ambos sistemas y que canceló todas las tarifas mensualmente; 2) El 21 de octubre los demandados, en compañía de una turba, procedieron a cortar el agua, privándole a él y a su familia del acceso a este líquido vital.

En base a los antecedentes expuestos, el Tribunal Constitucional, aprobó la resolución del Juez de Garantías y concedió la tutela, excepto en relación a Maximiliano Illanes Pérez, por no comprobarse su participación en los actos denunciados.

En el marco de lo señalado y del contenido de la sentencia objeto del presente análisis, se advierte que en la fundamentación jurídica, el Tribunal Constitucional no utilizó pautas interculturales de interpretación y el razonamiento jurídico desarrollado, siguió los tradicionales paradigmas de argumentación e interpretación de derechos fundamentales.

## **8.2. ANÁLISIS DE CASOS CONCRETOS GESTIÓN 2011**

### **Primer caso: SC 0405/2011-R**

Esta problemática emerge de una acción de amparo constitucional interpuesta por José Pedro Zegarra Angelo contra "Fausbert" Tolaba Choque, Curaca de la comunidad de Llajta Chimpa.

A través de la referida acción constitucional, se pide el resguardo a los derechos al trabajo o actividad lícita y la propiedad; asimismo, se establece que la causa de la petición de tutela versa sobre un acto concreto denunciado como lesivo a los derechos antes descritos: la supuesta toma

---

de igual sanción a casos similares, siendo por lo tanto resultado del libre albedrío y de la exacerbación de los ánimos en la asamblea en que fue adoptada, encontrándonos en definitiva ante una determinación de hecho y no así de derecho, configurándose así la ilegalidad de los actos denunciados y por ende tutelables por vía del amparo".

por parte del Curaca de la comunidad de “Llajta Chimpa” mediante vías de hecho de la mina denominada “Urkupiña I”.

La sentencia constitucional objeto de análisis, aprueba la decisión del Juez de Garantías concediendo la tutela peticionada.

Dicha decisión utilizó la línea jurisprudencial de la tutela a través de la acción de amparo constitucional por vías de hecho, pero además desarrolla los contenidos esenciales de los derechos a la propiedad privada y al trabajo, derechos que no son analizados bajo pautas interculturales de interpretación de derechos.

### **Segundo caso: SC 1639/2011-R**

En esta problemática emergente de una acción de amparo constitucional, el accionante alega que, luego de cumplir con todos los requisitos exigidos para la construcción de una estación de servicio para la venta de combustible en la comunidad de Agua de Castilla de donde es originario, las autoridades originarias de Porco, ahora demandadas, se oponen a tal construcción, y solicitan la paralización de la obra, mientras no presente la documentación pertinente como la licencia ambiental y el derecho propietario sobre el predio; no obstante adjuntar toda la documentación requerida, estos emitieron Voto Resolutivo a través del cual resolvieron expulsarlo de la comunidad dándole un mes de plazo, amenazándolo que no se responsabilizan por las medidas asumidas por la comunidad, para luego emitir una notificación en la que le advierten en caso de no suspender la construcción, esa será demolida con maquinaria pesada.

La sentencia constitucional objeto de análisis, aprobó la decisión del Juez de Garantías y concedió la tutela peticionada.

En cuanto a su argumentación jurídica, el referido fallo, si bien realizó algunas consideraciones en cuanto a derechos individuales y colectivos<sup>71</sup>; empero, al margen de pautas interculturales

---

<sup>71</sup> La citada sentencia señaló: “En mérito a lo precedentemente expuesto, solamente se garantizará una vigencia plena de derechos jerárquicamente idénticos, en tanto y cuanto coexistan pacíficamente los derechos individuales como los derechos colectivos reconocidos por el nuevo orden constitucional.

En el orden de ideas antes señalado, tanto los derechos individuales como los derechos de los pueblos indígenas, originarios y campesinos, deben ser ejercidos en el marco de la vigencia plena del principio de respeto intracultural, precepto rector cuya génesis constitucional deviene del reconocimiento del pluralismo como elemento fundante del Estado, postulado a partir del cual, se consolidará una verdadera y sólida paz social; por tanto, en situaciones en las cuales exista conflicto entre derechos de particulares no sometidos a una comunidad indígena, originaria y campesina, por no concurrir los ámbitos de aplicación personal y material -disciplinados por el segundo párrafo del art. 191 de la CPE-, con la finalidad de resguardar el principio de respeto-intracultural y para garantizar esa vigencia plena de derechos, reconocida por el art. 13.1 de la CPE, asegurando así la vigencia material de un postulado esencial del Estado Plurinacional de Bolivia cual es el “vivir bien”, el órgano contralor de constitucionalidad, inequívocamente a través de la acción de amparo constitucional, debe tutelar derechos de personas ajenas a la jurisdicción indígena originaria y campesina y en conflicto con éstas, siempre y cuando concurren los presupuestos fácticos para que a través de esta acción de defensa, se pueda brindar la tutela debida; por tal razón y en virtud a la argumentación precedentemente desarrollada, considerando que en la especie, el problema jurídico se presenta en un ámbito territorial propio de una comunidad indígena, originaria y



de interpretación de derechos, utilizó la línea jurisprudencial de la tutela a través de la acción de amparo constitucional por vías de hecho, realizando por tanto, un razonamiento tradicional que no considera los postulados del pluralismo, la interculturalidad, la descolonización o el Vivir Bien en los términos expuestos en el presente trabajo. Tampoco se desarrollan tópicos como el de la libre determinación de las Naciones y Pueblos Indígenas o las sanciones en contextos interculturales.

### **Tercer caso: SC 1785/2011-R**

En este caso seleccionado, Caren Martínez en representación de la Central Indígena de Pueblos Originarios de la Amazonia de Pando (CIPOAP) interpuso una acción de amparo constitucional contra Silvana Rojas Panoso, Fiscal de Materia; Juan Wilder Suarez Velarde, Director Departamental Autoridad de Fiscalización y Control Social de Bosques y Tierra (ABT) Regional Pando; Julio Urapotina Aguarrupa, Director del Instituto Nacional de Reforma Agraria (INRA) Pando y Nair Yarari, Sub Prefecta de la Provincia Federico Román, todos del Distrito de Pando.

La accionante denunció la vulneración a los derechos de sus representados, toda vez que, recibieron llamadas de hermanos indígenas quienes indicaron que policías, funcionarios de la ABT y del INRA, a la cabeza de la Fiscal de Materia, procedieron a efectuar el desalojo de su comunidad denominada Tacana La Selva; desalojo que hubiese sido violento y que no fue notificado a la organización a la que representan los pueblos indígenas en el Departamento de Pando, por eso, al no existir otro mecanismo eficaz para conocer porque la Fiscal de Materia actuó de esa forma, interpone la presente acción. Corresponde analizar, si en el presente caso se debe otorgar o no la tutela solicitada.

En los fundamentos de la sentencia, se desarrolla la naturaleza jurídica de la acción de amparo constitucional y su carácter subsidiario y en virtud al principio de subsidiariedad aplicable a la acción de amparo constitucional, se aprobó la decisión del Tribunal de Garantías y se denegó la tutela solicitada. En cuanto a la actuación de la fiscal denunciada, se ingresó al análisis de fondo de la problemática y se determinó la inexistencia de actos lesivos a los derechos de la denunciante. Asimismo, en lo referente a la actuación de la subprefecta, no se ingresa al análisis de fondo de la problemática por ausencia de medios probatorios que acrediten la vulneración a los derechos fundamentales denunciados como lesivos.

El análisis de esta sentencia es muy importante porque los derechos denunciados como lesivos, involucran derechos colectivos de la comunidad Tacana, en relación a la cual se denuncia una supuesta arbitraria orden de desalojo; en este marco, lamentablemente el Tribunal Constitucional, omitió los postulados del nuevo modelo constitucional y en particular del pluralismo, la interculturalidad, la descolonización, la libre existencia de los pueblos indígenas, entre otros y utilizando un razonamiento ritualista del derecho, criterio distinto al de la nueva visión del constitucionalismo boliviano, denegó la tutela peticionada.

---

campesina, empero, siendo el supuesto agraviado, un particular no sometido a esta jurisdicción, corresponde ingresar al análisis de la presente problemática...".

En efecto, este es un caso paradigmático en el cual, a la luz de la generación del constitucionalismo boliviano, en los términos expuestos en el presente trabajo, pudo el Tribunal Constitucional utilizar la figura jurídica de la reconducción procesal y encausar la acción de amparo constitucional a una acción popular a la cual no le es aplicable el principio de subsidiariedad, aspecto con el cual, hubiese podido ingresar al análisis de fondo de la problemática.

En el marco de lo señalado, la figura de la reconducción procesal que fue adoptada posteriormente por el Tribunal Constitucional Plurinacional, aunque con algunas restricciones (ver SCP 0645/2012), se constituye en una herramienta procesal que debe ser tomada muy en cuenta para una tutela efectiva de los derechos de los pueblos indígenas.

### 8.3. ANÁLISIS DE CASOS CONCRETOS GESTIÓN 2012

#### Primer caso: SCP 0176/2012

En este caso, emergente de una acción popular presentada por Zacarías Reyes Andrade y Remigio Córdova Andrade, representantes legales de la Organización Territorial de Base (OTB) "Comunidad Villa Flor de Pucara" contra Grover Vallejos Zárate, Alcalde del Gobierno Autónomo Municipal de Anzaldo del Departamento de Cochabamba, los accionantes, en su condición de representantes legales de la OTB "Comunidad Villa Flor de Pucara" sostienen que la -autoridad demandada- vulneró "los derechos colectivos y difusos" de su comunidad contenidos en los arts. 20.I y II, 30.II numerales 4, 5, 15, 16 y 17, 373.I y II, 374.I y II, 403.I y II de la CPE, por cuanto esta autoridad les negó incluirlos en el proyecto del sistema de agua potable de la "Comunidad Jatun Pampa" y otorgarles la coparticipación en el 50% de producción de agua potable en el proyecto, no obstante que nunca se les consultó sobre el mismo, desconociendo que su Comunidad es propietaria original de la vertiente u ojo de agua que se está utilizando para ejecutar el mencionado proyecto.

En el caso concreto, el Tribunal Constitucional Plurinacional, aprobó la resolución del Juez de Garantías y denegó la tutela<sup>72</sup>.

<sup>72</sup> En el caso concreto se razonó en los siguientes términos: "El proyecto, "sistema de agua potable Jatun Pampa" fue gestionado por los representantes de dicha comunidad al menos desde el año 2009 e incluso para su efectivización se modificó el presupuesto, comprometiéndose dicha Comunidad ante el resto de comunidades a no beneficiarse con proyecto alguno en las gestiones 2012 y 2013, no resultando lógico para este Tribunal que la OTB "Comunidad Villa Flor de Pucara", recién haya tenido conocimiento del mismo y que pretenda beneficiarse de las gestiones y del presupuesto de la "Comunidad Jatun Pampa".

Del análisis del diseño del referido proyecto y sus antecedentes, no se extrae que el tratamiento que se otorga al agua como bien escaso en el caso concreto, sea fruto de una política pública municipal irracional o discriminatoria, es decir, como efecto de su ejecución no le priva de la posibilidad de que la "Comunidad Villa Flor de Pucara" u otras comunidades adyacentes puedan acceder a otras fuentes de provisión del líquido elemento o que se trate de un pueblo indígena originario campesino y el agua que disputan sea utilizado o esté relacionado a usos, costumbres o creencias (derecho fundamental al agua en su dimensión colectiva como derecho colectivo Fundamento Jurídico III.3.1 de esta Sentencia) o que la ejecución del proyecto amenace al medio ambiente y/o al ecosistema del lugar (derecho fundamentalísimo al agua como derecho difuso conforme se vio en el Fundamento Jurídico III.3.2. de la presente). Las gestiones y el beneficio de acceder a un sistema de agua potable por parte de

Este es un caso importante a ser analizado, ya que la problemática ejemplifica los amplios roles tutelares que puede ejercer el Tribunal Constitucional Plurinacional y los alcances amplios de la acción popular en el régimen constitucional vigente; lamentablemente, la sentencia objeto de análisis, al denegar la tutela en base a una argumentación jurídica que no condice con la nueva visión del Sistema de Control de Constitucionalidad, no explota en su real magnitud el alcance y nueva visión de la acción popular, esta afirmación es evidente cuando por ejemplo, para fundamentar la denegatoria de tutela se señala que "...no se extrae que el tratamiento que se otorga al agua como bien escaso en el caso concreto", en ese contexto el derecho colectivo al acceso agua no puede ser condicionado para su tutela a una escases porque esta es una interpretación restrictiva para la eficacia de este derecho.

Además, es importante considerar que en temas de proyectos públicos e incluso presupuesto público, a través de la acción popular el Tribunal Constitucional Plurinacional en última instancia, tiene amplias facultades para asegurar el respeto a derechos colectivos, por lo cual tiene atribuciones exhortativas o modulatorias de los efectos de sus fallos, las cuales, pudieron ser utilizadas en el presente caso; sin embargo y aunque la parte dispositiva contiene una exhortación, la sentencia objeto de análisis aplica este mecanismo de manera incongruente con la denegatoria de tutela realizada, ya que realiza una exhortación a las autoridades demandadas a pesar de establecer que no existe acto lesivo<sup>73</sup>.

El análisis precedentemente realizado, evidencia la necesidad de generar líneas jurisprudenciales referentes a la acción popular que interpreten evolutiva y progresivamente su ámbito de protección para dar así a este mecanismo tutelar una aplicación conforme al nuevo modelo constitucional vigente.

---

la "Comunidad Jatun Pampa" no constituye per se una lesión al derecho colectivo de la OTB "Comunidad Villa Flor de Pucara".

Respecto a la negativa de la autoridad demandada de incluir en el proyecto del sistema de agua potable de la "Comunidad Jatun Pampa" a los miembros de la OTB "Comunidad Villa Flor de Pucara" y otorgarles la coparticipación en el 50% de la producción de agua potable en el citado proyecto, por el informe de la autoridad demandada evidenciable en el diseño, el mismo fue concebido con un determinado presupuesto, con un alcance poblacional establecido encontrándose además avanzado en su ejecución lo que impide su ampliación, aspecto que en el hipotético caso de darse incluso haría inviable el proyecto, con el inminente e innecesario perjuicio y cesión al derecho al agua de la "Comunidad Jatun Pampa".

No obstante lo mencionado, por la naturaleza del derecho al agua y su íntima relación con el bien común y el vivir bien, corresponde en la parte dispositiva de esta Sentencia recordar a la autoridad demandada su deber y posición de garante en el ámbito de sus competencias en la protección y garantía de los derechos humanos de la OTB "Comunidad Villa Flor de Pucara".

<sup>73</sup> En efecto, la sentencia analizada, en la parte dispositiva aprobó la resolución del Juez de Garantías y denegó la tutela peticiónada, sin embargo, a pesar de haberse denegado la acción y sostenerse que no se evidencia acto lesivo, se exhortó al Gobierno Autónomo Municipal de Anzaldo lo siguiente: "siempre y cuando los representantes de la OTB "Comunidad Villa Flor de Pucara" así lo soliciten, a través de los mecanismos participativos establecidos por la Constitución Política del Estado y la ley, gestione con la debida diligencia, un programa a favor de acceso colectivo al agua potable, acorde con la preservación del medio ambiente y el derecho de las futuras generaciones".

## Segundo caso: SCP 0645/2012

En este caso emergente de una acción de cumplimiento interpuesta por Lucio Ayala Siripi por sí y en representación de la Central Indígena de Pueblos Originarios de la Amazonía de Pando (CIPOAP) contra Heriberto Larrea García, Víctor Hugo Schmidt Rosado y Julio Urapotina Aguararupa, Director Departamental de la Autoridad de Fiscalización y Control Social de Bosques y Tierras (ABT), Responsable de la Unidad Operativa de Bosques y Tierra (UOBT) de Riberalta y Director Departamental a.i. del Instituto Nacional de Reforma Agraria (INRA), todos de Pando respectivamente, el accionante denunció el incumplimiento de los arts. 30.II.15, 115.II, 117.II, 256.I y 410.II de la CPE; 12 de la Ley 1257 que aprueba el Convenio 169 de la OIT; y, 18 y 19 de la Ley 3760 que eleva a rango de ley la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos Humanos de los pueblos indígenas, aduciendo que dentro de los procesos administrativos instaurados ante la ABT e INRA, ambos de Pando, las autoridades demandadas no citaron a la CIPOAP como ente representativo de la comunidad indígena "Takana La Selva" a fin de que los mismos asumieran defensa, vulnerando de esta manera, los derechos de los pueblos indígenas a la consulta, al debido proceso y a la defensa.

La sentencia objeto de análisis, utilizó los siguientes argumentos: **1)** La libre determinación de las naciones y pueblos indígena originario campesinos como presupuesto del derecho a la autoidentificación; **2)** la representación de los pueblos indígena originario campesinos a la luz del constitucionalismo plural imperante, acápite en el cual desarrolló el derecho a la personalidad jurídica, concluyendo que "con relación a la exigencia de acreditación de la personalidad jurídica, este no constituye un requisito habilitante para el ejercicio de los derechos de los pueblos indígena originario campesinos, puesto que más bien se trata de un derecho que les asiste, ya que sus facultades organizativas se ejercen y se han ejercido independientemente del reconocimiento que haga el Estado de su condición de sujeto de derechos, preexistentes a la misma estructura estatal, aspecto que indudablemente constituye un deber para el Estado y no así para la nación o pueblo indígena en sí mismo"; **3)** se abordó también la naturaleza jurídica de la acción de cumplimiento; y **4)** la necesidad de la reconducción del proceso de acción de cumplimiento a la acción popular en base a los principios de interpretación constitucional.

En el caso concreto, debe resaltarse la utilización de la figura de la reconducción, que es una herramienta enmarcada en la visión del constitucionalismo boliviano y que para temáticas referentes a pueblos indígenas, su utilización encuentra sustento en el pluralismo y la descolonización; sin embargo y como reflexión, los requisitos para la reconducción plasmados en este fallo llegan a ser restrictivos, razón por la cual, los futuros fallos del Tribunal Constitucional Plurinacional, deben interpretar la figura de la reconducción procesal lo más extensiva y progresiva posible para lograr así una real eficacia de los derechos fundamentales, máxime cuando estos estén vinculados a pueblos indígenas.

Otro elemento esencial a ser rescatado de la sentencia objeto de análisis es el desarrollo del derecho a la autodeterminación y su aplicación para el caso de la comunidad indígena "Takana La

Selva”, aspecto que es esencial para un efectivo reconocimiento y tutela de derechos colectivos de los pueblos indígenas<sup>74</sup>.

<sup>74</sup> En cuanto a este tema, el Tribunal Constitucional Plurinacional señaló: “En el caso de análisis, corresponde en primera instancia, pronunciarse respecto a la legitimación activa del accionante quien sostiene su actuar en defensa y representación de la comunidad indígena “Takana La Selva” respecto de la cual, la parte demandada rechaza su existencia; en este sentido, el Tribunal de garantías aguardó hasta la celebración de la audiencia para declarar “improcedente” la demanda de acción de cumplimiento sin ingresar al fondo de la problemática extrañando, por una parte, un poder específico que acredite que la parte accionante representa a la referida comunidad indígena, y por otra, que no se acreditó la existencia de dicha comunidad, y que sólo por el hecho de que el INRA y la ABT de Pando hayan notificado a sus dirigentes, no provoca que dicha comunidad indígena exista.

En este sentido, para la parte accionante se encontrarían comprometidos derechos fundamentales colectivos de la comunidad indígena “Takana La Selva”, cuya identidad, se reitera, fue sometida a incisivos cuestionamientos durante la tramitación de la presente acción pero con relación a dichos cuestionamientos, respecto de la existencia o no de dicha comunidad indígena, tal aspecto no correspondía ser dilucidado por el Tribunal de garantías, pues como ya ha sido establecido por la jurisprudencia constitucional, las acciones constitucionales no cuentan con una etapa probatoria amplia (SC 0769/2003-R de 6 de junio), pero ante la duda razonable de su existencia, evidenciable en los reclamos presentados por la CIRABO y la CIPOAP a la Defensoría del Pueblo, Ministerio de Justicia, Asamblea Legislativa Plurinacional, Presidencia del Estado Plurinacional, por las cuales se denuncia el desalojo de la comunidad indígena “Takana La Selva” (fs. 127 a 141), debe resolverse a favor de la protección de los derechos de una colectividad presuntamente indígena, ello debido a que:

- Toda interpretación debe partir del principio de pluralismo, como principio irradiador y transversal en nuestro orden constitucional, por ello entre los elementos sustanciales a considerarse para determinar la posible existencia de un pueblo indígena se encuentran la autoidentificación y la forma de vida de un determinado colectivo.

- La historia de los pueblos indígenas en Bolivia fue de marginación y abandono, aspecto que constituye una de las razones primordiales que justificó la labor del constituyente en aras de la “construcción colectiva del Estado” hoy reflejada en el preámbulo de la Constitución Política del Estado, que declara: “El pueblo boliviano, de composición plural, desde la profundidad de la historia, inspirado en las luchas del pasado, en la sublevación indígena anticolonial, en la independencia, en las luchas populares de liberación, en las marchas indígenas, sociales y sindicales, en las guerras del agua y de octubre, en las luchas por la tierra y territorio, y con la memoria de nuestros mártires, construimos un nuevo Estado...”

- En base a lo anterior, la relación de los pueblos indígenas con las instituciones estatales, no se rigió por el principio de respeto de forma que, de parte de los pueblos indígenas dicha relación inicialmente se rige por un principio de desconfianza.

- El desconocimiento de sus territorios podría devenir en una de las más graves vulneraciones a los derechos de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, pues podría implicar sin duda alguna su desaparición cultural (caso Comunidad indígena Yakye Axa vs. Paraguay).

- Piénsese que en la lógica de muchos pueblos y comunidades indígenas, no se observa la necesidad de contar con personería jurídica o poseer un título de propiedad -máxime si se considera que los procedimientos para alcanzar dicha personería jurídica en nuestro país, todavía continúan siendo ineficaces y de difícil tramitación- lo que los hace vulnerables respecto a la pérdida de sus territorios.

(...) Es decir, se exigió la acreditación de la personería del accionante -a través de un poder suficiente- lo que en las circunstancias del caso concreto, también constituye una vulneración del derecho a la autoidentificación, que como se tiene desarrollado en el Fundamento Jurídico III.2.1, éste debe ser entendido como un derecho colectivo de las naciones y pueblos indígena originario campesinos en su cabal dimensión, reconocido no a la persona jurídica, sino al pueblo indígena originario campesino en sí mismo, cuyos derechos se vienen ejerciendo históricamente, y que en nuestro diseño constitucional constituyen el elemento fundante del Estado Plurinacional, en virtud a su carácter preexistente, no pudiendo concebirse como un requisito exigible y habilitante para el

Además, es importante destacar que en el caso concreto, se desarrolló una audiencia ante el Tribunal Constitucional Plurinacional, en ese sentido, estos mecanismos fortalecen un “diálogo intercultural” entre los pueblos indígenas y el control de constitucionalidad, sin embargo, sería realmente loable que más allá de desarrollar audiencias en el Tribunal Constitucional Plurinacional, sea esta instancia la que genere un diálogo intercultural en los pueblos indígena originario campesinos.

Además, en cuanto al derecho a la consulta denunciado como vulnerado, el Tribunal Constitucional Plurinacional no ingresó al análisis de fondo de la problemática en resguardo del derecho a la defensa, al respecto, una vez reconducida la acción, pueden generarse mecanismo de defensa para la parte demandada, como las audiencias públicas *in situ* o ante el propio Tribunal Constitucional y en estas se garantiza un amplio derecho a las partes. Estos mecanismos son un equilibrio procesal para evitar denegar tutela constitucional pero sin lesionar derechos, lamentablemente en el caso concreto, si bien hubo una audiencia ante el Tribunal Constitucional Plurinacional en la cual bien pudieron las autoridades demandadas asumir defensa en cuanto al tema de la consulta, porque este fue un derecho expresamente denunciado en la acción, empero, la sentencia no consideró este aspecto y simplemente no ingresó al análisis de fondo en cuanto a la consulta como derecho vulnerado<sup>75</sup>.

En relación a lo señalado, es importante que el Tribunal Constitucional Plurinacional genere líneas procedimentales en temas de reconducción procesal y que en caso de desarrollarse audiencias públicas, se discutan en ellas todos los derechos denunciados en la acción reconducida, para evitar así indebidas denegatorias de tutela.

De acuerdo a lo antes anotado, la sentencia objeto de análisis, en el caso concreto, dispuso revocar la decisión del Tribunal de Garantías y conceder la tutela con relación a los derechos a la defensa y al debido proceso, dejando sin efecto las RR AA 0005/2009 de 7 de septiembre, emitida por el Director Departamental del INRA-Pando y RD-ABT-DDPA-214/2009 de 15 de septiembre, emitida por el Director Departamental de la ABT-Pando, con la consiguiente anulación de obrados hasta el actuado pertinente por el cual la CIRABO como ente orgánico de la CIPOAP.

Además, la referida sentencia exhorta al INRA y a la Autoridad de Fiscalización y Control Social de Bosques y Tierras, adecuar sus procedimientos en base al principio de pluralismo, allí donde se

---

ejercicio de sus derechos colectivos, por lo cual la existencia y vigencia de la personalidad jurídica tanto de la comunidad indígena “Takana La Selva” así como de la misma CIPOAP no tiene mayor relevancia a efectos del planteamiento de la presente acción constitucional.

<sup>75</sup> En cuanto a este tema, la sentencia objeto de análisis señaló: “Con relación al derecho a la consulta denunciado como vulnerado, se tiene que, conforme los datos del proceso, y su tramitación ante el Juez de garantías, toda vez que no se discutió en forma expresa la vulneración de este derecho y no concurrieron los elementos de convicción suficientes para ingresar en su análisis; este Tribunal considera que si bien en el presente caso se ha operado la reconducción a la tramitación de una acción popular, siendo un requisito esencial de tal reconducción -como se tiene desarrollado-, garantizar el derecho a la defensa de la parte demandada, a fin de no provocarle indefensión; al amparo del principio de seguridad jurídica que debe ser asegurado por parte de la jurisdicción constitucional, no corresponde ingresar al análisis del mismo, aclarando que de así considerarlo la parte accionante tiene expeditas las vías de protección de este derecho en la jurisdicción constitucional”.

comprometan los derechos e intereses colectivos de las naciones y pueblos indígenas originario campesinos, tomando en cuenta su especial condición de vulnerabilidad.

### **Tercer caso: SCP 1422/2012**

En este caso, emergente de una acción de libertad interpuesta por Balvino Huanca Alavi por sí y en representación sin mandato de Viviana Gonzáles Conde, sus hijos y nietos, contra Juan José Cruz Pérez y Apolinar Cayo, dirigentes de la Junta Vecinal de Poroma provincia Oropeza del departamento de Chuquisaca, se denuncia la vulneración de los derechos del accionante, de su esposa e hijos a la vida e integridad física, psicológica; prohibición de tortura, tratos crueles, inhumanos, degradantes o humillantes; derechos al agua y la alimentación; el derecho al trabajo, al comercio; la prohibición de infamia, muerte civil y confinamiento y el derecho al debido proceso.

En el contexto antes señalado, se denuncia la decisión de la junta vecinal de Poroma de expulsar al accionante, a su esposa y sus hijos de la comunidad, decisión que tiene como antecedente un robo cometido y reparado por su hijo Cornelio Huanca. En base a este antecedente, denuncia el accionante que la junta vecinal representada por las autoridades ahora demandadas, los notificó el 15 de enero de 2012 con dicha decisión, otorgándoles un plazo máximo de cuarenta y ocho horas para abandonar la comunidad, decisión que fue asumida por los ahora demandados sin que exista un debido proceso y afectando a una mujer y menores de edad, quienes no cometieron ningún acto sancionable.

La sentencia objeto de análisis utiliza una herramienta útil para la tutela de derechos en contextos interculturales, como es el "peritaje antropológico cultural", sin embargo, si bien este mecanismo fortalece un "diálogo intercultural" entre los pueblos indígenas y el control de constitucionalidad, no es menos cierto que lo ideal y el reto para el control plural de constitucionalidad, es combinar esta herramienta con otras como las audiencias en los lugares en los cuales se denuncia vulneración a derechos fundamentales, solo así se generará un verdadero "diálogo intercultural" en el marco del pluralismo, la interculturalidad y la descolonización para Vivir Bien y en armonía social.

También es muy importante el desarrollo de la acción de libertad y su flexibilización procesal para la tutela de derechos en contextos interculturales, aspecto acorde con el modelo constitucional vigente.

Sin perjuicio de lo antes anotado, debe destacarse que lo más importante de la sentencia objeto de análisis, **es la utilización por primera vez de una pauta intercultural de interpretación de derechos: el paradigma del Vivir Bien.**

En efecto, el test del paradigma del Vivir Bien, de acuerdo a la sentencia ahora analizada, tiene los siguientes componentes: **a)** armonía axiomática; **b)** decisión acorde con la cosmovisión propia; **c)** ritualismos armónicos con procedimientos, normas tradicionalmente utilizados de acuerdo a la cosmovisión propia de cada nación y pueblo indígena originario campesina; y, **d)**

proporcionalidad y necesidad estricta. En el marco de lo señalado, la afectación de derechos fundamentales en contextos interculturales debe ser analizada en base a estos parámetros y no así de acuerdo a los contenidos esenciales desarrollados por la teoría universalista de los derechos humanos.

En base a la aplicación al caso concreto del paradigma del Vivir Bien, el Tribunal Constitucional Plurinacional aprueba la resolución del Juez de Garantías y concede la tutela disponiendo además lo siguiente: **1)** la traducción de la sentencia al quechua y aymara, traducción encomendada a la Unidad de Descolonización; **2)** la socialización de la sentencia encomendada a la Unidad de Descolonización; y **3)** la difusión del fallo en las diferentes instancias de administración de justicia.

#### **Cuarto caso: SCP 2448/2012**

En el caso concreto, emergente de una acción de libertad interpuesta por Alejandra Choque Acarapi por sí y en representación de Eliseo Quispe Mujica contra Clemente Camargo Bautista, Jilir Mallku; Hernán Callisaya Ramírez, Sullca Mallku; Tomás Cruz Choque, Jalja Mallku; Jorge Choque Quispe, Qilca Mallku; Sabino Cruz Gutiérrez, Yapu Kamani; Jhonny Ramírez Callisaya, Yanapiri Kamani; Francisco Chuquimia Choque, Colque Kamani; Eusebia Juchani, Tantachiri Kamani; Jorge Cruz, Uywa Kamani; y, Basilia Quispe Mamani, Taqui Kamani, todas autoridades originarias del ayllu Yanarico de la provincia Ingavi del departamento de La Paz, la parte accionante denuncia la vulneración de sus derechos al debido proceso, a la defensa, a la presunción de inocencia, al trabajo, a la propiedad privada, a la vida y a la dignidad, toda vez que fueron citados por las autoridades originarias demandadas, con el fin de esclarecer una denuncia interpuesta por Erasmo Ticona Quenta; sin embargo, al presentarse a dicho Ayllu, en un ambiente hostil, sin permitirles hacer uso de una defensa técnica ni material con la amenaza de ser "chicoteados", "colgados" y "linchados", fueron tratados despectivamente, encontrando un supuesto cargo de "adulterio", en consecuencia, se les condenó a cumplir una sanción de entregar 10.000 ladrillos y 100 bolsas de cemento, más la devolución del vehículo clase vagoneta, marca Toyota con placa de circulación 1574-BFK, con la amenaza de que en caso de incumplimiento se quemaría el minibús retenido cuya titularidad corresponde a Alejandra Choque Acarapi; empero, pese a esta sanción injusta, les notificaron nuevamente para que presenten en dicho Ayllu, actitud arbitraria que provoca temor por sus vidas e integridad física y que, inminentemente sus amenazas pueden ser cumplidas por las ahora autoridades originarias. En consecuencia, corresponde verificar, en revisión, si tales argumentos son evidentes y si constituyen actos lesivos de los derechos a la vida, a la libertad y a la libre locomoción, a fin de conceder o denegar la tutela solicitada.

En el caso objeto de análisis, no se utilizaron pautas interculturales de interpretación y se siguió una lógica jurídica basada en un razonamiento probatorio no aplicable a contextos interculturales, en ese sentido, por ejemplo, para denegar la tutela la sentencia objeto de análisis señala expresamente que "de la revisión pormenorizada de la documentación acumulada en el expediente, se puede inferir que la parte accionante no ha demostrado materialmente lo



aseverado, como ser la Resolución emitida por las autoridades originarias demandadas u otro documento que demuestre fehacientemente la sanción impuesta en su contra y el hecho de ser amedrentados para el cumplimiento de la sanción supuestamente por “adulterio”...”. Precisamente la lógica de la acreditación objetiva y documental de hechos, para contextos interculturales, no puede ser aplicada en este ámbito merced a los postulados del pluralismo y la descolonización, razón por la cual, es importante que el Tribunal Constitucional Plurinacional realice interpretaciones en cuanto al tema probatorio acorde a los contextos interculturales, para ello, puede utilizar otras herramientas como los peritajes antropológico culturales o las audiencias ya sea ante el Tribunal Constitucional o en el lugar del conflicto.

En la línea de ideas expresada, para el caso concreto, hubiera sido importante complementar el análisis del caso concreto con elementos que puedan ser establecidos a partir de un peritaje antropológico cultural o una visita a la comunidad.

#### **8.4. ANÁLISIS DE CASOS CONCRETOS GESTIÓN 2013**

##### **Primer caso: DCP 0006/2013**

##### **Esta es la primera consulta de autoridad indígena originaria campesina sobre la aplicación de sus normas jurídicas a un caso concreto.**

La referida consulta, fue presentada por Andrés Velásquez Ajllahuanca, Secretario General de Cahua Grande, Lorena Juana Jiménez Fabrica y Nimfa Nemecia Fabrica Clavijo, miembros de Zongo, Cahua Grande, provincia Murillo del departamento de La Paz.

El consultante, en su calidad de Secretario General de Cahua Grande, formula consulta en relación a la decisión comunal de expulsión y desalojo del empresario minero José Oscar Bellota Cornejo de Zongo, comunidades Cahua Grande y Cahua Chico, decisión que según lo alegado, fue tomada en observancia del art. 30.II.16 de la CPE.

En el presente caso, el Tribunal Constitucional Plurinacional, declaró la aplicabilidad de la decisión comunal de expulsión y desalojo del empresario minero José Oscar Bellota Cornejo de Zongo; asimismo, se dispuso la traducción y difusión de la referida Declaración Constitucional.

En base a lo señalado, la declaración constitucional objeto del presente análisis, merece el siguiente análisis:

- a) El Tribunal Constitucional Plurinacional utiliza las herramientas tanto del Informe Antropológico-cultural como de la audiencia, aunque esta no fue celebrada en Zongo sino en la sede del Tribunal Constitucional Plurinacional, a partir de estos aspectos, el Tribunal Constitucional Plurinacional obtiene elementos valoratorios que los utiliza en el análisis del caso concreto<sup>76</sup>.

<sup>76</sup> A solicitud de la Sala Especializada del Tribunal Constitucional Plurinacional, el 6 de mayo de 2013, a horas 15.30, en la presente causa, se desarrolló audiencia pública con la concurrencia de la comunidad consultante, a

- b) Se puede observar que la Declaración Constitucional objeto de estudio, antes de ingresar al análisis del caso concreto, desarrolla como razonamientos, conocimientos o saberes esenciales y conducentes, importantes ejes temáticos que nutren la nueva teoría del constitucionalismo boliviano. En este marco, verbigracia, se desarrolla la sanción de expulsión desde la cosmovisión andina y en el contexto de las comunidades de Zongo, abordaje cuya comprensión, tal como lo señala la propia declaración, fue generada a partir de una comprensión que parte desde el marco de la plurinacionalidad y el pluralismo y también desde la comprensión de los pueblos indígena originario campesinos; es decir, desde su cosmovisión. Asimismo, se evidencia que la declaración ahora analizada, parte de un enfoque interdisciplinario, por lo cual, desarrolla por ejemplo la sanción de expulsión desde la vivencia, continuidad e historia de los pueblos indígenas.
- c) Si bien desarrolla un acápite específico en cuanto a la aplicación de la sanción de expulsión en el contexto de las comunidades de Zongo (F.J III.7.1); empero, para el análisis de la sanción concreta no aplica el paradigma del Vivir Bien, como pauta de interpretación intercultural de derechos desarrollada ya por el Tribunal Constitucional a partir de la SCP 1422/2012<sup>77</sup>; esta omisión en cuanto a la aplicación del referido

través de sus máximas autoridades, de cuyo encuentro se puede concluir en los siguientes aspectos: **1)** Como consecuencia de la decisión de expulsión de la comunidad a José Oscar Bellota Cornejo, se viene realizando persecuciones penales contra sus dirigentes; **2)** La ex ejecutiva de la provincia Murillo, señaló: “De acuerdo a nuestro caminar el delito mayor es con el abandono del lugar para que no vuelva a cometer más, a eso llegamos con muchos fallos, los delitos menores son la limpieza de las personas, de acuerdo a su delito en los caminos vamos arreglando así nosotros nos sentenciamos, así nosotros nos llevamos” (sic); **3)** “...esa empresa por 35 años había trabajado en la comunidad Q’awa Grande y Q’awa Chico en ese lugar trabajó extrayendo mineral, así también, en esos tiempos, no había sabido pagar a sus trabajadores, como tiene que cumplir eso, es un hecho y después a esa comunidad había llegado diciendo recíbanme como un comunario más, llegando a ser comunario a cada hermano mayor sus papeles había bajado, sus documentos diciendo yo voy a guardar diciendo a otros dinero te voy a dar diciendo, ustedes van a seguir viviendo en esta tierra hasta morir diciendo y después estos tíos mayores sus papeles habían alcanzado, a muchos hermanos de la comunidad había quitado (...)” (sic); y, **iv)** “La comunidad de Zongo se reunió y en asamblea sacó una resolución, esto es un presente, nuestro camino es así nosotros así vemos, porque a nosotros nos hiciste así diciendo, es día el juez del Alto dijo para nosotros no nos sirve estos papeles, estos papeles solo sirve para sus reuniones, así las autoridades nos hicieron doler mucho nuestros corazones, yo eso puedo aclarar, no hay respeto de acuerdo a nuestras leyes (...)” (sic)”.

<sup>77</sup> En el marco del estatuto provincial y las entrevistas realizadas a las autoridades de Zongo, así como lo recogido del encuentro realizado con las máximas autoridades en la audiencia realizada el 6 de mayo de 2013 y el informe técnico TCP/ST/UD/ Inf. Téc. 25/2013, la máxima sanción que aplican, en el marco de su jurisdicción, es la “expulsión”, que tiene doble alcance; “1) En los casos catalogados como muy graves, que ponen en riesgo la integridad de la comunidad y 2) como mecanismo de autodefensa contra empresas y personas externas a la comunidad”.

En el primer caso, la sanción de expulsión se aplica, por una parte, a las autoridades o dirigentes, y, por otra, a los miembros afiliados. Para los primeros se aplica la figura de “suspensión del cargo” y la “expulsión de la organización”<sup>[31]</sup>, que no siempre implica la expulsión de la comunidad. Para los segundos implica la expulsión de la comunidad.

En el segundo caso, la expulsión se aplica contra empresas o personas externas a la comunidad y la organización, como mecanismo de defensa en casos que ponen en riesgo la existencia e “integridad” de las comunidades, esto supone que cuando se aplica la sanción “expulsión” en el contexto de las comunidades, se entiende que la conducta de la persona (jaqi) o de “externos”, no dañan la “individualidad”, ni afectan un “bien” jurídico

específico, sino a la comunidad

en su "conjunto" (naturaleza-deidades), por ello se dice que una conducta errada influye negativamente en la producción agrícola y provoca desastres naturales que afectan la "vida" de la comunidad.

Entonces, el sentido de la sanción cambia, pues quien asume la decisión final, de la expulsión, es el conjunto de la "comunidad" (en su sentido amplio que también implica el conjunto de varias comunidades); y por otra parte, los miembros "expulsados", no son "individuos" sino "Jaqi" (chacha-warmi), cuya conducta además termina afectando el "prestigio" y "honra" de la familia y la comunidad.

De otro lado, de acuerdo a lo señalado en la audiencia de contacto directo con las autoridades indígenas y lo referido en el informe respectivo, las comunidades de Zongo, antes de asumir la sanción de expulsión de sus miembros, optan por aplicar otras medidas (multas, trabajo comunitario, suspensión, etc.) basada en el acuerdo, consenso y conciliación, que garantice la prevención y la reparación de los daños; siendo la expulsión, la sanción más difícil de ser tomada, normalmente se otorga varias oportunidades a los infractores. Durante este proceso, la actitud de respeto, arrepentimiento y disculpa de los "infractores", son importantes para tomar la decisión de su expulsión o su "retorno" a la comunidad<sup>[32]</sup>. En el caso de "externos" se aplica la sanción de expulsión, agotada las vías de conciliación y reparación del daño.

En efecto, Marcela Quisbert, ex ejecutiva de la Federación Sindical Única de Trabajadores Indígena Originario Campesinos de la Provincia Murillo, en la audiencia de 6 de mayo de 2013 de contacto directo, realizada en el Tribunal Constitucional Plurinacional, aseveró que: "...todas la autoridades reunidos, solucionamos el problema de acuerdo al delito... se le da sentencia de abandono de la comunidad para que se vaya del pueblo, para que no haga otra vez, quiénes quieren vender a la naturaleza, venden sus terrenos a personas desconocidas, para nosotros esos delitos son mayores..."<sup>[33]</sup>

En este sentido, la expulsión se encuentra sujeta a la jurisdicción indígena originaria campesina de Zongo, como la última medida y sanción máxima de las comunidades de Zongo, cuyo objetivo fundamental es la restitución de la armonía y equilibrio en las comunidades. Por tanto, la decisión en su aplicación depende de la decisión de la comunidad, antes de acudir a otras instancias.

(...)

Conforme el Estatuto Provincial, las faltas muy graves, pasibles a la sanción de expulsión serían los siguientes casos:

- 1) Entre las faltas muy graves, cometidas por las autoridades indígena originario campesina:
  1. Malversar recursos económicos de la organización, apropiación de bienes de la organización, falsificar documentos (sellos y firmas de la organización o de otras personas),
  2. Traicionar a la organización y a los dirigentes,
  3. Participar en el despojo de tierras y cometer abuso en las comunidades,
  4. Cometer actos inmorales como la violación y la infidelidad o adulterio,
  5. Intervenir y asaltar a la sede de la organización,
  6. Entregar los recursos naturales a los privados a espaldas de la comunidad,
  7. Estar al servicio de los partidos políticos sin respeto a la organización,
  8. Firmar convenios sin consultar a la comunidad y organización,
  9. Afiliarse a otra organización y dividir a la organización sindical, y ante la reincidencia de faltas graves.
- 2) La faltas muy graves cometidas por los afiliados son:
  1. Ofender y perjudicar la dignidad de la autoridad con falsos comentarios,
  2. Entrar a casa ajena sin permiso del dueño,
  3. Quitar u ocupar terrenos de las personas<sup>[34]</sup>,
  4. Apropiarse caprichosamente terrenos de uso común, cosechar sembradíos y maltratar animales ajenos (por venganza o envidia),
  5. Robo o hurto de productos agrícolas y bienes de los comunarios,
  6. Abandonar a los hijos por otro hombre o mujer teniendo su cónyuge,
  7. Cometer infidelidad y adulterio y otros actos inmorales,
  8. No pasar pensión a los hijos o abandonar a mujer embarazada,

paradigma, dificulta un análisis de la problemática en resguardo esencialmente de la armonía y equilibrio social que persigue el vivir bien como fin esencial del Estado. Por lo tanto, la ponderación de la sanción de expulsión en la cosmovisión de las comunidades de Zongo en relación a las causales que generaron la expulsión debieron ser analizadas a la luz del paradigma del Vivir Bien.

### Segundo caso: SCP 0014/2013-L

En este caso, emergente de una acción popular interpuesta por Lucio Ayala Siripi, Presidente de la Central Indígena de Pueblos Originarios de la Amazonía de Pando (CIPOAP) contra Julio Urapotina Aguararupa, Director Departamental a.i. del Instituto Nacional de Reforma Agraria (INRA) Pando; Juan Wilder Suárez Velarde, Director Departamental de la Autoridad de Fiscalización y Control Social de Bosques y Tierra (ABT); Heriberto Larrea García, Responsable de la Unidad Operativa de Bosque y Tierra de Riberalta; Landelino Rafael Bandeira Arze, Prefecto y Comandante a.i. -ahora Gobernador del Departamento- de Pando; Osvaldo Fernández Zabaleta, representante de la Secretaría de Medio Ambiente, Forestal de Tierra y Recursos Hídricos y Esteban Molina, Alcalde del ahora Gobierno Autónomo Municipal de Nueva Esperanza del mismo departamento, se denuncia la vulneración del derecho a petición y de los arts. 30.II y 31.I y II de la CPE, de los pueblos indígenas Pachuaras y Tacana La Selva; toda vez que, en el mismo territorio que habitan estos pueblos indígenas, las empresas MABET S.A., URKUPIÑA y BOLITAL entre "otras", explotan madera con el argumento que fueron beneficiadas con concesiones forestales, afectando sus derechos de pueblos indígenas no contactados, obligándolos a abandonar su territorio ancestral de forma indirecta, su forma de vida, sus usos y costumbres; así también ponen en peligro el medio ambiente con la construcción de una represa en pleno río, poniendo en peligro toda una biodiversidad y las autoridades del departamento de Pando ahora demandadas que debieran proteger los bosques y el territorio, en total desconocimiento de la actual Constitución Política del Estado, constantemente amenazan con efectuar el desalojo de esas "tierras fiscales" a los citados pueblos, sin considerar que al no ser contactados difícilmente pudieron en su momento pedir el saneamiento de tierras; no obstante, los indígenas de Tacana la Selva, fueron notificados por funcionarios de la ABT e INRA de Pando, con resoluciones administrativas que disponen como medida precautoria el desalojo de esas tierras fiscales "no disponibles" por ser asentamientos ilegales. En consecuencia, corresponde en revisión, verificar si tales argumentos son evidentes a fin de conceder o denegar la tutela solicitada.

9. Maltratar y abandonar o botar a los padre y familiares,
10. Cometer abuso contra los discapacitados (causando violación, agresión física o psicológica),
11. Ser partícipes de grupos de delincuentes y narcotraficantes,
12. Cometer homicidio o violaciones y reincidir en faltas graves.
13. En este ámbito, el Estatuto también establece la sanción de expulsión en casos de tráfico, usurpación y expropiación de tierras. En cuyo caso procede la reversión de tierras a favor de la comunidad, por abandono de más de tres años e cumplimiento de la función social<sup>[35]</sup>.

En casos de "externos", el Estatuto prevé la expulsión de empresas. Su art. 112 párrafo I, numeral 2, establece que la empresa será expulsada, bajo voto resolutorio, en casos en que la empresa no cumpla con las condiciones y normas exigiendo fundamentalmente la "consulta previa", condicionada apoyar y compartir beneficios con la comunidad, cumplir la función económico social y la responsabilidad socio- ambiental.

En el caso concreto, el Tribunal Constitucional Plurinacional, decidió revocar la decisión del Tribunal de Garantías y concedió la tutela disponiendo:

**1°** Dejar sin efecto la Resolución Administrativa 214/2009 de 15 de septiembre, que dispuso como medida precautoria el desalojo de estas comunidades indígena originaria campesinas.

**2°** Ordenó al INRA y la ABT tener en cuenta la presente Sentencia Constitucional Plurinacional en el tratamiento de las peticiones o solicitudes referente a los pueblos indígenas aislados, en contacto inicial y no contactados; así como de particulares.

**3°** Determinó se ordene la paralización de los trabajos que se estén realizando en la zona, hasta que se restablezcan los derechos vulnerados desarrollados en el presente fallo y se adecúen sus actividades a lo establecido en la Constitución Política del Estado.

En el marco de lo señalado, en la presente problemática debe realizarse el siguiente análisis:

- a) La sentencia objeto de análisis, desarrolla con carácter fundante, postulados constitucionales de protección a pueblos indígenas no contactados o en aislamiento voluntario, aspecto que incide de manera positiva en la evolución de un constitucionalismo favorable a los pueblos indígenas.
- b) Reconoce y consagra el derecho a la existencia pre-colonial de los pueblos indígenas Takana-La Selva, Pacahuaras y Movima<sup>78</sup>. En este sentido, consagra sus derechos a la libre-determinación y territorialidad entre otros.

<sup>78</sup> La citada sentencia señala: "Ahora bien, Julio Urapotina Aguarrupa, Director Departamental del INRA de Pando, en audiencia manifestó que los que están asentados en Tacana La Selva no son Tacanas sino Movimas, en todo caso este último es también un pueblo indígena de acuerdo con el Fundamento Jurídico III.15. protegido por la Norma Suprema, los tratados y convenios internacionales de derechos humanos.

Es así, que por todos los antecedentes expuestos y habiéndose evidenciado la existencia de estos pueblos anterior a la invasión colonial española que se encuentran en peligro de extinción y la vulneración de sus derechos colectivos a la autodeterminación y al territorio, al amparo del art. 1 de la CPE, el cual establece que Bolivia se constituye entre otras cosas como un Estado de derecho plurinacional comunitario, intercultural, fundado en la pluralidad y el pluralismo político, económico, jurídico, cultural y lingüístico, y el art. 2 que dispone: "Dada la existencia precolonial de las naciones y pueblos indígena originario campesinos y su dominio ancestral sobre sus territorios, se garantiza su libre determinación en el marco de la unidad del Estado, que consiste en su derecho a la autonomía, al autogobierno, a su cultura, al reconocimiento de sus instituciones y a la consolidación de sus unidades territoriales...", y habiéndose establecido la vulneración de sus derechos a la autodeterminación de vivir en aislamiento, no contactados y mantenerse en esa condición y a la delimitación y consolidación legal del territorio que ocupan y habitan. En ese marco, deberá respetarse y garantizar los derechos de los pueblos indígena originario campesinos, adecuar las leyes a los nuevos paradigmas constitucionales como el "vivir bien"; asimismo, sobre la explotación de los recursos naturales no renovables en el territorio que habitan, la participación en los beneficios de la explotación de los recursos naturales en sus territorios, la gestión territorial indígena autónoma, y al uso y aprovechamiento exclusivo de los recursos naturales renovables existentes en su territorio sin perjuicio de los derechos legítimamente adquiridos por terceros, en la búsqueda de una convivencia pacífica y armónica, habida cuenta que debe haber un equilibrio entre la humanidad y la naturaleza que son complementarias, conforme al Fundamento Jurídico III.18 de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional".

(...)Por su parte, la ABT al haber dado en concesión esos terrenos a la empresa MABET S.A. y otros, sin tener en cuenta los derechos de los pueblos indígena originario campesinos establecidos en la Norma Suprema, está vulnerando el derecho que poseen a la autodeterminación de vivir como pueblos indígenas en aislamiento y no contactados, a la delimitación y consolidación legal del territorio que ocupan y habitan, correspondiéndole igual derecho a los pueblos indígenas con territorio insuficiente, como el caso de los pueblos Tacana La Selva y Movima.

### Tercer caso: SCP 0108/2013 y Voto Disidente

En este caso emergente de una acción de libertad interpuesta por Pedro Vega Vega, Catalina Vega de Aruquipa, Ancelmo, Cipriano, Nicolasa, Julia, Andrea, Nicolasa y Vicenta, todos Vega Lucero contra Florentino Vega Rojas, Eleuterio Vega Segá, Teodoro Román Vega, Andrés Tancara, Esteban Tinta Lucero y Ruperta Tinta Lucero; Secretario General, Secretario General Sub Central Agraria, Secretario de Relaciones, Secretario de Justicia, Secretario de Actas y Secretaria de Prensa y Propaganda, todos de la Comunidad de "Santa Ana" del departamento de La Paz; los accionantes denuncian la vulneración a sus derechos a la defensa, al debido proceso, a ser oídos y juzgados por una autoridad jurisdiccional competente y a la igualdad de partes, debido a que a través de la decisión de 11 de agosto de 2011, el Secretario General de la Comunidad de "Santa Ana", Florentino Vega Rojas, les hizo conocer que debían cumplir con la Resolución de justicia comunitaria que fue emitida en Asamblea General de 5 de agosto de 2012, la cual dispone el abandono de sus terrenos, otorgándoles para ello un plazo de siete días, con amenazas de quemar sus casas y desalojarlos para la construcción de una escuela y centro médico, situaciones que constituirían un procesamiento y persecución indebidos.

En el caso concreto, el Tribunal Constitucional Plurinacional, confirmó la Resolución del Juez de Garantías y denegó la tutela peticionada.

En el contexto antes referido, la presente decisión constitucional merece el siguiente análisis:

- a) La Sentencia Constitucional analizada, plasma una interpretación restrictiva para contextos interculturales de la acción de libertad y evidencia un retroceso –desfavorable para los pueblos indígenas-, del entendimiento que ya desarrolló la SCP 1422/2012<sup>79</sup>.
- b) La referida sentencia, tampoco aplica el paradigma del Vivir Bien en los términos desarrollados por la SCP 1422/2012.
- c) Es interesante analizar la posición de la Magistrada Disidente en el caso concreto, ya que la misma sugiere la implementación de un canal de conciliación y una modulación de sentencia a favor de la armonía y equilibrio de la comunidad<sup>80</sup>.

<sup>79</sup> La referida sentencia señala: "En el caso concreto la acción de libertad en la que se alega el procesamiento indebido y además impugna la decisión de expulsarlos de uno de sus terrenos per se no se encuentra vinculada en lo absoluto con los derechos tutelados por la acción de libertad de los accionantes, de los propios hechos relatados por la parte actora formalmente ninguna decisión de la comunidad ha dispuesto algún género de afectación de la libertad, la vida, salud o integridad personal así fuera de la aseveración de los accionantes tampoco se acreditó de manera alguna la amenaza de quemarlos sino acataban la decisión de la comunidad, por lo que la vía constitucional activada no resulta idónea en las circunstancias del caso concreto sino que luego de agotarse el procedimiento en la instancia indígena originaria campesina recién proceder a acudir a la vía constitucional a través de la acción de amparo constitucional.

En efecto, a diferencia de lo sucedido en la SC 0619/2005-R de 7 de junio, no existen supuestos fácticos similares que justifiquen acudir a la vía constitucionalmente reconocida, situación que deviene en una improcedencia de la acción planteada en los términos similares a los esgrimidos por el Juez de garantías constitucionales. Respecto a que los hechos denunciados deben relacionarse a los derechos tutelados por la acción de libertad tenemos a las SSCC 1126/2002-R, 081/2002-R, 1101/2004-R, 1455/2004-R, entre otras".

<sup>80</sup> En el presente caso, es interesante analizar el Voto Disidente, el cual expresa lo siguiente:

---

En la especie, tal como se dijo, la causa de la presente acción de libertad constituye la decisión de “11 de agosto de 2011”, mediante la cual, el Secretario General de la Comunidad de Santa Ana, Florentino Vega Rojas, hizo conocer a los ahora accionantes la decisión de la justicia comunitaria asumida en Asamblea General de 5 de agosto de 2012, consentida por vecinos y vecinas de la urbanización Santa Ana, la cual dispone el abandono de sus terrenos, otorgándoles para ello un plazo de siete días, con amenazas de quemar sus casas y desalojarlos bajo sanción de pasar sus tierras a favor de la comunidad para la construcción de una escuela y centro médico, actos que afectarían los derechos a la defensa, al debido proceso, a ser juzgados por una autoridad jurisdiccional competente y a la igualdad de partes.

Ahora bien, en base a los actos denunciados como lesivos mediante la presente acción de libertad, en mérito a la compulsa del caso concreto, es pertinente realizar el análisis de los siguientes elementos:

En el Fundamento Jurídico 5 del presente voto disidente, se señaló que la identidad cultural; idioma; organización administrativa; organización territorial; territorialidad ancestral; ritualidad y cosmovisión propia, entre otras, serán los elementos necesarios para la identificación de los pueblos y naciones indígenas originarias campesinas en el Estado Plurinacional de Bolivia, identificación relevante para el resguardo a los derechos colectivos referentes al ejercicio de sus sistemas políticos, jurídicos y económicos enmarcados en su cosmovisión (art. 30.II.14 de la CPE); en ese orden, en la especie, al amparo del peritaje cultural-antropológico realizado por la Unidad de Descolonización del Tribunal Constitucional Plurinacional (fs. 162 a 184), se establece lo siguiente: i) La población de Santa Ana, se encuentra ubicada en el municipio de Pucarani, provincia Los Andes del departamento de La Paz, teniendo una identidad cultural vinculada con la pertenencia a la nación originaria Aymara de los “PakaJaqis” (castellanizado hoy como Pacajes), quienes habitaron en la parcialidad territorial de los Umasuyus del Collao (fs. 166); ii) La relación idiomática de la comunidad de Santa Ana, se encuentra enraizada a partir de su pertenencia cultural precolonial a la lengua aymara, como predominio general de la población de Santa Ana y en todo el municipio de Pucarani, siendo la lengua materna el aymara (fs. 169); iii) En cuanto a su organización administrativa y territorial, se establece que las organizaciones sindicales se adecuaron a la forma de organización establecida por la Ley de Participación Popular, creándose urbanizaciones en todas las comunidades que son reconocidas, mediante Ordenanza Municipal (fs. 169). Asimismo, en mérito al informe elaborado por la Unidad de Descolonización, se tiene que las organizaciones indígenas originarias de los ayllus y las organizaciones sindicales agrarias son reconocidas por el Gobierno Municipal, conforme a la representatividad de su organización territorial. Asimismo, se establece que los dirigentes sindicales agrarios son los que generalmente representan en todos los acontecimientos políticos y sociales. (fs. 169 a 170); iv) La administración de justicia indígena originario campesina, se encuentra a cargo del Secretario de Justicia, que de acuerdo al informe elaborado por la Unidad de Descolonización, está respaldado por el Directorio, de acuerdo a los usos y costumbres de la comunidad. (fs. 170 a 171); v) En caso de no respetarse decisiones que emanan de la administración de justicia, se recurre a la “magna reunión” (asamblea general), espacio comunitario en el cual, se emite el voto resolutivo, con la participación de todos los representantes (fs. 172); vi) De acuerdo a la identidad cultural del municipio de Pucarani, éste se denomina “Marka Pucarani”, integrada por la comunidad de Santa Ana, que hoy se encuentra constituida como Municipio en proceso de recuperación de su identidad cultural (fs. 172 a 174); y vii) la cosmovisión indígena originario campesina de la comunidad Santa Ana, es determinada a partir de la misma cosmovisión aymara, por pertenencia de identidad cultural (fs. 177).

En base a los aspectos antes descritos, en el caso concreto, se concluye que la comunidad de Santa Ana, al contar con los elementos de cohesión comunitaria descritos en el Fundamento Jurídico 5 del presente voto disidente, tal como lo evidencian los antecedentes que forman parte del peritaje antropológico cultural desarrollado por la Unidad de Descolonización del Tribunal Constitucional Plurinacional, debe ser identificada como pueblo indígena originario campesino, por cuanto, inequívocamente es titular de derechos colectivos referentes al ejercicio de su sistemas jurídico enmarcado en su cosmovisión.

En el Fundamento Jurídico 6 del presente voto disidente, se señaló que el ejercicio del control plural de constitucionalidad, en su ámbito tutelar a través de la acción de libertad en relación a decisiones emergentes de la jurisdicción indígena originario campesina, no se encuentra sometida a los presupuestos procesales aplicables a los cuatro supuestos desarrollados por el art. 125 de la CPE, toda vez que los derechos fundamentales en contextos intra-culturales son sujetos de interpretación y de tutela de acuerdo a pautas inter e intra culturales de interpretación. Se señaló también que para decisiones emergentes la jurisdicción indígena originario campesina, la acción de libertad, será el mecanismo idóneo para conocer y resolver denuncias vinculadas al derecho a la vida, libertad física, de locomoción y otros derechos conexos a la luz del paradigma del vivir bien, flexibilizándose en este caso cualquier ritualismo o presupuesto procesal exigido para la activación de la acción de libertad en

relación a decisiones que no emerjan de la jurisdicción indígena originaria campesina. En la especie, el objeto de la petición de tutela, es el resguardo de los derechos de la parte accionante a la defensa, al debido proceso, a ser juzgados por una autoridad jurisdiccional competente y a la igualdad de partes, derechos afectados como consecuencia de una decisión de la justicia indígena originario campesina que en caso de ser incumplida ameritará una expulsión para los ahora accionantes de la comunidad de Santa Ana, por tanto, al haber una directa vinculación de todos estos derechos con el derecho a la libertad de locomoción, debe ingresarse en el caso concreto al análisis de fondo de la problemática a través de la presente acción de libertad, flexibilizándose en este caso, ritualismos procesales o presupuestos que no pueden ser exigidos para el ejercicio del control tutelar de constitucionalidad en relación a derechos fundamentales en contextos intra e interculturales.

En el Fundamento Jurídico 8 del presente voto disidente, se señaló que el paradigma del vivir bien, se configura como una verdadera pauta de interpretación intercultural de derechos fundamentales, a partir de la cual, los valores plurales supremos irradian de contenido los actos y decisiones que emanan de la justicia indígena originario campesina, constituyendo además una garantía plural destinada a evitar decisiones desproporcionadas y contrarias a las guías axiomáticas del Estado Plurinacional de Bolivia, en este contexto, también en el Fundamento Jurídico 8 del presente voto disidente, se desarrollaron los componentes del test del paradigma del vivir bien, entre los cuales se encuentran los siguientes: a) Armonía axiomática; b) Decisión acorde con la cosmovisión propia; c) Ritualismos armónicos con procedimientos, normas tradicionalmente utilizados de acuerdo a la cosmovisión propia de cada nación y pueblo indígena originario campesino; y, d) Proporcionalidad y necesidad estricta. Ahora bien en base a los componentes antes señalados y al haber sido denunciada como lesiva a los derechos de los accionantes una decisión emergente de la justicia indígena originario campesina, en la especie, corresponde realizar el test del paradigma del vivir bien en los siguientes términos.

En el Fundamento Jurídico 8 del presente voto disidente, se señaló que la armonía axiomática, implica que toda decisión emanada de la jurisdicción indígena originario campesina, en cuanto a sus fines y medios empleados, asegure la materialización de valores plurales supremos como ser la igualdad, complementariedad, solidaridad, reciprocidad, armonía, inclusión, igualdad de condiciones, bienestar común entre otros; asimismo, se señaló que el control plural de constitucionalidad, utilizará el método jurídico de la ponderación intercultural, a cuyo efecto, a la luz de los valores plurales supremos antes descritos, deberá cotejar los fines perseguidos por la decisión asumida en relación a los medios empleados, para luego verificar la armonía de los fines y medios utilizados en la decisión con los valores plurales supremos descritos precedentemente.

En el marco de la línea argumentativa precedentemente desarrollada, en el caso concreto, la decisión de la Asamblea General de la comunidad de Santa Ana, el "11 de agosto de 2011", notificó a los ahora accionantes con la decisión de la justicia comunitaria que fue emitida en Asamblea General de 5 de agosto de 2012, en presencia de vecinos y vecinas de la Urbanización Santa Ana, la cual dispone el abandono de sus terrenos, otorgándoles para ello un plazo de siete días, con amenazas de quemar sus casas, y desalojarlos bajo sanción de pasar sus tierras a favor de la comunidad para la construcción de una escuela y centro médico, actos que mediante la metodología jurídica de la ponderación inter e intra cultural, evidencian que el medio utilizado; es decir, la decisión de la comunidad, no es armónica con los valores plurales supremos referentes a la igualdad, complementariedad, solidaridad, reciprocidad, armonía, inclusión, igualdad de condiciones o bienestar común, ya que el fin de la medida no encuentra justificación en una decisión destinada a la preservación de un interés colectivo acorde con los valores plurales supremos imperantes que pudiera justificar la decisión asumida.

Además, en el presente voto disidente, se señaló que para una real preservación cultural acorde con el pluralismo, la interculturalidad y la descolonización, el ejercicio del control plural de constitucionalidad en relación a toda decisión emanada de la administración de justicia indígena originario campesina, a la luz del paradigma del vivir bien como pauta intercultural de interpretación cultural, en su labor de ponderación intercultural, para la materialización de la Constitución axiomática, deberá resguardar y asegurar de la mejor forma la preservación cultural para materializar así el vivir bien, en ese orden, la decisión ahora sometida al control tutelar de constitucionalidad es contraria a este postulado, que se configura como uno de los fines del vivir bien.

Por lo expuesto, se tiene que la decisión sometida a control de constitucionalidad, no es armónica con el orden axiomático imperante y tampoco cumple con uno de los fines esenciales del vivir bien que es la preservación cultural, por cuanto, debe tenerse por incumplido el primer componente del test del paradigma del vivir bien.

Se señaló además en el presente voto disidente, que a través de la metodología de la ponderación intra-cultural, el control plural de constitucionalidad, debía cotejar la armonía y concordancia de la decisión emanada del pueblo o nación indígena originario campesino con su propia cosmovisión, en ese contexto, de acuerdo a los antecedentes del peritaje cultural antropológico desarrollado por la Unidad de Descolonización del Tribunal Constitucional Plurinacional, el pueblo indígena originario campesino de Santa Ana, tiene una cosmovisión propia



---

y entre sus principios se encuentran los siguientes: a) La dualidad como principio de complementariedad de opuestos, en mérito del cual, la resolución de todo conflicto debe tender siempre a buscar el equilibrio y la armonía indispensables para el logro del vivir bien. b) Otro principio propio de la cosmovisión de la comunidad de Santa Ana, es el de la reciprocidad Ayni, en virtud del cual, la cooperación y solidaridad, son una forma de vida que se origina en los tiempos pre-hispánicos y que se manifiesta como relaciones sociales, basadas en la ayuda mutua y la reciprocidad.

Ahora bien, la decisión de “11 de agosto de 2011”, mediante la cual, el Secretario General de la comunidad de Santa Ana, Florentino Vega Rojas, hizo conocer a los ahora accionantes que debían cumplir una resolución de justicia comunitaria que fue emitida en Asamblea General de 5 de agosto de 2012 en presencia de vecinos y vecinas de la Urbanización Santa Ana, la cual dispone el abandono de sus terrenos, otorgándoles para ello un plazo de siete días, con amenazas de quemar sus casas y desalojarlos y bajo sanción de pasar sus tierras a favor de la comunidad para la construcción de una escuela y centro médico, es contraria a los principios propios de la cosmovisión de la comunidad de Santa Ana descritos precedentemente, ya que no busca una solución al conflicto existente destinada a consolidar el equilibrio y la armonía indispensables para el logro del vivir bien, de hecho, la conminatoria de desalojo, quema de vivienda y transferencia de los terrenos, atenta contra el principio de preservación cultural y armonía comunitaria, presupuestos de la teleología del vivir bien como valor plural esencial del Estado Plurinacional de Bolivia.

En el marco de lo señalado, se tiene que la decisión sometida a control de constitucionalidad; es decir, la notificación de 5 de agosto de 2012, no es armónica con la cosmovisión propia del pueblo indígena originario campesino de Santa Ana, por tanto, dicha decisión no cumple con los postulados del segundo componente del test del paradigma del vivir bien.

En el presente voto disidente, se señaló también que la proporcionalidad de la decisión asumida por la jurisdicción indígena originario campesina, deberá ser ponderada de acuerdo a la naturaleza y gravedad de los hechos plasmados en la decisión en relación con la magnitud de la sanción impuesta. En la especie, la decisión asumida por la Asamblea General de la comunidad de Santa Ana, al no ser armónica con los valores plurales supremos y la cosmovisión propia de esta comunidad, evidencia una manifiesta e irracional desproporcionalidad en cuanto a la sanción establecida; es decir, la conminatoria de quemar la vivienda de los ahora accionantes, su expulsión y disposición de sus tierras.

Además, se estableció también que en este análisis de proporcionalidad, para sanciones graves, deberá también ponderarse la decisión asumida en relación a la estricta necesidad de la misma; es decir, para sanciones graves, el test del paradigma del vivir bien, implicará asegurar que la decisión fue absolutamente necesaria para -en el marco de la interculturalidad-, resguardar bienes jurídicos superiores amenazados con la conducta sancionada, este aspecto tampoco fue cumplido en la presente problemática.

Por lo expuesto, se tiene que la decisión sometida a control de constitucionalidad, no es proporcional ni responde a una estricta necesidad comunitaria; por tanto, la misma no cumple con los postulados del tercer componente del test del paradigma del vivir bien.

Se dijo también en el Fundamento Jurídico 10 del presente voto disidente que en circunstancias en las cuales los actos denunciados como lesivos versen sobre derechos de personas de la tercera edad en contextos intra-culturales, el control plural de constitucionalidad, deberá asegurar la consolidación de los principios de igualdad, solidaridad e inclusión, a través de una ponderación reforzada a la luz de una pauta específica de interpretación: la interpretación intra-cultural favorable, progresiva y extensiva para estos sectores, a cuyo efecto, se establece la vigencia del paradigma de la favorabilidad para las personas de la tercera edad, al cual debe armonizarse las decisiones de todo pueblo y nación indígena originario campesino, aspecto que no sucedió en el caso concreto.

También se señaló que la tutela supervisada en contextos intra e inter culturales, se configura como una forma de dimensionamiento de los efectos de una tutela constitucional, destinada a asegurar una eficaz materialización de la Constitución axiomática para todos aquellos supuestos en los cuales, la eficacia de los derechos objeto de protección constitucional, dependen de un seguimiento ulterior que asegure la realización posterior de actos o resoluciones enmarcadas en valores plurales supremos, para consolidar así una real materialización del vivir bien, como fin esencial no sólo del Estado Plurinacional de Bolivia, sino del ejercicio del control plural de constitucionalidad. En este contexto, la decisión de la comunidad de Santa Ana, tal como se fundamentó no es armónica con los valores plurales supremos del Estado Plurinacional de Bolivia, ni con la cosmovisión propia de esta comunidad, en ese orden, en mérito al principio de dualidad como principio de complementariedad de opuestos, que es un valor propio de la cosmovisión de la comunidad de Santa Ana, la resolución de todo conflicto debe tender siempre a buscar el equilibrio y la armonía indispensables para el logro del vivir bien, en ese orden, en el marco de una ponderación intercultural, es evidente que la futura construcción de una escuela y un centro

En efecto, en base a la argumentación jurídica desarrollada en el referido voto disidente, la magistrada que suscribe el mismo, considera que el Juez de garantías, al denegar la tutela solicitada, evaluó de manera incorrecta los antecedentes de la causa, razón por la cual, considera que el Tribunal Constitucional Plurinacional debió:

1° REVOCAR en revisión la Resolución 227/2012 de 28 de agosto, cursante de fs. 123 a 124 vta., pronunciada por el Juez Tercero de Partido y Sentencia Penal de El Alto del departamento de La Paz.

2° CONCEDER la tutela solicitada, bajo la modalidad de tutela supervisada desarrollada en el presente voto disidente.

3° Ordenar a la Unidad de Descolonización del Tribunal Constitucional Plurinacional, supervisar en un ámbito de neutralidad, las negociaciones a ser realizadas entre la comunidad y los ahora accionantes para un acuerdo armonioso con la cosmovisión de la comunidad y respetuosa de los derechos de los ahora accionantes, en el marco de la argumentación desarrollada en el presente voto disidente, diálogos que deberían desarrollarse de acuerdo a los usos y costumbres de la comunidad y con la intervención de su estructura organizacional institucionalizada en la comunidad de Santa Ana.

4° Instar a la Unidad de Descolonización del Tribunal Constitucional Plurinacional, a velar por la realización de actos o resoluciones futuras enmarcadas en la Constitución axiomática y en los términos establecidos por la presente Sentencia Constitucional Plurinacional que concede la tutela supervisada, debiendo luego de un plazo razonable que no exceda a los doce meses, elaborar un informe conclusivo a ser presentado a la Sala Tercera del Tribunal Constitucional Plurinacional.

---

médico constituyen decisiones acordes con el vivir bien y en beneficio de la comunidad con la colectividad, por tal razón, la comunidad, sin desconocer los derechos de los ahora accionantes, está facultada a buscar una solución equilibrada, armónica con su cosmovisión destinada a consolidar intereses colectivos sin desconocer derechos individuales, por tanto, en el presente caso, por las circunstancias particulares, corresponderá la concesión de una tutela supervisada, en mérito de la cual, se suspenda la decisión de la comunidad de Santa Ana y en una etapa de ejecución de fallos, se proceda a una negociación entre la comunidad y los ahora accionantes para un acuerdo armonioso con la cosmovisión de la comunidad y respetuosa de los derechos de los ahora accionantes, para este fin, de acuerdo a los argumentos señalados en el presente voto disidente, deberá ser la Unidad de Descolonización, la encargada, en el marco del principio de neutralidad, de realizar un seguimiento ulterior a la concesión de la tutela, para asegurar así la realización posterior de actos o resoluciones enmarcadas en valores plurales supremos que consoliden la materialización de una Constitución axiomática.

En mérito a todos los aspectos señalados, luego de haber realizado en el caso concreto el test del paradigma del vivir bien, en la especie, al haberse concluido que la decisión cuestionada mediante la presente acción de libertad no cumple con los componentes de este test propio del paradigma del vivir bien, en el marco de una visión inter e intra cultural, la magistrada que suscribe el presente voto disidente, concluye que los derechos de los accionantes, han sido vulnerados por las autoridades comunarias ahora demandadas, por cuanto deben ser tutelados a través de la presente acción de libertad, bajo la modalidad de tutela supervisada en contextos inter e intra culturales.

5° Establecer que la concesión de la presente acción de libertad bajo la modalidad de tutela supervisada, surtirá sus efectos tutelares de derechos de los ahora accionantes hasta que se logre un acuerdo entre la comunidad y los activantes de tutela, siempre y cuando el mismo respete derechos fundamentales y sea armónico con los valores plurales supremos y la cosmovisión propia de la comunidad de Santa Ana, en ese orden, y en caso de no arribarse a un acuerdo en el plazo de doce meses, la tutela brindada será definitiva.

6° Ordenar a la Unidad de Descolonización del Tribunal Constitucional Plurinacional, la socialización del presente fallo en el pueblo indígena originario campesino de Santa Ana.

#### **Cuarto caso: SCP 0212/2013 y Voto Disidente**

En el presente caso, emergente de una acción de amparo constitucional interpuesta por Fernando Vargas Mosua en representación de la Subcentral del Territorio Indígena y Parque Nacional Isiboro Secure (TIPNIS) contra Arturo Vladimir Sánchez Escobar, Ministro de Obras Públicas, Servicios y Vivienda; Felipe Quispe Quenta, Ministro de Medio Ambiente y Agua; Luis Alberto Arce Catacora, Ministro de Economía y Finanzas Públicas; Amanda Dávila Tórres, Ministra de Comunicación; Lilly Gabriela Montañó Viaña, y Rebeca Elvira Delgado Burgoa, Presidentas de las Cámaras de Senadores y Diputados respectivamente, de la Asamblea Legislativa Plurinacional; y Wilfredo Ovando Rojas, Presidente; Wilma Velasco Aguilar, Vicepresidenta; Irineo Valentín Zuna Ramírez, Ramiro Paredes Zárate, Fanny Rosario Rivas Rojas, Marco Daniel Ayala Soria y Agustina Dina Chuquimia Alvarado, Vocales todos del Tribunal Supremo Electoral; el representante de la parte accionante refiere que los demandados se niegan de manera autoritaria y represiva a dar cumplimiento con lo dispuesto en la SCP 0300/2012 de 18 de junio, que declara la constitucionalidad condicionada de los arts. 1, 3, 4 inc. a), 6 y 9 de la Ley 222, debiendo el Órgano Ejecutivo encargado llevar una consulta concertada previamente con los pueblos indígenas de la Subcentral del TIPNIS, que es la propietaria de ese territorio indígena y la interlocutora inexcusable de cualquier proceso de concertación, conducta que es violatoria a la referida Sentencia Constitucional Plurinacional que a la vez implica lesión a los arts. 1 y 2 de la CPE; 18 y 20 de la Declaración Universal de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas y 7 del Convenio 169 de la OIT.

En el caso concreto, la acción fue denegada por parte del Tribunal Constitucional, bajo el fundamento de que la acción de amparo constitucional no es el mecanismo idóneo para la tutela de derechos de naturaleza colectiva<sup>81</sup>.

<sup>81</sup> La referida sentencia señaló: "Previamente, es necesario verificar si la presente acción es idónea para tutelar los derechos que se han invocado, primeramente de la lectura del memorial de interposición de la presente acción vemos que es presentada por las comunidades de los pueblos indígenas Yuracaré, Chimane y Mojeño-Trinitario y los cuales indican que son representados legalmente por la Subcentral TIPNIS, y se indica que los referidos pueblos son propietarios colectivos de la TCO conforme consta en el título ejecutorial TCO8030002 de 13 de febrero de 2009 y a la vez ese espacio es reconocido como Parque Nacional -Decreto Supremo (DS) 22610 de 24 de septiembre de 1990-, por lo que éste fue reconocido como territorio indígena, y tal como se indica en el apartado de los antecedentes el representante legal de que: "las obras en los tramos I y III, sin que para ello se

Siguiendo precedentes jurisprudenciales, en el caso concreto, considerando que la problemática versa sobre derechos de pueblos indígenas, pudo reconducirse la acción de amparo constitucional a acción popular para ingresar a analizar el fondo de la problemática, sin

hubiera desarrollado un proceso de Consulta Previa Libre e Informada prevista en la norma fundamental como requisito previo para llevar adelante cualquier proyecto que afecte la vida de los pueblos indígenas y su territorio, tal cual se determina en el Art. 30 numeral 15 (...) de la Constitución Política del Estado”, asimismo, se utiliza como uno de los fundamentos de la vulneración por parte de los demandados el art. 3 de la Ley 222 de 10 de febrero de 2012, que indica: “La Consulta Previa Libre e Informada se realizará en el ámbito de las comunidades indígena originario campesinas Mojeño - Trinitarias, Chimanes y Yuracarés, que habitan el Territorio Indígena y Parque Nacional Isiboro Sécuré - TIPNIS, en su doble categoría de Territorio Indígena y Área Protegida...” (énfasis agregado) y por último, en la conclusión de su apartado IV, se establece que debe existir respeto a los derechos colectivos frente a los individuales; por lo expuesto, la parte accionante pretende que se tutele derechos de toda una comunidad y si bien la acción de amparo constitucional como se indicó en el Fundamento Jurídico III.1 de esta Sentencia Constitucional Plurinacional, es un medio sencillo, rápido y efectivo de tutela de derechos fundamentales o garantías constitucionales al que pueden acudir cualquier persona, solicitando al juez o tribunal competente se le tutele los derechos demandados; sin embargo, su ámbito de protección no alcanza a derechos que se encuentren protegidos por otras acciones de defensa.

Ahora bien, como se constata de fs. 116, la interposición de la presente acción es realizada por la Subcentral del TIPNIS que engloba a tres pueblos indígenas los Yuracaré, Chimane y Mojeño-Trinitario, concluyéndose que efectivamente se constituyen en un pueblo indígena porque cumple con los elementos establecidos en la Guía de Aplicación del Convenio 169 de la OIT, en la cual explica que: “los elementos que definen a un pueblo indígena son tanto objetivos como subjetivos; los elementos objetivos incluyen: (i) la continuidad histórica, v.g. se trata de sociedades que descienden de los grupos anteriores a la conquista o colonización; (ii) la conexión territorial, en el sentido de que sus antepasados habitaban el país o la región; y (iii) instituciones sociales, económicas, culturales y políticas distintivas y específicas, que son propias y se retienen en todo o en parte. El elemento subjetivo corresponde a la auto-identificación colectiva en tanto pueblo indígena”, y en su referida calidad pretenden que se cumpla con la SCP 0300/2012, en lo que refiere a la consulta -derecho que según Convenio 169, sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes: Aprobado en junio de 1989, en la Conferencia Internacional del Trabajo de la OIT. De este Convenio es necesario resaltar la explicación del derecho a la consulta, que debe ser realizada de buena fe y de manera apropiada, en los siguientes casos: i) Antes de adoptar o aplicar leyes o medidas que puedan afectar directamente a los pueblos indígenas, y, ii) Antes de autorizar o emprender cualquier programa de prospección o explotación de los recursos naturales que se encuentren en las tierras donde habitan pueblos indígenas; y la mención especial en cuanto a la protección del ambiente de sus tierras que se les debe hacer-, por ende lo que se pretende es la protección de un derecho colectivo que guarda especial importancia al ser de un grupo vulnerable, que es estar informados sobre todas las incidencias que amenacen su hábitat, por lo que al constituirse la consulta previa en un derecho colectivo este únicamente puede ser tutelado por la acción popular cuya naturaleza según el Fundamento Jurídico III.2 del presente fallo, se activa contra actos y omisiones que amenacen vulnerar o vulnerar derechos e intereses colectivos, conclusión a la que se arriba de la interpretación del art. 135 de la CPE; asimismo, se tiene que la SCP 0300/2012, es clara en su punto octavo de la parte resolutive cuando indica que ante el incumplimiento de los términos desarrollados en el fallo, éstos tienen expedita la vía constitucional en defensa de sus derechos fundamentales colectivos inherentes a los pueblos indígenas, por ende, la parte accionante equivocó el medio de defensa idóneo para la tutela del derecho colectivo denunciado”.

Un segundo aspecto también denunciado es la vulneración del derecho a un medio ambiente protegido, invocando para ello los arts. 33 y 385 de la CPE, y que a la vez constituye un derecho humano fundamental que se encuentra reconocido en la Ley 180 de 24 de octubre de 2011 y cuyo art. 1.1, indica que es una zona de preservación ecológica y hábitat de los pueblos indígenas, derecho que si bien no es colectivo pero sí difuso, que es tutelado por la acción popular; sin embargo, no se hizo ninguna fundamentación de como este derecho se considera vulnerado o se realizó una evaluación del impacto ambiental que ocasionaría la lesión de los aludidos derechos, por lo que no merece análisis constitucional alguno”.

embargo, lamentablemente la técnica de la reconducción procesal no fue aplicada en el caso concreto, posición que fue expresada en el voto disidente suscrito en relación a la sentencia ahora analizada.

#### **Quinto caso: SCP 0322/2013-L**

En el presente caso emergente de las acciones de amparo constitucional interpuestas por Medardo Temo Muñuni en representación de la Central de Comunidades Indígenas del Pueblo Indígena Mojeño (CCIPIM) y David Pérez Rapu contra Wilfredo Ovando Rojas, Presidente; Wilma Velasco Aguilar, Vicepresidenta; e, Irineo Valentín Zuna Ramírez y Ramiro Paredes Zárate, Vocales, todos del Tribunal Supremo Electoral, se denuncia que las autoridades del Tribunal Supremo Electoral vulneraron sus derechos a existir libremente, a su identidad cultural, a la libre determinación y al ejercicio de sus sistemas políticos, jurídicos y económicos acorde a su cosmovisión; toda vez que, mediante la Resolución 063/2010 de 30 de noviembre, su pueblo estaría siendo fusionado con otro, dado que aprobaron la elección de Asambleístas Departamentales del pueblo indígena originario campesino Yuracaré-Mojeño e impugnada la misma, fue ratificada íntegramente por la Resolución 077/2010 de 20 de diciembre.

Asimismo, se denuncia que el Tribunal Supremo Electoral vulneró los principios de legalidad así como el de irretroactividad de la norma, al aplicar una norma ajena al proceso de la elección de los representantes del pueblo Mojeño, dado que a pesar de haber sido electo por el referido pueblo para representarlos en la Asamblea Legislativa Departamental de Santa Cruz, ilegal y arbitrariamente coartaron su derecho a ejercer funciones públicas a través de las Resoluciones 063/2010 y 077/2012 que se impugnan, con el argumento de que su pueblo no estaría afiliado a las instancias institucionales matrices.

En el caso concreto, el Tribunal Constitucional Plurinacional, confirmó la resolución del Tribunal de Garantías y denegó la tutela solicitada, bajo el fundamento de que la acción de amparo constitucional tutela derechos subjetivos y no así derechos colectivos como los denunciados en las acciones antes mencionadas.

En el presente caso, pudo aplicarse la técnica de la reconducción procesal para ingresar al análisis de fondo de la problemática, lamentablemente, esta herramienta no fue utilizada.

#### **Sexto caso: SCP 1127/2013-L**

En el presente caso emergente de una acción de amparo constitucional interpuesta por Benita Ichuta Ichuta y Feliciano Ichuta Aspi contra Mario Triguero Ichuta, Agustín Triguero Ichuta, Primitivo Triguero Ichuta, Carmelo Ichuta Sánchez, Edwin Juan Triguero Tarqui, Máxima Ichuta Triguero, Juan Triguero Mamani, Genaro Triguero Triguero, Juana Tuco de Triguero, Onofre Tarqui Ichuta, Avelina Triguero de "Humerez", Isidora Ichuta de Triguero, Abraham Triguero Coronel, Nemecio Ichuta Mamani y Ascencio Quispe Pucho, miembros de la comunidad Yauriri-San Juan, municipio de Jesús de Machaca provincia Ingavi del departamento de La Paz, se denuncia la lesión de los derechos a la vida, a la integridad, a la dignidad, a la libertad de residencia, a

la permanencia y circulación, a la inviolabilidad del domicilio, al trabajo, a la propiedad, a la prohibición de expulsión, a la prohibición de violencia física y psicológica contra las mujeres, prohibición de violencia y maltrato contra los adultos mayores, al debido proceso, a la defensa en comunidades indígenas originarias y la garantía del “tribunal u órgano imparcial”, así como su derecho al agua, electricidad y vivienda, por cuanto por el robo de dinero ocurrido el 2002, el hijo menor de Benita Ichuta Ichuta fue sancionado a entregar una puerta para la escuela y elaborar mil adobes; empero, tras descubrir a los verdaderos autores, acudió a la Policía Boliviana, pidiendo una investigación de los hechos, extremo que según los accionantes no fue de agrado de las autoridades de su comunidad, quienes determinaron la expulsión escolar de su hijo. Asimismo, se denuncia que en el transcurso de la asamblea, las autoridades escolares le sustrajeron la suma de Bs600.- (seiscientos bolivianos) que era producto del BONOSOL de Feliciano Ichuta Aspi, por lo que sintiéndose atropellados en sus derechos, acudieron a la Comisión de Derechos Humanos de la Cámara de Diputados, instancia que determinó remitir antecedentes al Ministerio Público, llevándose a cabo un proceso penal, que no tuvo respuesta positiva y se extinguió, por cuya razón Benita Ichuta Ichuta el 15 de octubre de 2010, realizó una declaración en el periódico “El Alteño”, señalando entre otras cosas, que habría sido víctima de una injusticia en su comunidad.

Refieren que tales antecedentes causaron molestia en las autoridades originarias de la comunidad Yauriri San Juan, quienes producto del enojo, incurrieron en la comisión de los siguientes hechos lesivos: **i)** Inicialmente mediante Voto Resolutivo de 10 de noviembre de 2010, los Mallkus originarios determinaron que las acusaciones efectuadas por Benita Ichuta Ichuta, constituían una difamación a los miembros de la comunidad, por lo que fue declarada persona no grata, resolviendo la expulsión y abandono inmediato de Benita Ichuta Ichuta y Feliciano Ichuta Aspi en el plazo de setenta y dos horas; **ii)** Posteriormente para efectivizar el cumplimiento de la injusta sanción, mediante Resolución originaria 01 de 23 de diciembre de 2010, tras haber concluido que los denunciados Benita Ichuta Ichuta y Feliciano Ichuta Aspi incumplieron con sus deberes y obligaciones comunitarias durante ocho años, adeudando a la comunidad la suma de Bs72 250.-, se dispuso desconocer a los nombrados como miembros de la comunidad. Por otro lado resolvieron la expulsión sin derecho a indulto de toda la familia -Benita Ichuta Ichuta, Roberto Rubén Tarqui Ichuta (hijo), Feliciano Ichuta Aspi (padre), Martín Ichuta Ichuta, Enrique Ichuta Ichuta, Heliodoro Ichuta Ichuta (hermanos), Margara Ichuta Ichuta, Gervacia Ichuta Ichuta (hermanas)-, decisión que les fue notificada el 24 del mismo mes y año; **iii)** Por otro lado, sostiene que el 8 de enero de 2011, los miembros y autoridades de la comunidad Yauriri San Juan se dirigieron a su domicilio y en el lugar los sacaron a la fuerza para llevarlos amarrados a la iglesia del pueblo, siendo amenazados de ser quemados vivos con querosén, ello por no lograr sus firmas en el acta de retiro de forma voluntaria; y, **iv)** Finalmente el 10 de enero de 2011, mediante “Acta de Posesionamiento”, la comunidad Yauriri-San Juan en general, procedieron a tomar posesión de las sayañas de toda su familia, estableciendo mojones; dichos actos a decir de los accionantes vulneran sus derechos fundamentales enunciados precedentemente.

En el presente caso debe analizarse lo siguiente:

- a) Se verifica la utilización del mecanismo de la Audiencia Pública, la que se llevó a cabo en el Tribunal Constitucional Plurinacional; además, se pidió un peritaje antropológico-cultural, aspectos acorde con la nueva visión del control de constitucionalidad<sup>82</sup>.
- b) En el análisis del caso concreto, el Tribunal Constitucional Plurinacional, determinó que la decisión de expulsión de las listas de la comunidad de los accionantes así como el retiro del menor AA de la escuela es contraria a los derechos y garantías previstos en nuestra Ley Fundamental. Asimismo, precisó que en la presente problemática no se cumplieron las normas internas de la propia comunidad que establece el procedimiento que se debe seguir: llamar a reconciliación, hacer recomendaciones; dejar constancia de lo decidido, así como de las actuaciones realizadas en el libro de actas; y, previo a imponer la sanciones evaluar el comportamiento del infractor -reincidencia-; y, la participación e incumplimiento de los padres de su deber de control y vigilancia de sus hijos, para así ser también sancionados.
- c) En relación a los demás derechos, no se aplicó el paradigma del Vivir Bien en los términos establecidos por la SCP 1422/2012.

## 8.5. ANÁLISIS DE CASOS CONCRETOS GESTIÓN 2014

### Primer caso: SCP 0486/2014

En cuanto al presente caso emergente de una acción de amparo constitucional interpuesta por Prudencio Bejarano Choque y Benigno Bejarano Choquetopa contra Adrián Cruz Choque, Jilakata, José Flores Mamani, Jiliri Mallcu de la Marka Aroma y Anastasio Lazaro Orihuela Chiqanchir Masllku, todos Autoridades Indígenas del Ayllu Mallcoca; René Silvetty García, JiliriMallku de Asanajaqi, Olivio Vargas Condori, Suyunakan Parliri Mallku de Asanajaqi, Teodoro Choque Chila, Jaqicha Mallkude Asanajaqi, Juana Garisto Acha, Chiqanchir Mama T'alla, Eulogio Mamani Gonzales, Yati Mallku de Asanajaqi, Víctor Choquetopa Arcaine, JiliriMallku de la Marka Aroma y Juan Cleto Mamani Gerónimo, Hilacata Ayllu Malcoca, Marka Aroma, autoridades indígenas de la Comisión de Justicia y Autonomía de la Nación Originaria JatunKillaka Asanajaqi, los accionantes denuncian la vulneración de sus derechos fundamentales a la vida, a la alimentación, al trabajo digno, a la tierra, al debido proceso y a la petición; en razón de que las autoridades indígenas demandadas emitieron Resoluciones que determinaron la suspensión

<sup>82</sup> En audiencia, realizada en esta entidad el 10 de junio de 2013, una de las autoridades originarias manifestó que: "Ante una falta leve de un comunario se le hace una reflexión, cuando se incurre en una pelea o riña, se sanciona con dos días de trabajo forzado para la comunidad, ya cuando se incurre en un acto de segundo grado de gravedad se sanciona con cinco días de trabajo forzado en beneficio de la indicada comunidad. En los casos graves se invita al infractor a reconciliar, sino asiste a la convocatoria, se acude a la Policía, si nuevamente hace caso omiso, se lo visita a reconciliar en la comunidad" (sic); sin embargo, no se advierte que se hubiese seguido dicho proceso en la imposición de la sanción del menor AA y de los accionantes el 20 de agosto de 2002, situación que debe ser corregida por las autoridades originarias para contar con una decisión justa, razonable y acorde a los principios, derechos y garantías constitucionales, habiéndose lesionado el derecho a la dignidad de los accionantes.

de trabajos agrícolas en las tierras en conflicto bajo su posesión y la reversión de sus cultivos de quinua a favor de la comunidad; siendo tales determinaciones ejecutadas por las autoridades locales posterior a un año de la emisión de las referidas Resoluciones, sin que hayan gozado, a juicio de los accionantes, de la oportunidad de defensa y debido proceso que corresponde.

En el caso concreto debe analizarse lo siguiente:

- a) En el caso descrito, al versar la problemática sobre pueblos indígenas, se flexibiliza el presupuesto procesal de la acción de amparo constitucional referente al plazo de caducidad, aspecto absolutamente acorde con el pluralismo y la descolonización<sup>83</sup>.
- b) Si bien se señala que el debido proceso no puede regirse bajo la concepción tradicional u occidental desarrollada por el derecho para determinar su contenido esencia; empero, tampoco se aplicó el paradigma del Vivir Bien como pauta intercultural de interpretación de derechos<sup>84</sup>.
- c) Para determinar la vulneración al derecho al debido proceso, se utiliza el concepto tradicional de "motivación", falencia que deviene de la omisión de utilización del paradigma del Vivir Bien<sup>85</sup>. Así, en este caso, el Tribunal Constitucional Plurinacional

<sup>83</sup> La referida sentencia señala: "Previamente a considerar el fondo de las denuncias, corresponde observar que aparentemente la última resolución sancionatoria adoptada se emitió el 2 de febrero de 2012, interponiéndose la demanda de amparo constitucional de 10 de abril de 2013; por lo que, no se cumpliría el plazo de inmediatez previsto por el art. 129.II de la CPE, pese a ello, corresponde observar que en el colectivo indígena del caso concreto no se concibe el proceso como el occidental; es decir, con términos y etapas preclusivas, de ahí que se efectúa el cabildo de 6 de enero de 2013, agravándose la sanción de los accionantes, no como una etapa ejecutiva de la sanción anterior, sino como parte de la resolución, no como una nueva sanción sino se reitera como agravación de la misma y por tanto la nueva sanción sustituye a la anterior de ahí que el término de inmediatez debe computarse en este caso desde la última resolución lo contrario significaría desconocer la estructura del proceso indígena y en definitiva a la propia jurisdicción indígena originaria campesina reconocida por el art. 190 de la CPE".

<sup>84</sup> La sentencia analizada señala al respecto: "Ahora bien, en el caso concreto se evidencia que en esencia los accionantes cuestionan todo el procedimiento desarrollado por las autoridades indígena originario campesinas; sin embargo, como se dijo en el Fundamento Jurídico III.1 de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional, la relación entre justicia constitucional y justicia comunitaria debe regirse por un principio de mínima intervención, por el cual no se busca rejudicializar lo resuelto; sino simplemente constatar si existen derechos fundamentales que fueron gravemente desconocidos y que ameritan una tutela constitucional excepcional; en el caso que nos ocupa, el derecho vulnerado es el debido proceso; por ello, cabe comenzar por aclarar, que éste en la jurisdicción indígena originaria campesina no tiene los mismos contenidos o principios que el debido proceso en la justicia ordinaria; pues su configuración occidental no puede ser aplicada a ciegas, pues lo contrario significaría desconocer las legítimas bases axiológicas de la justicia originaria. Por ello, este Tribunal Constitucional Plurinacional, debe evidenciar en cada caso que se le trae a conocimiento el conjunto global del procedimiento sustanciado y sobre esa base determinar si existen elementos que constituyen un grosero desconocimiento de derechos fundamentales que amerite brindar una tutela constitucional, buscando interferir en lo menos posible en el desarrollo de los procesos sustanciados ante la justicia indígena originaria campesina".

<sup>85</sup> La referida sentencia señala: "Por todo lo relatado se evidencia que las Resoluciones analizadas adolecen de una parte sustancial y mínimamente exigible del derecho al debido proceso, cual es una debida fundamentación, porque sin ella, las personas no pueden conocer las razones por las cuales están siendo sancionadas de una u otra manera. En el caso concreto, las autoridades al haber emitido una Resolución que no explica los motivos de la imposición de la suspensión ni justifica la cantidad de años impuestos significa una afectación absoluta del núcleo esencial del derecho al debido proceso, ya que constituye el desconocimiento de por qué se ha dispuesto en su caso la aplicación de una medida sancionatoria".



concedió la tutela solicitada ordenando que la jurisdicción indígena originaria campesina emita una nueva Resolución fundamentada que mínimamente debe contener la razones de hecho y de Derecho (propio) que llevan a tomar una decisión, más aún si la misma es grave como la suspensión de actividades por tres años.

En base a las consideraciones antes anotadas, el Tribunal Constitucional Plurinacional, confirmó la resolución del Juez de Garantías y concedió la tutela solamente respecto a la fundamentación de las resoluciones y dispuso la anulación de la Resolución de 2 de febrero de 2012, ordenando al Concejo de Gobierno Originario del Suyu Jatun Killapa Asanajaqi, emita una nueva resolución motivada y fundamentada.

### Segundo caso: SCP0572/2014

En este caso emergente de una acción popular interpuesta por Duri Mar Merelis Genaro, Presidente de la Central Indígena de Pueblos Originarios de la Amazonía de Pando (CIPOAP) en representación sin mandato de la Comunidad indígena "Takana El Turi Manupare II" contra Miguel Ruiz Cambero, la parte accionante, considera que se vulneraron los derechos de la comunidad indígena "Takana El Turi Manupare II", al hábitat, al domicilio y al debido proceso; por cuanto no obstante estar asentados en tierras fiscales, el demandado, arguyendo tener derecho sobre ellas, contrató un grupo de personas de Riberalta, quemó catorce casas recién construidas, amenazó "revolver en mano" a los indígenas; por lo que piden el cese de cualquier acto de agresión física y psicológica en contra de la mencionada comunidad indígena.

En el análisis del caso concreto, se señaló que el demandado, **de manera ilegal, amparado en supuestos derechos expectaticios y una concesión forestal que fue desistida**, desalojó a la comunidad "Takana El Turi Manupare II" del territorio en el que se encontraba asentada, el cual tiene carácter ancestral y sobre el cual el pueblo indígena Takana ejerce sus derechos de uso y aprovechamiento de los recursos naturales.

Además, se estableció que el asentamiento de la comunidad "Takana Manupare II", desde una interpretación plural del territorio, considerando la cosmovisión del pueblo indígena Takana, bajo ninguna circunstancia puede ser considerado ilegal, pues, corresponde a su territorio ancestral y es coherente con el proceso de reconstitución de sus territorios ancestrales.

Según el indicado fallo, este proceso de reconstitución territorial es concebido integralmente como el espacio de producción y reproducción de vida, en el que vivieron y murieron sus abuelos, donde encuentran los recursos necesarios para la vida, y desarrollan sus instituciones sociales, políticas y económicas. En este marco, el referido fallo precisó que el territorio así concebido, integra a los elementos físicos y espirituales, a la comunidad humana y la naturaleza, en una relación que busca el equilibrio, siendo los recursos naturales aprovechados para la sobrevivencia de la comunidad y, en especial, la castaña recolectada les permite cubrir las necesidades de la familia que es a su vez parte de su vida digna necesariamente vinculada a su territorio.

El razonamiento plasmado en la sentencia objeto de análisis, concluye señalando que el demandado, al desalojar a la comunidad "Takana Manupare II", ejerciendo además, violencia sobre los miembros de dicha comunidad, lesionó su territorio ancestral e impidió que los miembros de la comunidad continuaran usando y aprovechando los recursos naturales provenientes del mismo.

El contenido antes resumido es de vital importancia, no solo para un avance progresivo en el eficaz reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas, sino en particular para una real protección de la comunidad "Takana Manupare II".

En consecuencia y en base a las consideraciones antes anotadas, el Tribunal Constitucional Plurinacional, confirmó la resolución del Tribunal **ratificando** lo dispuesto por el Tribunal de garantías, respecto a que el demandado no realice ni ejerza ningún acto que implique violencia física y psicológica contra la comunidad indígena "Takana El Turi Manupare II", ni contra los accionantes, además del pago de daños y perjuicios.

Asimismo, la referida sentencia dispuso lo siguiente:

- a) Que la comunidad indígena "Takana El Turi Manupare II", retorne a su territorio ancestral, catalogado como "tierra fiscal no disponible" con una superficie de 4 412,6497 ha, sobre la que el demandado efectuó la solicitud de concesión forestal y que actualmente se la tiene por desistida.
- b) Exhortó al INRA de Pando y a la ABT que definan la situación del territorio en conflicto.
- c) Exhortó al INRA de Pando, ABT y Juez Agroambiental del departamento de Pando, que al momento de aplicar disposiciones legales a los pueblos indígena originario campesinos, consideren los criterios de interpretación contenidos en la presente Sentencia Constitucional Plurinacional.
- d) Ordenó la difusión del presente fallo a la ABT, INRA y a la jurisdicción agroambiental, así como a los diferentes Tribunales Departamentales de Justicia, y a las organizaciones de los pueblos indígenas.
- e) Dispuso que la CIPOAP informe al Tribunal Constitucional Plurinacional, a través de la Unidad de Coordinación Departamental dependiente de esta instancia de control de constitucionalidad, en el plazo de un mes, sobre si el proceso de retorno al territorio por parte de la comunidad indígena "Takana El Turi Manupare II", ha sido efectuado sin ninguna obstrucción por parte de la parte demandada, otras personas o instituciones.
- f) Dispuso que el Tribunal de garantías efectúe el seguimiento correspondiente al cumplimiento de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional, exigiendo los informes pertinentes a la ABT e INRA sobre el tercer punto dispuesto en el fallo ahora analizado.

- g) Dispuso también que la Unidad de Coordinación Departamental de Pando del Tribunal Constitucional Plurinacional, supervise el cumplimiento de esta Sentencia Constitucional Plurinacional.

En efecto, más allá de la concesión de tutela y el reconocimiento de derechos colectivos al pueblo indígena "Takana El Turi Manupare II", que como se dijo, constituye un gran avance en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Plurinacional, la relevancia de esta sentencia radica en los mecanismos adoptados para la eficacia de sus decisiones y la consagración de una etapa de supervisión de fallos esencial para una real validez de los derechos de los pueblos indígenas.



## **SEMBLANZA DE LA AUTORA**

### **María Elena Attard Bellido**

Es abogada, licenciada en Derecho de la Universidad Católica Boliviana San Pablo de La Paz, Master en Derecho Constitucional y Procesal Constitucional, de la Universidad Andina Simón Bolívar; Master en Derecho Internacional Privado, de la Escuela Europea de Negocios. Postula al Doctorado en Derecho de la Universidad Andina Simón Bolívar, sede Ecuador.

Se ha desempeñado como docente en programas de posgrado en la Universidad Andina Simón Bolívar, sedes La Paz y Sucre; en la Universidad Mayor de San Simón de Cochabamba, en la Universidad Mayor de San Andrés La Paz, en la Universidad Mayor de San Francisco Xavier de Chuquisaca y en la Universidad del Valle. Fue también Letrada tanto del Tribunal Constitucional (2010-2011) como del Tribunal Constitucional Plurinacional (2012-2013), en Bolivia. Consultora de Fundación CONSTRUIR.



# BIBLIOGRAFÍA

## LIBROS CONSULTADOS

1. ALBÓ Xavier y BARRIOS SUBELZA Franz. *Por una Bolivia Plurinacional*. La Paz, PNUD, septiembre 2006.
2. ALEXY Robert. *Teoría de los Derechos Fundamentales*. Trad. E. Garzón Valdez. CEC Madrid. 1993
3. ALVARADO Alcides. *Del constitucionalismo liberal al constitucionalismo social*, editorial Judicial, Sucre 1994.
4. ALONSO GARCÍA Manuel, *La Interpretación de la Constitución*, Madrid, 1984.
5. ANAYA James. *Los derechos de los pueblos indígenas*. Artículo disponible en [http://paideiah.pucp.edu.pe/programas/moodle/file.php/276/Lectura\\_Obligatoria\\_ANAYA\\_James\\_Derechos\\_Pueblos\\_Indigenas.pdf](http://paideiah.pucp.edu.pe/programas/moodle/file.php/276/Lectura_Obligatoria_ANAYA_James_Derechos_Pueblos_Indigenas.pdf) ,
6. ARA PINILLA Ignacio. "Estudio Preliminar" a E. Pattaro. *Elementos para una teoría del Derecho*. Trad. al español de Ignacio Ara Pinilla. Debate. Madrid. 1986.
7. ARANGO Rodolfo. *Fundamento Filosófico de los DESC*. En *Memorias sobre del Seminario Internacional sobre derechos económicos, sociales y culturales*". Juan Carlos Gutiérrez Contreras (coord.). Libro consultado en versión digital disponible en la dirección: <http://portal.sre.gob.mx/pcdh/libreria/libro6/libro6.pdf>.
8. ARISTIZÁBAL ARBELÁEZ Luis Hernando. *Anotaciones sobre derecho indiano*. Bogotá. Publicaciones Universidad Javeriana. 1993.

9. ATIENZA Manuel. *El sentido del derecho*. Ariel. Barcelona. 2001.
10. BARBERO A., *Manuale di Diritto Pubblico*, Bolonia, 1984.
11. CARBONELL Miguel. *Neoconstitucionalismo (s)*, Editorial Trotta, Madrid, 2003.
12. CARBONELL Miguel y GARCÍA JARAMILLO Eduardo. *El Canon Neoconstitucional*. Miguel Carbonell y Leonardo García Jaramillo editores. Universidad Externado de Colombia, primera edición, Bogotá, 2010.
13. CARBONELL Miguel. "Breves reflexiones sobre los derechos sociales". En *Memorias del Seminario Internacional sobre derechos económicos, sociales y culturales*". Juan Carlos Gutiérrez Contreras (coord.). Libro consultado en versión digital disponible en la dirección: <http://portal.sre.gob.mx/pcdh/libreria/libro6/libro6.pdf>.
14. CARPIO MARCOS Edgar, "La interpretación de los Derechos Fundamentales", en *Interpretación Constitucional*, Eduardo Mc-Gregor (coord.), tomo I, editorial Porrúa, México 2005.
15. CUSICANQUI RIVERA Silvia. *Oprimidos pero no vencidos, luchas del campesinado Aymara y Qhechuwa 1900-1980. La mirada salvaje*. La Paz-Bolivia. 1984.
16. DE SOUSA SANTOS BOAVENTURA y EXENI RODRIGEZ Jose Luis Editores. *Justicia Indígena, plurinacionalidad e interculturalidad en Bolivia*. 1 ra. Edición. Fundación Rosa Luxemburg/ Abya- Yala. La Paz-Bolivia. Octubre 2012.
17. DE SOUSA Santos Boaventura. *La Reivindicación del Estado y el Estado Plurinacional*. Artículo disponible en <http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/ar/libros/osal/osal22/D22SousaSantos.pdf>
18. DE SOUSA SANTOS Boaventura. "Justicia Indígena, Plurinacionalidad e Interculturalidad". En *Bolivia, cuando los excluidos tienen derechos*. La Paz-Bolivia.
19. DE SOUSA SANTOS Boaventura. *La Reivindicación del Estado y el Estado Plurinacional*. Artículo disponible en <http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/ar/libros/osal/osal22/D22SousaSantos.pdf> . Esta página fue visitada en fecha 1 de junio de 2012 a hs. 7.00 pm. P. 12.
20. DE MESA José, GISBERT Teresa y D. MESA GISBERT Carlos. *Historia de Bolivia*. Quinta Edición. Editorial Gisbert. La Paz- Bolivia. 2003.
21. DE LA TORRE MARTINEZ Carlos. *El derecho a la no discriminación como una alternativa de acceso a los derechos sociales*. En *Memorias del Seminario Internacional sobre derechos económicos, sociales y culturales*. Juan Carlos Gutiérrez Contreras (coord.). Libro consultado en versión digital disponible en la dirección: <http://portal.sre.gob.mx/pcdh/libreria/libro6/libro6.pdf>



22. EIDE Absjorn. "Realización de los derechos económicos y sociales. Estrategia del nivel mínimo". En *Revista de la Comisión Internacional de Juristas*. Num. 43. Ginebra. 1989.
23. FERRAJOLI Luigi. *Derechos y Garantías. La Ley del más débil*. Ariel. Barcelona 2010.
24. GARCÍA DE ENTERRÍA. "La Constitución como norma jurídica". En A. Pedrieri y E. García de Enterría (coords). *La Constitución Española de 1978*. Civitas. Madrid. 1980.
25. GETCHES David y otros. *Cases and material on Federal Indian Law*. Sexta Edición. Thomson Reuters Business. United States of America. 2011.
26. GONZÁLES MORENO Beatriz. *El Estado Social. Naturaleza jurídica y estructura de los derechos sociales*. Madrid. Civitas. 2002.
27. ESPEJO YAKSIC Nicolás. *¿Quién debería creer en los derechos económicos, sociales y culturales?* En *Memorias sobre del Seminario Internacional sobre derechos económicos, sociales y culturales*". Juan Carlos Gutiérrez Contreras (coord.). Libro consultado en versión digital disponible en la dirección: <http://portal.sre.gob.mx/pcdh/libreria/libro6/libro6.pdf>.
28. HABERMAS Jurgen. "Cómo es posible la legitimidad por vía de legalidad?". En *Escritos sobre moralidad y eticidad*. Introducción y traducción M. Jimenez Redondo. Paidós. Barcelona. 1991.
29. KELSEN Hans. *Teoría Pura del Derecho* (versión digital), Universidad Nacional Autónoma de México, traducción de la segunda edición en alemán por Roberto J. Bernengo, México, 1982.
30. KYMLICKA Will. *Multicultural Citizenship*, Oxford, Oxford University Press, 1995.
31. LOPEZ MEDINA Diego Eduardo. *Teoría Impura del Derecho. La transformación de la cultura jurídica lationamericana*. Legis Editores S.A. Tercera reimpresión. Colombia. 2005
32. *Memoria Conferencia Internacional: Hacia la construcción del Tribunal Constitucional Plurinacional*. Editora Presencia. La Paz, 2010.
33. NARANJO MESA Vladimiro. *Teoría Constitucional e Instituciones Políticas*. Ariel. Barcelona. 1998.
34. *Neoconstitucionalismo, Derechos Humanos y Pluralismo. Homenaje al Prof. Néstor Pedro Ságués*". Colegio de Abogados de Chuquisaca-Fundación Tribuna Constitucional. Sucre 2012.

35. PISARELLO Gerardo. "Del Estado social tradicional al Estado social constitucional: por una protección compleja de los derechos sociales". Editorial Ariel. Barcelona. 2001.
36. REINAGA Fausto. *Tesis india*. Ediciones PIB. La Paz-Bolivia. 1971.
37. SAGÜEZ Néstor Pedro. *Teoría de la Constitución*. Editorial Astrea. Buenos Aires. 2001.
38. SCHAVELZON Salvador. *El nacimiento del Estado Plurinacional de Bolivia. Etnografía de una Asamblea Constituyente*. Editorial Plural. La Paz - Bolivia 2012.
39. YRIGOYEN FAJARDO Raquel. "Hitos del reconocimiento del pluralismo jurídico y el derecho indígena en las políticas indigenistas y el constitucionalismo andino". En: BERRAONDO Mikel (coordinador). *Pueblos indígenas y Derechos Humanos*. Bilbao. Universidad de Deusto. 2006. Pp 537-567.
40. YRIGOYEN FAJARDO Raquel. "El horizonte del constitucionalismo pluralista: del multiculturalismo a la descolonización". En *El Derecho en América Latina. Un mapa para el pensamiento jurídico del siglo XXI*. César Rodríguez Garavito (coordinador). Siglo XXI editores. Noviembre 2011. P 6. Artículo disponible en [www.canaljusticia.org/admin/fileFS.php?table=modulos\\_archivos](http://www.canaljusticia.org/admin/fileFS.php?table=modulos_archivos)
41. YRIGOYEN FAJARDO Raquel. "El derecho a la libre determinación del desarrollo, la participación, la consulta y el consentimiento". Publicado en: *Los Derechos de los Pueblos Indígenas a los recursos naturales y al territorio. Conflictos y desafíos en América Latina. Icaria*. APARICIO Marco. Ed. 2011; éste artículo fue también publicado con la siguiente titulación: "De la tutela indígena a la libre determinación del desarrollo , la participación, la consulta y el consentimiento " YRIGOYEN 2009 y "Sobre los Derechos de participación, consulta y consentimiento. Fundamentos, balance y retos para su implementación" (Sánchez Botero, 2009). Además este artículo está disponible en: [http://paideiah.pucp.edu.pe/programas/moodle/file.php/276/Curso\\_7/Yrigoyen\\_Raquel\\_El\\_Derecho\\_a\\_la\\_Libre\\_Determinacion.pdf](http://paideiah.pucp.edu.pe/programas/moodle/file.php/276/Curso_7/Yrigoyen_Raquel_El_Derecho_a_la_Libre_Determinacion.pdf) página visitada el 4 de mayo de 2013 a horas 9.00 am.
42. WALSH Catherine. *Interculturalidad, plurinacionalidad y decolonialidad: Insurgencias político-epistémicas de refundar el Estado*. En: Tabula Rasa. Bogotá-Colombia No. 9. 2008.
43. WALSH Catherine. "Interculturalidad y Plurinacionalidad: Elementos para el debate constituyente. Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, abril 2008. P 1, disponible en <http://red.pucp.edu.pe/ridei/wp-content/uploads/biblioteca/100412.pdf>
44. ZAGREBELSKY Gustavo. *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*. Trad. español de M. Gascón y epílogo de G. Peces-Barba. Trotta. Madrid. 1995. 4 edición 2002.

## **PÁGINAS DE INTERNET**

1. [http://jorgemachicado.blogspot.com/2009/07/hdtb.html#\\_Toc235436291](http://jorgemachicado.blogspot.com/2009/07/hdtb.html#_Toc235436291)
2. <http://www.icg.org/home/index.cfm?id=2853&1=1>
3. <http://www.po.org.ar/edm/edm19/americaen.htmñ>
4. <http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/ar/libros/osal/osal22/D22SousaSantos.pdf>
5. [http://www.lexsocial.es/index.php?option=com\\_content&view=article&id=82&Itemid=60](http://www.lexsocial.es/index.php?option=com_content&view=article&id=82&Itemid=60)
6. <http://hermes.javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere5/TESIS61.pdf>
7. <http://www.eabolivia.com/politica/12227-revolucion-nacional-de-1952-9-de-abril.html>
8. <http://web.worldbank.org/WBSITE/EXTERNAL/BANCOMUNDIAL/EXTSPPAISES/LACINSPANISHEXT/0,,contentMDK:20505826~menuPK:508626~pagePK:146736~piPK:226340~theSitePK:489669~isCURL:Y,00.html>
9. [http://www.eclac.cl/deype/noticias/noticias/7/40337/d2\\_16Bolivia\\_INDIGENAS.pdf](http://www.eclac.cl/deype/noticias/noticias/7/40337/d2_16Bolivia_INDIGENAS.pdf)
10. [http://www.eclac.cl/deype/noticias/noticias/7/40337/d2\\_16Bolivia\\_INDIGENAS.pdf](http://www.eclac.cl/deype/noticias/noticias/7/40337/d2_16Bolivia_INDIGENAS.pdf)
11. <http://vimeo.com/37969562> página visitada el 22/06/2012.
12. <http://www.boaventuradesousasantos.pt/pages/en/articles.php>
13. <http://www.barcelonametropolis.cat/en/page.asp?id=22&ui=518>
14. <http://red.pucp.edu.pe/ridei/wp-content/uploads/biblioteca/100412.pdf>
15. <http://conflictosinterculturales.cebem.org/admin/images/cms/upload/KimberlyInksaterTesinaPluralismoJuridico.pdf>

## **FUENTE JURISPRUDENCIAL**

La jurisprudencia consultada tuvo como fuente directa la siguiente página: [www.tcpbolivia.bo](http://www.tcpbolivia.bo) y la revisión fue realizada hasta el día 13 de agosto de 2014.







Fundación Konrad Adenauer (KAS), Oficina Bolivia  
Av. Walter Guevara N° 8037, Calacoto  
(Ex. Av. Arequipa casi esquina Plaza Humboldt)  
Teléfonos: (591 - 2) 2786910 - 2786478 - 2125577  
Fax: (591-2) 2786831  
Casilla N°9284  
E-mail: [info.bolivia@kas.de](mailto:info.bolivia@kas.de)  
Sitio Web: [www.kas.de/bolivien](http://www.kas.de/bolivien)

Fundación CONSTRUIR  
Calle Lisímaco Gutiérrez N°379  
(Entre Av. 20 de octubre y Av. 6 de agosto)  
Sopocachi/ La Paz - Bolivia  
Telf.: (591-2) 2432732 - (591-2) 2004424  
[www.fundacionconstruir.org](http://www.fundacionconstruir.org)

