



### Cláusula de cesión de derecho de publicación de tesis/monografía

Yo Reynaldo Gutierrez Chavez CI. 7991413 L.P.  
autor/a de la tesis titulada

Justicia Indígena Comunes:  
Vías de Articulación con el IUS Duniandi estatal.  
mediante el presente documento dejo constancia de que la obra es de mi exclusiva  
autoría y producción, que la he elaborado para cumplir con uno de los requisitos previos  
para la obtención del título de

Magister en Derecho Penal y Procesal Penal.

En la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede académica La Paz.

1. Cedo a la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Académica La Paz, los derechos exclusivos de reproducción, comunicación pública, distribución y divulgación a partir de la fecha de defensa de grado, pudiendo, por lo tanto, la Universidad utilizar y usar esta obra por cualquier medio conocido o por conocer, siempre y cuando no se lo haga para obtener beneficio económico. Esta autorización incluye la reproducción total o parcial en formato virtual, electrónico, digital u óptico, como usos en red local y en internet.
2. Declaro que en caso de presentarse cualquier reclamo de parte de terceros respecto de los derechos de autor/a de la obra antes referida, yo asumiré toda responsabilidad frente a terceros y a la Universidad.
3. En esta fecha entrego a la Secretaría Adjunta a la Secretaria General sede Académica La Paz, los tres ejemplares respectivos y sus anexos en formato impreso y digital o electrónico.

Fecha. LP-05-Abril-21.

Firma: [Firma manuscrita]

## INDICE

	Págs.
RESUMEN.....	1
<b>CAPITULO I</b>	
INTRODUCCIÓN Y FUNDAMENTOS DE LA INVESTIGACIÓN	2
1. Importancia del tema. Justificación práctica.....	2
2. Delimitación de la investigación.....	5
2.1. Objeto de estudio.....	5
2.2. Formulación de la pregunta de investigación .....	5
2.3. Hipótesis.....	5
2.3.1.Variable independiente.....	5
2.3.2.Variable dependiente.....	6
2.3.3.Nexo lógico.....	6
2.4. Operacionalización de variables.....	6
3. Objetivos.....	7
3.1. Objetivo general. ....	7
3.2. Objetivos específicos.....	7
4. Marco metodológico.....	7
4.1. Técnicas de investigación.....	8
<b>CAPÍTULO II</b>	
EL DERECHO CONSUECUDINARIO INDÍGENA: REPASO DE LOS ANTECEDENTES PARA EL SURGIMIENTO DEL PLURALISMO JURÍDICO	9
I. ESBOZO DE ALGUNOS FACTORES QUE APORTARON AL RECONOCIMIENTO DEL PLURALISMO JURÍDICO Y DE LA JUSTICIA INDÍGENA ORIGINARIA EN BOLIVIA.....	9
1. A manera de introducción: El cambio de paradigma político (diversidad del Estado) y jurídico (Derecho Consuetudinario Indígena).....	9
2. La identificación de factores internos y externos que dieron lugar al reconocimiento del Derecho Consuetudinario Indígena: Un panorama explicativo para su entendimiento.....	11
2.1. Primer factor interno, el debate teórico doctrinal: Universalismo Vs. Multiculturalismo.....	11
2.2. Segundo factor: el aporte de la antropología jurídica.....	17
2.3. Tercer factor: Los movimientos sociales indígenas, sus postulados y su proyección política.....	19
2.4. Cuarto factor: El influjo de los organismos internacionales y la suscripción de instrumentos de derecho internacional.....	22
II. REPASO DE LA REGULACIÓN CONSTITUCIONAL Y NORMATIVA DEL RECONOCIMIENTO DE LA JUSTICIA INDÍGENA ORIGINARIA CAMPESINA.....	23
1. La proyección de la Ley de “Justicia Comunitaria” en Bolivia.....	24
2. Los artículos 1 y 171 de la CPE de 1995, y el artículo 28 de la Ley No. 1970, Código de Procedimiento Penal.....	27
3. Constitución Política del Estado Plurinacional de 2009.....	31
4. Análisis de la Ley 073 de Deslinde Jurisdiccional.....	36
4.1.Comentarios finales sobre la Ley.....	48
III. ESTUDIO DESCRIPTIVO DE LA JUSTICIA INDÍGENA ORIGINARIA CAMPESINA EN BOLIVIA.....	50
1. El municipio de Laja, comunidad Sata Totora.....	52
a) La organización tradicional.....	52
b) Símbolos y valores que hacen referencia a la estructura de las comunidades indígenas y	

campesinas.....	55
..	
c) La aplicación de la JIOC.....	56
2. Municipio de Tapacarí Cochabamba.....	63
a) La organización tradicional.....	63
b) Símbolos y valores que hacen referencia a la estructura de las comunidades indígenas y campesinas.....	65
c) La aplicación de la JIOC.....	66
3. El izozog – Gran Chaco.....	69
a) La organización tradicional.....	69
b) Símbolos y valores que hacen referencia a la estructura de las comunidades indígenas y campesinas.....	72
c) La aplicación de la JIOC.....	73
4. El supuesto fenómeno de la JIOC en las zonas periféricas de la ciudad de El Alto: Zona Villa Adela.....	78
a) La organización tradicional.....	79
b) Símbolos y valores que hacen referencia a la estructura de las comunidades indígenas y campesinas.....	80
c) La aplicación de la JIOC.....	80
5. La supuesta aplicación de la JIOC, y las dimensiones de la justicia: Los excesos y las distorsiones del Derecho consuetudinario indígena.....	83

### CAPÍTULO III

#### CRISIS DEL SISTEMA PENAL BOLIVIANO: PROYECCIONES POLÍTICO–CRIMINALES Y LA ESTRUCTURACIÓN DE LA JUSTICIA INDÍGENA ORIGINARIA CAMPESINA. 88

I. LA CRISIS DEL DERECHO PENAL Y LA NECESIDAD DE ESTABLECER NUEVOS MODELOS DE INTERVENCIÓN PENAL.....	88
1. La dificultades del modelo penal garantista y la necesidad de encontrar dispositivos punitivos alternativos.....	89
2. Manifestaciones de los factores que explican la crisis del modelo penal garantista en Bolivia...	93
3. La Justicia Indígena Originaria Campesina: Una Respuesta a la crisis del Derecho penal simbólico.....	98
4. Posibilidades de configuración de la Justicia Indígena Originaria Campesina con el poder punitivo estatal.....	101
4.1. La Justicia Indígena Originaria Campesina como sustituto del poder penal del Estado.....	102
4.1.1. La JIOC y la protección de bienes jurídicos colectivos o difusos.....	108
4.2. La Justicia Indígena Originaria Campesina como una ampliación del poder penal estatal...	113

### CAPÍTULO IV

#### CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES 124

II. CONCLUSIONES.....	124
1. Conclusiones con relación al Objetivo General.....	124
2. Conclusiones con relación a los Objetivos Específicos.....	125
III. RECOMENDACIONES.....	131
BIBLIOGRAFÍA.....	134



**UASB**  
Universidad Andina Simón Bolívar  
ORGANISMO ACADÉMICO DE LA COMUNIDAD ANDINA

**UNIVERSIDAD ANDINA SIMÓN BOLÍVAR**  
**SEDE ACADÉMICA LA PAZ**  
**PROGRAMA DE MAESTRÍA EN DERECHO**  
**PENAL Y PROCESAL PENAL**

**JUSTICIA INDÍGENA ORIGINARIA CAMPESINA:**  
**Vías de articulación con el *ius puniendi* estatal**

**Tesis presentada para optar al Grado Académico de Magister en**  
**Derecho Penal y Procesal Penal**

**MAESTRANTE : REYNALDO GUTIÉRREZ CHÁVEZ**  
**TUTOR : EDWIN SANTIAGO COCARICO LUCAS**

**La Paz – Bolivia**

**2021**

## RESÚMEN

Han transcurrido más de 20 años desde que, por primera vez, la Constitución reformada el año 1995, reconociera el carácter plural de su entramado social. Dicho reconocimiento, se dice, fue ahondado en la Constitución del Estado Plurinacional de 2009, empero, a la fecha, aún quedan tareas pendientes que deben ser asumidas a fin de plasmar el pluralismo jurídico en Bolivia. En efecto, en la actualidad, existen posturas doctrinales muy representativas que cuestionan el dimensionamiento no solo constitucional, sino también legal (en referencia a la Ley No. 073, de Deslinde Jurisdiccional) del reconocimiento de la Justicia Indígena Originaria Campesina, al sostener el reduccionismo al que ha sido relegado su ámbito de aplicación, con lo que el pluralismo jurídico en Bolivia, no sería uno de tipo igualitario sino, otro de carácter subordinado.

Por lo mismo, en la presente investigación, lo que se busca –con base en aportes concretos sobre el tema– es sugerir la articulación de la Justicia Indígena Originaria con el *ius puniendi* estatal a través de dispositivos concretos que fueron propuestos desde la doctrina penal que se encargó de desarrollar los criterios de intervención penal desde una óptica político criminal, es decir, lo que se hará es recomendar la posibilidad de trabajar una relación entre la Justicia Indígena y el poder penal, partiendo de un tratamiento flexibilizado en cuanto al cumplimiento de derechos y garantías por parte del Derecho de los pueblos indígenas. Sólo así, se entiende, podrá desterrarse el estigma con el que se ha venido caracterizando al sistema de justicia que se practica en los pueblos y comunidades indígenas.

## CAPITULO I

### INTRODUCCIÓN Y FUNDAMENTOS DE LA INVESTIGACIÓN

#### 1. Importancia del tema. Justificación práctica.

Con la reforma constitucional de 1994, el Estado boliviano reconoció la diversidad étnica y cultural de su estructura social. En este marco comienza a emerger el concepto del «pluralismo jurídico» para dar paso al reconocimiento de la vigencia del Derecho Consuetudinario Indígena (DCI) (o Justicia Indígena Originaria Campesina<sup>1</sup> como la denomina la vigente Constitución de 2009) como un mecanismo alternativo de resolución de conflictos suscitados en las comunidades indígenas y campesinas<sup>2</sup>, y con ello, reconociendo jurisdicción y competencia a las autoridades naturales en la administración de dicha justicia que, en su dimensión presenta una connotación punitiva.

Si bien este reconocimiento puede ser asumido, a los fines del presente estudio, como una política criminal que busca democratizar el sistema de administración de justicia penal, su articulación es un tema pendiente en la agenda política y jurídica del Estado y del mismo Gobierno, y esto se debe en parte, a la complejidad que representa la tarea de compatibilizar las prácticas consuetudinarias de varias y disímiles comunidades indígenas con la justicia ordinaria.

A su vez, también es necesario tomar en cuenta que, otra de las dificultades radica precisamente en el principio del monopolio penal del Estado, en virtud al cual, la facultad de administrar justicia (penal) dentro del Estado, se encuentra encomendada al órgano jurisdiccional representado en la persona de los jueces, siendo inconcebible desde el punto de vista de la doctrina constitucional, su delegación a otras instancias ajenas a ella. Quizá por ello,

---

<sup>1</sup> A los fines de la presente investigación, se empleará indistintamente los términos Justicia Indígena Originaria Campesina, Derecho Consuetudinario Indígena, Justicia de los pueblos indígenas, sistema de administración de justicia indígena, justicia ancestral, Jurisdicción Indígena Originaria Campesina, Derecho Indígena, indistintamente para referirse a los usos, costumbres, tradiciones y pautas de ordenación de la conducta de los miembros de las diversas comunidades y pueblos indígena originario y campesinos.

<sup>2</sup> Vid entre otros los Arts. 1 parágrafo I y 171 parágrafo III de la Constitución boliviana (CPE) que señalan: «Bolivia...multiétnica y pluricultural» «Las autoridades naturales de las comunidades indígenas y campesinas podrán ejercer funciones de administración y aplicación de normas propias como solución alternativa de conflictos, inconformidad a sus costumbres y procedimientos, siempre que no sean contrarios a la Constitución y a las leyes. La ley compatibilizará estas funciones con las funciones de los Poderes del Estado.» respectivamente.

es posible hablar en este contexto de una descentralización de la justicia penal de los jueces hacia las autoridades naturales de las comunidades indígenas y campesinas, como una muestra de la tendencia político–criminal Estatal hacia un Derecho Penal subsidiario y minimalista.

Es sabido que desde un inicio, la aplicación del Derecho Consuetudinario Indígena tropieza con una serie de obstáculos que, desde luego, están relacionados con su confrontación con los principios, garantías e institutos propios del Derecho Penal occidental. Así, es necesario recordar, que las disposiciones contenidas en los arts. 171 Parágrafo III de la Constitución Política del Estado (abrogado el 2009) y 28 de la Ley No. 1970 Código de Procedimiento Penal, referían a que las autoridades naturales de las comunidades indígenas y campesinas, podrán ejercer su Derecho Consuetudinario Indígena como un mecanismo de resolución de conflictos, «...siempre que dicha resolución no sea contraria a los derechos fundamentales y garantías de las personas establecidos por la Constitución Política del Estado y las leyes.». De este modo, se criticó desde los diversos sectores doctrinales que estudiaron sobre la materia, el candado que suponía la fórmula de aquel reconocimiento de la pluralidad. Esta situación, no hacía otra cosa que, reflejar la parcial percepción y descripción del funcionamiento del Sistema de Administración de Justicia Indígena en las distintas comunidades originarias, asociándolas con un común denominador que –al parecer– presentarían estas instancias, es decir, su contradicción con el régimen de derechos y garantías de las personas, ya sea en cuanto al procesamiento de las personas o, ha momento de aplicar una sanción. Años más tarde, esto es, con la entrada en vigor de la Constitución del Estado Plurinacional de 2009, la dimensión de aquel reconocimiento de la diversidad étnica y cultural, y en consecuencia, de la Justicia Indígena Originaria Campesina no cambió, pues en el artículo 190 parágrafo II de aquel texto constitucional, se establece expresamente 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”, dicho de otro modo, si el ejercicio de aquella justicia de los pueblos indígenas, desconoce el derecho a la vida, la defensa u otros reconocidos por la Constitución, esas prácticas no serían asumidas por el Estado. Es precisamente en este escenario de reformas, en el que los sectores doctrinales<sup>3</sup> empiezan a cuestionar la validez y rigurosidad de las principales instituciones del Derecho

---

<sup>3</sup> Vid. los lineamientos generales del proceso de reforma penal en Bolivia, desarrollados por la comisión encargada de su tratamiento. De dichas directrices se desprende precisamente, que uno de los ejes de la reforma radica en la articulación del Derecho Consuetudinario Indígena con el Derecho oficial, como un mecanismo de democratización del sistema de administración de justicia penal.

estatal estructurado desde una lógica occidental en general, y del Derecho penal en particular, ha momento de ponderar la vigencia y observancia del sistema de derechos y garantías tanto sustantivas como adjetivas. Se habla de reconstruir estas categorías en un marco interpretativo intercultural.

En este contexto, cuando se habla de articular<sup>4</sup> la Justicia Indígena Originaria Campesina (JIOC) con el Derecho oficial, surge también la necesidad de replantear conceptos como el de bien jurídico protegido que, desde la perspectiva del Derecho penal liberal, en esencia se ve representado en la protección de derechos individuales, aspectos éstos que son sustituidos en la esfera del Sistema de Administración de Justicia Indígena, por la protección de derechos colectivos de las comunidades indígenas y campesinas, anteponiéndose –en cierto modo– a los derechos subjetivos.

Pese a estas observaciones, la política criminal del Estado boliviano, prevé como uno de los pilares de la reforma penal que se viene ejecutando, la compatibilización de estas dos formas de concebir y sancionar el delito. Con esta medida, lo que pretende el Estado, es promover nuevas formas (niveles) de canalización de conflictos sociales, antes que acudir a un Derecho Penal en crisis desde siempre, ya sea porque el Estado (gobiernos) falsamente quisieron atribuir al putivismo la solución a los problemas estructurales de la sociedad<sup>5</sup>, o porque sencillamente ese sistema punitivo (derecho penal liberal) sólo cobró vigencia entre quienes decían identificarse con el Estado, más no así para quienes no participaban de él (los pueblos indígenas), concibiéndose en este escenario al poder penal, como un mecanismo de sometimiento por el cual se castigaba la pobreza y a las clases sociales marginales.

Visto el fenómeno de este modo, cabe preguntarse si estas políticas criminales del Estado, esto es, el reconocimiento y la compatibilización de la Justicia Indígena Originaria campesina, representan una forma de reducción del Derecho penal (última ratio) o, si por el contrario, implican una ampliación del poder punitivo Estatal hacia una nueva forma de concebir y sancionar el delito, que pasa por la flexibilización de las garantías penales a fin de permitir su legítima vigencia frente a la crisis del Derecho penal del Estado, rescatando en este sentido, algunos elementos de análisis esbozados por el profesor español Silva Sánchez y la

---

<sup>4</sup> Sobre el particular, véase uno de los aportes sobre la materia en Cocarico, Edwin. (2018). *El dimensionamiento normativo de la Justicia Indígena Originaria Campesina. Límite o expansión al poder penal del Estado boliviano*. Bolivia: Gráficas la Serena.

<sup>5</sup> Esta apreciación es necesaria considerarla desde las dimensiones del Derecho Penal Simbólico.

proyección de un Derecho penal de diferentes dimensiones en cuanto a la respuesta estatal frente a la conflictividad<sup>6</sup>.



En ese sentido, es importante señalar, a manera de introducción, que sobre la materia, se ha escrito mucho desde el ámbito sociológico, antropológico, político y la misma economía, empero, los aportes desde el Derecho penal, son bastante escasos, por lo que, con este estudio, se busca aportar con algunos razonamientos que abran posteriormente el desarrollo de una nueva línea de investigación.

## **2. Delimitación de la investigación.**

### **2.1. Objeto de estudio.**

La articulación de la Justicia Indígena Originaria Campesina con el Derecho penal.

### **2.2. Formulación de la pregunta de investigación.**

**¿El reconocimiento del pluralismo jurídico y, en consecuencia, de la vigencia de la Justicia Indígena Originaria Campesina por parte del Estado boliviano, implica la ampliación del Derecho penal y la introducción de una justicia penal de velocidades, que conlleva a replantear y flexibilizar el régimen de las garantías penales?**

### **2.3. Hipótesis.**

Para viabilizar el reconocimiento del pluralismo jurídico y, en consecuencia, de la Justicia Indígena Originaria Campesina por parte del Estado boliviano, es necesario referirse a una ampliación del Derecho penal y la introducción de una justicia penal de velocidades, que conlleva a replantear y flexibilizar el régimen de las garantías penales.

#### **2.3.1. Variable independiente.**

---

<sup>6</sup> Silva Sánchez, Jesús María (2006). *La Expansión del Derecho penal. Aspectos de la Política criminal en las sociedades postindustriales*. Argentina: Bdef.

La ampliación del Derecho penal y la introducción de una justicia penal de velocidades, que conlleva a replantear y flexibilizar el régimen de las garantías penales.



### **2.3.2. Variable dependiente.**

Viabilizar el reconocimiento del pluralismo jurídico y, en consecuencia, de la Justicia Indígena Originaria Campesina por parte del Estado boliviano.

### **2.4. Nexo lógico.**

Permitirá.

### **2.5. Operacionalización de variables.**

<b>Variable Independiente</b>	<b>Dimensiones</b>	<b>Indicadores</b>	<b>Instrumentos</b>
La ampliación del Derecho penal y la introducción de una justicia penal de velocidades, que conlleva a replantear y flexibilizar el régimen de las garantías penales.	El reconocimiento del pluralismo jurídico y su naturaleza jurídica	Lineamientos de la política criminal para la determinación de su esencia.	Análisis normativo. Revisión de archivos.

<b>Variable Dependiente</b>	<b>Dimensiones</b>	<b>Indicadores</b>	<b>Instrumentos</b>
Viabilizar el reconocimiento del pluralismo jurídico y, en consecuencia, de la Justicia Indígena Originaria Campesina por parte del Estado boliviano.	El reconocimiento del pluralismo jurídico y su naturaleza jurídica.	La Ley de Deslinde Jurisdiccional y su enfoque frente al sistema penal  Minimalismo penal.  Expansionismo punitivo	Análisis normativo. Revisión de archivos.

### **3. Objetivos.**

#### **3.1. Objetivo general.**

Determinar si la viabilidad del reconocimiento del pluralismo jurídico y, en consecuencia, de la vigencia del Derecho Consuetudinario indígena por parte del Estado boliviano, implica la expansión del derecho penal y la introducción de una justicia penal de velocidades, que conlleva a replantear y flexibilizar el régimen de las garantías penales.

#### **3.2. Objetivos específicos.**

- Revisar los antecedentes para el surgimiento del pluralismo jurídico en Bolivia, la regulación constitucional y legal.
- Analizar descriptivamente el funcionamiento de la Justicia Indígena Originaria Campesina.
- Analizar de los modelos de intervención penal, y la crisis del Derecho Penal Simbólico.
- Analizar los canales de estructuración de la Justicia Indígena Originaria ya sea como límite al poder penal, o como una ampliación de aquel.

### **4. Marco metodológico.**

El método empleado para la elaboración del presente trabajo de investigación, será el Cualitativo Descriptivo. Según Witker, lo que define a este tipo de estudios, es que “más allá de estudiar la cuestión teórico doctrinal, analiza fenómenos, hechos y sucesos, tomando en cuenta sus características, formas, variaciones y situaciones”<sup>7</sup>. Por ello, debido a la naturaleza del tema, no basta con realizar un estudio enteramente teórico doctrinal que explique el cambio de la política criminal adoptada por el Estado Boliviano en cuanto al reconocimiento del Derecho Consuetudinario Indígena, sino que además, es necesario analizar el fenómeno mismo que

---

<sup>7</sup> Witker, Jorge. (1995). *La investigación jurídica*, México: McGraw-Hill, p. 11.

significa la práctica constante y dinámica de la justicia indígena originaria campesina y su relación con el Derecho punitivo estatal.

#### **4.1. Técnicas de investigación.**

Se tomarán en cuenta las siguientes técnicas propias del diseño metodológico:

- **Revisión de archivos.**

Para determinar la naturaleza jurídica dentro de la cual pueda estructurarse el Derecho Consuetudinario Indígena, es importante “recurrir a la revisión, exploración y estudio de todo tipo de información que se encuentre en algún tipo de soporte documental. Para tal efecto, se requiere consultar en aquellas unidades informativas vinculadas al tema de investigación”<sup>8</sup>. Para el caso concreto, será necesario consultar las características propias por un modelo punitivo expansionista y contrastarlos como el paradigma penal minimalista, y así buscar definir la esencia que permita la articulación de la Justicia Indígena Originaria Campesina.

- **Análisis de contenidos.**

Según Hernández y otros, consiste en “la técnica para estudiar y analizar un determinado objeto de conocimiento a través de una serie de inferencias válidas y confiables de datos con respecto a su contexto”<sup>9</sup>. Con el recurso a esta herramienta, podrá no solamente contrastarse la doctrina sobre el tema, sino también, asociarlo con el enfoque normativo, para luego, desprender conclusiones que respondan a la formulación del problema de investigación.

---

<sup>8</sup> Witker, Jorge. (1995). *La investigación jurídica...opus cit.*, p. 70.

<sup>9</sup> Hernández, Fernández y Baptista. (1998). *Metodología de la investigación*. México: McGraw-Hill, p. 45.

## CAPÍTULO II

### LA JUSTICIA INDÍGENA ORIGINARIA CAMPESINA: DEL RECONOCIMIENTO A LA APLICABILIDAD DEL PLURALISMO JURÍDICO

#### I. ESBOZO DE ALGUNOS FACTORES QUE APORTARON AL RECONOCIMIENTO DEL PLURALISMO JURÍDICO Y DE LA JUSTICIA INDÍGENA ORIGINARIA CAMPESINA EN BOLIVIA.

##### 1. A manera de introducción: El cambio de paradigma político (diversidad del Estado) y jurídico (Derecho Indígena originario Campesino).

A inicios del siglo XXI, en pleno proceso de globalización y frente a un escenario vertiginoso del post modernismo, las voces de la diversidad, del multiculturalismo, de la pluralidad, y del reconocimiento del otro, cobran cada vez más fuerza en el escenario mundial, y latinoamericano, sobre todo.

En estos contextos contemporáneos, existen diversos países<sup>10</sup> que se encuentran asumiendo las demandas de los *pueblos indígenas*<sup>11</sup>, quienes exigen se les reconozca su identidad y cultura. Reclaman del Estado, el reconocimiento de la existencia de la pluriculturalidad y la multiétnicidad como base para ser tomados en cuenta y así poder ejercer sus derechos de ciudadanía en pie de igualdad. Sin duda, estas demandas todavía constituyen los retos que deben asumir los *Estados Nación occidentales*<sup>12</sup>, a los efectos de consolidarse plenamente como Estados Democráticos y de Derecho.

---

<sup>10</sup> Un claro ejemplo de países que han emprendido el tratamiento de las demandas de los grupos minoritarios, se encuentran en Colombia (1991), Perú (1993), Bolivia (1994 y posteriormente, en una línea denominada de vanguardia, con la Constitucional Plurinacional de 2009) y Ecuador (1998); que registraron cambios fundamentales introduciendo en sus textos constitucionales el reconocimiento del carácter pluricultural del Estado, el reconocimiento de los pueblos indígenas y la ampliación de sus derechos (llámese reconocimiento de idiomas indígenas, educación bilingüe, protección de sus territorios naturales, entre otros) y el reconocimiento del Derecho Indígena, Derecho Consuetudinario o Justicia Indígena Originaria Campesina.

<sup>11</sup> En adelante, cuando se haga referencia al término «*pueblos indígenas*», dentro de esta categoría se englobará también a los «pueblos originarios», «grupos étnicos», «grupos minoritarios», «Estados plurinacionales», «ancestrales», o también «nativos», «así como a las Comunidades Indígenas y Campesinas»; y a los efectos del presente trabajo, todos estos términos serán utilizados indistintamente como sinónimos para hacer referencia a los grupos minoritarios.

<sup>12</sup> Es necesario tomar en cuenta que el término «occidental» tal como se lo emplea en este trabajo, hace referencia a ese constructo socio – político y jurídico opuesto a la perspectiva indígena, que, sin embargo, contemporáneamente correspondería a la del mundo globalizado, y que sin lugar a dudas, es la predominante.

Precisamente, una de las implicaciones del reconocimiento de la pluriculturalidad, está referida al reconocimiento de la pluralidad jurídica, a partir de la cual, países como Bolivia, pasan a reconocer otras formas de producción jurídica y de resolución de conflictos sociales. Así, al reconocerse la vigencia de la Justicia Indígena Originaria Campesina (JIOC)<sup>13</sup> como parte del derecho positivo del Estado, lo que se hizo, fue validar una práctica jurídica que ha estado vigente desde hace mucho tiempo atrás, pero que ha coexistido en forma clandestina y estigmatizada por el poder Estatal, por lo que asumir una medida de esta naturaleza, por ese entonces, era impensable<sup>14</sup>.

En ese contexto, para comprender el reconocimiento al que se hace referencia, es necesario tomar en cuenta la reforma Constitucional desarrollada en 1994, pues antes de la misma, el Estado boliviano, desarrolló una serie de políticas de carácter liberal, donde la moción por el reconocimiento de la diversidad era inconcebible. Sólo a partir de dicha reforma, Bolivia reconoce que el carácter de su estructura social es pluricultural y multiétnica, y que como consecuencia de esta medida, se han reconocido también otras formas de control social como la JIOC, que hasta ese entonces fue practicada por los pueblos indígenas sin ningún aval de legalidad oficial.

Sin duda, la historia político-jurídica de Bolivia, antes de la reforma Constitucional de 1994 y después de ella, no es la misma. Formalmente, la estructura política anterior a la reforma, opera en base a un paradigma diferente al asumido en la Constitución de 1994. Este cambio da cuenta de la emergencia de un Estado que, por primera vez, admite y da razón de la existencia de la diversidad cultural y étnica en su seno. Con esta medida, atrás quedan más de siglo y medio de un Estado-nación etnocéntrico y liberal propulsor del individualismo, para dar paso a un Estado multinacional, donde la pluralidad racional, ha encumbrado en el reconocimiento de otros derechos de los (mal) llamados grupos minoritarios<sup>15</sup> en Bolivia. Así,

---

<sup>13</sup> En adelante, y para efectos de la presente investigación, cuando se haga referencia a los términos: «Justicia Indígena Originaria Campesina», «justicia tradicional», «derecho ancestral» y «derecho indígena», los mismos serán empleados como sinónimo del término Derecho Consuetudinario Indígena.

<sup>14</sup> El Estado se construyó alrededor del pensamiento liberal de la ilustración, fundado en una estructura axiológica donde predomina la libertad individual frente al Estado y la igualdad formal ante la ley, en tanto que los pueblos indígenas fundaron su concepción del mundo en otros valores como de la cooperación y la solidaridad. Así, la tensión producida entre estas dos visiones continúa siendo algo inevitable. Es en este contexto de constantes reivindicaciones que los pueblos indígenas reclaman un reconocimiento transversal sobre temas de importancia para su pervivencia como el tema de la tierra, su condición política, respeto a sus culturas, así como el reconocimiento de su administración de justicia.

<sup>15</sup> A los fines del presente estudio, debe entenderse por «minorías» a aquellos grupos de individuos que se encuentran en una mayor situación de vulnerabilidad y que carecen del suficiente poder para que sus

los pueblos y naciones indígenas, han visto plasmadas – aunque con carácter general– la reivindicación de sus derechos diferenciados, que por años fueron desconocidos y negados por el Estado liberal.

## **2. La identificación de factores internos y externos que dieron lugar al reconocimiento del Derecho Consuetudinario Indígena: Un panorama explicativo para su entendimiento.**

La primera parte de este trabajo pretende llevar a cabo una explicación puntual acerca de los diversos factores que influyeron en la reconfiguración del Estado, dando paso con ello al surgimiento de un pluralismo jurídico en el que el reconocimiento de la Justicia Indígena Originaria Campesina es una consecuencia ineluctable. En ese sentido, es necesario advertir al lector, que esta ilustración preliminar posee matices de orden antropológico, político, histórico, y puntualmente normativo constitucional y legal, siendo limitado el análisis del ámbito jurídico–penal, mismo que, sin duda, será desarrollado en el capítulo tercero del presente documento. El desarrollo de estos elementos en un trabajo de investigación de esta naturaleza –se entiende– resulta de gran interés, pues su tratamiento ayudará a comprender el contexto en el que se desenvuelve el objeto de investigación, es decir, el Derecho Consuetudinario Indígena.

En ese sentido, esbozar elementos fundamentales que expliquen los motivos que promovieron el cambio de paradigma político y jurídico en Bolivia, implica realizar un análisis que ordena dos tipos de factores, estos son, internos y externos.

### **2.1. Primer factor interno, el debate teórico doctrinal: Universalismo Vs. Multiculturalismo.**

Uno de los factores internos para que el Estado boliviano haya dado paso al reconocimiento de la diversidad étnica y cultural, está relacionado con la serie de discusiones y debates entre quienes apoyaban y quienes rechazaban el cambio del paradigma Estatal. Así, es posible identificar a dos fuertes tendencias de pensamiento, estos son, los liberalistas<sup>16</sup> y los

---

demandas sean satisfechas. Desde luego, este concepto no se halla vinculado con criterios cuantitativos, debido a que las minorías pueden ser mayoría -cuantitativamente- pero contrariamente pueden encontrarse en una posición de inferioridad en relación al resto de la sociedad.

<sup>16</sup> Véase entre otros autores representantes de la teoría liberal a Díaz Polanco, Héctor. (2004). *Elogio de la diversidad*. En Derecho y Sociedad/Law & Society. México: Fondo de Cultura Económica, cuyo primer

multiculturalistas o comunitaristas<sup>17</sup>, cuyo punto de divergencia, se centró en la discusión por dar primacía a los derechos individuales frente a los derechos colectivos y culturales. En ese sentido, es posible afirmar que ambas corrientes, han influido en la configuración del paradigma político y jurídico del Estado. Así, el liberalismo<sup>18</sup>, al propugnar la supremacía de los derechos individuales propios del modelo liberal de Estado, frente a los derechos colectivos y culturales, ha construido importantes argumentos como el sostenido por Rawls<sup>19</sup>, quien a partir de su teoría: *La posición original*, negó cualquier forma de reivindicación que implique reconocer la existencia de derechos diferenciados de los colectivos minoritarios. Con fundamento en la doctrina del contrato original, planteó que las sociedades, se han articulado en base a un velo

---

argumento sostiene la reformulación del *principio de diferencia*, partiendo de ésta, rechaza por completo, la existencia de una tensión entre libertad e igualdad, argumentándose que ambos valores responden a estructuras diferentes, pero que son complementarias. El segundo argumento liberal sostiene que, como consecuencia del paradigma individual, solo los individuos son personas morales, las personas colectivas carecen de dicha facultad, por ello, nada que carezca de dicho atributo puede superponerse a la persona. Díaz Polanco manifiesta al respecto que, “la consecuencia de este razonamiento liberal es inevitable, pues las concepciones que privilegian éticamente a la comunidad por encima del individuo, terminan aceptando una forma de integrismo por el cual, la existencia y el bienestar del individuo, dependen de la existencia y el bienestar de la comunidad a la que dicho individuo pertenece.”. Desde esta misma perspectiva liberal, véase también a otros teóricos destacables como John Rawls, Ronald Dworkin, Jeremy Waldron y Ernesto Garzón Valdés.

<sup>17</sup> Del debate entre estas dos posturas, es posible apreciar las dos visiones del mundo encontradas, aunque no totalmente incompatibles. Sin duda, el punto de partida radica en la identificación de la prelación de los derechos individuales frente a los colectivos: el individuo vs. la comunidad.

<sup>18</sup> Otro enfoque liberalista se encuentra en la perspectiva de Dworkin, Ronald (1993). *Ética privada e igualitarismo político*. Barcelona: Paidós, donde sostiene que la verdadera sociedad liberal, debe fundarse en un *compromiso procesal*, dejando de lado cualquier *compromiso moral sustantivo*, entendiéndose a éste, como aquellas opiniones que todos tienen acerca de los fines de la vida, es decir, de lo que puede constituir la *buena vida*. Se habla de propugnar un compromiso procesal –o lo que es lo mismo– un acuerdo sobre el trato recíproco equitativo e igualitario, independientemente de las percepciones subjetivas sustantivas. En ese marco, un compromiso procesal, busca entre las personas, una relación de igualdad y respeto. Lo contrario significaría que un grupo social (entiéndase pueblos indígenas o no indígenas) imponga al resto, su propia concepción del bien, que no necesariamente es compartida. Por ello, para Dworkin, “la sociedad liberal debe ser *neutral* respecto a cualquier concepción de la vida buena; o lo que es lo mismo: La sociedad debe ser *ciega a la diferencia*. Partiendo del concepto *sociedad neutral*, ataca las reivindicaciones colectivas de los grupos étnicos y nacionales, porque sus demandas se originan en un compromiso moral sustantivo, ya que constantemente están vanagloriando su cosmovisión propia de lo que es la vida buena, por lo que dichas reivindicaciones no caben en el contexto liberal.

<sup>19</sup> Rawls, John. (1979). *Teoría de la justicia*. México: Fondo de cultura económica, los principios a los que hace referencia, son “aquellos que acordarían hombres racionales y libres en una posición original de igual libertad; y asimismo los principios que gobiernan las relaciones de los hombres con las instituciones y definen sus deberes naturales y sus obligaciones, son aquellos a los que ellos prestarían su consentimiento si se encontraran en aquella situación.” Rawls precisa que las personas cuentan con iguales poderes y derechos. Existe una perfecta asimetría entre ellos, y lo más importante, existen restricciones muy fuertes del conocimiento, esto implica, que las partes desconocen de su pasado, presente y futuro. Ellos no conocen de sus intereses ni preferencias particulares; desconocen su propia concepción del bien. Así, el velo de la ignorancia, evita que las personas puedan optar por determinados principios que les otorguen beneficios o ventajas. Esto ayuda a promover acuerdos racionales y que todos busquen llegar a principios unánimemente aceptables.

de la ignorancia, donde los miembros, ignoran sus características étnicas, sociales y culturales. En este paradigma, el velo de la ignorancia, absorbía la noción de la diversidad cultural.

Por su parte, para Dworkin<sup>20</sup>, otro exponente de la corriente universalista, la verdadera sociedad liberal, debe fundarse en un *compromiso procesal*, dejando de lado cualquier *compromiso moral sustantivo*, entendiéndose a éste, como aquellas opiniones que todos tienen acerca de los fines de la vida, es decir, de lo que puede constituir la *buena vida*. Se habla de propugnar un compromiso procesal –o lo que es lo mismo– un acuerdo sobre el trato recíproco equitativo e igualitario, independientemente de las percepciones subjetivas sustantivas. En ese marco, un compromiso procesal, busca entre las personas, una relación de igualdad y respeto. Lo contrario significaría que un grupo social (entiéndase pueblos indígenas o no indígenas) imponga al resto, su propia concepción del bien, que no necesariamente es compartida.

Dworkin, habla de que «la sociedad liberal debe ser *neutral* respecto a cualquier concepción de la vida buena; o lo que es lo mismo: La sociedad debe ser *ciega a la diferencia*.»<sup>21</sup>. Partiendo del concepto *sociedad neutral*, ataca las reivindicaciones colectivas de los grupos étnicos y nacionales, porque sus demandas se originan en un compromiso moral sustantivo, ya que constantemente están vanagloriando su cosmovisión propia de lo que es la vida buena, por lo que dichas reivindicaciones no caben en el contexto liberal.

Ha sido este influjo liberal y etnocéntrico, el que ha predominado la estructura política de Bolivia desde su nacimiento hasta la reforma Constitucional de 1994. Aunque claro está, no han faltado corrientes de pensamiento como el relativismo absoluto<sup>22</sup>, que emergieron como contestatarias a los planteamientos liberales. Esta línea de pensamiento, propugnó la *superioridad ética de la civilización india*, defendida en su momento por Guillermo Bonfil Batalla<sup>23</sup>. El relativismo absoluto parte de un presupuesto no universalista, en el que no existen criterios de evaluación universales en materia moral o epistémica, como tampoco es posible evaluar una cultura a partir de los valores o estándares de otro, en consecuencia, afirmaban que era impracticable construir normas transculturales que permitan la comprensión mutua y el

<sup>20</sup> Dworkin, Ronald. (1993). *Ética privada...opus cit.*, p. 51.

<sup>21</sup> Dworkin, Ronald. (1993). *Ética privada...opus cit.*, p. 56.

<sup>22</sup> Así, Wittgenstein, L. (2003). *Tractatus logico-philosophicus*. Madrid: Alianza, p. 49, identifica a esta tendencia como el *atomismo lógico*. Parte de una realidad constituida por entidades simples e independientes unas de otras, que se organizan en hechos independientes; su fin último es la definición de un sujeto configurado por múltiples subjetividades.

<sup>23</sup> Bon Fil Batalla, Guillermo. (1992). *Pensar nuestra cultura*. México: Alianza, p. 53.

establecimiento de puentes entre sistemas culturales diferentes. Empero, al referirse a la superioridad ética étnica de ciertos grupos sociales, infringían su propio postulado por el que se negaba la existencia de parámetros que midan la transculturalidad, contradiciéndose de este modo, a sí misma<sup>24</sup>.

Sin duda, la que se encargará de socavar definitivamente la corriente universalista, será la postura multiculturalista o comunitaristas, que apunta a la redefinición de la postura liberal, para que ésta sea más tolerante con la diferencia. Dentro de esta corriente se encuentra el trabajo desarrollado por Taylor<sup>25</sup>, quien critica la radicalidad de la concepción liberal, ya sea porque insiste en una aplicación uniforme de las reglas que definen los derechos individuales sin excepción alguna, o porque desconfía de las metas colectivas. El autor asume que, en el día a día, las sociedades de hoy, resultan ser multiculturales porque reconocen la existencia en su seno, de más de una comunidad cultural, que desea continuar sobreviviendo con sus usos, formas y tradiciones, lo cual hará que, a la larga, la rigidez del liberalismo sea impracticable.

Desde luego, un análisis más elaborado sobre lo que es el multiculturalismo y que replantea el pensamiento liberal, se encuentra ampliamente desarrollado por Kymlicka<sup>26</sup>. Este autor, afirma que las sociedades modernas se enfrentan a las demandas de los grupos minoritarios que exigen se les reconozca su identidad y cultura. Los Estados están obligados a asumir el reto complejo de tratar el tema del multiculturalismo, que de por sí, adopta formas muy diferentes de pluralismo cultural, donde cada una de ellas son diferentes entre sí.

Kymlicka aclara a su vez, que tratar el tema de la multiculturalidad de forma general, puede resultar muy confuso, e impediría un análisis de sus reales dimensiones. Este autor señala, que para entender el multiculturalismo, debe cuidarse de no confundir lo *multinacional*

---

<sup>24</sup> Últimamente, entre la visión totalizadora de la ideología universalista, la relatividad y parcialidad del posmodernismo, han ido surgiendo teorías que pretenden vincular la razón universal, el *Logos*, no a una base inmutable sino a la presencia de las diferencias. Bajo estas pautas, como acentúa Sáez Rueda, Luís. (2011). *Movimientos filosóficos actuales*. Madrid: p. 464, la vocación del universalismo moderno podría realizarse a través del reconocimiento de la diferencia, "a condición de que el primero renuncie a su autocomprensión totalizante y cerrada y, la segunda, sea pensada de forma que pueda dar cabida en su seno a transiciones o pasos tales que merezcan ser reconocidos como formas de una racionalidad versátil"

<sup>25</sup> Taylor, Charles. (1993). *El multiculturalismo y la política del reconocimiento*. 1ª edición. 1993. México: Fondo de cultura Económica.

<sup>26</sup> Kymlicka, Will. (1995). *Ciudadanía Multicultural*. 1ª edición. España: Paidós.

con lo *poliétnico*<sup>27</sup>, que son especies de aquel género denominado pluralismo. El pluralismo multinacional –señala Kymlicka– surge de la incorporación de nuevas culturas que previamente disfrutaban de un autogobierno y estaban territorialmente concentradas en un Estado mayor. A estas culturas incorporadas las denomina *minorías nacionales*, que se caracterizan por su deseo de seguir existiendo como sociedades distintas respecto de la cultura mayoritaria de la que forman parte; exigen, por tanto, diversas formas de autonomía o autogobierno para asegurar su supervivencia como sociedades distintas<sup>28</sup>.

Por su parte, el pluralismo poliétnico, surge de la inmigración individual y familiar. Estos migrantes suelen unirse a asociaciones poco rígidas, y a esta fuente de diversidad las denomina *grupos étnicos*. El rasgo fundamental de estos grupos, es que desean integrarse en la sociedad de la que forman parte y que se les acepte como miembros de pleno derecho de la misma. Su objetivo, no es convertirse en una nación separada o autogobernarse en forma paralela a la sociedad de la que forman parte, por el contrario, lo que buscan es modificar las instituciones y las leyes de dicha sociedad, para que sean más permeables a las diferencias culturales.

Como se observó, de la primera fuente de diversidad cultural, se puede apreciar la coexistencia dentro de un mismo Estado, de más de una nación. Así, un país que acoge en su

---

<sup>27</sup> Fue el antropólogo Robert Henry Lowie, a finales del siglo XIX, el que por vez primera intentó definir la noción de *étnia*, al estudiar a las diversas tribus amerindias de Estados Unidos. El término *étnia*, aparece conjuntamente con la *etnología* y la *etnografía* que «estudian a los grupos societales de las regiones coloniales en sus costumbres e instituciones». Años más tarde, Bretón, Ronald. (1981). *Las étnias*. Paris: PUF, p. 10, se encargó de definir la *etnia* como «un grupo de individuos vinculados por un complejo de caracteres comunes antropológicos, lingüísticos y político–históricos, cuya asociación constituye un sistema próximo, una estructura esencialmente cultural; una cultura». Dentro de una nación considerada como unidad de cultura y de proyecto histórico, podrían haber varias *étnias* con sus propios rasgos sociales, políticos y jurídicos. De ahí que la relación entre *étnia* y *nación*, es una relación de género y especie. En este sentido, la *nación* podría estar constituida por una o varias *étnias* que conservan un patrón de cultura común, una unidad histórica y una referencia territorial. Por eso mismo, el concepto de *étnia*, sólo tiene aplicación, en la medida en que exista una interrelación entre distintos grupos de raíces culturales diferentes, ubicadas en un mismo espacio, denominado *pueblo* o *nación*. En el contexto moderno «los grupos étnicos sólo existen durante un período de transición, mientras se asimilan a la cultura dominante, proceso que según se estima, queda concluido en una etapa posterior».

<sup>28</sup> Para Sáez Rueda, Luís. *Movimientos...opus cit.*, p. 489, el punto de partida no es el ideal de igualdad sino el de legitimación de la diferencia en términos de igualdad, pretendiendo un igual reconocimiento de la diferencia más el consenso entre iguales. En esta línea, Honneth, Axel. (1997). *La lucha por el reconocimiento*. Barcelona: Crítica. parte de la teoría de la *acción comunicativa*, aportando a la crítica del paradigma comunicativo una perspectiva original basada en la noción de *reconocimiento* y de *lucha por el reconocimiento*, y preparada para integrar el conflicto social y el progreso; para este autor, la conflictividad, la idea de *lucha*, representa precisamente el ámbito en el que se desarrolla el progreso. En consecuencia, la persecución de un acuerdo unitario (*acción comunicativa*) se sustituye por el del reconocimiento de la diferencia (pluralidad entre conflictos reales).

seno a más de una nación, no puede ser denominado *Estado Nación* sino un *Estado Multinacional*, donde las culturas más pequeñas conforman las *minorías nacionales*.

Ahora que se conocen las fuentes de la diversidad, corresponde indagar acerca de los fundamentos que permiten dar cabida al reconocimiento de los derechos diferenciados de los grupos plurinacionales o multiétnicos. En ese sentido, Kymlicka, sostiene que la idea de derechos diferenciados en función de grupo, se asienta en una filosofía o visión del mundo, que está opuesta al modelo liberal. Este otro paradigma se preocupa más por el estatus de los grupos que por el de las personas. Para esta postura, los individuos son meros portadores de identidades y objetivos grupales, más que como personalidades autónomas capaces de definir su propia identidad y objetivos en la vida. Por ello, se ha indicado que los derechos diferenciados en función del grupo reflejan y ponderan una perspectiva colectivista–comunitarista, que va más allá de la creencia liberal en la libertad e igualdad de los individuos.

El autor precisa a su vez, que los derechos diferenciados son parte de los derechos colectivos, y con fundamento en éstos, es que surgen las reivindicaciones de los grupos étnicos y nacionales, ya se trate de una “reivindicación de grupo contra sus propios miembros, que es conocida también como *restricciones internas*, o de una reivindicación de grupo contra la sociedad en la que está englobada, conocida también como *protecciones externas*.”<sup>29</sup>.

Ampliando el alcance de las protecciones externas, se debe precisar que se tratan de relaciones intergrupales en las que el grupo étnico o nacional, busca proteger su existencia y su identidad específica, limitando el impacto de las decisiones de la sociedad en la que está englobada. El problema que se plantea en este plano, es el de la opresión entre grupos, donde uno de ellos puede resultar marginado o segregado, en aras de conservar la especificidad del otro grupo.

En síntesis, cuando se hace referencia a las reivindicaciones de derechos diferenciados ya sea como una protección externa o restricción interna, lo que se busca es situar a estos grupos en mayor pie de igualdad, reduciendo el riesgo de que el grupo más pequeño sea

---

<sup>29</sup> Ya Baumann, Zygmunt. (2003). *Comunidad. En busca de seguridad en un mundo hostil*. Madrid: Siglo XXI, p. 93, ha proclamado que las demandas de redistribución proclamadas en nombre de la igualdad son vehículos de integración, mientras que las reivindicaciones de reconocimiento, reducidas a la pura distinción cultural, promueven la división, la separación y, finalmente, una quiebra del diálogo. Vid. también Kymlicka, Will. *Ciudadanía...opus cit.*, p. 58.

vulnerable ante el grande. Así, el reclamo de derechos diferenciados en función de grupo, no atenta contra la igualdad individual, por el contrario, busca sanear las asimetrías. Expuesto el panorama de esta manera, no existe motivo alguno para oponerse al reconocimiento de los derechos diferenciados.

Para concluir este acápite se debe recordar y rescatar que la postura liberal individualista basada en los principios de libertad e igualdad, es la que ha primado como paradigma político de los Estados nación, incluso hasta fines de la década del siglo XX. En el pensamiento de esta corriente, no existe lugar para el reconocimiento de la diversidad socio-cultural, porque el individuo está por encima de los colectivos sociales. Recién en los albores del siglo XXI es que los Estados, han empezado a desarrollar cambios políticos, para dar cobertura al factor multicultural. Pero este cambio, no ha sido el producto de una concesión evolutiva voluntaria, sino que por el contrario, se han tenido que esgrimir fuertes argumentos como el principio de los derechos diferenciados en función de grupo, para replantear la estructura y el pensamiento político-liberal.

Garantizar una real igualdad entre los miembros de un Estado como parte esencial de la consolidación democrática, es un asunto que los Estados debían asumir para asegurar su estabilidad política. En sintonía con la evolución de los derechos humanos colectivos, asumir la existencia de los diversos complejos sociales heterogéneos como son los pueblos indígenas, representan fundamentos contundentes para desechar el etnocentrismo político y jurídico del Estado y tratar este tema pendiente en la agenda política Estatal, para hacer justicia con la historia de los pueblos y naciones que por mucho tiempo han pedido se tome en cuenta su existencia, diversa a la vida y cosmovisión de aquello que se denomina vida occidental. Y este pensamiento, sin duda, es el que se encuentra recogido por la Constitución Política de Bolivia de 2009.

## **2.2. Segundo factor: el aporte de la antropología jurídica.**

La contribución de la antropología en el viraje del diseño Estatal y el reconocimiento de la diversidad jurídica es innegable. Así, la antropología clásica ha influido bastante dentro de la corriente liberal individualista del Estado nación, a partir de la cual, en un determinado momento se sostuvo la concepción de que cada sociedad desarrolla un sistema jurídico único que controla el comportamiento de sus miembros. Desde esta perspectiva, las naciones, y en

consecuencia, las culturas étnicas sometidas al poder político del Estado–nación, quedaban relegadas –en un plano oficial– de la posibilidad de reglamentar sus propias normas y administrar su propio sistema de resolución de conflictos, es decir, no existía espacio para que la Justicia Indígena Originaria Campesina opere con carácter oficial.

Sin embargo, los influjos de la antropología clásica, han ido perdiendo espacio frente a la emergente corriente de la antropología jurídica, sustentada por Laura Nader<sup>30</sup>, quien estudiando a Mauss<sup>31</sup> y a Malinowski<sup>32</sup>, sostuvo que, en una determinada sociedad Estatal, podrían funcionar múltiples sistemas de Derecho. Para la antropología jurídica, el Derecho oficial del Estado, no es el único orden normativo que regula la conducta humana de una sociedad, sino que por el contrario, existen otras formas de control social informales como la costumbre, que incluso, pueden llegar a operar con mayor eficacia que el propio Derecho oficial. A partir de estos estudios, autores como Ehrlich<sup>33</sup>, cuestionaron con mayor contundencia la concepción colonial del Estado–nación monista, al sostener que el comportamiento de las personas no estaba regido solamente por las leyes del Estado, sino principalmente, por los ordenamientos internos de los subgrupos, o lo que es igual, al *Derecho vivo*.

Ahora bien, uno de los aportes que se debe rescatar de los estudios antropológicos, es que históricamente, mucho antes de que se originen los nuevos Estados–nación, han existido otros sistemas jurídicos paralelos y diversos, cuya vigencia, han logrado sobrevivir conjuntamente al Derecho formal en los tiempos actuales. Pese a que los Estados–nación han negado y rechazado la existencia de estos sistemas informales de control social, los pueblos y comunidades indígenas, no han dejado de ejercitarlos, por el contrario, su aplicación siguió vigente en forma paralela al sistema jurídico instituido por el Estado.

---

<sup>30</sup> Nader, Laura citado por Dworkin, Ronald. (1993). *Ética privada...opus cit.*, p. 131.

<sup>31</sup> Mauss, citado por Dworkin, Ronald. (1993). *Ética privada...opus cit.*, p. 122.

<sup>32</sup> Malinowski, citado por Dworkin, Ronald. (1993). *Ética privada...opus cit.*, p. 101, en «un primer periodo de los estudios antropológicos, se encuentran trabajos con predominio de una visión etnocentrista, que percibe diferenciadamente a los pueblos *primitivos* que sólo cuentan con costumbres como instinto de sobrevivencia, de los pueblos *desarrollados* que cuentan con leyes, buscando un bienestar común...». Asimismo, sostiene que la costumbre como forma de producción jurídica, era aplicada ciegamente por los grupos sociales ante la carencia de nociones de derecho de las sociedades primigenias. Recién en el siglo XX, con el pleno establecimiento y los aportes de estudios de la antropología jurídica, se entiende que tanto el Derecho y la costumbre coexisten en la vida tribal, cada uno con su propio componente de acción y función.

<sup>33</sup> Ehrlich, Sáez Rueda, Luís. (1989). *Movimientos...opus cit.*, p. 221.

De este modo, es posible observar que desde la antropología, también se contribuyó a la flexibilización del pensamiento liberal, y se aportó con fundamentos para sostener la existencia de un pluralismo jurídico<sup>34</sup>, a través del cual, se insta al Estado, a reconocer otras formas de producción jurídica y de control social como es el caso de la Justicia Indígena Originaria Campesina.

Debe quedar claro también, que el Estado nación, al alejarse del influjo de la antropología clásica y en consecuencia de la corriente etnocéntrica del liberalismo monista, no dio lugar a la creación de nuevas formas de Derecho, sino que por el contrario, lo que hizo fue reconocer y legalizar la existencia de sistemas jurídicos que coexisten dentro del paradigma Estatal en forma clandestina, pero que gozan de total legitimidad por parte de los pueblos y naciones indígenas que la practican, y que más allá de las políticas de reconocimiento o no, siempre han estado vigentes en la cosmovisión etnocultural indígena.

### **2.3. Tercer factor: Los movimientos sociales indígenas, sus postulados y su proyección política.**

El tercer factor interno, es posible explicarlo a partir de la cita de variados eventos en el escenario social boliviano. Un primer acercamiento entre indígenas y Estado con carácter oficial, se dio con la revolución de 1952<sup>35</sup>. Este antecedente representó para la lucha indígena, una nueva estructura de oportunidades, que les permitió obtener conquistas sociales importantes como la creación del Ministerio de Asuntos Campesinos, la promoción de la reforma Agraria, la prohibición del término *indio*, y la creación de la Confederación Nacional de Trabajadores Campesinos de Bolivia (CNTCB), pero véase también, cómo estas políticas Estatales no buscaban ungir al indígena en su verdadera dimensión, sino por el contrario, se buscó asimilarlo al paradigma Estatal en una suerte de servidumbre legal creada bajo la ficción

---

<sup>34</sup> Negar el pluralismo jurídico implica desconocer la actividad jurisdiccional y la propia norma consuetudinaria que es practicada habitualmente en las comunidades y pueblos indígena-campesinos por parte de sus autoridades naturales, de esta manera se genera una inseguridad jurídica y se está negando también la participación democrática de diversos colectivos sociales que no por practicar su propio Derecho, dejan de ser parte de un Estado que, la más de las veces brilla por su ausencia.

<sup>35</sup> La Revolución de 1952, dio un viraje en la postura Estatal, se modificó su estructura económica, pasándose de una economía liberal hacia una de carácter paternalista-intervencionista, y se promovió una reforma agraria que prohibió el latifundio. En el ámbito político se incorporó el voto universal, pero en cuanto a la demanda indígena de reconocimiento, la respuesta del Estado fue convertir al indio en campesino, todo con la finalidad de asimilarlo e integrarlo hacia una estructura social homogénea a través de la implementación de políticas que fortalecían la campesinización y la castellanización.

Estatal –ya no habían más indios sino campesinos– como si el problema radicara en el cambio de etiqueta de una realidad postergada y marginada

En la década de los setenta, el indígena, empieza a actuar en forma más estructurada, deja de lado la lucha individual, para abordar al Estado desde una estructura más organizada. El indígena se sindicaliza a partir de la creación de la Confederación Sindical Única de Trabajadores Campesinos de Bolivia (CSUTCB). A través de este instrumento, se articuló el pensamiento de grandes revolucionarios de la causa indígena. Asimismo, en forma coetánea al sindicalismo indígena, no se dejó esperar el surgimiento de una corriente radical indígena, hablamos del Katarismo, que caracterizado por su profundo rechazo a los intentos asimilacionistas del proyecto de campesinización iniciada con la revolución del '52, criticó toda forma de uniformización por parte del Estado. Asimismo, los indígenas comenzaron a plantear iniciativas concretas de su proyecto reivindicacionista, tal fue el caso de la Tesis Política de 1983 de la CSUTCB. Sin duda este hecho no puede ser pasado por alto en nuestro análisis, pues el indígena siente que el ente sindical estructura mejor su lucha social. La experiencia de la creación de la CSUTCB, tendrá su réplica en el oriente boliviano, con la creación de la Confederación Indígena del Oriente, Chaco y Amazonía de Bolivia (CIDOB) y la Coordinadora de los Pueblos Indígenas del Beni (CPIB), a partir de los cuales, el movimiento indígena, adquiere mayor fuerza, cohesión y presencia frente al Estado. El despliegue sindical, luego del retorno a la democracia, cobró mayor fuerza social, sin temor a la represión del pasado.

De igual modo, el desencanto de los movimientos sociales indígenas hacia los partidos políticos de izquierda se hicieron patentes, en la medida en que éstos una vez en el poder, se olvidaron de concretar las demandas sociales de los indígenas, que en su momento habían apoyado con su voto. Esa disolución se suscitó con la experiencia de la revolución de 1952 y el ascenso del MNR al poder. Pasó lo mismo con la ruptura del pacto militar–campesino de 1978, así como en el proceso inflacionario de la década de los ochenta con la UDP a la cabeza del entonces Presidente Constitucional Hernán Siles Suazo, dentro de lo que implica el proceso de redemocratización.

Esta situación de desagrado hacia los partidos políticos, será la que impulse al movimiento indígena campesino, a incursionar en la política, decisión que posibilitará más tarde, el ascenso de un líder indígena aymara al poder político del país (1993–1997). Este hecho ha influido bastante para que opere dicho cambio político y jurídico. En efecto, cuando

Víctor Hugo Cárdenas Conde asume la Vicepresidencia de la República con el binomio MNR – MRTK, en el gobierno de Gonzalo Sánchez de Lozada, contribuyó desde la plataforma pública a la reforma estructural del Estado<sup>36</sup>, a través de la reforma Constitucional, introduciéndose cláusulas constitucionales en las que se reconoce la diversidad étnica y cultural del Estado<sup>37</sup>.

Así, la primera mitad de la década de los noventa, presenta un escenario, en el que, el movimiento indígena desarrolla acciones colectivas de gran envergadura como la marcha por el Territorio y la Dignidad en 1991, que logra arrancar del Estado la promulgación de normas que benefician a su causa. A través de estos movimientos y acciones colectivas, comienza la debacle del Estado–nación que se construyó sobre la base del pensamiento liberal, cuyo fundamento radicaba en la preconización de valores como la libertad individual frente al Estado y la igualdad formal ante las leyes. Hasta ese momento, al Estado–nación boliviano de entonces, le costaba asumir su verdadera naturaleza de Estado multinacional, no tomó en cuenta, que su universo axiológico sólo era absoluto para quienes lo compartían (los ciudadanos bolivianos), pero que sin embargo, eran relativos dentro del conjunto, y resultaban extraños para el resto de las culturas (aymaras, quechuas, guaraníes, mojeños, etc.).

Por todo lo explicado anteriormente, no puede desmerecerse y restar valor a los acontecimientos desarrollados por los movimientos indígenas en el pasado, pues su aporte ha servido para promover y crear una estructura de oportunidades políticas cada vez más elocuente y eficaz. El movimiento indígena, pese a sus fracasos no claudicó jamás, pues supo transmitir su cultura y valores hacia las nuevas generaciones de indígenas, quienes evolucionaron la elaboración de mecanismos que les permitieran reivindicar sus demandas con mayor éxito. A este proceso acompaña también, la emergencia de una elite intelectual indígena representada en personajes como Félix Patzi Paco, Felipe Quispe Huanca y Marcial

---

<sup>36</sup> Algunos estudiosos de la Justicia Comunitaria en Bolivia como Molina Rivero, Ramiro. (2004). *La interculturalización de la justicia: Reflexiones en torno a Estado y derechos en Bolivia*. Bolivia; Revista IIDH Vol. 41, apunta que, la derrota de los partidos tradicionales a partir de la caída de Gonzalo Sánchez de Lozada (2003), y el surgimiento de nuevos actores en la arena política como son la Federación de Juntas Vecinales de la ciudad de El Alto (FEJUVE), el Comité Cívico Cruceñista; la Cámara de Industria y Comercio (CAINCO), la Confederación Sindical Única de Trabajadores Campesinos de Bolivia (CSUTCB), y el Consejo Nacional de Markas y Ayllus del Qullasuyu (CONAMAQ), así como el Movimiento Indio Pachakuti (MIP), son los que en definitiva, consolidarán en la agenda política del Estado, el tratamiento de dicho fenómeno colectivo.

<sup>37</sup> Así también, se aprobaron diversas leyes como la Ley de reforma Educativa que incorpora la educación intercultural y bilingüe, o también el reconocimiento de la personería jurídica de las comunidades y pueblos indígenas, así como la asignación de recursos públicos a los nuevos municipios rurales creados por la Ley de Participación Popular, la reformulación de la Ley del Servicio Nacional de Reforma Agraria, y lo que nos interesa, la promoción de la justicia comunitaria.

Fabricano, entre otros, que han direccionado el rumbo de los movimientos indígenas, llevando sus reivindicaciones a la arena política, estructurando sus propios partidos frente a la crisis y el fracaso de la izquierda. Su participación en la política los catapultará en el poder, tal el caso del actual presidente Constitucional del Estado Plurinacional Don Evo Morales Ayma, en cuya administración, el tratamiento de la diversidad etnocultural ha cobrado como nunca antes, un interés en busca de su articulación, sobre todo, en cuanto a la Justicia Indígena Originaria Campesina se refiere.

#### **2.4. Cuarto factor: El influjo de los organismos internacionales y la suscripción de instrumentos de derecho internacional.**

No se puede dejar de lado el aporte de los organismos internacionales, que en los últimos años han desempeñado también un papel trascendental en este cambio. A través de la promoción y revalorización de los derechos colectivos, y con fundamento en ellos, entidades como las Naciones Unidas (ONU), y la Organización Internacional del Trabajo (OIT), han concientizado a los países del mundo, a adoptar medidas políticas que beneficien a los colectivos minoritarios que coexisten al interior de los Estados. El llamado a ratificar el Convenio 169 de la OIT<sup>38</sup>, es un claro ejemplo de ello, pues en su normativa prevé el derecho que poseen los pueblos indígenas «a 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» (Artículo 8.2). Asimismo, el citado Convenio establece en su artículo 9 que «deberán respetarse los métodos a los que los pueblos interesados recurren tradicionalmente para la represión de los delitos cometidos por sus miembros».

En forma más reciente, desde el seno de la ONU, se suscribió también, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas<sup>39</sup>, que a los fines de nuestro estudio, se rescata lo dispuesto en el artículo 34 que prevé: «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

---

<sup>38</sup> Este instrumento internacional, fue ratificado por el gobierno boliviano mediante Ley de la República No. 1257 de 11 de julio de 1991.

<sup>39</sup> Este instrumento internacional, fue aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 13 de septiembre de 2007, y promulgada como Ley de la República el 7 de noviembre de 2007.

humanos». Sin duda, estos dos instrumentos internacionales han cimentado más aún el reconocimiento de la estructura social del Estado, y con ello reconfigurado la dimensión jurídica a través del reconocimiento expreso del derecho con el que cuentan las comunidades indígenas campesinas de administrar su propio Derecho.

Si bien todos estos factores, tanto internos como externos, han sido preponderantes para el cambio en el sistema político y jurídico del Estado boliviano, es necesario tomar en cuenta que, el tratamiento que se realiza desde el Estado hacia los pueblos y comunidades indígenas y campesinas, dentro de lo que implica el reconocimiento de la diversidad etno-cultural, aún se encuentra sujeta a un péndulo configurativo. Así, es necesario cuidar según Sartori<sup>40</sup>, un punto de equilibrio que no dé paso a un «multiculturalismo» como «una política que promueve las diferencias étnicas y culturales»<sup>41</sup>, es decir una acción pública que no sólo acepta las distinciones entre grupos humanos, sino que además las ensalza. Pero tampoco es conveniente fomentar un «pluralismo cultural» que defiende la idea de la diversidad pero con el fin de su integración, de tal manera que no renuncia nunca a conformar una sola comunidad entre diferentes<sup>42</sup>. Ese punto de equilibrio, descansa precisamente en el establecimiento de una política de interculturalidad, entendida como la acción del multiculturalismo en procura de cambiar las relaciones asimétricas a relaciones de igualdad y equidad.

## **II. REPASO DE LA REGULACIÓN CONSTITUCIONAL Y NORMATIVA DEL RECONOCIMIENTO DE LA JUSTICIA INDÍGENA ORIGINARIA CAMPESINA.**

---

<sup>40</sup> Sartori, Giovanni. (2001). *Multiculturalismo y sociedad desmembrada*. En *La sociedad multiétnica. Pluralismo, multiculturalismo y extranjeros*, México: Taurus, p. 65.

<sup>41</sup> En oportunidad de la presentación de su informe, el Relator Especial sobre los Derechos y las Libertades Fundamentales de los Pueblos Indígenas, Rodolfo Stavenhagen, en sus *Reflexiones y conclusiones* presentadas en conferencia de prensa en la Cancillería de la República de Bolivia el 7 de diciembre de 2007, sostenía “Se han documentado múltiples casos de impunidad, corrupción e injusticia en perjuicio de los indígenas en la administración de justicia”. Si bien rescataba el hecho de que en el actual Ministerio de Justicia funcionaba ahora un Viceministerio de Justicia Comunitaria para fortalecer este espacio de autonomía de los pueblos indígenas, sin embargo, advertía también, que la compaginación con los sistemas formales de la justicia estatal sigue dando lugar a numerosas dificultades.

<sup>42</sup> Sartori, Giovanni. (2001). *Multiculturalismo...opus cit.*, p. 71, Precisa que es muy distinto aceptar que lo diverso es bueno y otra muy diferente, promover las diferencias hasta hacerlas irreconciliables. Por ello, el pluralismo debe trabajar con los disensos, pero nunca fomentar los conflictos. La democracia debe ser el escenario donde no debería presentarse ni los consensos plenos ni los conflictos abiertos, sino sólo los disensos.

## **1. La proyección de la Ley de “Justicia Comunitaria”<sup>43</sup> en Bolivia.**

Que el Estado boliviano haya dado inicio a una serie de políticas públicas de reconocimiento de la diversidad, entre ellas la promoción y difusión de la vigencia de la Justicia Indígena Originaria Campesina, no significa que con anterioridad no hayan existido iniciativas legislativas sobre el tema<sup>44</sup>. Si bien, con la Constitucionalización de dicho reconocimiento se dio un gran paso, aún queda un tema pendiente por resolver, pues no se determinaron los alcances de este sistema de administración de justicia indígena. Esta tarea se dejó pendiente para su reglamentación a través de una ley. Proyectar<sup>45</sup> la misma, no ha sido una tarea fácil para el Estado, todavía hoy, se discute el cómo reglamentar su alcance y desempeño, sin sobreponerse al espíritu de la Constitución, pero a la vez, cuidando de no deslegitimar el paradigma plural Estatal.

Llegar a emprender una tarea tan compleja y delicada a la vez, como lo es el reglamentar el ejercicio de la Justicia Indígena Originaria Campesina, representa una ardua labor que, al día de hoy, ni la misma Ley No. 073 de Deslinde Jurisdiccional logró alcanzar. Empero, antes de ingresar en mayores consideraciones acerca de desconstitucionalización, es pertinente referirse a sus antecedentes.

Así, de la presentación realizada en su momento por el entonces Ministro de Justicia y Derechos Humanos, Dr. Juan Antonio Chahín Lupo, sobre el Proyecto de Ley *Justicia*

---

<sup>43</sup> El término “Justicia Comunitaria”, fue utilizado en aquel entonces, para referirse a los usos, pautas, costumbres, tradiciones y demás prácticas ejercitadas al interior de las comunidades indígenas. Empero, como se verá en algunos puntos concretos de la presente investigación, este término fue desnaturalizado, al punto que, hoy en día, sirve para referirse a los actos de ajusticiamiento, linchamientos, u otras manifestaciones unilaterales que suponen el ejercicio de una venganza privada o justicia por mano propia por quienes, ante la ausencia del Estado en la prestación de seguridad, justificarán estos hechos que rayan en lo delincuenciales, en el ejercicio de la Justicia Comunitaria.

<sup>44</sup> Así, uno de los antecedentes sobre la propuesta de reconocimiento del Derecho Consuetudinario Indígena, se encuentra en la década de los 40, cuando en el Congreso Nacional se discutía la creación de *Tribunales Indígenas* como un reconocimiento del derecho de los pueblos indígenas en el campo jurídico. Otra propuesta de Ley de la misma naturaleza, fue introducida por el entonces diputado Síles Suazo en la sesión extraordinaria del Congreso del 30 de julio de 1945, en el que se insistió en la creación de *Tribunales Indígenas*<sup>44</sup> y la idea de reconocer el Derecho Consuetudinario Indígena.

<sup>45</sup> El gobierno boliviano, por intermedio del entonces Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, ejecutó entre 1996 y 1998 el proyecto *Justicia Comunitaria*. El citado proyecto comprendió dos fases: En la primera fase se elaboraron cuatro estudios de casos, basados en trabajos de campo en distintas regiones del país, para comprender las prácticas de la justicia comunitaria en diferentes contextos socioculturales. La segunda fase estaba relacionada con la elaboración de una Ley de compatibilización y articulación entre la Justicia Comunitaria y la Justicia Ordinaria.

*Comunitaria*<sup>46</sup>, se pueden rescatar algunos razonamientos que han sido tomados en cuenta para formular el proyecto de ley de compatibilización del Derecho Consuetudinario Indígena. De ello se colige que, el Estado Boliviano, vio como elementos fundamentales, el fortalecimiento del Estado de Derecho a través de una democracia cuyo sistema político y forma de vida, garantice su estabilidad y efectividad en el reconocimiento de la identidad cultural de sus miembros, como proyecto de Estado.

Ese consenso político, sólo podría concebirse a través de la participación de toda la población en su conjunto. Por eso, se tomó en cuenta que un 34% de la población boliviana era quechua, un 23% aymara y un 2 % de otras lenguas indígenas, lo que en términos demográficos, implica asumir la existencia y participación de cuatro millones de personas, que con anterioridad a la reforma constitucional de 1994, no habían sido tomadas en cuenta.

Asimismo, se dio razón de la necesidad de implementar una norma que pueda beneficiar a los pueblos indígenas y comunidades campesinas, reconociéndoles validez a sus mecanismos de resolución de conflictos, en un escenario donde el sistema de administración de justicia oficial, les es distante y ajeno –cuando no– ausente, debido a la falta de interés del Estado por su situación.

Sobre la base de este razonamiento, el Proyecto de Justicia Comunitaria apuntó hacia tres objetivos principales:

- a) Reconocer legal y operativamente la competencia jurídica de los diversos pueblos y comunidades indígenas y originarias de Bolivia, para la administración y aplicación de sus normas propias, como solución alternativa de conflictos, de conformidad a sus costumbres y procedimientos.

---

<sup>46</sup> El proyecto *Justicia Comunitaria*, es el resultado del Convenio de Crédito 2705-BO, titulado *Proyecto de Reforma Judicial*, de 21 de abril de 1995, suscrito entre el Gobierno de Bolivia y la Asociación Internacional de Fomento, por el cual se realizaron estudios y propuestas para la institucionalización de la justicia consuetudinaria. En la primera fase del Proyecto, se han desarrollado cuatro investigaciones para analizar la validez del derecho consuetudinario en las áreas rurales aymaras, quechuas, guaraní, y en zonas urbanas periféricas. Se han ejecutado también, estudios referentes a los derechos humanos indígenas, manejo de las relaciones intrafamiliares, las creencias religiosas en la administración de justicia comunitaria, y el análisis del derecho consuetudinario indígena.

- b) Fortalecer la democratización del sistema de justicia boliviana en un país multiétnico y pluricultural.
- c) Asegurar el funcionamiento regular de un sistema menos costoso, más eficiente, más equitativo e inteligible de administración de justicia en el interior de las comunidades indígenas y campesinas.

Para ello, se trabajó en la proyección de dos niveles de coordinación: uno a nivel normativo y otro de carácter fáctico para hacer más operativa la compatibilización entre los dos Derechos.

En el nivel normativo, la pluralidad jurídica está reconocida –como se enfatizó– constitucionalmente, definiéndola como la existencia simultánea –dentro del mismo espacio de un Estado– de diversos sistemas de regulación social y resolución de conflictos, basados en cuestiones culturales, étnicas, raciales, ocupacionales, históricas, económicas, ideológicas, geográficas, políticas, o por la diversa ubicación en la conformación de la estructura social que ocupan los actores sociales.

Ya en el nivel fáctico, como se señaló, el problema se suscita en la aprobación de una Ley de compatibilización entre el Derecho Consuetudinario Indígena y el Derecho (punitivo) oficial. Sin duda, esta labor representa un tema complejo y delicado a la vez. A más de dos décadas de haberse encargado la proyección de una norma que reglamente el ejercicio de la justicia indígena, la voluntad política no ha dado para más. Su tratamiento quedó estancado, y se esperaba que la nueva Constitución en vigor desde el año 2009<sup>47</sup>, resolviera el asunto.

Por ello, la reglamentación del ejercicio del Derecho indígena, es todavía un asunto pendiente en la agenda legislativa de Bolivia. La actual Ley No. 073 de Deslinde Jurisdiccional, que debía compatibilizar el Derecho Consuetudinario Indígena con el Estatal, se dice que ha reforzado el candado para la articulación de la JIOC, es más, se ha señalado también que dicha norma no desarrolla el equilibrio que debiera existir entre la autonomía del Derecho

---

<sup>47</sup> Aunque claro está, que el escenario político en el que se desenvuelve actualmente Bolivia, no da visos de ninguna aprobación de aquel texto constitucional aprobado en noviembre de 2007, entre presiones y disconformismos políticos y sociales que cuestionan su legitimidad.

indígena y los límites previstos por la Constitución, perjudicándose de esta manera, la vigencia operativa de la JIOC.

El Estado boliviano debe estar conciente, de que no basta con reconocer el pluralismo jurídico, colocando a la vez, enclaves monopólicos de su poder, que sólo buscan restar eficacia al Derecho Consuetudinario Indígena. En ese sentido, el problema actual, no radica ya en la aprobar una Ley que *compatibilice* el ejercicio de la justicia comunitaria con la justicia formal, sino antes bien, en establecer mecanismos de coordinación entre ambas justicias, a efectos de evitar vacíos legales. Es loable desde ese enfoque, destacar algunos mecanismos previstos en la Ley No. 073, de deslinde jurisdiccional, como la previsión de los niveles de coordinación entre la justicia Estatal y la indígena, a partir de los cuales, se prevén vías de asistencia judicial entre ambas instancias, sin dejar de lado, el establecimiento de medidas que resuelven el conflicto de competencias entre dichas instancias oficiales e indígenas, pasando por la previsión del control ante el Tribunal Constitucional, de posibles violaciones a los derechos humanos por parte de quienes administran la justicia comunitaria, empero, la determinación de otros dispositivos en clave occidental, terminarán restando la esencia del pluralismo jurídico.

Por eso, más allá de compatibilizar ordenamientos, es necesario coordinar la complejidad axiológica sobre la que se estructuran los conglomerados sociales, y ello, no deja de ser un reto reciente, sino una deuda pendiente del pasado colonial, a ser dilucidado en el presente.

## **2. Los artículos 1 y 171 de la CPE de 1995, y el artículo 28 de la Ley No. 1970, Código de Procedimiento Penal.**

En sintonía con los artículos 1<sup>48</sup> y 171<sup>49</sup> de la Constitución modificada el año 1995, el legislador boliviano recogió en el artículo 28 de la Ley No. 1970<sup>50</sup>, una particular muestra del reconocimiento del pluralismo jurídico.

---

<sup>48</sup> El Artículo 1° de la Constitución boliviana disponía lo siguiente: “Bolivia, libre, independiente, soberana, multiétnica y pluricultural, constituida en República unitaria, adopta para su gobierno la forma democrática representativa, fundada en la unión y solidaridad de todos los bolivianos”.

<sup>49</sup> El Artículo. 171° de la CPE disponía: I. “Se reconocen, respetan y protegen en el marco de la Ley los derechos sociales, económicos y culturales de los pueblos indígenas que habitan en el territorio nacional y especialmente las relativas a sus tierras comunitarias de origen, garantizando el uso y aprovechamiento sostenible de sus recursos naturales, su identidad, valores, lenguas, costumbres e instituciones.

Bajo el nomen iuris “Justicia Comunitaria”, el legislador reguló, que “Se extinguirá la acción penal cuando el delito o la falta se cometa dentro de una comunidad indígena y campesina por uno de sus miembros en contra de otro y sus autoridades naturales hayan resuelto el conflicto conforme a su Derecho Consuetudinario Indígena, siempre que dicha resolución no sea contraria a los derechos fundamentales y garantías de las personas establecidos por la Constitución Política del Estado”. De esta forma, el Estado boliviano, reconocía una particular forma de extinguir la acción penal, incomprendida en su dimensión por cuanto dicha disposición, debía sopesar en su aplicación, con la interpretación Constitucional y legal, en un marco hermenéutico occidental.

No debe olvidarse, que los Estados–nación de Latinoamérica, reflejo del modelo occidental de organización social, estuvieron regidos por el influjo de la postura kelseniana. A partir de esa concepción, todo Estado contaba necesariamente con un orden jurídico. Las normas–leyes provenían del Estado. Por tanto, no existía Estado sin Derecho ni Derecho sin Estado, ambos elementos estaban íntimamente fusionados, la fuente de todo se encontraba en la Ley que era dictada por el soberano, es decir, el pueblo a través de sus representantes: el Gobierno, que es a su vez, el conductor político y jurídico del Estado. Cualquier otra forma de fuente del Derecho, era accesoria y solamente era aplicable a falta de la Ley, pero nunca en contra de ella.

Si el Derecho le pertenece al Estado, solamente él está legitimado para ejercer la violencia legítima. Dentro del Estado, no hay otro ente capaz y legitimado para regular la conducta de sus ciudadanos, y castigar a éstos cuando han infringido los preceptos normativos imperativos.

---

**II.** El Estado reconoce la personalidad jurídica de las comunidades indígenas y campesinas y de las asociaciones y sindicatos campesinos.

**III.** Las autoridades naturales de las comunidades indígenas y campesinas podrán ejercer funciones de administración y aplicación de normas propias como solución alternativa de conflictos, en conformidad a sus costumbres y procedimientos, siempre que no sean contrarias a la Constitución y a las leyes. La Ley compatibilizará estas funciones con las funciones de los Poderes del Estado”.

<sup>50</sup> El Código de Procedimiento Penal, fue promulgado por Ley No. 1970 el 31 de mayo de 1999. En su formulación recoge los principios y postulados de un sistema acusatorio amplio. Precisamente, como parte del sistema, en su texto, asume la figura de la justicia comunitaria como un mecanismo de solución de conflictos alterno a la administración de justicia, cuya resolución y emisión de fallos, son reconocidas por las instancias ordinarias, extinguiendo la acción penal oficial por parte del Estado.

Esta idea también se manifiesta en el ámbito del Derecho penal, cuando se afirma que sólo el Estado posee el *ius puniendi* y el *ius penalis*<sup>51</sup>, en virtud del cual, se reconoce el monopolio de la potestad punitiva Estatal. Con ello se busca centralizar y homogeneizar el poder a efectos de evitar y superar formas de control dispersas que se derivaban de antiguos sistemas feudales.

Ahora bien, entre una de las implicancias del reconocimiento pluricultural hecha por el Estado, se encuentra el reconocimiento, ya no de un monismo normativo, sino de una pluralidad jurídica. Desde esta perspectiva, Bolivia ha dado paso a la posibilidad de una puesta en vigencia del Derecho Indígena –Derecho Consuetudinario– o conocido también en su momento como Justicia Comunitaria. Empero, dicho reconocimiento ha sido cuestionado por diversos sectores de la sociedad, debido a que su aplicación estaría limitada a lo que determinase una ley que precise su alcance.

A diferencia de otras realidades, donde el reconocimiento expreso de un derecho indígena preexistente eliminaría cualquier interpretación en el sentido de que se estaría creando derechos especiales a favor de los grupos minoritarios, en el caso Boliviano no sucede lo mismo, y esto precisamente se suscita con la vigencia del artículo 28 de la Ley No. 1970, es decir, que su aplicación, debe sopesar antes, con limitaciones de tipo constitucional, y luego de tipo legal (Ley No. 073).

Si se analiza la redacción del abrogado artículo 171 de la Constitución, cuando hace referencia en su primer párrafo a saber: “**Se reconocen, respetan y protegen en el marco de la Ley los derechos sociales, económicos y culturales de los pueblos indígenas que habitan en el territorio nacional y especialmente los relativos a sus tierras comunitarias de origen, garantizando el uso y aprovechamiento sostenible de sus recursos naturales, su identidad, valores, lenguas, costumbres e instituciones**”, no hacía otra cosa que limitar todo reconocimiento a lo previsto en una Ley. En tanto no exista una norma que determine el alcance del reconocimiento, su aplicabilidad quedaba latente en el texto, siendo en consecuencia carente de exigibilidad inmediata. En ese sentido, la interpretación del artículo 28 del CPP, debía tomar en cuenta la cláusula constitucional contenida en el artículo 171.

---

<sup>51</sup> Se entiende por *ius puniendi*, la potestad de punir o castigar reconocida al Estado, entidad que ejerce el monopolio de la violencia, en base a criterios de política criminal, con la finalidad de los fines de la pena. Asimismo se entiende por *ius penalis*, la facultad procesal con la que cuenta el Estado, para desencadenar la persecución penal ante la noticia críminis del hecho típico y punible. (Roxin, 2000).

Lo afirmado anteriormente puede ser ratificado de la lectura detenida realizada al abrogado párrafo tercero del precitado artículo 171 cuando señalaba: “Las autoridades naturales de las comunidades indígenas y campesinas podrán ejercer funciones de administración y aplicación de normas propias como solución alternativa de conflictos, en conformidad a sus costumbres y procedimientos, siempre que no sean contrarias a la Constitución y a las leyes. La Ley compatibilizará estas funciones con las funciones de los Poderes del Estado”.

En consecuencia, si las autoridades naturales al administrar justicia conforme a sus usos y costumbres, no debían contradecir a la Constitución o la ley, era legítimo cuestionarse acerca de si en realidad se estaba en presencia de un verdadero reconocimiento del Derecho Indígena. Y la respuesta indicaba que no, y que de la interpretación del artículo se podía observar la concepción anquilosada del monismo jurídico, es decir, si no se está conforme con las normas del Estado, no existe, ni reconoce derecho o justicia paralela, haciendo inaplicable el artículo 28 de la Ley No. 1970.

Es más, de una lectura detenida al el tercer párrafo del Art. 171 abrogado, se podía desprender, que la Ley hará que las funciones ejercidas por las autoridades naturales sean compatibilizadas con las funciones de los órganos de poder del Estado, esto implicaba reconocer a las autoridades naturales, no solamente la facultad de administración de justicia conforme a sus usos y costumbres, sino también, se les estaba reconociendo la facultad de crear y abrogar normas, y de ejecutar el cumplimiento de las mismas, todo ello porque los actos de dichas autoridades, estaban siendo equiparadas a la de los poderes del Estado. En virtud a esta interpretación, las autoridades naturales podían aplicar plenamente sus usos y procedimientos, podían administrar justicia, podían aplicar sanciones sin temor a que sus actos fueran declarados nulos o sin valor por transgredir la Constitución o las leyes, amparados en que su actuar estaba facultado por la Constitución en referencia al Derecho indígena, es decir, dentro de las normas dictadas por el pueblo, preceptos que no necesariamente deben estar normados o escritos, teniendo toda la potestad para ejecutar sus decisiones, fallos o sentencias. A raíz de esta determinación normativa, no existía norma capaz de limitar el alcance del Derecho Indígena, pues cualquier norma que intentase suprimir su extensión, podía ser derogada o abrogada por la potestad de la autoridad de los grupos minoritarios. Recuérdese que tal cual estaba redactado el párrafo del Art. 171 de la Constitución, ésta era

una batalla conquistada y ganada por los pueblos indígenas, ya que era un imperativo que la Ley que se promulgase, solo debía *compatibilizar* los actos de la autoridad indígena equiparándolos a los actos de los poderes del Estado, la redacción no daba lugar a la mera probabilidad de compatibilización, como tampoco establecía condiciones para tal compatibilización.

De este modo, aún en la actualidad, a la luz de la Constitución del Estado Plurinacional, y la Ley No. 073 de deslinde jurisdiccional, la aplicabilidad del artículo 28 de la Ley No. 1970, es compleja, al extremo de hacerla inaplicable.

### **3. Constitución Política del Estado Plurinacional de 2009.**

La Constitución Política del Estado Plurinacional (CPEP), que entró en vigencia el 7 de febrero de 2009, fecha en la que fue promulgada por el Presidente Evo Morales, prevé entre sus disposiciones, nuevos márgenes para el reconocimiento de la Justicia Indígena Originaria Campesina. Es decir, y en lo que aquí concierne, por un lado prevé un sistema judicial indígena campesino, al mismo nivel que la justicia ordinaria, junto con un nuevo Tribunal Constitucional Plurinacional cuyos miembros serán elegidos de los dos sistemas de justicia. Pero, por otro lado, como se verá a detalle en esta parte de la investigación, también establecen límites materiales y formales a la vigencia de la JIOC.

Para comprender cómo se presenta el pluralismo y el deslinde en el texto oficial de la Constitución, se ingresa a un análisis de los artículos pertinentes de la norma fundamental.

Así, el artículo 1 de la Constitución, 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 pluralismo político, económico, jurídico, cultural y lingüístico, dentro del proceso integrador del país.” Desde luego, Bolivia se funda en la pluralidad (como hecho) y “el pluralismo (como programa o nivel programático, pues precisará de otros documentos e instituciones para hacerse realidad); esto supone que el Derecho (en el caso del pluralismo jurídico) debe entenderse desde el pluralismo jurídico como el paradigma que reorganiza las relaciones

jurídicas entre el Estado y sus habitantes<sup>52</sup>. Todas y cada una de las expresiones del pluralismo (político, económico, cultural, lingüístico, institucional, que se coligen de los artículos 2 y 30, numeral 5) se dice, son paradigmas de transformación estatal, lo cual confirma inicialmente la tesis de que la Constitución desarrolla un programa de transición.

Por otro lado, el artículo 2, sostiene 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 el 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.” En cierto modo, este artículo, rescata la esencia del abrogado artículo 171 de la Constitución de 1995, pues refiere al derecho a la libre determinación de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, y en el que se incluye el reconocimiento de sus instituciones. Nótese que es el único sujeto (nación y pueblo indígena originario campesino) que posee el carácter de libre determinación, reconocido por el Estado en la Constitución.

A su vez, el artículo 3, prevé que “La nación boliviana está conformada por la totalidad de las bolivianas y los bolivianos, las naciones y pueblos indígena originario campesinos, y las comunidades interculturales y afrobolivianas que en conjunto constituyen el pueblo boliviano.” Adviértase que la nación boliviana (y el pueblo boliviano) está conformada por cuatro sujetos a) bolivianos y bolivianas; b) naciones y pueblos indígena originario campesinos; c) comunidades interculturales; y d) comunidades afrobolivianas. Si se relaciona este artículo con el anterior (artículo 2) se puede inferir que solo las naciones y pueblos indígena originario campesino gozan del derecho a la libre determinación, y todo lo que el mismo incluye (entre otras, las instituciones jurídicas que suponen el pluralismo jurídico).

Ahora bien, el artículo 30, en su párrafo II dispone que “En el marco de la unidad del Estado y de acuerdo con esta Constitución las naciones y pueblos indígena originario campesinos gozan de los siguientes derechos: (...) 5. A que sus instituciones sean parte del Estado (...) 14. Al ejercicio de sus sistemas políticos, jurídicos y económicos acorde a su cosmovisión. Si se toma en cuenta lo dispuesto por los numerales 5 y 14 del presente artículo,

---

<sup>52</sup> Acerca de estas y otras consideraciones, véase a Pari Quispe Evelin. (2012). *Regulación de la jurisdicción indígena originaria campesina dentro del ordenamiento jurídico boliviano: Alcances y límites*. Tesis de Grado, Universidad Salesiana de Bolivia, Bolivia, 2012, p. 45.

“desde la perspectiva del pluralismo jurídico postcolonial”<sup>53</sup>, se observa que las instituciones indígenas y las instituciones estatales no están separadas, sino en constante interrelación e intersección mutua, lo cual supone que estas instituciones, entre las que se cuentan sus sistemas jurídicos, tendrían la cualidad porosa que se mencionó anteriormente.

Por su relación con el objeto de estudio, cobra interés la disposición contenida en el artículo 178, en tanto refiere 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. A su vez, el artículo 179 constitucional, prevé que “I. 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 originario campesina se ejerce por sus propias autoridades; existirán jurisdicciones especializadas reguladas por la ley. II. La jurisdicción ordinaria y la jurisdicción indígena originario campesina gozarán de igual jerarquía.” Nótese entonces, cómo el artículo 179 establece un orden paradigmático sumamente interesante al mencionar que la función judicial es única, es decir que la jurisdicción indígena originaria campesina es parte de esta función judicial única, lo cual supone que no es tratada como costumbre o derecho consuetudinario, o dentro de una dimensión accesoria, sino alternativa. El párrafo II del mencionado artículo complementa la cualidad de pluralismo jurídico postcolonial al señalar la igualdad de jerarquía entre las jurisdicciones ordinarias e indígena originario campesina.

De otro lado, el artículo 190, al establecer que las “Las naciones y pueblos indígena originario campesinos ejercerán sus funciones jurisdiccionales y de competencia a través de sus autoridades, y aplicaran sus principios, valores culturales, normas y procedimientos propios.”, y 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.” Con esto, lo que hace el constituyente es, por un lado, reconocer y ratificar el carácter plural de la estructura social del Estado, y con ello, el reconocimiento de aquellos usos, costumbres y tradiciones que rigen la vida de quienes se desenvuelven al interior de las comunidades

---

<sup>53</sup> Pari Quispe Evelin. (2012). *Regulación de la jurisdicción indígena originaria campesina dentro...opus cit.*, p. 57.

indígenas originarias y campesinas. Empero, adviértase también, que el constituyente recalca que la Justicia Indígena Originaria campesina, es respetuosa del derecho a la vida, a la defensa, y otros establecidos constitucionalmente, y con esto, el Estado, a través de la Constitución, nuevamente cae en un error, puesto que el establecimiento de estas cláusulas constitucionales no suponen otra cosa que un reconocimiento a medias del pluralismo, y una negación implícita del pluralismo jurídico, es decir, de la JIOC. Es por ello que, autores como Pari, se refieren a este dispositivo normativo constitucional, como un “retorno a la concepción de pluralismo colonial”<sup>54</sup> al dejar una especie de cláusula candado menciona que la JIOC para ser asuma como tal, debe respetar los derechos y garantías establecidos en la presente Constitución. Si se relaciona esta última consideración con lo establecido en los artículos 256 y 410 de la Constitución, se amplía este mandato de respeto (y posible limitación) también hacia los derechos humanos reconocidos en instrumentos internacionales, lo cual ha hecho que algunos estudiosos sobre la materia como Boaventura de Sousa Santos, planteen la “necesidad de repensar esta relación del pluralismo jurídico de la nueva Constitución buscando soluciones para que el paradigma eurocéntrico de los derechos humanos no afecte las posibilidades de un pluralismo jurídico postcolonial, o sencillamente dimitir y aceptar la existencia de un rango jerárquico”<sup>55</sup>.

El desconcierto acerca del dimensionamiento del reconocimiento de la JIOC se acentúa más en la regulación del artículo 191, en tanto refiere a que “I. 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. II. 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 demandado, denunciante o querellante, denunciado o imputado, recurrente o recurrido 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. (...)”

---

<sup>54</sup> Pari Quispe Evelin. (2012). *Regulación de la jurisdicción indígena originaria campesina dentro...opus cit.*, p. 61.

<sup>55</sup> Boaventura de Sousa Santos. (2012). *Cuando los excluidos tienen Derecho: justicia indígena, plurinacionalidad e interculturalidad*, en Santos, Boaventura de Sousa y Exeni Rodríguez, José Luís, *Justicia Indígena, Plurinacionalidad e interculturalidad en Bolivia*. Ecuador: Abya-Yala, p. 51.

Revisados los antecedentes, las actas y memorias de la Asamblea Constituyente, no existe una explicación que permita comprender el por qué el constituyente introdujo en la Constitución, ámbitos de vigencia para la JIOC. Sin duda, esta disposición constitucional, no hace otra cosa que regular desde una perspectiva valorativa y normativa occidental el dimensionamiento de la JIOC, y esto no hace otra cosa que desnaturalizar la esencia del pluralismo jurídico. Es más, el carácter difuso de los ámbitos de vigencia de la JIOC previsto en el artículo precitado no precisa un ámbito concreto de aplicación, por lo que se ha sugerido, – en atención a que la JIOC se aplica a relaciones y hechos jurídicos que se realizan o cuyos efectos se producen dentro de la jurisdicción de un pueblo indígena originario campesino–, la necesidad de pensar en un mapa de interculturalidad e interlegalidad, pues el artículo no precisa un territorio fijo de la jurisdicción.

En otra observación, el artículo 192 de la Constitución, prevé también, que “I. Toda autoridad pública o persona acatará las decisiones de la jurisdicción indígena originario 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 originario campesina. La Ley de Deslinde Jurisdiccional, determinará los mecanismos de coordinación y cooperación entre la jurisdicción indígena originario campesina y la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción agroambiental y todas las jurisdicciones constitucionalmente reconocidas.” De este modo, si bien es posible desprender de este artículo, la fuerza de ley de las decisiones de la jurisdicción indígena originario campesina, empero, los mecanismos de coordinación y cooperación para que la decisión sea acatada se encuentran supeditadas a la entrada en vigor de una ley. Empero, en la actualidad, la Ley No. 073 de Deslinde jurisdiccional, tampoco logra plasmar aquellos mecanismos, con lo que la autoridad de las decisiones asumidas por la JIOC son inexistentes.

Ya en lo concerniente al control de constitucionalidad, el artículo 202 de la Constitución, establece que “Son atribuciones del Tribunal Constitucional Plurinacional, además de las establecidas en la Constitución y la ley, conocer y resolver: (...) 8. Las consultas de las autoridades indígena originario campesinas sobre la aplicación de sus normas jurídicas aplicadas a un caso concreto. La decisión del Tribunal Constitucional es obligatoria (...) 11. Los conflictos de competencia entre la jurisdicción indígena originaria campesina y la jurisdicción

ordinaria y agroambiental.” Nuevamente, se advierte, un reconocimiento paternalista del Estado hacia los pueblos indígena originario campesinos, pues faculta a sus autoridades naturales a consultar acerca de la aplicación de sus normas jurídicas aplicadas a un caso concreto, empero, acá es razonable cuestionarse acerca de cuál será el baremo para la determinación de la constitucionalidad para la aplicabilidad de una norma propia del ámbito de la JIOC al caso concreto. La Constitución, en todo caso, establece un marco interpretativo monocultural, donde prima la visión del Derecho occidental, y no así un enfoque intercultural. Todo esto, no hace más que contribuir a una corriente etnocéntrica fuertemente arraigada en la perspectiva del Estado.

#### **4. Análisis de la Ley 073 de Deslinde Jurisdiccional.**

En opinión de Ortiz, la pluralidad cultural y étnica del actual territorio comprendido por el Estado Plurinacional de Bolivia “ha sido una realidad innegable a lo largo de su existencia, sin embargo, las definiciones referidas a caracterizar la diversidad del país, podría decirse que recién han tomado fuerza con la nueva Constitución Política del Estado a partir de su aprobación en 2009”<sup>56</sup>. Así, es en este texto normativo donde el Constituyente boliviano ha buscado desarrollar aún más contenido sobre esta institución ícono del pluralismo jurídico que, consciente de las distorsiones de las que fue objeto, pues la más de las veces, algunos colectivos sociales, frente a la impotencia por la ausencia de Estado en la prestación de servicios como los de seguridad ciudadana, y el incremento de la delincuencia, procedió a aplicar la justicia por propia mano, bajo el denominativo de “Justicia Comunitaria”. En ese sentido, y para paliar esta distorsión, el Constituyente boliviano, enfatizó en que la Justicia Indígena Originaria Campesina, y en consecuencia, la Jurisdicción Indígena Originaria Campesina, tal como se encuentra regulada en el Capítulo Cuarto de la Ley Fundamental, “...respeta el derecho a la vida, el derecho a la defensa y demás derechos y garantías establecidos en la presente Constitución.”, buscando garantizar con ello, que la justicia indígena, en ningún modo puede significar desconocer los más básicos derechos fundamentales, aunque claro está, que esta última parte, no hace otra cosa que, refrendar el candado o límite a la justicia indígena, aspecto que también podría entenderse como un pseudo reconocimiento o un reconocimiento etnocéntrico al que ya se hizo referencia en los anteriores apartados de esta investigación.

---

<sup>56</sup> Ortiz Valeria y otros. (2010). *Pensar este tiempo: Pluralismo jurídico*. Bolivia: Konrad Adenauer Stiftung–Universidad Católica Boliviana “San Pablo”, p. 65.

Recuérdese entonces, que el artículo 191 de la Constitución del Estado Plurinacional, sostiene en su párrafo I 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 (...) y que la misma, se ejerce en los siguientes ámbitos de vigencia personal, material y territorial...”, también señala que “Esta jurisdicción conoce los asuntos indígena originario campesinos de conformidad a lo establecido en una Ley de Deslinde Jurisdiccional, instrumento jurídico que se encargará de determinar 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. Por lo mismo, ahora se pasa a analizar la precitada Ley de Deslinde Jurisdiccional.

En efecto, el gobierno, a través de la Ley No. 073, de fecha 29 de Diciembre de 2010, promulgó la “Ley De Deslinde Jurisdiccional”, sobre la que se pasa a realizar un análisis sobre los artículo que guardan relación de pertinencia con el objeto de estudio, todo ello, a partir de las críticas hechas por investigadores como Ortiz, quienes se encargaron de elaborar los estudios pertinentes al respecto.

## **CAPÍTULO I DISPOSICIONES GENERALES**

### **Artículo 1 (Objeto).**

La presente Ley tiene por objeto regular los ámbitos de vigencia, dispuestos en la CPE, entre la jurisdicción indígena originario campesina y las otras jurisdicciones reconocidas constitucionalmente; y determinar los mecanismos de coordinación y cooperación entre estas jurisdicciones, en el marco del pluralismo jurídico.

### **Análisis y reflexiones críticas:**

Claramente es posible ver, que el primer artículo de la Ley, hace referencia a los ámbitos de vigencia de la jurisdicción indígena originario campesina en relación a las otras jurisdicciones, y los mecanismos de coordinación y cooperación. Todo esto como fundamento para articular el pluralismo jurídico, aunque, claro está, que ni la Constitución, menos la Ley desarrollan un concepto o definición conceptual ni operativa de lo que es la categoría “pluralismo jurídico”. Una definición habría permitido comprender el contenido y alcance de las

disposiciones contenidas en la Ley de Deslinde. Su ausencia contribuye a una mayor complejidad acerca de la determinación competencial y la esencia del reconocimiento de la JIOC.

### **Artículo 3 (Igualdad Jerárquica).**

La función judicial es única. La jurisdicción indígena originario campesina goza de igual jerarquía que la jurisdicción ordinaria, la jurisdicción agroambiental y otras jurisdicciones legalmente reconocidas.

### **Análisis y reflexiones críticas:**

La importancia de este artículo, radica en que su configuración excede y va más allá de lo que preceptúa el artículo 179 de la CPEP, puesto que el párrafo II del citado artículo establece que sólo “la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción indígena originario campesina gozarán de igual jerarquía”, no haciendo mención alguna a la igualdad jerárquica con la jurisdicción agroambiental ni con otras jurisdicciones legalmente reconocidas.

Ahora bien, ya hablando en un plano estricto sobre el pluralismo jurídico, cabe preguntarse también, si en el marco de la jurisdicción indígena originario campesina, las autoridades indígena originario campesinas, se encuentran dentro del ámbito de previsión del artículo 115 de la CPEP que garantiza la protección del ejercicio de derechos e intereses por los jueces y tribunales. Es decir, no existe precisión sobre si las autoridades indígena originario campesinas podrán asumir competencia para conocer acciones de defensa y proveer protección judicial oportuna y efectiva.

### **Artículo 4 (Principios).**

Los principios que rigen la presente Ley son:

- a) Respeto a la unidad e integridad del Estado Plurinacional. El ejercicio de las jurisdicciones constitucionalmente reconocidas, en el marco del pluralismo jurídico, tiene la finalidad de preservar la unidad y la integridad territorial del Estado Plurinacional;
- b) 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;

- c) Diversidad cultural. La diversidad cultural constituye la base esencial del Estado Plurinacional Comunitario. Todas las jurisdicciones constitucionalmente reconocidas deben respetar las diferentes identidades culturales;
- d) Interpretación intercultural. Al momento de administrar e impartir justicia, las autoridades de las distintas jurisdicciones reconocidas constitucionalmente deben tomar en cuenta las diferentes identidades culturales del Estado Plurinacional;
- e) Pluralismo jurídico con igualdad jerárquica. Se respeta y garantiza la coexistencia, convivencia e independencia de los diferentes sistemas jurídicos, dentro del Estado Plurinacional, en igualdad de jerarquía;
- f) Complementariedad. Implica la concurrencia de esfuerzos e iniciativas de todas las jurisdicciones reconocidas constitucionalmente;
- g) Independencia. Ninguna autoridad de una jurisdicción podrá tener injerencia sobre otra;
- h) Equidad e igualdad de género. Todas las jurisdicciones reconocidas constitucionalmente, respetan, promueven, protegen y garantizan la igualdad entre hombres y mujeres, en el acceso a la justicia, el acceso a cargos o funciones, en la toma de decisiones, en el desarrollo del procedimiento de juzgamiento y la aplicación de sanciones;
- i) Igualdad de oportunidades. Todas las jurisdicciones garantizan que las niñas, niños y adolescentes, jóvenes, adultos mayores y personas en situación de discapacidad, tengan las mismas posibilidades de acceder al ejercicio de sus derechos sociales, económicos, civiles y políticos.

**Análisis y reflexiones críticas:**

La importancia del artículo, radica en que busca proyectar el carácter del pluralismo jurídico a la noción de deslinde, a través del establecimiento de una serie de principios que pueden permitir una mayor ductilidad a la aplicación de la diversidad normativa. Precisamente uno de estos pilares se encuentra en la inserción de los principios de la interpretación intercultural, la convivencia de los diferentes sistemas jurídicos y la complementariedad, elementos que hacen en sí al pluralismo, pues se entiende que los sistemas jurídicos deben impregnarse mutuamente en busca de generar espacios de interlegalidad y porosidad jurídica. Sin duda, para articular este escenario intercultural de convivencia de diferentes sistemas jurídicos, así como el carácter de complementariedad, debe partirse de una igualdad de ambos sistemas. Por lo mismo, no es posible considerar a un sistema inferior frente al otro, ni considerar al derecho de los pueblos indígenas como un derecho de minorías, pues en este caso se daría paso a una subordinación de un sistema sobre otro.

## **CAPÍTULO II**

### **DERECHOS FUNDAMENTALES Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES**

#### **Artículo 5 (Respeto a los derechos fundamentales y garantías constitucionales).**

- I. Todas las jurisdicciones reconocidas constitucionalmente, respetan promueven y garantizan el derecho a la vida, y los demás derechos y garantías reconocidos por la CPE.
- II. Todas las jurisdicciones reconocidas constitucionalmente respetan y garantizan el ejercicio de los derechos de las mujeres, su participación, decisión, presencia y permanencia, tanto en el acceso igualitario y justo a los cargos como en el control, decisión y participación en la administración de justicia.
- III. Las autoridades de la jurisdicción indígena originario campesina no sancionarán con la pérdida de tierras o la expulsión a las y los adultos mayores o personas en situación de discapacidad, por causa de incumplimiento de deberes comunales, cargos, aportes y trabajos comunales.
- IV Todas las jurisdicciones reconocidas constitucionalmente, prohíben y sancionan toda forma de violencia contra niñas, niños, adolescentes y mujeres Es ilegal cualquier conciliación respecto de este tema.
- V. El linchamiento es una violación a los derechos humanos, no está permitido en ninguna jurisdicción y debe ser prevenido y sancionado por el Estado Plurinacional.

### **Análisis y reflexiones críticas:**

Como no podía ser de otra forma, el artículo recoge lo dispuesto en el artículo 190 de la CPEP. Quizá lo más importante de este artículo, es que hace énfasis en la necesidad de respetar los derechos y garantías fundamentales de la persona, como ser el derecho a la vida, y es posible entender, que frente a la ola de violencia y de linchamientos desatada en ciertos segmentos de la sociedad, el legislador buscó hacer frente a estas distorsiones del concepto justicia comunitaria (hoy JIOC), y aclara expresamente que el linchamiento representa una flagrante violación a los derechos fundamentales que no se puede tolerar bajo ninguna circunstancia. Es cierto que los excesos en los que se compromete la vida del ajusticiado deben ser desterrados y aborrecidos de raíz, empero, conforme se describa el accionar de la JIOC, se podrá advertir que, ya sea en el procesamiento o en la misma imposición de castigos, por lo general, pueden presentarse situaciones que pueden significar en la visión jurídica occidental, como una flagrante vulneración de los derechos y las garantías de quien es sometido y juzgado en dicha instancia indígena. V. gr. Si se condena y obliga al comunario a realizar trabajos (adobes, puentes, escuelas), o se lo expulsa de la comunidad, o se le imponen castigos corporales (azotes, palo santo, exhibición en las plazas públicas montados en un burro), estas determinaciones desde ya se contraponen a ese respeto hacia los derechos y garantías que exige la Constitución. En ese sentido, se ha reclamado desde el lado de la pluralidad, no estigmatizar ni prejuizar, menos catalogar de incultura a la JIOC por la forma en que se desenvuelve o aplica sus castigos. Recuérdese que el Derecho penal estatal tampoco constituye una herramienta eficaz para resolver el problema de la criminalidad. La pena privativa de libertad sin ningún fin de por medio, es decir, retributiva, también supone una forma involutiva de redefinir el conflicto. La cárcel no resocializa, el encierro en condiciones de hacinamiento, y sin garantías de seguridad corporal y salubridad también supone una suerte de barbarie, pero no por ello las prisiones y el mismo *ius puniendi* dejarán de existir o funcionar.

### **Artículo 6 (Prohibición de la pena de muerte).**

En estricta aplicación de la CPE, está terminantemente prohibida la pena de muerte bajo proceso penal en la justicia ordinaria por el delito de asesinato a quien la imponga, la consienta o la ejecute.

### **Análisis y reflexiones críticas:**

La disposición lo que hace es recoger lo establecido en el párrafo I del artículo 15 de la CPEP y amplía el tipo penal de asesinato a toda persona que imponga, consienta o ejecute la pena de muerte. Sin duda, el legislador nuevamente apuesta por una justicia indígena que recoja el espíritu de la racionalidad ha momento de aplicar los castigos y sanciones, en virtud al principio de la humanidad de las penas. Este aspecto, en principio, puede ser catalogado como positivo, pero no necesariamente compartido desde una perspectiva del pluralismo jurídico, donde el valor del bien jurídico vida y otros, deben ser reinterpretados en clave intercultural para su tutela.

### **CAPÍTULO III**

#### **ÁMBITOS DE VIGENCIA DE LA JURISDICCIÓN INDÍGENA ORIGINARIO CAMPESINA**

##### **Artículo 7 (Jurisdicción Indígena Originario Campesina).**

Es la potestad que tienen las naciones y pueblos indígena originario campesinos de administrar justicia de acuerdo a su sistema de justicia propio y se ejerce por medio de sus autoridades, en el marco de lo establecido en la CPE y la presente Ley.

##### **Análisis y reflexiones críticas:**

La importancia del presente artículo, radica en que reconoce y define a la Jurisdicción Indígena Originaria Campesina, parangonándola con la Jurisdicción Ordinaria. Ahora bien, en una interpretación extensiva, cabría también sostener, que del artículo objeto de estudio, se desprende la posibilidad de pensar no sólo en una jurisdicción sino en varias, pues dependería de la cantidad de naciones y pueblos indígena originario campesinos.

##### **Artículo 8 (Ámbitos De Vigencia).**

La jurisdicción indígena originario campesina se ejerce en los ámbitos de vigencia personal, material y territorial, cuando concurren simultáneamente.

##### **Artículo 9 (Ámbito De Vigencia Personal).**

Están sujetos a la jurisdicción indígena originario campesina los miembros de la respectiva nación o pueblo indígena originario campesino.

### **Análisis y reflexiones críticas:**

El problema que se apunta como crítica al presente artículo, radica en que con la misma, se estaría dando paso a un serio riesgo de generar una justicia para indígenas por un lado y una justicia para no indígenas por otro, en otras palabras, esta disposición, no estaría en consonancia con el pluralismo jurídico completo e integral. Por otro lado, la disposición permite desprender interpretaciones peligrosas como las que permitirían impedir que particulares que no se autoidentifiquen como indígenas puedan cometer delitos y/o actos que vulneren bienes jurídicos de los pueblos indígena originario campesinos, por ejemplo los particulares o empresas en el desarrollo de sus actividades dañen el medio ambiente y/o deterioren la vida de los habitantes de un pueblo indígena, no estarían comprendidos en los alcances de la jurisdicción indígena originario campesina. Por lo mismo, esta norma pese a que tenga un sustento constitucional, cancela parcialmente las posibilidades de una interlegalidad.

En consecuencia, el texto reduce el ámbito de la jurisdicción indígena originario campesina a los miembros de la nación o pueblo indígena originario campesino, excluyendo en consecuencia, a otros sujetos procesales que eventualmente puedan quedar bajo sus alcances bajo una legitimación procesal diversa y frecuente. *A contrario sensu*, un indígena que cometa hechos que vulneren bienes jurídicos fuera de su contexto o comunidad, no debería ser procesado ni aplicársele la justicia estatal ordinaria.

### **Artículo 10 (Ámbito De Vigencia Material).**

- I. La jurisdicción indígena originario campesina conoce los asuntos o conflictos que histórica y tradicionalmente conocieron bajo sus normas, procedimientos propios vigentes y saberes, de acuerdo a su libre determinación.
- II. El ámbito de vigencia material de la jurisdicción indígena originario campesino no alcanza a las siguientes materias:
  - a) En materia penal, los delitos contra el Derecho Internacional, los delitos por crímenes de lesa humanidad, los delitos contra la seguridad interna y externa del Estado, los delitos de terrorismo, los delitos tributarios y aduaneros, los delitos por corrupción o cualquier otro delito cuya víctima sea el Estado, trata y tráfico de personas, tráfico de armas y delitos de narcotráfico. Los delitos cometidos en contra de la integridad corporal de niños, niñas y adolescentes, los delitos de violación, asesinato u homicidio;

- b) En materia civil, cualquier proceso en el cual sea parte o tercero interesado el Estado, a través de su administración central, descentralizada, desconcentrada, autonómica y lo relacionado al derecho propietario;
  - c) Derecho Laboral, Derecho de la Seguridad Social, Derecho Tributario, Derecho Administrativo, Derecho Minero, Derecho de Hidrocarburos, Derecho Forestal, Derecho Informático, Derecho Internacional público y privado, y Derecho Agrario, excepto la distribución interna de tierras en las comunidades que tengan posesión legal o derecho propietario colectivo sobre las mismas;
  - d) Otras que estén reservadas por la CPE y la Ley a las jurisdicciones ordinaria, agroambiental y otras reconocidas legalmente.
- III. Los asuntos de conocimiento de la jurisdicción indígena originario campesina, no podrán ser de conocimiento de la jurisdicción ordinaria, la agroambiental y las demás jurisdicciones legalmente reconocidas.

#### **Análisis y reflexiones críticas:**

La forma en que se regula el ámbito de vigencia material presenta algunas observaciones que merecen ser apuntadas:

Desde ya, el artículo sostiene que “la jurisdicción indígena originario campesina conoce los asuntos y conflictos que histórica y tradicionalmente conocieron bajo sus normas, procedimientos propios vigentes y saberes, de acuerdo a su libre determinación”. Empero, esta disposición es contraria a lo señalado más adelante en el artículo, por ejemplo, cuando se señala que la vigencia de la jurisdicción indígena originario campesina no alcanza a “los delitos cometidos en contra de la integridad corporal de niños, niñas y adolescentes, los delitos de violación, asesinato u homicidio”, siendo este tipo de delitos muy comunes histórica y tradicionalmente, y los mismos fueron objeto de conocimiento y resolución por parte de estas instancias indígena. Por lo mismo, en el análisis de Ortiz<sup>57</sup>, no existiría una libre determinación, ni una igualdad de jurisdicciones ni un pluralismo jurídico si la norma no establece mecanismos de interlegalidad, de solución conjunta, de convivencia. Incluso las pocas materias de la jurisdicción indígena originario campesino podrían ser mermadas por otras jurisdicciones en atención a lo señalado expresamente en el artículo: “Otras que estén reservadas por la CPE y la Ley a las jurisdicciones ordinaria, agroambiental y otras reconocidas legalmente”.

---

<sup>57</sup> Ortiz, Valeria. (2012). *Pensar este tiempo...opus cit.* p. 108.

De igual modo, en el criterio de Ortiz<sup>58</sup>, se está delante de una jurisdicción subordinada a un monismo jurídico, es decir, a aquel que produce el Estado a través de su órgano Legislativo. No debe olvidarse que cuando se habla de pluralismo jurídico se habla de una pluralidad de fuentes del Derecho, es decir el reconocimiento de libre determinación de los pueblos indígenas, supone el reconocimiento de otro Derecho en igual jerarquía con el Derecho estatal y no subordinado a éste. En ese sentido, se considera que este artículo desmantela la noción de pluralismo pero a su vez, violenta la voluntad del constituyente. Además este deslinde material refleja una reducción del ámbito de la jurisdicción indígena originario campesino a los asuntos que histórica y tradicionalmente conocían bajos sus normas y desvirtúan la igualdad jerárquica que le reconoce la Constitución en función del principio del pluralismo jurídico, que puede devenir en la invención constante de nuevas formas de gestionar la conflictividad.

#### **Artículo 11 (Ámbito De Vigencia Territorial).**

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 CPE y en la presente Ley.

#### **Análisis crítico:**

Nuevamente, es posible desprender una suerte de etnocentrismo en este artículo, en tanto que cierra el desarrollo del deslinde, clausurando la posibilidad de un pluralismo más dúctil y evidenciando las posibilidades de un dualismo. Por ello mismo, Ortiz<sup>59</sup> sostiene que la complejidad de la concurrencia de ámbitos de competencias para activar la jurisdicción indígena originario campesina se orienta a convertir los sistemas de justicia de las naciones y pueblos indígenas en prácticas de reserva cerrada, ajenas a su participación en la protección igualitaria de derechos constitucionales y de tutela judicial efectiva, aún a sus propios miembros, en el nuevo Estado Plurinacional, o en desmedro de la proclamada igualdad jerárquica con otras jurisdicciones.

---

<sup>58</sup> Ortiz, Valeria. (2012). *Pensar este tiempo...opus cit.* p. 109.

<sup>59</sup> Ortiz, Valeria. (2012). en *Pensar este tiempo...opus cit.* p. 110.

### **Artículo 12 (Obligatoriedad).**

- I. Las decisiones de las autoridades de la jurisdicción indígena Originario campesina son de cumplimiento obligatorio y serán acatadas por todas las personas y autoridades.
- II. Las decisiones de las autoridades de la jurisdicción indígena originario campesina son irrevisables por la jurisdicción ordinaria, la agroambiental y las otras legalmente reconocidas.

#### **Análisis y reflexiones críticas:**

Partiendo de una interpretación *a contrario sensu* del artículo 12 en su párrafo II, de la presente Ley, se entiende que las decisiones de las autoridades de la jurisdicción indígena originario campesina, sí son revisables por la jurisdicción constitucional, en consecuencia y, esta posibilidad pone en evidencia nuevamente, que se está frente a una jurisdicción que finalmente expresa un monismo jurídico, es decir, un único y último decidor de lo que es o no jurídico.

## **CAPÍTULO IV COORDINACIÓN Y COOPERACIÓN**

### **Artículo 13 (Coordinación).**

- I. La jurisdicción indígena originario campesina, la ordinaria, la agroambiental y las demás jurisdicciones legalmente reconocidas, en el marco del pluralismo jurídico, concertarán medios y esfuerzos para lograr la convivencia social armónica, el respeto a los derechos individuales y colectivos y la garantía efectiva del acceso a la justicia de manera individual, colectiva o comunitaria
- II. La coordinación entre todas las jurisdicciones podrá realizarse de forma oral o escrita, respetando sus particularidades.

#### **Análisis y reflexiones críticas:**

Lo rescatable de este artículo, pero no por ello contradictorio también, es que articula la posibilidad de que las jurisdicciones concerten medios y esfuerzos para la convivencia. Empero, también como se pudo apuntar en los artículos precedentes, esta vinculación entre jurisdicciones, no siempre es posible cuando existe de por medio una suerte de etnocentrismo

en el que, es posible revisar las decisiones de la autoridad originaria por parte de un juez ordinario estatal.

#### **Artículo 14 (Mecanismos De Coordinación).**

La coordinación entre las autoridades de las diferentes jurisdicciones podrá ser mediante el:

- a) Establecimiento de sistemas de acceso transparente a información sobre hechos y antecedentes de personas;
- b) Establecimiento de espacios de diálogo u otras formas, sobre la aplicación de los derechos humanos en sus resoluciones;
- c) Establecimiento de espacios de diálogo u otras formas para el intercambio de experiencias sobre los métodos de resolución de conflictos;

Otros mecanismos de coordinación, que puedan emerger en función de la aplicación de la presente Ley.

#### **Análisis y reflexiones críticas:**

Este artículo adquiere una capital importancia, en la medida en que establece como parte de los mecanismos de coordinación los espacios de diálogo, sobre todo, cuando se identifica a importantes materias que requieren de un diálogo intercultural para llevar a cabo un proceso de reconstrucción del pluralismo jurídico, esto es, en el primer caso, sobre la aplicación de derechos humanos y, en el segundo, sobre los métodos de resolución de conflictos.

#### **Artículo 15 (Cooperación).**

La jurisdicción indígena originario campesina, la ordinaria, la agroambiental y las demás jurisdicciones legalmente reconocidas, tienen el deber de cooperarse mutuamente, para el cumplimiento y realización de sus fines y objetivos.

#### **Artículo 16 (Mecanismos De Cooperación).**

- I. Los mecanismos de cooperación se desarrollarán en condiciones de equidad, Transparencia, solidaridad, participación y control social, celeridad, oportunidad y gratuidad.
- II. Son mecanismos de cooperación:
  - a) Las autoridades jurisdiccionales y las autoridades del Ministerio Público, Policía Boliviana, Régimen Penitenciario u otras instituciones, deben prestar inmediata cooperación y proporcionarán los antecedentes del caso a las autoridades de la jurisdicción indígena originario campesina cuando éstas la soliciten;
  - b) Las autoridades de la jurisdicción indígena originario campesina prestarán cooperación a las autoridades de la jurisdicción ordinaria, de la agroambiental y de las otras jurisdicciones legalmente reconocidas;
  - c) La remisión de la información y antecedentes de los asuntos o conflictos entre la jurisdicción indígena originario campesina y las demás jurisdicciones;

Otros mecanismos de cooperación, que puedan emerger en función de la aplicación de la presente Ley.

### **Análisis y reflexiones críticas:**

Al respecto, es posible sostener que, tanto los mecanismos de coordinación como los mecanismos de cooperación son sumamente necesarios para el desarrollo adecuado de un pluralismo jurídico con mecanismos de interculturalidad e interlegalidad. Por lo mismo, es evidente que, los mecanismos establecidos, tanto en el artículo 14 como en el artículo 16 de la presente Ley son aún insuficientes para lograr que las jurisdicciones tanto constitucionales como aquellas que legalmente sean establecidas puedan generar una convivencia de aprendizaje mutuo. En todo caso, la interpretación que debiera desprenderse de estos artículos, es una próxima al espíritu del artículo 4 de la misma Ley, sobre todo en lo que respecta al diálogo e interpretación intercultural de jurisdicciones que constitucionalmente se encuentran en igualdad de jerarquía. Este diálogo e interpretación intercultural puede habilitar la existencia de una justicia efectivamente plural, en la que se busque la mejor resolución del conflicto, sin entender que la única mejor es la prestada por el Estado.

#### **4.1. Comentarios finales sobre la Ley.**

A manera de recapitulación, es posible considerar a la presente Ley como una norma de transición, en tanto ha abierto el debate acerca de la mejor manera de desarrollar la reserva legal establecida en la Constitución en lo que respecta a una Ley de Deslinde Jurisdiccional. Desde esta perspectiva, se rescatan las conclusiones planteadas por Ortiz y otros, sobre la forma en que debe construirse el pluralismo jurídico en Bolivia, estas son:

**Primero**, no concebir los ordenamientos jurídicos como entidades separadas ni independientes. Esto supone que entre los ordenamientos jurídicos se genera una compleja interrelación, y no existiría independencia de uno sobre otro, sino un criterio de interlegalidad.

**Segundo**, existen relaciones de intersección, mezcla e interrelación entre los distintos sistemas jurídicos, ninguno se mantendría "puro" sino se transformarían de manera conjunta. Esta transformación se desarrolla mediante la transcítica antes anotada.

**Tercero**, sus elementos principales serían la comunicación y la constitución mutua de los distintos ordenamientos jurídicos, esto supone trabajar en estos elementos principales, que en materia jurídica serían los principios jurídicos, y que a la vez deban plasmarse en normativa performativa que dé nacimiento a esta interlegalidad, como resultado de la referida transcítica.

**Cuarto**, órdenes jurídicos sin fronteras, es decir sin la explicitación de un deslinde, sino en constante interrelación y en constante construcción de interlegalidad. La ausencia de fronteras a la vez las presenta como conocimientos vivos y dinámicos, que en todo caso rechazarían la estabilidad.

**Quinto**, órdenes jurídicos porosos, es decir, con una complejidad de no estar ni totalmente abiertos ni totalmente cerrados. El carácter de porosidad es el que debe trabajarse para dar nacimiento a un pluralismo jurídico post colonial. La referida porosidad puede encontrarse en el lenguaje, inicialmente, y luego en la política del sentido.

**Sexto**, su paradigma ya no es la costumbre o el derecho consuetudinario; su principal manifestación es el estándar, esto significa que no se hablaría ya de muchos Derechos, o muchos órdenes jurídicos, sino de un solo Derecho y un solo orden jurídico plural, abierto y en constante construcción.

Un pluralismo jurídico post colonial, un pluralismo jurídico que se adecuó a los procesos de sedimentación y acumulación histórica en nuestro país, entonces, debe prestar atención a esta manifestación.

### **III. ESTUDIO DESCRIPTIVO DE LA JUSTICIA INDÍGENA ORIGINARIA CAMPESINA EN BOLIVIA.**

En los anteriores apartados, se hizo referencia a los fundamentos dogmático–normativos que sustentan el reconocimiento de la diversidad cultural y étnica de la estructura social del Estado boliviano. Se han abordado también, una serie de fundamentos que habilitan la reglamentación de la JIOC o Derecho Consuetudinario como mecanismo de resolución de conflictos.

La finalidad del presente apartado es determinar si el reconocimiento que hace la CPEP del factor multiétnico, pluricultural, así como de los derechos indígenas, al igual que las leyes concordantes, constituyen las suficientes herramientas para operativizar la aplicación de los sistemas jurídicos distintos al estatal, o por el contrario, éste constituye un marco legal encargado solamente de establecer límites.

Asimismo, la necesidad de determinar el grado de efectividad del reconocimiento de la Justicia Comunitaria en el ordenamiento jurídico nacional, ha motivado realizar un estudio en el que se pueda analizar la existencia o no de niveles de coordinación entre la JIOC y justicia formal al interior de los pueblos y comunidades indígenas–campesinas.

En ese sentido, como parte de la investigación, ha sido necesario también, reflejar los alcances, límites y vigencia de la JIOC. Para tal efecto, el estudio descriptivo como metodología de estudio ampliamente explicado en el capítulo I, ayudó a llevar adelante el análisis de casos concretos, para reflejar la realidad, experiencias, prácticas y ejercicios de la JIOC desarrollada en los pueblos y comunidades indígenas–campesinas seleccionadas al respecto.

A partir de los estudios de trabajos de campo<sup>60</sup>, que se han elaborado con bastante amplitud por otras investigaciones, se traen a colación algunos casos concretos descriptivos

---

<sup>60</sup> Sobre el particular, véase a Cocarico, Edwin. (2006). *El Etnocentrismo Político–Jurídico y el Reconocimiento Del Derecho Consuetudinario Indígena: Nuevos retos para la Democracia en Bolivia*. España: América Latina Hoy, Vol. 43, agosto de 2006.

para ilustrar el dimensionamiento de la JIOC y así identificar las coincidencias y concordancias entre la justicia tradicional comunitaria y la justicia formal, dentro del marco de coexistencia entre el Derecho indígena y el derecho positivo. Para ello, se ha tomado en cuenta que, así como existe la presencia de una diversidad de culturas al interior de Bolivia, de la misma forma, pueden percibirse diversas formas de organización y administración de justicia de las comunidades y pueblos indígena–campesinos.

Consecuentemente, y por contar con datos, fuentes y estadísticas, el análisis descriptivo sobre el funcionamiento de la JIOC, asume las prácticas y usos del municipio de Laja<sup>61</sup> de la Provincia Los Andes del Departamento de La Paz, la Provincia Tapacarí<sup>62</sup> del Departamento de Cochabamba, el municipio del Izozog<sup>63</sup> – Gran Chaco de la Provincia Cordillera del departamento de Santa Cruz, y la zona peri–urbana de la Ciudad de El Alto<sup>64</sup> de La Paz.

---

<sup>61</sup> Laja **geográficamente** es la segunda sección de la provincia Los andes del Departamento de La Paz, tiene cuatro cantones: San Juan Rosario, Villa San Juan de Sata Totora, Curva Pucara, Rosario de Corapata. Limita al norte con el municipio de Pucarani, al este con Achocalla, Provincia Murillo, al sur con Viacha y al Oeste con la Provincia Ingavi. Está dividida en 64 comunidades campesinas y 14 juntas vecinales. Cuenta con una **superficie** aproximada de 502 Km<sup>2</sup>. Su **población** oscila alrededor de los 15.000 habitantes. Es una población **monolingüe** de habla aymará y castellano. Para Mayor información véase el “Plan de desarrollo municipal Provincia de Laja, Centro de Orientación y Capacitación Wiphala, Desarrollo Democrático y Participación Ciudadana, 1999 – 2003”.

<sup>62</sup> Tapacarí es una de las 15 provincias del departamento de Cochabamba, que cuenta con 5 cantones: Tapacarí, Ramadas, Leque, Challa y Tunas Vinto. **Geográficamente** limita al norte, al este y al sur con la provincia y serranías de Ayopaya, Arque y Quillacollo; al Oeste con la provincia Inquisivi del Departamento de La Paz y Cercado del Departamento de Oruro. Cuenta con una superficie aproximada de 2800 Km<sup>2</sup>. Cuenta con una **población** de 20.814 habitantes, una parte de su población pertenece al grupo andino que según el Instituto Lingüístico de Verano (ILV) recibe el denominativo de Quechua – Marán, que comprende las nacionalidades originarias quechua y aymará. Una parte de la población es de habla aymará y representa un 48% y el 52% es de lengua quechua. Para mayor información, véase el Informe “Los Quechuas de Tapacarí, del Centro de Estudios de la Realidad Económica y Social (CERES) para el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 1997”.

<sup>63</sup> El izozog **geográficamente** está ubicado al norte del Gran Chaco de la provincia Cordillera del Departamento de Santa Cruz. Su nombre I – oso – oso significa, en lengua guaraní “el agua que se corta”, debido al fenómeno natural del río Parapetí, que cruza su territorio de sur a norte, secándose en invierno a la altura de las primeras comunidades sureñas. La organización política tradicional es la Capitanía del Alto y Bajo Izozog (CABI), que reúne a 22 comunidades ubicadas en ambas orillas del río Parapetí sobre un total de 100 kilómetros. Tiene una **población** estimada de 8000 habitantes pertenecientes a las étnias guaraní o chiriguana, con fuerte influjo de la cultura Chané. En cuanto al **idioma**, se debe diferenciar el guaraní izoceño del guaraní ava o simba en cuanto a pronunciación y acentuación se refiere. Para mayor información, véase el Informe “Los Guaraníes del Izozog, del Centro de Estudios Jurídicos e Investigación Social (CEJIS) para el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 1997”.

<sup>64</sup> La ciudad se ubica **geográficamente** en la cuenca endorreica del Altiplano, en su borde NE al pie de la Cordillera Oriental de los Andes, con una variación de Altitud que oscila entre los 4.000 y 4.300 metros sobre el nivel del mar. Constituye una frontera entre la urbe paceña y el área rural. Cuenta con una **superficie** aproximada de 53 km<sup>2</sup>. Su límite E y NE termina en la Ceja de El Alto, borde que constituye la parte alta del valle interandino donde se desarrolla la ciudad de La Paz. Su población alcanza las 405.492 personas de las cuales, un 75% representan el flujo migratorio campo – ciudad. La lengua

Se han tomado en cuenta estos ámbitos geográficos, de tal manera que el estudio comprenda un análisis del área troncal del país, velando en todo caso, porque la investigación realce el tópico aymará, quechua y guaraní, todo con la finalidad de contrastar las características y peculiaridades de cada una de estas poblaciones. Asimismo, considerando el hecho de que tanto aymaras y quechuas al trasladarse desde el área rural hacia la ciudad, trasladan a su vez su horizonte simbólico, transformando algunas concepciones claves de su cultura adecuándolas al nuevo contexto, son algunas de las curiosidades que motivaron traer a colación el estudio adicional sobre lo que sucede con la administración de la supuesta JIOC en las zonas peri urbanas como en la ciudad de El Alto de La Paz.

Las categorías de análisis a tomar en cuenta son: La *organización tradicional*, en la que se describirá la forma designación de sus autoridades naturales, atribuciones, tipo de mandato y tiempo de ejercicio; Los *símbolos y valores que hacen referencia a la estructura de las comunidades indígenas y campesinas*, en la que se tomarán en cuenta las bases y fundamentos axiológicos sobre los que se erige su sociedad, que a la vez ayudarán a comprender la dimensión de su Derecho consuetudinario indígena; y por último, *La Aplicación de la Justicia Comunitaria*, en la que se analizarán los conflictos que se presentan con mayor frecuencia, las instancias a las que la población confiere mayor confiabilidad en la resolución de sus casos, las formas de resolución, los procedimientos y sanciones que se aplican a cada caso.

## **1. El municipio de Laja, comunidad Sata Totora.**

### **a) La organización tradicional.**

En el caso del Municipio de Laja, más exactamente hablando de la Marka Sata Totora, la estructura de autoridades originarias ha sido reconstruida tomando como ejemplo el modelo ancestral. Aproximadamente desde al año 1986, se viene practicando una dualidad<sup>65</sup> de cargos

---

practicada es el aymará, quechua y castellano. La categoría de ciudad la obtuvo mediante Ley No. 651 del 20 de septiembre de 1988. Para mayor información, véase el Informe "Las zonas urbano marginales de La Paz y Cochabamba, del Centro de Asesoramiento Social y desarrollo legal (CASDEL) para el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 1997".

<sup>65</sup> En esta dualidad de cargos, existe una prelación jerárquica. En un primer nivel, está el Ayllu y en un segundo, el nivel de Marka.

entre autoridades de la *Marka* y el *ayllu*, a raíz de una disputa entre las organizaciones sindicales de la provincia.

En lo referente a las autoridades originarias de la *Marka*, se tiene al cuerpo de *mallkus* y *mama t'allas*. Por otro lado, a nivel de *ayllu*, se cuenta con los *jilaqatas* y *mama jilakatas*. Juntos constituyen la máxima autoridad de gobierno de la *marka*. Esta organización responde a una estructura jerárquica con funciones propias y que se halla estrictamente establecido en su Estatuto Orgánico, que sin duda, responde al influjo de la herencia sindical.

En toda la *Marka*, la máxima autoridad es el *Apu Mallku*, a él le suceden el *Jach'a Mallku*, el *Marka Mallku*, y el *Sullka Mallku* y por último, el *Lanti Mallku*. Cada uno con su respectiva *Mama T'alla*.

A nivel de *Ayllu*, la máxima autoridad es el *Jilaqata* al que le sucede el *Lanti Jilaqata* con sus respectivas *mama jilaqatas*; posteriormente se tiene al *Jucha kamani*, un *Yapu Kamani*, un *Uywa Kamani*, un *Yaticha Kamani*, un *Qulqi Kamani*, un *Qilqiri Kamani*, un *Takhi Kamani*, y un *Chaski Kamani*, con sus respectivas *Mama Kamani*.

En alusión a la organización sindical, hace unos diez años atrás aproximadamente, se eliminó a esta instancia de la *Marka* por considerarla inferior a la estructura de las autoridades originarias. Empero, no se puede negar que aún quedan resabios de éste sistema, ya sea en su forma de organización o normativización estatutaria.

En lo referente a las autoridades estatales, se tiene a la figura del *Corregidor*, de reciente introducción en la estructura originaria de la *Marka*, como resultado de los "actos de corrupción" de algunos *jilaqatas* que vieron la forma de hacerse de dinero a manera de ejercer sus funciones. Si bien la corrección se constituye en una instancia a la que los comunarios pueden acudir con la finalidad de resolver sus conflictos, esta actividad demanda costos, además, esta instancia legal oficial que goza del sostén legal, es cuestionada en su legitimidad frente a las autoridades originarias.

Asimismo, se tiene a la figura del *Agente Cantonal*, instancia que depende del municipio, y es concebida como un mecanismo de interrelación y medio de captar beneficios para las comunidades. Este cargo está supeditado directamente a las autoridades originarias.

La forma de constitución o elección de estas autoridades se da en una primera instancia, a partir del sistema rotatorio de turnos como obligación de servicios a la comunidad por el usufructo de las tierras. Empero, este sistema de turnos, se halla también combinado con el sistema electivo a partir de la ritualidad ancestral.

El ejercicio de los cargos de primer nivel (ayllu), según la versión de los comunarios, “en las comunidades hacemos por propiedad (terreno) a quien le toca ese pasa nomás, así nomás es, ahí no hay requisito”<sup>66</sup> Es decir que se aplica un sistema de constitución directa por correspondencia del ciclo rotatorio entre las familias que habitan cada ayllu.

Por el contrario, para acceder a un cargo a nivel de la Marka, sí se requieren cumplir con determinados requisitos como el tener asentamiento en el lugar, no tener participación en política partidaria, ni casos pendientes, no haber contraído ninguna deuda, y haber tenido una buena gestión en cada uno de los cargos dentro el ayllu. La elección de la máxima autoridad a nivel de la Marka, debe ser refrendada o determinada por una ceremonia ritual<sup>67</sup>.

El tiempo de duración de las funciones a nivel de la Marka, es de dos años y a nivel de ayllus o comunidades, es por un año, pudiendo una persona asumir dos cargos a su vez.

En cuanto a las funciones específicas se refiere, por razones de espacio y pertinencia con el tema de estudio, solamente se harán algunas precisiones en cuanto a determinadas autoridades.

A nivel de marka se tiene a:

---

<sup>66</sup> Entrevista, Marka Sata Totora, agosto de 2005, en Cocarico, Edwin. (2006). *El Etnocentrismo Político – Jurídico...opus cit.*, p. 142.

<sup>67</sup> El día de la elección, cada ayllu dispone un representante –que obviamente ya haya cumplido todos los cargos a nivel de ayllu– y todos se congregan en la iglesia, junto a las ex autoridades o “pasados” ancianos que ya ejercieron todos los cargos tanto a nivel del ayllu como de la Marka. Uno de los “pasados”, asume la dirección y encendiendo una ch’uwa que consiste en un plato de barro donde se encienden con fuego dos pedazos de lana de llama y oveja, se hace pasar éste objeto por cada uno de los elegidos y dependiendo de la forma en que se presente la mecha durante el proceso, se legitimará la constitución del cuerpo de autoridades a nivel de Marka. Asimismo se designará las funciones de cada uno, basados en el Estatuto Orgánico. Este es un evento público.

**El Jach'a Mallku de Marka**, es el máximo representante de los ayllus, cuya principal función es velar por el bienestar colectivo de la Marka. A nivel interno es la instancia deliberativa de mayor jerarquía. A nivel externo, está autorizado para aprobar y desaprobado acciones en nombre de la comunidad.

**El Jucha Mallku de Marka**, cumple la función de instancia superior de apelación, a la que se pueden elevar casos en consulta desde cualquiera de los ayllus.

A nivel de ayllus se tiene al:

**Jilaqata y Mama Jilaqata**, constituyen la primera autoridad del ayllu cuya principal función es velar y proteger a todas las bases de la comunidad, es el padre de la comunidad, por lo tanto, debe contar con una elevada moral para ser respetado por los comunarios. Algo curioso es que durante su gestión, no puede realizar trabajos de ningún tipo, razón por la cual, debe delegar sus actividades cotidianas a un tercero.

**El Jucha Kamani y Mama Jucha**, son responsables de administrar Justicia dentro del ayllu. Es la autoridad competente para resolver conflictos (abigeatos, linderos, daños en cultivos, además de problemas intrafamiliares; debe registrar los casos en el Libro de Actas). El libro de actas que lleva, es independiente, en él registra los casos en Actas de Buena Conducta o actas de Garantías.

Si la ocasión amerita, puede establecer sanciones, pero no sin antes haber cuantificado la magnitud de los hechos y haber conducido el debido proceso investigativo bajo la supervisión del Tata y Mama Jilaqatas y los Tata Pasados.

#### **b) Símbolos y valores que hacen referencia a la estructura de las comunidades indígenas y campesinas.**

Como parte característica de la organización indígena, los símbolos representativos de cada autoridad, son elementos que hacen a su naturaleza, y determinan la significación en grado y jerarquía. Los símbolos se representan en la indumentaria de las autoridades, así como en los efectos que portan. Estos símbolos son respetados por las autoridades y la comunidad, así por ejemplo se tiene:

**La Santa Vara o bastón de mando**, es una especie de cetro de madera. Su tamaño varía de acuerdo a la jerarquía de la autoridad que deba portarlo.

**El chicote**, es un látigo de nervio de vacuno resecado y trenzado, en el pasado se los elaboraba de cuero de llama. Su grosor depende de la autoridad a que corresponda llevarlo. Las autoridades lo llevan encima del poncho, rodeando su cuerpo a manera de banda desde el hombro derecho, en diagonal. Se lo considera un elemento sagrado que representa al espíritu justiciero que debe acompañar a la autoridad.

**El poncho**, es una prenda de uso de los hombres, tejida de lana de oveja, cuyo color refleja el grado de las autoridades, siendo el rojo “wayruru” con franjas negras y el rosado los pertenecientes a las máximas autoridades.

**El sombrero**, es otro elemento representativo utilizado por los hombres. En color tierra, de ala corta recta en la parte frontal y curva en la parte posterior, recibe también el nombre de chut'uqhu. Es un símbolo de autoridad<sup>68</sup>, pues infunde respeto, de ahí es que es llevado por todas las jerarquías. También es uno de los distintivos de las autoridades sindicales que solamente usan gorras o viseras, arguyendo a ello su carencia de autoridad, lo cual incluso ha sido estigmatizado desde el pasado: “la gorra dice que hace secar el cerebro cuando se solea, pero el sombrero protege”<sup>69</sup> En el caso de las mujeres el sombrero es el mismo que usan las mujeres de pollera tradicionalmente.

### **c) La Aplicación de la JIOC.**

Los delitos o conflictos más frecuentes en la Marka se pueden clasificar entre *jach'a jucha* o delitos mayores, el *jisk'a jucha* o delitos menores, y el *taypi jucha* o delitos intermedios. Compete al Jucha Kamani determinar y calificar según la magnitud del hecho, el delito.

Entre los delitos leves o *jisk'a jucha* se tiene:

---

<sup>68</sup> Según los comunarios, “el sombrero es como la cabeza, como si hiciéramos perder la cabeza así puede ser la pérdida de un sombrero, es como nuestras cabezas mismas...” Entrevista, Marka Sata Totorá, agosto de 2005, en Cocarico, Edwin. (2006). *El Etnocentrismo Político – Jurídico...opus cit.*, p. 143.

<sup>69</sup> Entrevista a José Quispe, comunario de la Marka Sata Totorá, agosto de 2005, en Cocarico, Edwin. (2006). *El Etnocentrismo Político – Jurídico...opus cit.*, p. 143.

- **Los problemas intrafamiliares o violencia familiar**, que se presentan con bastante frecuencia, según los comunarios, debido a la pérdida de valores y principios morales ancestrales, producto del constante contacto con el área urbana.
- **Peleas, riñas e insultos**, cuando se trata de desencuentros o confrontaciones entre pobladores de un mismo ayllu, casi siempre en estado de ebriedad.
- **Pase de linderos**, cuando los animales de una familia dañan los cultivos de otros comunarios.

Por otro lado, se consideran delitos graves o jach'a jucha al:

- **Robo**, lo que se sanciona es el hecho, no importa el valor del objeto. En relatos de las autoridades se tiene "Cuando alguien se negó de haber robado papa... no era mucho, pero de todas maneras, insistió que él no había hecho nada...pero quién más podía haber robado, si coincidía todo eso...pero como no quería aceptar, entonces, como se negaba a aceptar el hecho...pero al Illapa le va a tener que decir, Illapa es el rayo, y al él no se le puede mentir, pero para ello también hay que buscar un día especial... eso no se puede hacer en cualquier momento...los días ideales son el jueves o el sábado, porque esos son los días del rayo... y justamente el rayo le ha llegado por haber mentido, él mismo tuvo que arrepentirse y disculparse...él reflexionó... de ahí sabemos que siempre es así, porque nuestros abuelos nos han dejado eso, y nosotros nos olvidamos a veces..."<sup>70</sup>
- **Aborto**, este delito tiene graves connotaciones por sus efectos contraproducentes para la agricultura. En opinión de los comunarios "el aborto es un delito muy grave, más que todo para el sembradío del campo, llega el granizo, el frío y otros fenómenos naturales...muchos dicen que si hay chhixchi (granizo) el año va ser malo y la causa es el aborto, y no habrá cosecha"<sup>71</sup>.

---

<sup>70</sup> Entrevista a Froilán Mamani, comunario de la comunidad Sata Totorá, agosto de 2005, en Cocarico, Edwin. (2006). *El Etnocentrismo Político –Jurídico...opus cit.*, p. 143.

<sup>71</sup> Entrevista a Lorenzo Camata, comunario de la Marka Sata Totorá, agosto de 2005, en Cocarico, Edwin. (2006). *El Etnocentrismo Político –Jurídico...opus cit.*, p. 144.

- **El abigeato**, es otro de los delitos graves, pues atenta contra el derecho a la propiedad de los comunarios.
- **Quitar la herencia a los padres**, se presenta en aquellos casos en los que los hijos salen de la comunidad a las ciudades y retornan sin recursos, forzando a sus padres a cederles bienes, animales o terrenos productivos.
- **Asesinato**, al respecto, las autoridades originarias no creen contar con competencias plenas para resolver este tipo de casos. Cuentan con atribuciones para conocer del caso, en la medida en que se trate de un delito cometido por un comunario y haya sucedido dentro de la comunidad, sin embargo, existen dudas en cuanto a su capacidad para procesar este tipo de hechos, ello se puede colegir de lo sostenido por una autoridad natural comunal "...a veces se mata a personas, eso también es grave, entonces, en las estancias arreglamos con los Jucha Kamanis. Pero en los delitos graves en eso, donde se mata a la gente en eso, de una vez podemos arreglar, pero no está escrito ¿no?. Entonces... con el Mallku podemos arreglar también, con Justicia Ordinaria y Justicia Comunitaria por ese camino podemos salir, ahí ambos podemos hacer encaminar, eso podemos estar arreglando también pues".<sup>72</sup>

En cuanto a la instancia que confiere mayor grado de confiabilidad, los comunarios de Sata Totorá, han manifestado su preferencia por la JIOC debido a las malas experiencias con las instancias estatales, principalmente en cuanto al costo económico se refiere: "Vamos ante la Justicia de nuestro pueblo...por el respeto... si habría una demanda, se puede arreglar, acaso no hay gente o autoridades donde se puede acudir? Entonces hay respeto siempre entre nosotros...y por costumbre, siempre hemos arreglado dentro de nuestras comunidades entre nosotros, y por igual acceso y porque se arregla fácil, fácil de arreglar y sin ofensivos...muchas veces nos perdonamos, eso ante el Jucha Kamani...Hasta este momento existe eso...no nos hacemos vencer, tenemos que arreglar siempre...Y por no tener recursos económicos."<sup>73</sup>

---

<sup>72</sup> Entrevista a Pascual Mayta, comunario de la Marka Sata Totorá, agosto de 2005, en Cocarico, Edwin. (2006). *El Etnocentrismo Político – Jurídico...opus cit.*, p. 144.

<sup>73</sup> Entrevista a Raymundo Nina, comunario de la Marka Sata Totorá, agosto de 2005, en Cocarico, Edwin. (2006) *El Etnocentrismo Político – Jurídico...opus cit.*, p. 144.

Otra de las características por las que los comunarios prefieren a la justicia comunitaria, antes que la estatal, es la transparencia del procedimiento de la justicia indígena, a diferencia de la justicia ordinaria, cuyo procedimiento se encuentra sujeto a la discrecionalidad y reserva del juez. Ello se colige de la aseveración de los comunarios: “En la justicia comunitaria, el delito es analizado en presencia de toda la comunidad y sus autoridades lo juzgan según sus usos y costumbres...los testigos hablan delante de todos, en este caso es sin corrupción, bien claro y transparente.”<sup>74</sup>.

Sin embargo, la afirmación sobre la preferencia de los comunarios por su derecho indígena consuetudinario, puede ser desvirtuada cuando los mismos comunarios, optan por recurrir ante la justicia ordinaria como influjo de su tránsito entre el campo y la ciudad. Si existe algo que perturba la vigencia plena de la JIOC es el contacto de los comunarios con las urbes, que influye en la desvalorización de sus instituciones, a tal grado de restarle la importancia que amerita para su desarrollo social. “La gente se molesta también y dicen por qué voy a ir ante ellos...dicen que ante las leyes siempre quieren ir...que vayan pues les damos el pase y listo que vayan a terminar su plata...Esa es la discriminación que existe hacia nuestras autoridades originarias. Dicen por qué voy a ir ante ellos, si es igual que yo, que sabe cometer delitos. Eso nomás hablan, por eso no van a la justicia indígena, van ante el corregidor, policía, o Defensoría de la niñez, no sé a muchos lugares...Yo también he vivido en La Paz y conozco los procedimientos – diciendo se van. Qué podemos hacer, no podemos rogarles, es por falta de respeto, por atrevidos. O por incapacidad de las autoridades también puede ser que se vayan ante otras autoridades...Otra causa será que no puede arreglar problemas, pues les dice que es problemas de Uds. y si quieren pueden arreglar les dice, eso debilita cualquier posibilidad de arreglo”<sup>75</sup>.

Continuando señala “Acudir ante otras autoridades es faltarse el respeto así mismo, es como si se hubiera puesto el poncho, hubiera cumplido con todos los cargos, pero al final eso no ha significado nada...ha despreciado a su justicia, así ha despreciado también a su propia función...Bien o mal, nosotros nomás tenemos que solucionar nuestros problemas.”<sup>76</sup>

---

<sup>74</sup> Entrevista a Florencio Ticona, comunario de la Marka Sata Totora, agosto de 2005, en Cocarico, Edwin. (2006). *El Etnocentrismo Político – Jurídico...opus cit.*, p. 145.

<sup>75</sup> Entrevista a Saturnino Condori, comunario de la Marka Sata Totora, agosto de 2005, en Cocarico, Edwin. (2006). *El Etnocentrismo Político – Jurídico...opus cit.*, p. 146.

<sup>76</sup> Entrevista a Gervacio Ilaquita, comunario de la Marka Sata Totora, agosto de 2005, en Cocarico, Edwin. (2006). *El Etnocentrismo Político – Jurídico...opus cit.*, p. 146.

La mayor parte de los conflictos suscitados en la comunidad, son resueltos en la Marka de acuerdo a sus procedimientos, pero es de libre criterio acudir ante las instancias ordinarias y someterse a su procedimiento, aunque ello sea mal visto por los propios comunarios. “Qué vamos a hacer, una mitad de las personas, vencidos por su rabia, van a quejarse también pues ¿No? Eso es para dinero...con eso está engrandeciendo a los k´aras. Sería bueno que esa persona ya no comiera chuño (papa deshidratada), que no comiera q´ispiña (galletas de quinua), y sólo comiera enlatados. Eso sería bien, es como si estuviera asqueando de la comida, así se ha ido a la otra justicia, aquí tenemos nuestras justicias, entonces allí sin motivo van, con su altanería van, *te voy a sentar la mano* dicen...una vez que han terminado su plata, recién vuelven a donde sus autoridades, y ahí nos ruegan, *tú no más pues por favor* nos dicen, nosotros aceptamos nomás pues, hacemos un acta, conciliamos, y mandamos ese documento para que pare el juicio en la ciudad...en la justicia ordinaria terminamos nuestro dinero, pudiendo comprar algo para nuestros hijos o para la familia, entonces no debemos permitir eso, debemos darnos cuenta.”<sup>77</sup>

Pueden presentarse casos en los que la resolución de un conflicto suscitado al interior de la comunidad se hace imposible, ya sea por la complejidad del asunto, o porque las partes no han podido arribar a un acuerdo. No se descarta el caso en los que la competencia de las instancias comunitarias se halla impedida de resolver el asunto por la extrema gravedad del caso, como se vio en el caso del asesinato. Al respecto, uno de los comunarios relató su experiencia: “yo he hecho Jucha Kamani, a veces cuando ya no hay solución porque ya no hay entendimiento...si hubiera pasado al Jucha Mallku...entonces, cuando ya no se entiende, hay que derivar el problema al Corregidor...entonces yo he derivado ¿No? Aunque no he enviado un informe, verbalmente le he comunicado, indicando estas personas van a ir donde ti, estos también son sus problemas, por eso yo estoy derivando a tu autoridad. Él ya está enterado del problema porque yo le he informado.”<sup>78</sup>

En cuanto a las autoridades que conocen y juzgan el hecho, se tiene que, de acuerdo a la magnitud del delito, en una primera instancia, el Jucha Kamani es la autoridad competente para juzgar el caso directamente, hasta llegar a un acuerdo y dependiendo del caso, aplicar una sanción mínima.

---

<sup>77</sup> Entrevista a Remberto Quisbert, comunario de la Marka Sata Totorá, agosto de 2005, en Cocarico, Edwin. (2006). *El Etnocentrismo Político – Jurídico...opus cit.*, p. 146.

<sup>78</sup> Entrevista a Máximo Huanca, ex Jucha Kamani de Sata Totorá, agosto de 2005, en Cocarico, Edwin. (2006). *El Etnocentrismo Político – Jurídico...opus cit.*, p. 147.

En una segunda instancia, a nivel de ayllu, también puede juzgar el Jucha Kamani, pero esta vez bajo la supervisión del Tata y la Mama Jilaqata, así como de los Pasarus, dentro de un proceso de naturaleza pública.

En caso de que la situación se convierta muy compleja, el caso es derivado a las autoridades del nivel de la Marka, es decir, conoce el Jucha Mallku, Jach´a Mallku y demás Mallkus y Mama T´allas.

En todo caso, determinar la responsabilidad y la aplicación de una sanción, debe ser el resultado de un consenso comunitario, no se trata del acuerdo de una minoría. Las decisiones son puestas a conocimiento y validación de la comunidad en su conjunto. Así se desprende de la entrevista hecha a un comunario: “cuando no cumple su sanción que tenía que cumplir, podemos convocar a una reunión de bases, ellos podrán decidir sobre su problema, podemos convocar a una reunión a toda la gente, y con toda la gente podemos solucionar. Si una minoría nomás acordara el arreglo, *no es así*, puede decir, puede invalidarse, y si las autoridades nomás pueden arreglar como ser el Jilaqata o el Mallku, corre el mismo riesgo.”<sup>79</sup>

Ahora bien, el procesamiento de un miembro de la comunidad por la comisión de un delito, sea este grave o leve, implica desarrollar un ritualismo que mezcla lo sobrenatural con influjos de la justicia estatal. Los símbolos y solemnidades no solamente se presentan en cuanto a las autoridades encargadas de llevar adelante la justicia comunitaria, sino también en el proceso comunitario mismo. Así, el juicio no puede desarrollarse de cualquier forma y en cualquier momento, existen determinados días como el jueves o el sábado que son días de Illapa o Dios Rayo. En días de luna llena, es impensable desarrollar un juicio.

Por otro lado, la reunión debe realizarse en el salón de las autoridades originarias preparadas para la ocasión<sup>80</sup>. Durante el juicio se hacen presentes todas las autoridades

---

<sup>79</sup> Entrevista Gabriel Huañapaco, comunario de Sata Totorá, agosto de 2005, en en Cocarico, Edwin. (2006). *El Etnocentrismo Político – Jurídico...opus cit.*, p. 147.

<sup>80</sup> En la ceremonia se encuentran colgados los retratos de Tupak Katari y Bartolina Sisa. Frente a los recuadros se encuentra un altar forrado de color negro sobre el cual se extiende una *tarilla* conteniendo las sagradas hojas de coca, acompañada de una botella de alcohol y vino. En la misma tarilla se coloca un pedazo de piedra al cual le cayó el rayo, esa roca representa al Dios Illapa, asimismo se coloca el cráneo de un antepasado y las cenizas del mismo, no debe faltar la sal para este ritual.

juntamente con los Pasarus. El acusado debe comparecer en el altar destinado al efecto, debiendo prestar juramento, está compelido a confesar o negar la acusación<sup>81</sup>.

Una vez determinada la responsabilidad del acusado, el tipo de sanción a aplicar varía de acuerdo al grado de la falta, pudiéndose imponer al autor una sanción moral, trabajos comunales o multas, el resarcimiento de daños, chicotazos, o la muerte.

- **La sanción moral**, consiste en una llamada de atención a manera de reflexión para aquellos casos de delitos leves. Aplicada la misma, se cierra el caso.
- **Los trabajos comunales o multas**, como emergencia de la provocación de un daño, se procede a la tasación del mismo, y se determina un monto. Dicha suma se la convierte en costo de trabajo, así el condenado puede pagar el daño con un trabajo comunal: elaboración de adobes o reparación de obras públicas en beneficio de la comunidad. Existe la salvedad de que el condenado realice el pago en efectivo del daño y evitarse de realizar trabajos que son obligatorios.
- **El resarcimiento de daños**, es de preferente aplicación en los casos de pase de linderos. Los propietarios de los animales que afectaron los linderos de otros comunarios, deben comprometerse a resarcir el mismo en un acta refrendada ante el Jucha Kamani, Yapu Kamani y Uywa Kamani.
- **Los Chicotazos**, esta medida es aplicable sólo a los casos graves. Los Jucha Kamani o Jucha Mallku son las autoridades competentes para aplicar dicha sanción. La finalidad no es lastimarlo, sino que el dolor le sirva de experiencia para no reiterar su acto.
- **La pena de muerte**, La reiteración de delitos graves como el robo, excepcionalmente, habilita la imposición de esta medida radical. Sin embargo, de las experiencias que se recuerdan en la comunidad, no se ha sabido de la aplicación de esta medida en los últimos cincuenta años.

---

<sup>81</sup> Si el acusado miente, según las costumbres, sufrirá la ira de los símbolos de su religiosidad y espiritualidad. Si el infractor no confiesa la verdad, de seguro sufrirá una descarga eléctrica o la sal le quemará los pies. (Entrevista Gabriel Huañapaco, comunario de Sata Totora, agosto de 2005).

En la aplicación de cada una de estas medidas, los fines de la pena tienen un carácter preventivo general y especial. Por un lado se busca reintegrar a la sociedad a la persona infractora, y por otro, se busca el efecto psicológico intimidatorio persuasivo para evitar que a futuro se vuelvan a cometer nuevamente estos actos lesivos a los intereses de la comunidad. El castigo es ejemplarizador. Así se tiene de la entrevista realizada a comunarios de Sata Tatora: “primera disculpa ya se le ha dado, la tercera ya no te vamos a perdonar, le decimos, cuidado para vos hay chicote, tú mismo te vas hacer sonar, con eso no le decimos que está pagando el delito, eso es una experiencia. En los tribunales no es así, no le suenan, sólo le dicen tanto...ya, no le mira, ni le da importancia, en la justicia indígena le encargamos a las partes.”<sup>82</sup>.

En todo caso, las sanciones a aplicarse son obligatorias, y en caso de inobservancia o incumplimiento a las decisiones asumidas por las autoridades y comunarios, el pleno y las bases pueden optar por medidas más radicales como la expulsión o expropiación de sus parcelas de terreno.

Se debe tener presente que el sistema de sanciones que aplica la justicia comunitaria en la Marka Sata Tatora no es taxativa, sino que previamente responde a una valoración de la dimensión de los hechos.

## **2. Municipio de Tapacarí Cochabamba.**

### **a) La organización tradicional.**

El municipio de Tapacarí, responde a una organización sindical jerárquica a la cabeza de la Confederación Nacional, seguida por la Federación Departamental, la Central Regional, la Central Provincial representada por un Subprefecto, la Sub Central dirigida por un Corregidor, y a nivel del Sindicato encabezado por un Alcalde de Campo.

Invirtiendo la pirámide jerárquica explicada anteriormente, se tiene que a partir de 1995, se da una reestructuración sindical que modifica el sistema de resolución de conflictos. Así, una primera instancia corresponde al ámbito comunal, donde se resuelven los conflictos menores

---

<sup>82</sup> Entrevista Gabriel Huañapaco, comunario de Sata Tatora, agosto de 2005, en Cocarico, Edwin. (2006). *El Etnocentrismo Político – Jurídico...opus cit.*, p. 146.

pero frecuentes (daños ocasionados por la invasión de animales a cultivos ajenos, extravío de animales, riñas menores, agresiones verbales, engaños en compra de animales), o que forman parte de la cotidianidad, constituyéndose estas formas de resolución de conflictos en mecanismos de reproducción social. Quien tiene plena competencia para conocer de los asuntos en este nivel, es el *Alcalde de Campo* en coordinación con el dirigente del sindicato.

El Alcalde de Campo es nombrado por la comunidad y la duración de su mandato es de un año, pudiendo cesar en sus funciones por renuncia ante la imposibilidad de cumplir el cargo o por presión de la comunidad por el mal desempeño de sus funciones.

En una segunda instancia asumen competencia el Corregidor y el Dirigente de la Subcentral para conocer de asuntos como disputas familiares, incumplimiento de contratos, separaciones, robos, abigeatos, injurias, violaciones, lesiones físicas, entre otros. En este nivel, pueden presentarse las situaciones de derivación de casos de la JIOC hacia la estatal, ya sea por petición del interesado, o por delegación de la autoridad comunaria. El corregidor es una autoridad político-administrativa, que actúa bajo dependencia del subprefecto. El tiempo de duración de su mandato es de un año, pudiendo prorrogarse por otro tiempo similar según la ratificación de las bases.

La tercera instancia corresponde en competencia al dirigente de la central provincial y la del subprefecto, que actualmente no están en funcionamiento, debido a la falta de implementación de las mismas. En este nivel, por lo general se presentan con mayor frecuencia la remisión de casos hacia la justicia estatal, debido a la complejidad de los asuntos, que casi siempre están relacionados con el tema de tierras y riego de aguas.

La instancia correspondiente a la central regional está vinculada a la Federación Departamental, donde se resuelven igualmente casos de complejidad con la alternativa de derivarlos a la justicia ordinaria.

Por último, la Confederación Nacional es la última instancia propia de resolución de conflictos, que al igual que en los anteriores casos, cuando se le presentan asuntos que escapan a su competencia, las remite hacia la justicia ordinaria. Cada una de las autoridades sindicales, son nombradas por la comunidad por el plazo de un año, y pueden ser removidos o

ratificados dependiendo de los casos de mal o correcto desempeño en el ejercicio de sus funciones.

**b) Símbolos y valores que hacen referencia a la estructura de las comunidades indígenas y campesinas.**

A diferencia del caso de la comunidad de Laja, específicamente del municipio Sata Totorá, en la realidad de la Provincia Tapará, las autoridades sindicales administran justicia sin mayores apegos a símbolos que hagan en esencia a la naturaleza del proceso, o que envista de poder y legitimidad a sus autoridades. Sí se puede resaltar, que a los comunarios de Tapará, les interesa que sus autoridades estén presentes en la resolución de sus conflictos para otorgarle validez y legitimidad a la misma.

En todo caso, el hecho de que las autoridades sindicales sean elegidas por las bases – comunidad, y tomando en cuenta la posibilidad de que los mismos puedan ser ratificados por una valoración hecha por el pueblo sobre el correcto desempeño de sus funciones, hace que las autoridades se constituyan en fieles depositarios de la confianza pública de sus mandantes, siendo éstos portadores de los más altos valores, moral y principios para ser respetados por la sociedad en su conjunto.

Sin embargo, antes de poder hablar de los tipos de conflictos que se pueden presentar al interior de la Provincia Tapará, es necesario tomar en cuenta los valores fundamentales sobre los cuales descansa la sociedad tapacareña. Así, *la familia* es uno de los pilares básicos de su sociedad, de hecho, para poder adquirir la “ciudadanía comunitaria” y el reconocimiento de una identidad tanto que comunario, esposo, padre de familia y propietario de una parcela depende de la conformación de una familia.

Otro valor fundamental es la *armonía comunitaria* e intereses comunales. Más allá de una relación de ser miembros de una sociedad que ocupa un espacio común, el valor de lo comunitario implica velar por una lengua común: el quechua, el establecimiento de relaciones de interconocimiento y proximidad entre sus habitantes, la existencia de relaciones de parentesco en diferentes grados entre gran parte de las familias; la posesión de un conjunto de mitos y creencias comunes y a la vez el respeto hacia un conjunto normativo común basado en la costumbre, y a sus instrumentos: las autoridades sindicales.

La propiedad sobre la tierra goza de especiales características. Si bien los comunarios gozan de un derecho propietario a título individual sobre sus tierras, la adscripción de cada uno de los propietarios al sindicato y por lo mismo a la comunidad, implica la vigencia de una “endotransmisibilidad” por el que la transmisión de la propiedad de la tierra sólo puede ser efectiva entre los comunarios tapacareños, estando en consecuencia la exotransmisión de la propiedad, prohibida.

Por último, la *integridad corporal y moral*, es otro de los valores que más allá de los intereses individuales que pueda suponer su protección, tiene connotaciones colectivas. Una conducta que sea perjudicial para los miembros del colectivo, es desaprobada, desde luego, por sus habitantes y proscrita por la fuerza de la sanción.

### **c) La Aplicación de la JIOC.**

Tomando en cuenta los valores sobre los cuales descansa la comunidad tapacareña, se desprende que los conflictos que se presentan al interior de esta sociedad giran en torno a los siguientes conflictos:

- **Conflictos familiares**, en este acápite se encuentran tipificados el tratamiento de problemas como los concernientes a la conformación de la familia: concubinato y matrimonio, cuando las familias se oponen a la unión. Problemas como los de la paternidad desconocida, el abandono de familia, la tenencia de los hijos, son entre otros los problemas que se tratan en esta instancia.
- **Conflictos sobre los bienes y el patrimonio**, forman parte de esta categoría los comprendidos en el campo del derecho civil, es decir sobre la propiedad de los bienes muebles e inmuebles, así como los derechos sobre la tierra.
- **Conflictos derivados de las convenciones y los acuerdos**, como emergencia de las actividades agrícolas y comerciales al interior de la comunidad, se presentan casos en los que se dan incumplimientos de contrato, de acuerdos o convenios entre comunarios. El incumplimiento de la obligación desencadena una serie de perjuicios no sólo a un miembro de la comunidad sino también, al desarrollo del conjunto colectivo.

- **Conflictos por el honor y la integridad física**, en esta categoría encontramos a los atentados contra la vida y la integridad física. Las agresiones y atentados contra el honor pueden ser generadores de mayores niveles de violencia dentro del colectivo social, razón por la cual, merece un tratamiento especial.
- **Conflictos comunitarios**. Esta categoría se divide a su vez, en *conflictos comunitarios propiamente dicho*. En este nivel ingresan aquellos en los que entra en juego el interés colectivo de la comunidad, aquellos conflictos derivados de la administración de los bienes o propiedades comunales, así como los conflictos que puedan surgir al interior como al exterior de la comunidad. Por otro lado, se tiene a los *conflictos surgidos en el área de lo mágico religioso*. El caso de la práctica de la brujería, de los hechizos y maleficios por parte de brujos y yatiris, son condenados por la comunidad, pero su tratamiento escapa al derecho ordinario por su carácter sobrenatural.

En cuanto al procedimiento de la justicia tradicional en Tapacarí, este no es único, fijo, ni estricto. Las sanciones tampoco son estables o fijas, todo depende de la naturaleza del conflicto, de las normas que se hayan quebrantado. Resolver el conflicto implica exponer el problema y el grado de participación o responsabilidad de los acusados, tomar en consideración el grado de infracción de las normas, para por último, exigir el reconocimiento de culpabilidad del trasgresor a fin de aplicar una conciliación o transacción mutua.

Los tipos de sanciones que se pueden aplicar son:

- **La amonestación**. Para el caso de disputas, peleas, agresiones y otras formas de infracciones, conllevan generalmente, una recriminación por parte de la autoridad a cuyo cargo se encuentra el caso. Con ello se busca llamar al buen entendimiento, al olvido de los hechos y a la modificación de los comportamientos que condujeron a la disputa, todo ello consta en una Acta de buena conducta. Paralelamente a esta medida, puede aplicarse la imposición de multas o la exigencia de ejecutar trabajos comunales.
- **El arresto**. Esta medida sólo debería de aplicarse por unas horas, pero en la práctica suelen excederse y llegar a privar de libertad por más de dos días inclusive. La finalidad de esta medida tiene un carácter preventivo.

- **Expulsión de la comunidad.** Según la gravedad de algunos ilícitos puede dar lugar a la expulsión del infractor, cuando éste perturba la tranquilidad y la pacífica convivencia comunitaria, o su conducta representa un riesgo para la seguridad de sus habitantes, tal el caso de la brujería.
  
- **Derivación a la justicia ordinaria.** En caso de incumplimiento de los acuerdos arribados, o de reincidencia en la comisión de delitos, las autoridades suelen remitir el conocimiento de dichos asuntos hacia la justicia ordinaria. Esta medida también tiene un carácter disuasorio, dada la complejidad del sistema de justicia estatal, los elevados costes y la ininteligibilidad de sus mecanismos e instituciones.
  
- **Linchamiento.** Como se vio, para el caso de delitos graves como el de violación, generalmente procede la expulsión del infractor, pero si éste decide regresar, queda latente la posibilidad de aplicarle una medida más radical, cual es el linchamiento.
  
- **La tortura.** Si bien su carácter pareciera ser excepcional, su aplicación como mecanismo para la averiguación de la verdad, es una medida aceptada. Evidentemente, esta medida es atentatoria contra los derechos humanos elementales como la prohibición de torturas, exacciones o cualquier forma de violencia física o moral, y el principio básico de administración de justicia, cual es, el estado de inocencia.

En cuanto a la aceptación social de las sanciones se refiere, debemos partir del presupuesto de que las autoridades que la aplican gozan de la legitimidad emanada de la comunidad, que supone, apoyan las resoluciones emanadas de éstas. Aunque no faltan voces de descontento, que pueden tratarse de casos particulares, en todo caso, la aceptación social, y el carácter no arbitrario de las sanciones, se refleja en el apoyo de las bases o comunidad, dada la naturaleza flexible de las mismas.

Los fines que se persiguen a momento de aplicar una sanción, son de naturaleza preventivo especial negativos, ya que las medidas como el de la expulsión o el linchamiento que son aprobadas y apoyadas por el colectivo social, buscan extirpar el mal de la sociedad en la que se desenvuelven.

Ahora bien, y para finalizar, se debe tener presente que, las soluciones a las que arriben las autoridades comunarias, causan estado y adquieren la calidad de cosa juzgada ante otra autoridad natural. Sin embargo, su validez puede ser cuestionada ante las instancias judiciales estatales, ya sea porque las sanciones o el procedimiento fueren atentatorios contra los derechos y garantías del imputado, o porque existen mecanismos que posibilitan la remisión de los casos ante las instancias ordinarias.

### **3. El izozog – Gran Chaco.**

#### **a) La organización tradicional.**

El sistema de autoridades del Izozog, se basa en cargos tradicionales (Capitanes y Consejeros) y no tradicionales (Corregidor y Subalcalde).

En el plano tradicional se tiene al:

- ***Yemboati Guasu: la Asamblea.*** El Grado de Capitán Grande o Mburuvisha Guasu es el más alto de la jerarquía, pero no detenta el poder. Los izoceños tienen la concepción de que la Gran Asamblea está por encima de los capitanes, es esta instancia la que decide. La Asamblea de la Capitanía se reúne ordinariamente dos veces al año, y extraordinariamente cada vez que sea necesario. Se dedica a la evaluación y planificación de proyectos de desarrollo en el Izozog. También puede tratar el tema de trámites de titulación de tierras, o analizar y resolver el conflicto entre comunarios, cuya solución no se ha dado a nivel de la comunidad particular.

La asamblea de la Capitanía está compuesta por Capitanes comunales (participan de la asamblea con derecho a voz, pero no de voto), el Capitán Grande, Capitanes Segundos con sus respectivos asesores, en total unas doscientas personas. Esta Asamblea está abierta a cualquier persona, con derecho a hacer uso de la palabra en cualquier momento.

- ***Mburuvisha Guasu: El Capitán Grande.*** Es el portavoz del pueblo, y a la vez un mediador. Saber hablar bien, es un requisito fundamental para ser Capitán. Las decisiones que asume, lo hace amparado en la tradición que es rememorada a través

del dictado de sus asesores para ser posteriormente ratificado o impuesto como resolución hacia el pueblo.

La elección del Mburuvisha, sin ser estrictamente hereditario, se mantiene tradicionalmente dentro de la misma familia real o lyambae – Barrientos. Según los estatutos de la Capitanía del Alto y Bajo Izozog (CABI), no hablan de cargos hereditarios, por lo que no puede asegurarse el cargo por herencia.

Asimismo, se tiene que en cuanto a la duración del mandato de Mburuvisha, no existen normas tradicionales ni en el propio estatuto un plazo de duración fija para el cargo. Solamente se establece que el Capitán Grande deja de serlo por muerte, enfermedad o edad avanzada, renuncia personal, o destitución de su cargo por la Asamblea. En este último caso, puede ser destituido del cargo por malversación de bienes y fondos, incumplimiento de sus deberes, distorsión e incumplimiento de los estatutos y reglamentos o de las normas tradicionales no escritas, asesinato y brujería.

- ***Mburuvisha Ivatekotigua Mburuvisha ivicotigua: Capitanes Segundos del Alto y Bajo Izozog.*** Por debajo del Mburuvisha Guasu se encuentran sus colaboradores directos los capitanes segundos del alto y bajo Izozog, suplen al Gran Capitán en caso de ausencia.

El nombramiento, duración en el cargo y la destitución del Capitán Segundo son las mismas que las previstas para el Gran Capitán.

- ***Mburuvisha Teta: Capitán de la Comunidad.*** Sus funciones a nivel local son atender las necesidades y problemas de la comunidad y representa a la Asamblea de Capitanes. Sirve de nexo entre su comunidad y la Capitanía Grande, no es una autoridad impositiva, sino más bien el portavoz de la comunidad.

Para ser Mburuvisha comunal se requiere ser miembro sobresaliente de la comunidad, valiente e interesado por el destino de la comunidad. Los Mburuvisha comunal son elegidos por la asamblea comunal, y posesionados en acto oficial por el Capitán Grande, existiendo en la actualidad, un total de 22 capitanes comunales, uno por

comunidad izoceña. El nombramiento, duración en el cargo y la destitución del Mburuvisha comunal son las mismas que las previstas para el Gran Capitán.

- ***I vira–iya (Dueño del palo o del bastón): el alcalde comunal.*** El alcalde comunal es el directo asistente del Mburuvisha comunal, asumiendo el interinato en enfermedad o ausencia de éste. Sus principales funciones son coordinar y organizar actividades comunales como construcciones y limpieza de caminos, entre otros. La duración de su mandato y su posible destitución responden a las mismas modalidades que las anteriores autoridades.
- ***El corregidor.*** Este cargo no tradicional es nuevo en la estructura política de la CABI. Esta autoridad es nombrada por las autoridades y ratificado por el Capitán Grande, al ser un cargo político legal, su nombramiento y eventual destitución deben ser comunicados a la Prefectura del Departamento.

Debe prestarse especial atención a la función del Corregidor, pues es el que atiende y sanciona todas las faltas cometidas por los comunarios contra los estatutos y reglamentos de la CABI. Es a su vez, el que cobra las multas y hace ejecutar las sanciones decididas por la Asamblea Comunal. En la actualidad existen 5 Corregidores en la CABI.

- ***El Sub alcalde.*** El año 1994 se creó el Distrito Municipal del Izozog, esto dio lugar a la creación de la figura de Sub Alcalde. Esta cuestión generó una pugna de poderes entre la máxima autoridad tradicional el Mburuvisha Guasu y la autoridad política oficial que es el Sub Alcalde. Según el estatuto de la CABI, el Sub Alcalde es nombrado por la Asamblea General y no deben estar involucrados en partidos políticos. Sin embargo, en la práctica, el Sub Alcalde es un asistente más del Gran Capitán, encargado del manejo de los recursos de la Participación Popular.
- ***Los asesores, directos y tradicionales de la Asamblea,*** con cargo reconocido por el pueblo y respetados son: los ***Arakua – iya, Ñee–iya y Paye–reta.*** Estos cargos no están sujetos a un plazo de duración fija, como tampoco están sujetos a nombramientos

especiales. Estos puestos son ocupados por miembros sobresalientes de la comunidad, ancianos o especialistas reconocidos por sus méritos.

**Los Arakua-iyá**, o dueños de la sabiduría, analizados por la Antropología, son los ideólogos de la sociedad, conocedores de la historia y los mitos, se desempeñan como consejeros de los Mburuvisha, son los que proponen ideas y proyectos que sostienen a la capitania.

**Los Ñee-iyá**, o dueños de la palabra, son oradores, transmiten y refuerzan en las Asambleas los valores, mitos y la historia de los izoceños, todo con la finalidad de rememorar historias que den sentido a sus objetivos y metas trazadas como comunidad.

**Los Paye-reta**, o Chamanes. Existen dos clases de chamanes, el bueno o curandero y el malo o hechicero, son también autoridades por intermediar entre la comunidad y los seres míticos. Si bien su opinión tiene fuerza a nivel de Asamblea y de los Capitanes a nivel del sistema jurídico, éste no toma decisiones ni aplica sanciones, esa labor la deja a la Asamblea, salvo el caso de brujería, en el que su función es designar al culpable.

- **Otros asesores.** A los asesores tradicionales se suman en forma reciente, otros consejeros, por lo general personas sobresalientes de la comunidad, líderes religiosos, padres de familia respetados, que apoyan al Capitán de la comunidad o al Capitán Grande en su trabajo, empero, sus funciones son limitadas.

#### **b) Símbolos y valores a los que se hacen referencia a la estructura de las comunidades indígenas y campesinas.**

Para poder comprender la dimensión de la sociedad izoceña, es necesario conocer los valores que rigen a su sociedad. Precisamente, la unidad del pueblo “Mopeti rami” ser uno solo, estar unidos, es un valor primordial de la aquella comunidad. Como consecuencia de la precariedad de la vida en el Izoqog, exigen la práctica de otro valor elemental a sus habitantes, cual es el de la solidaridad y el apoyo mutuo entre los comunarios, ya sea para hacer el trabajo agrícola, la construcción de obras o enfrentar una sequía.

Retomando el tema de la unidad, ésta adquiere mayor trascendencia en el núcleo familiar y repercute en el plano comunal con la gran familia. El trabajo comunal representa una de las máximas expresiones de la solidaridad entre sus miembros. Por ello mismo, es mal visto que un izoceño trabaje por dinero para un patrón o un empresario. Esa mano de obra debe ser destinada al desarrollo de su propia familia, y no así a la de terceros.

Todas las autoridades comunarias están guiadas en sus actos a la consecución y el pleno establecimiento de estos valores sobre los que gira toda la organización del Izozog.

### **c) La Aplicación de la JIOC.**

Es preciso señalar que, en términos de clasificación de conflictos, ningún grupo indígena utiliza la distinción jurídica occidental entre conflictos civiles, penales, familiares, y otros. El conflicto, en la cosmovisión izoceña, es una ruptura del equilibrio, sea al nivel de la familia, de la comunidad, o de la Capitanía Grande.

Mientras que la visión jurídica convencional asume el conflicto en sí mismo o en sus efectos, la percepción de la justicia izoceña toma en cuenta el origen del problema y en función a ella, elige el procedimiento a seguir.

El caso del sistema de administración de justicia comunitaria o tradicional del Izozog es particular, porque por un lado, cuenta con una clasificación y forma de resolución de conflictos convencional, frente a otra forma de resolución de conflictos netamente tradicional. Desde luego, el enfoque jurídico previsto en el Estatuto y reglamentos de la CABI, no coinciden con la tradición jurídica ancestral.

Para la clasificación jurídica convencional de los conflictos<sup>83</sup>, los ilícitos pueden ser de orden civil, penal y familiar<sup>84</sup>.

---

<sup>83</sup> Para una valoración detallada de los tipos penales, civiles y familiares véase el Estatuto de la Capitanía del Alto y Bajo Izozog de 1996. Véase también el Reglamento de la Capitanía del Alto y Bajo Izozog de 1996.

<sup>84</sup> Para mayores valoraciones sobre el tema, véase el estudio realizado por el Centro de Estudios Jurídicos e Investigación Social (CEJIS). 1997. "Justicia Comunitaria. Los Guaraníes del Izozog", presentado ante el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. La Paz-Bolivia.

Se puede rescatar que en materia civil, específicamente en casos de herencia sobre bienes inmuebles y muebles, la sucesión queda restringida al ámbito familiar, pero lo que se debe tomar en cuenta a su vez, es que no se transmite el derecho a la propiedad (pues éstas pertenecen a la comunidad), sino lo que se transmite, es el derecho de utilizar estos bienes a favor de la familia (En este acto no interviene autoridad alguna, salvo surjan discrepancias en cuanto a una mala o inequitativa redistribución de los bienes, en ese caso conocerá del asunto, el Capitán Comunal). Más que un derecho de propiedad, existe un derecho de usufructo por el que los beneficiarios pueden usar, gozar más no disponer de dichos bienes. Por eso se afirma que la tenencia y posesión sobre las propiedades de la tierra son por tiempo indefinido, salvo que las mismas no sean destinadas a la actividad productiva por su titular.

Otro aspecto que se debe tomar en cuenta, está relacionado con las obligaciones tradicionales. La reciprocidad y la redistribución son principios que rigen a las familias izoceñas. Los casos más frecuentes de obligaciones pendientes de ser honradas son los relativos al préstamo de dinero. En situaciones de incumplimiento de la obligación, se puede plantear la denuncia ante el corregidor, para que sea éste el que conmine y compela al pago en especie o efectivo de la deuda. En este ámbito no opera la prescripción de la obligación.

En el ámbito penal, de lo previsto por los Arts. 44 y 45 de la CABI, bajo el título de “prohibiciones, sanciones y expulsiones, se desprenden la tipificación de algunas figuras delictivas. Entre ellas, se prohíbe expresamente la enajenación de bienes de dominio público de la CABI. Se prevén asimismo, delitos contra los recursos económicos, conductas contra la libertad y pudor sexuales (violación, estupro, actos de inmoralidad), conductas contra la familia (adulterio, la poligamia no es considerada delito), conductas contra la integridad moral (calumnias e injurias), conductas contra la integridad personal (homicidio y lesiones personales), conductas contra el patrimonio privado (hurto, daños a la propiedad, robo, abigeato) entre otros.

Para hacer responsable a una persona es necesario que ésta sea imputable, y en el caso de los izoceños, la edad para ser responsable oscila entre los 15 y 18 años, o cuando el hombre haya regresado de cumplir con su deber militar. En los casos de inimputabilidad, es decir, falta de capacidad para responder por su conducta, se hace responsable a los padres del menor.

En el ámbito familiar, pueden presentarse los casos de divorcio–separación, ya sea por infidelidad–adulterio, por malos tratos, por falta de entendimiento, o por abandono de hogar. Estos casos son conocidos por el Corregidor comunal, y como mecanismo de resolución de este tipo de conflictos, se establecen multas, sanciones y asistencias a favor de los hijos. Previamente las autoridades están llamadas a conciliar a la pareja.

Ahora bien, hasta aquí, se ha hecho referencia a la clasificación jurídica convencional de los conflictos, ahora toca analizar la percepción izoceña de los conflictos. En la cosmovisión tradicional de los comunarios del Izozog, existe la siguiente clasificación:

- **Problemas de origen humano–guaraní.** Abarcan los conflictos familiares como las peleas entre esposos, responsabilidad hacia los hijos, adulterio. También comprende de conductas contra la propiedad como el robo, el abigeato, y otros. En esta categoría abarcan todos los problemas internos al mundo guaraní, recurriéndose, en consecuencia, al sistema tradicional de autoridades y de resolución de conflictos: Capitán de Comunidad, Asamblea Comunal y Corregidor, salvo que el conflicto sea muy grave se recurre al Capitán Grande y la Asamblea General.
- **Problemas de origen humano–karai.** En esta categoría se engloban todos los problemas causados por comunarios o no izoceños karai. En este nivel se encuentran los problemas agrarios de patronos que quitan el terreno a los comunarios, así como problemas laborales. En estos casos, se recurre al sistema nacional de autoridades judiciales: policía–jueces.
- **Problemas de origen sobrenatural.** Suelen presentarse también, los problemas de origen sobrenatural en los que no hay más autoridad para determinar responsabilidades que el Paye o curandero. Ahora bien, el Paye, no es el que aplica la sanción, sino la comunidad. Según el pensamiento izoceño, las plagas, enfermedades y muerte, no siempre son causas naturales, sino el producto de un hechicero al que se debe castigar por sus malas intenciones. Esta forma de conflicto social, es inconcebible en el paradigma estatal.

En cuanto al procedimiento se refiere, existen niveles de resolución de conflictos. El primero es el sistema jurídico tradicional e interno al mundo guaraní–izoceño, con sus dos

variantes: “laica” o profana y religiosa. Ambos pueden desarrollarse a nivel de la comunidad y la Capitanía Grande. El segundo nivel es el sistema jurídico nacional y sirve generalmente para resolver los conflictos producidos por los karai (no comunario izoceño), aunque no exclusivamente. En el sistema tradicional de resolución de conflictos, el procedimiento no apunta al castigo sino a la reparación de la falta y la restauración del equilibrio de valores.

- **En el sistema profano**, el procedimiento se da con la presentación de los afectados frente al Capitán de la comunidad. La autoridad escucha a las partes involucradas y a los testigos. El capitán y sus consejeros pueden hablar con el acusado, aconsejándole para que no vuelva a cometer delitos. En caso de gravedad del asunto, el caso es elevado a conocimiento de la Asamblea de los comunarios, quienes asumirán la decisión final.

En el segundo nivel, asume competencia la Capitanía Grande, cuando el problema no ha podido ser resuelto a nivel de la comunidad. El asunto es conocido por el Capitán Grande y la Asamblea de Capitanes, siguiendo el mismo procedimiento descrito anteriormente.

- **El sistema jurídico-religioso**, está reservado para procesar aquellos casos relacionados con enfermedades, muertes y plagas causadas por los hechizos de un brujo de la comunidad. El procedimiento es el mismo descrito para el sistema profano, solamente que debido a la naturaleza de los hechos, se prescinde de la presencia del Corregidor. En todo caso, el proceso concluye con la determinación de una sanción que en primer término, busca recapacitar al hechicero, pero si el daño es irreversible, se procede a la expulsión del mismo por ser considerado un peligro y un mal elemento para la comunidad.

Si bien es cierto que los comunarios izoceños aceptan la validez de su sistema de resolución de conflictos y de la sanción que se pueda aplicar según los casos, es evidente también, que queda abierta el recurso a la justicia ordinaria ya sea de manera voluntaria o por imposición, en los casos donde se presente el recurso voluntario de un comunario a la justicia ordinaria, o el recurso voluntario de la Capitanía Grande a la justicia ordinaria, así como el recurso impuesto a la justicia ordinaria por parte de un no izoceño.

El fundamento radica en torno a la posible complejidad de los asuntos que se puedan presentar, en esas situaciones, las autoridades izoceñas, así como los propios involucrados, pueden solicitar remitir el conocimiento de los hechos ante las instancias estatales. Pese a esta posibilidad, los casos de remisión a la justicia ordinaria son escasos, más aun si se trata del pedido voluntario de un comunario.

El relacionamiento entre la justicia tradicional y la oficial, no siempre ha sido bien visto. Un ejemplo claro de esto se tiene en la introducción en la figura del Corregidor como autoridad estatal habilitada para la resolución de conflictos suscitados entre miembros de una comunidad indígena campesina. Así, si bien se instituyó su figura como un nexo entre los dos sistemas, en la práctica<sup>85</sup>, ha generado una serie de fricciones. Esto se debe a que los comunarios izoceños, consideran que sus procedimientos y sanciones, buscan en todo momento reconciliar y buscar una solución lo menos perjudicial a las partes, lo que no sucede cuando el asunto llega a conocimiento del Corregidor, pues a esta autoridad, sólo le interesaría castigar sin importar si con ello ha resuelto el problema social.

Anteriormente se hizo referencia a que en el sistema tradicional del Izozog no existe una diferenciación entre conductas clasificadas en el ámbito civil, penal, familiar, etc., por lo que las sanciones en el sistema izoceño, no son necesariamente de índole penal. Lo que se busca con la imposición de una pena, más allá del castigo, es el reconocimiento del hecho, el arrepentimiento del autor, la reparación del daño, pero por sobre todo, que el hecho no se repita, promoviendo de esta forma reinsertar el orden social.

Las formas de sanción reconocidas, practicadas y aceptadas por los izoceños son las siguientes:

- **La amonestación o llamada de atención.** El primer deber del Capitán de la comunidad cuando se le presenta una denuncia, es convocar al infractor en presencia del denunciante, y en presencia de éste, le insta a que modifique su conducta, que enmiende su error, y resarza los daños ocasionados. Esta medida conciliadora puede reiterarse hasta por tres veces, en caso de que haya negativa a la exhortación hecha

---

<sup>85</sup> Estas y otras experiencias son rescatadas de las intervenciones realizadas en el taller participativo de Guirayoasa/La Brecha en 1997, recopilada en el estudio realizado por el Centro de Estudios Jurídicos e Investigación Social (CEJIS). 1997. "Justicia Comunitaria. Los Guaraníes del Izozog", presentado ante el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. La Paz – Bolivia.

por el Capitán comunal. En última instancia se derivará el asunto a conocimiento de la Asamblea comunal y el Gran Capitán, reiterándose el mismo procedimiento.

- **La reparación del daño.** Cuando un caso ha sido resuelto y ha recaído una sanción, inmediatamente el asunto pasa a conocimiento del Corregidor, y esta autoridad, valorando el grado de infracción del condenado, lo conminará al pago del resarcimiento de los daños y perjuicios, bajo alternativa de imponerle multas en caso de incumplimiento a la misma.
- **La multa.** Es la consecuencia ante el incumplimiento de la reparación de los daños ocasionados por el infractor. Esta obligación extracontractual puede ser honrada en dinero, trabajo o productos.
- **Expulsión de la comunidad.** En aquellos casos de suma gravedad, la Asamblea comunal o la Asamblea General pueden determinar la expulsión del infractor de la comunidad. Esta medida extrema es aplicable para el caso de homicidios, infracciones reiteradas como el abigeato, así como los casos de brujería. La expulsión es determinada por consenso, eligiendo en el acto, el lugar de la expulsión, que puede ser a una comunidad vecina del Izozog, a Santa Cruz, o a la República Argentina, tomando en cuenta el lugar donde el infractor cuenta con parientes.

#### **4. El supuesto fenómeno de la JIOC en las zonas periféricas de la ciudad de El Alto: Zona Villa Adela.**

Al inicio del presente apartado, se hizo referencia a las características de lo que hoy es la ciudad de El Alto, y que su incorporación en este estudio se justificaba precisamente, en que este espacio geográfico representa una simbiosis entre lo urbano y lo rural, en donde confluyen elementos de las diversas culturas de su población migrante, junto con los paradigmas del sistema de organización estatal. Ahora bien, a manera de precisar nuestro estudio sobre la administración de justicia en la ciudad de El Alto, tomaremos como punto de análisis a la zona de Villa Adela<sup>86</sup>, debido a que ésta es una de las zonas<sup>87</sup> que más experiencia ha tenido en lo

---

<sup>86</sup> Villa Adela, o también conocida como Plan 560 – 145, fue fundada el 12 de octubre de 1973. El asentamiento humano en esta zona se da como consecuencia de la construcción de la autopista La Paz – El Alto (1971 – 1978), por lo que las familias afectadas fueron compensadas con terrenos en la

referente al problema de la lucha contra la criminalidad en los últimos tiempos. Hecha esta aclaración, pasamos a desarrollar cada uno de los puntos de análisis utilizados para los casos anteriores.

**a) La organización tradicional.**

En general, los barrios alteños se organizan a partir de una noción vecinal que incluye visiones sincréticas de participación social según los códigos urbanos y rurales de los migrantes. En el barrio se enlazan antiguas relaciones de los lugares de procedencia, parentesco, de vecindad y de trabajo. Por ello mismo El Alto no es homogéneo.

Su organización se ve reflejada en las Juntas de Vecinos, que son organizaciones que expresan la necesidad de cohesión en torno a una instancia que represente los intereses y aspiraciones de los pobladores de la ciudad de El Alto.

Resulta curioso observar que, el esquema utilizado por las Juntas de Vecinos en la elaboración de sus Estatutos es una réplica de la organización del sindicato agrario. No se puede negar que estas organizaciones nacieron como respuesta a los problemas urbanos, como la demanda de servicios sanitarios básicos, el reconocimiento de sus terrenos, así como la legalidad de sus asentamientos.

La Junta de Vecinos, en particular de Villa Adela, está organizada y representada por una directiva. Este ente colegiado está conformado por personas conocidas con trayectoria en las funciones de representación con anterioridad. Son por lo general propietarios de inmuebles, que hablan mejor el castellano y tienen cierto grado de instrucción. Otro de los requisitos es que los representantes dispongan de tiempo para realizar trámites, representaciones y negociaciones.

La Junta de Vecinos de Villa Adela cuenta con una Asamblea General como su máxima autoridad, paralelamente se tiene al Directorio con las siguientes carteras: Presidente, Vice–

---

susodicha zona. En la actualidad, según el último censo de 2001, Villa Adela cuenta con 50.000 habitantes aproximadamente. (Estatuto de la Junta de vecinos del Plan 560 – 145, Villa Adela de 1974).

<sup>87</sup> Según los datos estadísticos de la Policía Técnica Judicial de la Ciudad de El Alto, Villa Adela se encuentra catalogada como una de las zonas con mayor grado de delincuencia, y donde existen considerables hechos de violencia.

Presidente, Secretario de Hacienda, Secretario General, Secretario de Actas, Secretario de la Organización, Secretario de Obras Públicas, Secretario de Justicia, Secretario de Beneficencia, Secretario de Prensa, Secretario de Deportes, Delegado a FEJUVE, cada una de éstas con sus funciones preestablecidas en su Estatuto.

Como se vio, este directorio busca el progreso y desarrollo de la zona, presta asistencia social a los vecinos, vela por la realización de trabajos comunales, y asume en nombre de todos, decisiones tendientes al mejoramiento urbano y últimamente, velar por la seguridad ciudadana de sus habitantes.

**b) Símbolos y valores que hacen referencia a la estructura de las zonas periurbanas.**

Se ha manifestado que los barrios de la ciudad de El Alto, no son homogéneos debido a la diversidad de su población que, en su mayoría, es migrante del área rural. Se conoce que las prácticas, costumbres, valores y visiones rurales tampoco son homogéneos, por lo que todo ello se ve reflejado en el entramado social alteño y el sincretismo de sus organizaciones.

A partir de esta constatación, se puede aseverar que los símbolos y valores que rigen a los habitantes de El Alto, son disímiles y complejos. Las buenas costumbres, solidaridad, unidad, y respeto mutuo serían algunos de valores básicos sobre los cuales descansa su organización. La lucha por mantener sus costumbres, y los influjos de la vida urbana, desestabilizan hasta la propia población que, en una forma de alienamiento, adoptan usos y costumbres antes no compartidos ni concebidos, y hasta distorsionados en su dimensión.

Se debe tener en cuenta que el choque cultural puede provocar conflictos de diversa índole y naturaleza, que lesionan las más elementales normas de convivencia entre los grupos de vecinos. Esto mismo se puede apreciar en la realidad alteña, en el que sus miembros, para sobrevivir, han tenido que apropiarse de pautas culturales ajenas, pero confiriéndoles otro significado, el suyo propio.

**c) La Aplicación de la JIOC.**

Dentro de las carteras del Directorio de la zona de Villa Adela, se pudo observar la correspondiente al Secretario de Justicia, que según el Art. 23 de su Estatuto “Conoce las divergencias entre vecinos y servir de intermediario entre ellos o entre alguna entidad pública o privada, juntamente con el Presidente y Vice – Presidente, procurando solucionar en forma amigable y leal.” (Estatuto de la Zona Villa Adela, 1974).

De la redacción del Estatuto, se puede observar que las competencias de esta Secretaría no están claramente delimitadas, quizá se deba a que el proceso de asimilación de instituciones formales por parte de estos complejos sociales, ha debilitado la referencia étnico-comunitaria de la administración de justicia con la que en su momento contaban.

En Villa Adela, los tipos de conflictos pueden ser:

- **Los conflictos intra e Intervecinales.** Generalmente se trata de problemas de sobreposición de límites de propiedad urbana, casos de loteamientos de terrenos destinados a áreas de equipamiento, entre otros.
- **Los conflictos intersubjetivos.** Se hace mención a las riñas, peleas, difamaciones, calumnias, abusos de confianza y otros entre vecinos.
- **Los conflictos micro-sociales.** Referidos a los problemas familiares o matrimoniales, especialmente los malos tratos a la mujer, el abandono de hogar, y las situaciones relacionadas con la violencia intrafamiliar.

Para el procesamiento de los conflictos, existe una Comisión o Tribunal de Honor, que se encarga de resolver los conflictos, y en su caso, de aplicar las sanciones. Una vez en conocimiento de los hechos, el Tribunal instaura un sumario informativo, luego del cual, se coloca a consideración de la Asamblea General de vecinos, para que esta instancia resuelva por la sanción o amonestación que amerite el asunto.

Cualquier decisión o resultado a la que arribe el Tribunal, no causa estado, sino hasta después de haber sido puesto en consulta ante la Asamblea. Una vez determinada la responsabilidad del acusado, las posibles sanciones que podrían recaer sobre su persona son: la amonestación privada, la amonestación pública, la suspensión temporal dentro de la Junta

sin ningún derecho, destitución del cargo en caso de ser dirigente, hasta lo más radical que es la expulsión definitiva del barrio.

En los casos de notoria gravedad como las violaciones y homicidios, la Junta de Vecinos puede asumir la aprehensión de los sospechosos para luego remitirlos a la Fuerza Especial de Lucha contra la Criminalidad (FELCC). Sin embargo, en los últimos cinco años, el nivel de la criminalidad en la urbe alteña se ha elevado a niveles alarmantes para sus habitantes. Es común oír de atracos a transeúntes y servicios de transporte (taxis y radio taxis), robo a domicilios, violaciones, homicidios. La seguridad brindada por la policía es nula. En declaración del Presidente de la Junta de Vecinos, se tiene que “no hay policías para nuestra zona, el nivel de inseguridad es grave, ya no se puede caminar por las tardes, menos por las noches, es muy peligroso para nuestros hijos, hasta para nosotros mismos. En vano pedimos que nos manden policías, no nos hacen caso las autoridades”<sup>88</sup>.

En este panorama, ante la inobservancia por parte de las autoridades de gobierno por dar soluciones contra la criminalidad, han surgido voces en la sociedad, más concretamente de los barrios y zonas marginales, de hacer justicia por propia mano, de aplicar su propia justicia comunitaria. Esas voces no se quedaron en la simple réplica, pues se han registrado hechos de linchamiento contra los presuntos responsables de la comisión de delitos como el robo de viviendas, tentativas de violaciones y homicidios, entre otros.

Son los propios vecinos los que se han organizado y han empezado a amenazar con “linchar hasta matar a los delincuentes que se atrevan a visitar sus vecindarios.” Han aclarado que no se harán “responsables por los daños y la muerte provocados contra los antisociales que sean sorprendidos haciendo sus fechorías”. Los vecinos han señalado que “ante la ausencia del Estado, que en vez de castigar el delito, en vez de sancionar a los delincuentes, estos los dejan libres, un ratito no más los detienen, después los vuelven a soltar, igual nomás siguen robando, por eso, antes que entregárselos a los policías, preferimos matarlos para que no hagan más daño a la sociedad”<sup>89</sup>.

---

<sup>88</sup> Entrevista a Jaime Ticona, Presidente de la Junta de Vecinos Zona Villa Adela, septiembre de 2005, en Cocarico, Edwin. (2006). *El Etnocentrismo Político – Jurídico...opus cit.*, p. 159.

<sup>89</sup> Entrevista a Jaime Ticona, Presidente de la Junta de Vecinos Zona Villa Adela, septiembre de 2005, en Cocarico, Edwin. (2006). *El Etnocentrismo Político – Jurídico...opus cit.*, p. 161.

Bajo el pretexto de aplicar la JIOC, son varios los casos en que se ha ajusticiado a personas inocentes. Muchos de ellos han sido colgados de postes de alta tensión eléctrica, azotados y golpeados con palos, incendiados y torturados. A ese tipo de radicalidades no se puede denominar JIOC. Como se pudo observar, las características de la justicia tradicional o comunitaria, tanto en La Paz, comunidad Sata Totora–Laja, como en Cochabamba, provincia Tapacarí, así como en el Izozog de Santa Cruz, no representan esas características tan arbitrarias y extremas de administrar justicia.

En los mecanismos de sanción aplicados a los ajusticiados, se han empleado medidas que no responden a la racionalidad de los seres humanos, sino por el contrario, esta conducta, sólo puede explicarse como consecuencia de la reacción, de la ira, y la impotencia por la inseguridad social en la que se desenvuelven día a día los pobladores de éstas urbes, que valga la aclaración, no se encuentran tan distantes de la sede de gobierno, como para justificar la ausencia del Estado.

##### **5. La supuesta aplicación de la JIOC, y las dimensiones de la justicia: Los excesos y las distorsiones del Derecho consuetudinario indígena.**

Durante los últimos veinte años, en el contexto boliviano se ha ido experimentado, en la percepción de la sociedad, un aumento desmedido de la delincuencia. En este escenario, los operadores y usuarios del sistema de justicia estatal, han identificado a la crisis del sistema penal boliviano como la principal responsable de estos hechos. A casi dos décadas de haber entrado en vigor la Ley No. 1970 Código de Procedimiento Penal<sup>90</sup>, se han desarrollado una serie de reformas y modificaciones penales, tanto en el plano sustantivo como adjetivo, pero el problema de la criminalidad no ha sido controlado. Es por ello que actualmente se viene debatiendo el tratamiento de la proyecto de Ley de Abreviación procesal penal, para evitar la consabida retardación de justicia, y el excesivo recurso a la detención preventiva, entre otras medidas más. En fin, lo cierto es que, luego de tantas reformas penales, la sociedad ha perdido la fe en el sistema penal. Existe un descrédito tal hacia el *ius puniendi*, que se generado en la

---

<sup>90</sup> Recuérdese que la Ley No. 1970 Código de Procedimiento Penal, entró en vigencia plena el 31 de mayo de 2001. Se caracteriza por desechar el viejo sistema inquisitivo que imperaba en el anterior Código (Decreto Ley No. 10426, de 23 de agosto de 1973). Regido por el principio acusatorio, esta Ley viene a revolucionar el sistema de administración de justicia a nivel latinoamericano por contar con juicios que se caracterizan por la oralidad, la publicidad y celeridad de las audiencias, tiendo como promedio de duración total de un proceso, entre 3 a 4 años, con una principal característica: la libertad del imputado como regla, y la detención como excepción.

percepción de la sociedad una suerte de anomia tal, que la norma penal es buena y mala a la vez. Es decir, se la critica por ser permisiva con la delincuencia, o por ser ineficaz a la hora de castigar al responsable.

Es eso lo que sucedió precisamente con la Ley No. 1970, que en su momento fue duramente atacada al punto de catalogarla de “*ser permisiva y benévola para con la delincuencia*”. En su momento, los representantes del Ministerio Público, así como miembros de la Policía Nacional, en su calidad de órganos persecutores de la criminalidad, han sostenido que los índices de criminalidad han ido en alza, debido a las facilidades que otorga la Ley para con los delincuentes, quienes una vez capturados, son puestos en libertad, fomentándose de esta manera, que los *antisociales* continúen delinquir.

Esa percepción discutible<sup>91</sup> sobre la Ley procesal, caló fuertemente en la sociedad, quienes sintiéndose desamparados ante la ausencia de la seguridad que el Estado debiera brindarles, han procedido a asumir la justicia por propia mano.

Uno de los principales casos que llamó la atención de la sociedad en su conjunto, fue el hecho suscitado en fecha 13 de julio de 2003, en la comunidad de Cota Cota de la localidad de Batallas del departamento de La Paz, donde el ex Secretario General de esa población Sr. Edwin Huampo Espinoza, junto a otras autoridades comunales, solicitaron al ex Sub–Prefecto de la Provincia Los andes, autorice vía memorándum la aplicación de la justicia comunitaria a los sindicados Elías Mamani y Valentín Ramos, por ser autores del delito de robo de ganado. Una vez conferida la autorización para la aplicación de la justicia indígena, los acusados fueron detenidos por los comunarios en la Sede Social, siendo torturados con armas blancas y chicotes, hasta terminar por lincharlos. Este hecho de sangre, por demás excesivo, ha sido uno de los casos a partir del cual, se ha empezado a cuestionar con mayor intensidad la naturaleza de la justicia tradicional, acusándola por su radicalidad.

Desde luego, aquel hecho no fue un caso aislado, pues un año más tarde, se suscitó otro antecedente funesto que terminó por condenar a la justicia comunitaria. Esto se dio con lo

---

<sup>91</sup> Jurídica y sociológicamente, no puede atribuirse la culpa de los males y los efectos criminógenos a una Ley, pues las causas también son de orden económica ante los altos índices de desempleo, y la ausencia de políticas públicas de tiendan a paliar el fenómeno de la pobreza y la marginalidad de su tratamiento. La criminalidad no es un problema de la ley, sino de ausencia de políticas públicas que van más allá del plano jurídico, trascendiendo por el ámbito, económico, social y cultural de los Estados.

ocurrido en día 15 de junio de 2004, cuando el alcalde de Ayo Ayo Benjamín Altamirano fue secuestrado, torturado, asesinado, incendiado y linchado por los mismos comunarios, acusado de malversar fondos de la participación popular.

Fue ese acontecimiento el que puso de relieve la existencia de dos clases de justicia que estarían vigentes dentro del Estado boliviano: una, la oficial, casi siempre favorable a los ricos y poderosos, y otra impuesta desde abajo por los más pobres<sup>92</sup>. De este modo, los campesinos de Ayo Ayo (altiplano boliviano), justificaron el linchamiento de su alcalde, al que prendieron fuego y asesinaron por supuestos actos de corrupción y robo de los recursos de esa población, aludiendo con los siguientes términos: "Hemos hecho justicia porque el Benjamín Altamirano ha infringido la ley moral de los indígenas aymaras y quechuas que ordena *no robar, no mentir y no ser holgazán* (ama sua, ama llulla, ama kella)<sup>93</sup>." En la explicación de los indígenas "la justicia comunitaria se aplica ante la persistente injusticia de la justicia burguesa, de la justicia oficial, una de las más corruptas e ineficientes de Sudamérica, que deja impunes a quienes roban y asaltan los recursos y dineros de los más pobres."<sup>94</sup>.

A raíz de este suceso, muchos sectores de la sociedad se han pronunciado, en muchos casos condenado estos hechos sangrientos, pero por otro lado, se han vertido también, razonamientos comparativos en cuanto a la noción de justicia se refiere, resaltando el carácter selectivo de ésta, en consideración del procesamiento en la justicia Estatal del ex ministro del entonces Presidente de la República Sánchez de Lozada, el Sr. Yerko Kukok, quien fuera sometido a un procedimiento abreviado siendo formalmente condenado a dos años de cárcel, pena leve y que sería suspendida de inmediato, tras la devolución de los dineros hurtados al erario nacional. Mientras que el victimado alcalde de Ayo Ayo fue ajusticiado y muerto por su comunidad por un hecho similar al realizado por el ex ministro, éste último al ser liberado sin mayores consecuencias que la devolución de los dineros detentados del Estado, no hace otra cosa que alimentar la rabia e incapacidad de la sociedad que ve a esta forma de justicia como encubridora y generadora de impunidad.

---

<sup>92</sup> Para más detalles, véase los enlaces de esta noticia en el portal Erbol, 2004.

<sup>93</sup> Los detalles aún pueden ser consultados en el portal ANF.

<sup>94</sup> Para más información véase la sección seguridad en el portal de noticias ANF.

En los barrios marginales de las ciudades, donde convive la extrema pobreza y la total desatención gubernamental, cada mes hay por lo menos un caso<sup>95</sup> en el que los vecinos flagelan, queman, cuelgan y asesinan a los ladrones o a quienes son acusados de delitos como la violación o el hurto<sup>96</sup>.

Como se ha señalado en el acápite anterior, no puede quitarse la vida de las personas o ir en contra de su integridad a través de acciones de hecho totalmente arbitrarias, y aplicarlas bajo el nombre de la JIOC. Se ha podido evidenciar de los casos estudiados en la presente investigación, así como en otros estudios concretos<sup>97</sup>, que la JIOC de los pueblos originarios, lejos de ser sangrienta, aplica un procedimiento y sanción a los acusados, con un mínimo de racionalidad, desterrando el uso de la fuerza y la violencia en el mayor de los casos.

Es discutible aceptar que personas que viven en el área peri-urbana de las ciudades puedan aplicar la JIOC, cuando la administración de justicia Estatal debería estar con mayor presencia en esas latitudes. Cuando se hace referencia a que el Derecho consuetudinario indígena se la ejerce conforme a los usos, costumbres y tradiciones de los pueblos y comunidades indígena campesinos, no es posible establecer un patrón común de normas, valores, o pautas tradicionales que imperen en las zonas peri-urbanas. Se ha evidenciado en un análisis anterior, que las zonas periféricas de las ciudades de Bolivia, por lo general, representan una simbiosis de un complejo de interrelaciones, donde confluyen diversidades culturales y de pensamiento, generando una multifacética cosmovisión de sus raíces. En ese plano, es difícil hablar del ejercicio de una JIOC en su verdadera dimensión.

La falta de asistencia del Estado en cuanto a justicia se refiere, no puede ser soslayado y reemplazado por una justicia privada, en detrimento de la seguridad de quienes conviven en

---

<sup>95</sup> Otro suceso a manera de ejemplo, es el que se registró en la localidad de Magdalena en el Beni, donde varios comunarios tomaron por asalto la cárcel pública, reduciendo a los guardias y flagelaron en la plaza pública durante 20 minutos a un hombre acusado de violar a una niña de 10 años y a una mujer de 30 años.

<sup>96</sup> Véase las estadísticas de delitos contra las personas de la FELCC de las ciudades de La Paz y El Alto, donde se evidencia una alarmante cifra roja de ajusticiamientos por parte de vecinos en contra de presuntos delincuentes bajo el apelativo de justicia comunitaria: *Informe anual 2016 Fuerza Especial de Lucha Contra el Crimen, índice de delitos contra las personas.*

<sup>97</sup> Véase el estudio de caso realizado sobre la justicia comunitaria en los pueblos chiquitanos, tacanas y Mojeño ignacianos en: CEJIS, 2003. Sistema jurídico indígena. Centro de Estudios Jurídicos e Investigación Social (CEJIS). Santa Cruz – Bolivia. Véase también el informe del “Proyecto de orientación jurídica población urbana, rural y migrantes campesinos de los municipios de Cercado y Sacaca del Departamento de Cochabamba y Potosí.” Realizado por la ONG PUSIUYU en fecha 10 de mayo de 2005.

este espacio geográfico denominado Bolivia. La naturaleza del Derecho consuetudinario indígena como se vio, es en esencia conciliadora, y ha momento de aplicar una sanción, no busca con ella causar un sufrimiento en la humanidad del acusado, sino reencausarlo, busca el arrepentimiento de quien delinque. Salvo casos extremos, aplican sanciones drásticas como el destierro, pero muy raras veces se ha registrado la aplicación de medidas tan radicales como la pena de muerte.

La sensación de impotencia frente a la delincuencia, no pueden justificar, en modo alguno, la aplicación de actos que representan el ejercicio de una venganza privada, y luego pretender justificar aquellos excesos, bajo el paraguas de la JIOC.

### **CAPÍTULO III**

## **CRISIS DEL SISTEMA PENAL BOLIVIANO: PROYECCIONES POLÍTICO-CRIMINALES Y LA ARTICULACIÓN DEL DERECHO CONSUECUDINARIO INDÍGENA.**

### **I. LA CRISIS DEL DERECHO PENAL Y LA NECESIDAD DE ESTABLECER NUEVOS MODELOS DE INTERVENCIÓN PENAL.**

En el capítulo anterior, se hizo un esbozo de cómo el Estado boliviano dio paso al reconocimiento de la diversidad etnocultural, y con ello, del pluralismo jurídico. Dicha explicación, como se advertía en su momento, reservaba un análisis jurídico para este capítulo. Así, es necesario aclarar que, si bien en Bolivia, a través de la reforma Constitucional de 1994, se introdujo en sus artículos 1 y 171 el reconocimiento de la vigencia del Derecho Consuetudinario Indígena como un mecanismo alternativo de resolución de conflictos de los pueblos y comunidades indígenas y campesinos, sin embargo, un estudio sobre sus dimensiones, naturaleza y límites, recién adquieren hoy para el Estado, la importancia y trascendencia que amerita su tratamiento, más aún, en el contexto de la Constitución del Estado Plurinacional y la Ley No. 073 de Deslinde jurisdiccional. En efecto, cuando la sociedad y los operadores del sistema judicial hacen eco de un panorama jurídico en el que la crisis del sistema penal es el indicador de mayor incidencia, el Estado siente la necesidad de estructurar nuevos mecanismos de control social formal en general, y novedosos modelos de intervención penal en particular, “hasta tener que acudir al fortalecimiento y desarrollo de controles sociales informales como el Derecho Consuetudinario Indígena, ante el fracaso de las políticas criminales que dirigen el accionar del control social por excelencia, esto es el Derecho Penal”<sup>98</sup>.

Son precisamente estas situaciones coyunturales o de oportunidad las que generan una presión por parte de la sociedad, así como de los diversos subsistemas del sistema social, sobre todo del económico y el político, que buscan en el sistema penal, un mecanismo eficaz en la lucha contra la criminalidad. Pero esta presión va acompañada también, de subliminales advertencias de que si la ciencia jurídico penal no se adapta a las actuales exigencias punitivas, el Derecho Penal que se conoce y sus estructuras conceptuales corren el riesgo de ser substituidos por otros mecanismos alternativos de intervención punitiva.

---

<sup>98</sup> Cocarico, Edwin. (2006). *El dimensionamiento normativo de la Justicia...opus cit.*, p. 104.

Es esto precisamente lo que sucede en el caso Boliviano, donde las demandas sociales de una eficaz intervención punitiva en la protección de bienes jurídicos, no solamente motivó al Estado a un cambio consecutivo de modelos de intervención penal, esto es, del inquisitivo a uno garantista para luego –ante el fracaso de éstas– arribar al modelo penal de la seguridad ciudadana, también cuestionada porque su naturaleza responde, al igual que las anteriores, a una dimensión simbólica, como consecuencia de la aplicación de políticas criminales populistas. Sin duda, esta situación generó una suerte de distorsión y deslegitimación del sistema penal, ante la cual, el Estado ha apostado por promover mecanismos alternativos de resolución de conflictos, y esto se dio precisamente a través del reconocimiento de la JIOC practicada en las comunidades indígenas y campesinas.

Por lo expuesto hasta aquí, es posible apreciar la necesidad que tiene el Estado de articular este Sistema Jurídico Indígena con el Derecho penal estatal, ya sea porque busca estructurar una política criminal que democratice el sistema de administración de justicia y garantice el acceso efectivo a la justicia, o porque en los últimos años, ante la crisis del sistema penal, la sociedad urbana ha optado por recurrir a este mecanismo alternativo de resolución de conflictos, esto es, el Derecho Consuetudinario Indígena, aunque en forma absolutamente distorsionada, para aplicar justicia por propia mano o venganza privada, situación que desde ya, busca evitarse.

En ese sentido, “tratar de construir fundamentos que determinen la naturaleza y límites del Derecho Consuetudinario Indígena frente al poder penal del Estado, implica llevar a cabo una explicación, no solamente de las dimensiones y funcionamiento de dicho sistema de administración de justicia indígena, sino también del contexto jurídico positivo en el que se estructura, es decir, analizar los modelos de intervención penal con los que debe articularse”<sup>99</sup>. Expuesto así el panorama, corresponde ahora llevar a cabo un análisis de lo mencionado.

### **1. La dificultades del modelo penal garantista y la necesidad de encontrar dispositivos punitivos alternativos.**

Si bien es cierto que, en gran parte de los Estados que han adoptado para sí el modelo del “Derecho penal continental”, buscaron asumir un ámbito de *modernidad*, interpretada como la culminación de la concepción del sujeto racional, de los principios universales y de las

---

<sup>99</sup> Cocarico, Edwin. (2006). *El dimensionamiento normativo de la Justicia...opus cit.*, p. 104.

garantías<sup>100</sup>, no menos cierto es, que estos cánones estructurales sobre los que se construyó ese Derecho penal, en los últimos tiempos, han ido desapareciendo o, cuando menos, atenuándose. Quizá por ello, una buena parte de la doctrina político- criminal<sup>101</sup>, empieza a dar cuenta de la emergencia de un nuevo Derecho Penal *posmoderno*, que se gesta en un período caracterizado por aglutinantes cambios culturales, ideológicos, políticos y económicos acontecidos en los últimos tiempos<sup>102</sup>. “Sin duda, la gradual debacle de la *modernidad*, se manifiesta con la decadencia de las ideologías, de los principios guías universales que, desde ya, han dado paso a la incursión de tesis parciales e incompletas de la historia, de las ideas y, del propio pensamiento”<sup>103</sup>.

Así, es posible entender, que dicha corriente posmodernista estaría generando un cambio de paradigma en el ámbito de la “política criminal” de los Estados, a través del cual, estaríamos presenciando la reconfiguración del Derecho penal, buscando hacerla lo “más eficaz posible”<sup>104</sup> para que pueda cumplir con su labor de protección de la sociedad. Es en este escenario en el que los principios que sustentan dicho sistema penal, comienzan a ser objeto de revisión, recogiendo una serie de críticas esgrimidas desde la sociedad en su conjunto. Todas ellas apuntan a la innecesidad de continuar manteniendo el equilibrio entre las necesidades de protección social, frente al respeto de las garantías que limitan el poder

---

<sup>100</sup> Uno de los principales artífices en el tratamiento del garantismo penal es precisamente Ferrajoli, Luigi. (2000). *Derecho y Razón. Teoría del garantismo penal*. Madrid: Trotta, p. 198 y ss., quien define al modelo penal garantista como aquel sistema punitivo reflejo de la Constitución y, construido sobre parámetros de racionalidad, de justicia y legitimidad de la intervención punitiva. En la explicación del autor, lo que un derecho penal garantista busca evitar, es la divergencia que – modelos absolutistas – se presentaba entre la normatividad de dicho modelo en el nivel constitucional y la ausencia de efectividad en los niveles inferiores (normativos). En ese sentido, el sistema punitivo garantista aparece como propio de un Estado de Derecho, caracterizado como un sistema cognoscitivo o de poder mínimo, capaz de tutelar los bienes jurídicos minimizando la violencia desencadenada por el Estado, y maximizando las libertades individuales como garantía del derecho de los ciudadanos. De igual modo Díez Ripollés, José Luís. *La política criminal en la encrucijada*. B de f , Buenos Aires, 2007, describe a este modelo, como aquel que desarrolla una estructura de intervención penal autolimitada – derecho penal mínimo – que llevaría a cabo efectos sociales perceptibles siempre que los mismos se subsumieran en un contexto social más amplio, esto es, el control social en general.

<sup>101</sup> En la explicación sostenida entre otros autores por Silva Sánchez, Jesús María. (2006). *La Expansión del Derecho penal. Aspectos de la Política criminal en las sociedades postindustriales*. Estudios y Debates en Derecho Penal. Argentina: Bdef, identifica un proceso de evolución del Derecho en general, cuyos efectos no podían encontrarse ausentes en la esfera del Derecho penal.

<sup>102</sup> Así también, Silva Sánchez, Jesús María. (2006). *La Expansión...opus cit.*, p. 83, identifica a la globalización económica y la integración supranacional como algunos de los factores para el desmoronamiento del edificio conceptual del paradigma penal asentado, y con ello el declive del sistema de garantías formales y materiales del derecho penal y procesal penal.

<sup>103</sup> Cocarico, Edwin. (2006). *El dimensionamiento normativo de la Justicia...opus cit.*, p. 110.

<sup>104</sup> Roxin, Clauss. (2000). *La protección de la persona en el Derecho procesal penal alemán*. En, *La evolución de la Política criminal, el Derecho penal y el Proceso penal*. Valencia: Tirant lo blanch.

punitivo Estatal. Ésta lógica con la que opera el Derecho Penal occidental habría dejado de ser válida, mucho más aún, cuando es incapaz de explicar el fenómeno de la creciente delincuencia.

A esta situación antes descrita, amplios sectores de la doctrina se han encargado de calificarla como la «crisis del modelo penal garantista»<sup>105</sup>. Así, ante la percepción generalizada de la sociedad, ya no serviría de nada contar con un Derecho penal que se limite a actuar sólo cuando se han suscitado graves infracciones a determinados bienes jurídicos considerados importantes, cediendo el ámbito de actuación a otros medios de control social más (menos) eficaces para su resolución. Tampoco cuajaría la idea de contar con un sistema penal estructurado de tal forma que, su principal tarea estaría más enfocada a la protección de los ciudadanos delincuentes o potencialmente delincuentes, dejando en el olvido la pretensión y los intereses de las víctimas. Al parecer, existe una reacción hacia todo aquello que implique limitar el poder penal del Estado, pues ante los ojos de la población, dicha situación llegaría a coincidir con la sensación de desprotección de la sociedad.

Coincidiendo con el pensamiento de Díez Ripollés<sup>106</sup>, todo parece indicar que el modelo garantista, ya no sirve para interpretar y asumir los cambios político– criminales que se vienen operando. Por ello, la sociedad no termina de comprender las críticas que se realizan a estas transformaciones en la política criminal adoptados desde el gobierno, generando en consecuencia, el descrédito del sistema penal (actual) y, la reavivación de pedidos para la elaboración de nuevos mecanismos de intervención penal. Es posible afirmar, que este sentimiento social de rechazo al sistema penal liberal o garantista, es generalizado, en la medida en que sociedades como la boliviana demandan del Estado la proyección y ejecución de políticas criminales que apunten a endurecer la lucha contra la criminalidad, que el sistema penal no solamente concentre sus esfuerzos en precautelar los intereses de los imputados, sino también, de velar por las pretensiones de las víctimas. Sin duda, estamos presentes ante una sociedad cansada de hacerse cargo de los costes derivados de la delincuencia, y mucho

---

<sup>105</sup> Díez Ripollés. (2007). José Luís. *La política criminal...opus cit.*, p. 62 y 101, quien afirma que las transformaciones jurídico penales, no hacen más que describir la superación del modelo penal garantista. El autor apunta a que, es en este contexto en el que el sistema garantista debe asumir una autocrítica empezando por desterrar el inmovilismo en el que se vino desenvolviendo, esto es, defender ciertos principios considerados intocables, que a la larga, lo único que le hicieron fue impedir resolver las nuevas necesidades sociales. Anclado en la rigidez de los principios penales, fue incapaz de acercarse a la realidad de las nuevas formas de la delincuencia y del delito, resultando su discurso político criminal distante y ajeno a los cambios sociales.

<sup>106</sup> Díez Ripollés. (2007). José Luís. *La política criminal...opus cit.*, p. 64.

más, de aquella que es reincidente. En este escenario, se puede advertir también, de la presencia de una reconfiguración de la relación entre individuo y sociedad, donde esta última rechaza cualquier idea en la que sea la comunidad la que termine haciendo todo el esfuerzo en la prevención de la delincuencia. “El entramado social ahora, apuesta porque el coste del riesgo de la delincuencia sea asumida íntegramente por el delincuente, y con ello, las políticas criminales tienden hacia una dirección en cuanto a fines de la pena, eminentemente inocuizantes, cuando no retributivas”<sup>107</sup>.

Empero, en el paradigma social boliviano, es posible desprender una suerte de contradicción al respecto, pues como se podrá advertir, la misma sociedad, en la medida en que recibe respuestas del Estado, traducidas en la proyección de políticas criminales más radicales que busquen en última instancia vender una idea de lucha implacable contra la delincuencia, lo que se conseguirá será acrecentar el descrédito hacia el sistema penal, al constatar su ineficacia. Ante este fracaso, la sociedad terminará decantándose por recurrir a otros mecanismos de resolución de conflictos sociales. En efecto, en aquellos segmentos de la sociedad en donde la presencia del Estado como sistema jurídico está ausente, donde la percepción del sistema de administración de justicia Estatal les es distante y ajeno, la mejor forma de resolver sus conflictos interpersonales será recurriendo a particulares mecanismos de composición, este es el caso de la aplicación del Derecho Consuetudinario Indígena practicado al interior de las Comunidades Indígenas y Campesinas<sup>108</sup>.

Empero, al representar este sistema jurídico indígena un instrumento expedito, inteligible, gratuito y rápido para quienes la asumen y practican, también será reproducido,

---

<sup>107</sup> Cocarico, Edwin. (2006). *El dimensionamiento normativo de la Justicia...opus cit.*, p. 113.

<sup>108</sup> En el razonamiento de O'Donnell, Guillermo, citado por Honneth, Axel. (1997). *La lucha por el reconocimiento...opus cit.*, p. 223, pareciera que el Estado da muestras de su incapacidad para asegurar la efectividad de sus leyes y sus políticas a lo largo del territorio, mermando con ello la consolidación de un Estado de Derecho. De hecho, el incremento de la ola de criminalidad en Bolivia parece explicarse a través de una ausencia del Estado representado por la justicia. Si hipotéticamente ilustráramos por zonas geográficas a Bolivia donde le asignáramos a una de las zonas el color azul señalándose con el un alto grado de presencia del Estado tanto en su aspecto funcional como territorial (es decir, un conjunto de burocracias razonablemente eficaces y la existencia de una legalidad efectiva), y otorgásemos el color verde aquellas zonas con un alto grado de penetración territorial y una presencia mucho menor en términos funcionales de Estado, y un color marrón para identificar aquellas zonas con un nivel muy bajo o nulo de ambas dimensiones, podríamos concluir en que Bolivia estaría más representada por los colores marrones, en menor cantidad los colores verdes y quizá, nulos los azules. Paradójicamente, en la medida en que el Estado esté más alejado de la sociedad, la idea de un Estado democrático desaparece y empieza a surgir la idea de un Estado autoritario donde no existe un sistema legal (si acaso existe, no tiene verdadera efectividad, o puede anularse ad hoc) que garantice la efectividad de los derechos y garantías de los grupos e individuos. Sin duda, esta situación deja ver la crisis del Estado en tanto legalidad efectiva y prestación de seguridad.

aunque claro, en forma distorsionada por aquellos segmentos sociales que no vienen a constituir precisamente las comunidades indígenas y campesinas, sino las zonas peri urbanas, o conocidas también como los cinturones marginales, donde a raíz del escalada de la delincuencia, y ante la ausencia de seguridad que debiera ser prestada por el Estado, se llevarán a cabo actos que constituyen el ejercicio de una venganza privada. Y, lo preocupante de estos sucesos radica en su carácter reiterado, al punto en que la sociedad los llegará a justificarla en aras de una demanda de mayor seguridad frente a la desatención del Estado.

## **2. Manifestaciones de los factores que explican la crisis del modelo penal garantista en Bolivia.**

Para el caso boliviano, si bien este fenómeno de la crisis del modelo penal garantista también es patente, existe igualmente una situación un tanto más compleja en cuanto al establecimiento de modelos alternativos de intervención penal. Antes de ingresar a su análisis, considero oportuno apuntar algunos hitos en cuanto a la evolución de este cambio en la política criminal boliviana, que pueden resumirse en tres aspectos:

En primer lugar, con la redemocratización del Estado en 1982, también debía redemocratizarse el sistema de administración de justicia, sobre todo en lo concerniente al sistema penal<sup>109</sup>, cuya normativa se hallaba plasmada en disposiciones típicas de los regímenes de facto: los decretos ley. Empero, la democratización de la justicia debió esperar más de una década para hacerse efectiva, así, recién en 1997, que se promulga el Código Penal boliviano<sup>110</sup> que, desde luego, recogía los últimos cambios sustanciales operados en la política criminal y acopiaba los adelantos científico–doctrinales del todavía moderno Derecho Penal<sup>111</sup>. Pero lo más importante –se entiende que es así para los fines del presente estudio– se verá reflejado, en que este cambio, representará un efectivo aporte al fortalecimiento del Estado de Derecho y las garantías constitucionales, en la medida en que se afianzaba el establecimiento de la seguridad jurídica y ciudadana. En síntesis, se puede afirmar que este

---

<sup>109</sup> Tanto el Código Penal como su Procedimiento se encontraban regulados por Decreto Ley No. 10426 de 23 de agosto de 2006.

<sup>110</sup> Dicha normativa fue aprobada por Ley de la república No. 1768 de 11 de marzo de 1997.

<sup>111</sup> Es necesario resaltar también, la Ley No. 1768, respondiendo a los requerimientos de la comunidad internacional y su decidida convicción de luchar eficazmente contra nuevas formas de criminalidad, contra la corrupción, la impunidad y el encubrimiento incorporó un régimen penal y administrativo de legitimación de ganancias ilícitas provenientes de delitos vinculados al tráfico de sustancias controladas, corrupción de funcionarios públicos y delitos cometidos por organizaciones criminales, dimensionando de esta manera una temprana lucha contra la criminalidad de los poderosos.

nuevo Derecho penal que empezaba a regir, representaba para la experiencia jurídica boliviana, la incorporación dentro de su ordenamiento jurídico, de un icono más de aquel derecho penal garantista<sup>112</sup> al que se hizo referencia.

Ahora bien, podría decirse que, casi en forma inmediata a la aprobación del Código Penal, se aprobó también el Código de Procedimiento Penal Boliviano<sup>113</sup>, que vino a constituir un cambio sustancial en el sistema procesal penal del país hasta entonces vigente<sup>114</sup>. Su implementación significó abandonar un sistema procesal de corte eminentemente inquisitivo como lo era el Código de 1972<sup>115</sup>, para adoptar otro de naturaleza acusatoria en consonancia con el proceso de fortalecimiento del Estado de Derecho. En ese sentido, el nuevo ordenamiento procesal penal vigente estableció que, tanto la investigación de los delitos como la imposición de la sanción correspondiente, se cumplan en el estricto marco de las garantías previstas en la Constitución Política del Estado y en los Pactos Internacionales de Derechos Humanos, esto es, el respeto y fortalecimiento de las garantías del juicio previo, la presunción de inocencia, la legitimidad del juez, (juez imparcial e independiente), persecución penal única, el principio de inocencia, la duda en favor del imputado, la inviolabilidad de la defensa (material y técnica), los derechos de la víctima<sup>116</sup>, así como la igualdad y legalidad de la prueba. Sin duda,

---

<sup>112</sup> Ello es desprendible si se advierte que, en concordancia con los principios constitucionales que limitan el poder penal del Estado, se incorporó el principio de legalidad, el de culpabilidad, así como el de humanidad de las penas al sustituirse la pena de muerte por la de presidio de 30 años, entre otras cuestiones. Para un mayor análisis vid. la exposición de motivos de la Ley No. 1768, de donde se desprende también, que el objetivo de la reforma fue adecuar el sistema penal boliviano al Estado de Derecho, garantizando la seguridad jurídica de la sociedad y el individuo en un sistema democrático, que busquen preservar la vigencia y el respeto de los derechos y garantías constitucionales.

<sup>113</sup> El Código de Procedimiento Penal boliviano fue aprobado por Ley N° 1970, promulgado el 25 de marzo de 1999 y entró en plena vigencia desde el 31 de mayo de 2001.

<sup>114</sup> Es a partir del seminario «*Las experiencias de la reforma procesal en Latinoamérica y perspectivas para Bolivia*» llevado a cabo por el entonces Ministerio de Justicia de Bolivia en 1994 que, se asume la necesidad emprender un proceso de reforma dentro de la tendencia ya consolidada en América Latina de fortalecer el Estado de Derecho. Así, del encuentro se derivó la recomendación general de la impostergable necesidad de iniciar un proceso de reforma estructural de la justicia penal que comprenda una revisión global del Código de Procedimiento Penal vigente. En dicha reunión se había identificado la crisis estructural por la que atravesaba el sistema de justicia penal, cuyo aspecto más crítico radicaba en la retardación de justicia, y la consecuente denegación de una justicia pronta y oportuna, que derivaba en un sistema penitenciario que albergaba a presos preventivos, que después de años de proceso, eran declarados inocentes o absueltos, o se hallaban detenidos preventivamente por un tiempo mayor al máximo de la pena que se le podía imponer, sin duda, todos estos factores derivaron en un marcado descrédito del sistema de administración de justicia penal.

<sup>115</sup> De igual modo que el Código Penal, el Procedimiento Penal fue aprobado mediante Decreto Ley No. 10426, que recogía una marcada influencia napoleónica del Código de Procederes de 1834.

<sup>116</sup> En el ámbito de la Ley No. 1970, se busca revalorizar a la víctima en su calidad de verdadero protagonista del conflicto, dejando de lado su concepción como simple justificativo de la persecución penal. Con esta orientación, se reivindica su derecho a ser escuchada e informada de los resultados del procedimiento, aunque no hubiera intervenido como querellante, dando lugar a nuevos y más informales

con la vigencia de estos instrumentos normativos, la presencia del modelo penal garantista en Bolivia se hace aún más patente, dándole continuidad a esa política criminal iniciada con la reforma penal.

En segundo lugar, es necesario resaltar que, en correspondencia con la última reforma constitucional que define a Bolivia como un país pluricultural y multiétnico, el nuevo Código de Procedimiento Penal incursionó en un terreno desconocido, al reconocer en uno de sus artículos, que las resoluciones de conflictos asumidas en el ejercicio del Derecho Consuetudinario Indígena por parte de las autoridades naturales de las comunidades indígenas y campesinas, podrán ser opuestas como excepción de extinción de la acción penal, siempre que la resolución no afecte a los derechos fundamentales y garantías de las personas previstas en la Constitución Política del Estado. Si bien es cierto que se trata del único artículo que, hasta ese entonces, regulaba la vigencia y relación del Derecho Consuetudinario Indígena con el poder punitivo del Estado, no menos cierto es, que ha momento de la publicación de la Ley No. 1970, el legislador ya advirtiera de los riesgos que implicaría dicho reconocimiento, dada la complejidad de regular este mecanismo alternativo de resolución de conflictos<sup>117</sup> desde la perspectiva del Derecho penal liberal garantista. Esta hipótesis explicaría el por qué el legislador optó por formular un reconocimiento programático que condicionara la aplicación de dicho sistema de administración de justicia indígena a su compatibilización por una ley que, como se verá más adelante, representa una labor pendiente en la agenda político criminal del Estado, ya sea porque en la dimensión del reconocimiento que se le hace, se le pretende atribuir una naturaleza punitiva que quizá no le corresponda, o porque como mecanismo de control social no formal del Estado, opera con una lógica normativa distinta del modelo de intervención oficial Estatal. Empero, más allá de estas apreciaciones preliminares, debe quedar claro, que este reconocimiento implicará para el Estado, una línea de avance a momento de buscar nuevos lineamientos de política criminal frente a la crisis del sistema penal.

Un tercer elemento a considerar –y en criterio de la presente investigación, primordial para la comprensión de la cada vez más emergente consolidación de la JIOC– está relacionado

---

mecanismos de participación, estableciendo una serie de salidas alternativas que le permitan una pronta y oportuna reparación del daño.

<sup>117</sup> Es necesario advertir desde ya, que cuando se hace referencia al Derecho Consuetudinario Indígena como un mecanismo alternativo de resolución de conflictos, no se la adopta como un sistema único y homogéneo, sino que un conglomerado de sistemas jurídicos practicados en 36 comunidades indígenas y campesinas, donde cada una de ellas opera en forma particular en base a sus valores y cosmovisiones.

con la crisis del modelo penal garantista al que se hizo referencia. En la percepción de la gente, conforme se fueron desarrollando los procesos de reforma penal y procesal penal, coetáneamente se registra el incremento de la ola de criminalidad. Desde luego, las reacciones en contra de ese sistema penal que se acababa de poner en marcha, no se dejaron esperar. Las críticas provenientes sobre todo desde el colectivo social, acusaban a la ineficacia del poder penal en la persecución de los delitos. Asimismo, varios sectores de la sociedad como los periodistas, juristas y policías, entre otros, identificaron a la crisis del sistema penal como la principal responsable de la presencia de los hechos delictivos. En efecto y de manera puntual, se atacó a la entrada en vigencia de la Ley No. 1970, como la principal causa de los problemas delictivos, al calificarla de *ser permisiva y benévola para con la delincuencia*<sup>118</sup>. En su momento, los representantes del Ministerio Público, así como miembros de la Policía Nacional<sup>119</sup>, en su calidad de órganos persecutores de la criminalidad, sostuvieron que los índices de criminalidad fueron en alza, debido a las facilidades que otorgaba la ley adjetiva penal para con los delincuentes, quienes una vez aprehendidos, eran puestos en libertad por la autoridad jurisdiccional, exponiéndose a la sociedad a ser objeto de la reincidencia delictiva.

En este escenario, la sociedad boliviana es reacia a comprender que, como todo proceso de reforma, es natural que existan aciertos y desaciertos en su implementación, que así como es innegable la existencia de avances cualitativos en el sistema de administración de justicia penal, no se puede negar que se han presentado dificultades propias de un proceso de cambio y transformación que aún no ha concluido. Dentro de este panorama, las críticas y cuestionamientos hacia el funcionamiento del sistema de administración de justicia penal, se centrarán sobre todo en la sensación colectiva de que la reforma no alcanzó los resultados esperados. Esta última afirmación –claro está– no dejaría de ser una mera sensación del

---

<sup>118</sup> Este modelo penal, era considerado por la sociedad como «extremadamente garantista y protectora de la delincuencia», siendo inservible para precautelarse los intereses de las víctimas.

<sup>119</sup> Desde luego, asumo que desde una perspectiva jurídica y sociológica, no puede atribuirse la culpa de los males sociales y los efectos criminógenos a una ley, pues las causas, también son de orden económico, ante los altos índices de desempleo y la ausencia de políticas públicas que tiendan a paliar el fenómeno de la pobreza y la marginalidad de su tratamiento. La criminalidad no es un problema simplemente de la ley, sino también de la ausencia de políticas públicas que van más allá del plano jurídico, trascendiendo por el ámbito económico, social y cultural de los Estados. Por lo mismo, considero que constituye una excesiva exigencia el querer transformar una estructura inquisitorial que data de hace más de 400 años atrás, a través de la promulgación de una ley. Así, es mejor entender que, los procesos de reforma operados, constituyen el punto de partida de un proceso que obligatoriamente debe ir acompañado de un conjunto de acciones tendientes a revertir la cultura judicial inquisitiva. Estas acciones van desde la formulación de políticas de gestión y refuncionalización de las diferentes instituciones que intervienen en el sistema penal, hasta el destierro de las prácticas del viejo sistema, que posee forzosamente sus tiempos y sus formas.

momento si se toma en cuenta, de que se carecen de metodologías de evaluación para medir sistemáticamente el desempeño de cada uno de los actores, así como del estado de la reforma en general. Que un proceso como el que se llevó a cabo no concluye con la promulgación y entrada en vigor de la normativa, sino que se trata de un proceso de construcción que siente la necesidad de extenderse en el tiempo para valorar la efectividad de sus resultados. Empero, a un poco más de cumplirse los dos décadas de la entrada en vigencia de la Ley No. 1970, desde el Estado se promoverán procesos de contrarreformas, en desmedro de una política criminal que debiera estar afianzada en el perfil garantista, a los postulados de un Estado Democrático y de Derecho, dando paso con ello a la adopción de medidas coyunturales y simbólicas<sup>120</sup> que en vez de fortalecer la credibilidad en la sociedad sobre la eficacia en el sistema, lo que harán será socavar aún más la misma, impulsando en definitiva al grueso de la sociedad, ha buscar mecanismos más eficaces de lucha contra la criminalidad, prescindiendo del poder punitivo Estatal.

Reasumiendo nuestro análisis, en el caso boliviano, es necesario apuntar que, si bien con el proceso de redemocratización de la justicia, se buscaron introducir medidas legislativas que se ajusten al marco Constitucional y democrático, lo lamentable es que, en las posteriores políticas criminales promovidas desde el poder político, no responderán a lineamientos que se hayan elaborado en el contexto de un debate académico–científico al interior de los plenos camarales. Es más, en la última década “se advierte el surgimiento de voces y posturas que incidirán en el descrédito de los conocimientos y opiniones de los expertos (especialistas), y se rechazará su participación en la proyección de políticas criminales, pues se los acusa de haber elaborado procesos de reflexión teórica del Derecho Penal que, sus postulados y planteamientos dejan de ser inteligibles ante la sociedad”<sup>121</sup>.

Sin duda, también es necesario resaltar acá, que los discernimientos populares sobre cómo debería atacarse la criminalidad, serán canalizados a través de los partidos políticos sean estos representantes del oficialismo o de la oposición. Naturalmente, si bien los partidos políticos buscan vender con ello una imagen de inmediatez en las respuestas para aplacar la delincuencia con la participación directa de la sociedad, esta medida también desencadenará

---

<sup>120</sup> Díez Ripollés, José Luís. (2001). *El Derecho Penal Simbólico y los efectos de la Pena*. En Actas y Congresos. *Modernas Tendencias en la Ciencia del Derecho Penal y en la Criminología*. Madrid: UNED.

<sup>121</sup> Díez Ripollés, José Luís. (2007). *La política criminal...opus cit.*, p. 79, señala que a esta crítica no solamente se hallan expuestos los doctrinarios del derecho penal, sino también los operadores del sistema. Así, los jueces son percibidos con bastante desconfianza por la sociedad dado que constantemente se encuentran asumiendo decisiones alejadas del sentido común.

un efecto contraproducente: “la aprobación de medidas legislativas donde la ausencia de debates y discusiones derivarán en la aprobación de leyes de urgencia”<sup>122</sup>, cuyo único propósito será, el paliar las demandas sociales de protección y seguridad del momento, provocando a su vez con ello, un evidente empobrecimiento del contenido de dicha política criminal.

Es en este escenario en el que se articula el surgimiento del Derecho penal simbólico en Bolivia. Como no podía ser de otra manera, si en este espacio, la política criminal es construida desde la sociedad, los partidos políticos ingresan en una carrera por captar el apoyo ciudadano de los diversos segmentos sociales (voto), y para ello, buscarán satisfacer cualquier demanda popular, dando mayor atención a aquellas relacionadas con exigencias de prestaciones más efectivas de seguridad frente a la ola de criminalidad. En consecuencia, como en cualquier otro país, el uso del poder penal estará sometido a las reglas de la *puja político partidaria*. Los distintos grupos y sectores políticos tratarán de influir en la «*formulación y configuración*»<sup>123</sup> de la política criminal. Cada partido político verá de acomodar el interés colectivo a sus propios intereses y concepciones políticas.

### **3. La Justicia Indígena Originaria Campesina: Una Respuesta a la crisis del Derecho penal simbólico.**

Como ya se tuvo oportunidad de apreciar en los anteriores apartados del presente trabajo, fue con la reforma constitucional de 1994, que el Estado boliviano reconoce la diversidad étnica y cultural de su estructura social. Y es precisamente en este marco que comienza a surgir el concepto del «*pluralismo jurídico*» que servirá para dar paso al reconocimiento de la vigencia del Derecho Consuetudinario Indígena como un mecanismo alternativo de resolución de conflictos suscitados al interior de las comunidades indígenas y campesinas, y con ello, también se dará razón de la potestad con la que cuentan las autoridades naturales para la administración de su propia y particular justicia que, en sus dimensiones, muestra una connotación punitiva.

---

<sup>122</sup> Cocarico, Edwin. (2018). *El dimensionamiento normativo de la Justicia...opus cit.*, p. 116.

<sup>123</sup> El nivel de la «*formulación*» de la política criminal, generalmente es identificada como el espacio donde se definen los *casos y medios* en que se utilizará el poder penal, cuáles serán sus instrumentos y sus reglas. En el nivel de la «*configuración*» esta relacionado como el funcionamiento concreto de las instituciones encargadas de canalizar el poder penal. Entre ambas existe una relación de mutua influencia.

Si bien este reconocimiento representa una política criminal que busca democratizar el sistema de administración de justicia penal, su articulación, es todavía un tema pendiente en la agenda política y jurídica estatal, y esto se debe en parte, a la complejidad que representa la tarea de compatibilizar las prácticas consuetudinarias de varias y disímiles comunidades indígenas<sup>124</sup> con la justicia ordinaria u oficial prestada por el Estado<sup>125</sup>.

Pese a esta y otras observaciones que se abordarán, la política criminal del Estado boliviano, prevé como uno de los pilares de la reforma penal que se viene ejecutando<sup>126</sup>, la compatibilización de estas dos formas de concebir y sancionar el delito. Con esta medida, lo que pretende el Estado, es promover nuevas formas (niveles) de canalización de los conflictos sociales en aquellos lugares donde se la practica, antes que acudir a un Derecho penal en crisis desde siempre, ya sea porque el Estado (gobiernos) falsamente quisieron atribuir al punitivismo la solución a los problemas estructurales de la sociedad<sup>127</sup>, o porque sencillamente ese sistema punitivo (Derecho penal liberal) sólo cobró vigencia entre quienes decían identificarse con el Estado, más no así para quienes no participaban de él (los pueblos indígenas), concibiéndose en este escenario al poder penal, como un mecanismo de sometimiento, por el cual se castigaba a la pobreza y a las clases sociales marginales<sup>128</sup>. A ello

---

<sup>124</sup> Con carácter oficial, existen al interior de Bolivia 36 Comunidades Indígenas y Campesinas dispersadas en distintos Departamentos a saber: Baure (Beni), Canichana (Beni), Cavineño (Norte del Beni), Cayuvaba (Beni), Chácobo (Beni), Chiman (Beni), Ese Eja (Norte del Beni), Chiquitano o Arapecosis (Santa Cruz), Chiriguano (Chuquisaca), Guarani (Tarija, Chuquisaca, Santa Cruz), Guarasug'we (Santa Cruz), Itonama (Beni), Izozog (Santa Cruz), Leco (La Paz), Mataco Noctene, Mojeño (Ignasiano y Trinitario), Moré o Itenez (Beni), Mosestén (La Paz), Movima (Beni), Pacawara (Noreste de Pando), Quechua (Cochabamba, La Paz, Oruro, Potosí, CHuquisaca), Qulla (Bolivia, Norte de Chile, Sureste del Perú, Norte de Argentina) Sirionó (Santa Cruz, Beni), Tacana (Beni y La Paz), Tapiete (Tarija), Toromona (La Paz), Urus: Niurato + Iruito + Chipaya + Chullunis (Puno-Peru-, La Paz, Oruro), Weenhayek (Tarija), Yaminawa (Noroeste de Pando), Yuki (Santa Cruz, Cochabamba), Yuracaré (Cochabamba), Ayoreo (Este de Santa Cruz), Canichana (Beni), Cavineño (Norte del Beni), Cayuvaba (Beni), Guarayo (Santa Cruz) y Moré o Itenez (Beni).

<sup>125</sup> Es necesario también, tomar en cuenta que otra de las dificultades, radica precisamente en el principio del monopolio penal del Estado, en virtud al cual, la facultad de administrar justicia (penal) dentro del Estado, se encuentra encomendada al órgano jurisdiccional representado en la persona de los jueces, siendo inconcebible desde el punto de vista de la doctrina constitucional, su delegación a otras instancias ajenas a ella.

<sup>126</sup> A partir de la gestión 1/2008, el Gobierno de Bolivia, a través del Viceministerio de Justicia y Derechos Humanos, y con el apoyo de otras Organización No Gubernamentales (ONGs) viene ejecutando la reforma del Código Penal. Precisamente, uno de los pilares de dicha reforma radica en el tratamiento y desarrollo del Derecho Consuetudinario Indígena, compatibilizándolo con el Derecho punitivo estatal.

<sup>127</sup> Esta apreciación es necesaria considerarla desde las dimensiones del Derecho penal simbólico.

<sup>128</sup> Si bien es cierto que, para paliar la crítica situación de déficit del sistema de administración de justicia, sobre todo penal, el Estado trabajó en la búsqueda por establecer nuevos modelos penales de intervención a través de los cuales se pueda devolver la confianza a la sociedad y fortalecer aún más el proceso de consolidación democrática. No menos cierto es, que independientemente de las reformas estructurales que se realizaron, los continuos fracasos de estas, no hicieron más que fortalecer otros

debe sumarse la fragilidad institucional por la que atraviesa el sistema judicial, que es entendible desde dos puntos de vista: Por un lado se encuentra el tema de la legitimidad del Estado y sus instituciones, que vienen operando desde la colonia hasta nuestros días dentro de un paradigma muchas veces ajeno a los valores y cultura de los distintos segmentos sociales existentes al interior del Estado. Estos sectores sociales, como es lógico, llegarán a catalogar al sistema de administración de justicia Estatal como constructos normativos transplantados desde la metrópoli hacia la periferia. Por otro lado, el tema de la legalidad del Estado, entendida como el sistema normativo bajo el que opera, es objeto de una serie de cuestionamientos, dada su incapacidad para actuar frente a la crecida delincuencia, generando en la población una frustración y protesta por la falta de seguridad ciudadana y la ausencia del Estado<sup>129</sup>.

Expuesto así el panorama, en las líneas que siguen, lo que se hará, será llevar a cabo un análisis sobre la naturaleza de la JIOC. El aporte de este estudio, radicará precisamente, en determinar la dimensión en la que debe operar el sistema de administración de justicia de los pueblos y comunidades indígenas y campesinos. Dicho de otro modo, para que el Estado boliviano logre articular el funcionamiento del Derecho Consuetudinario Indígena con el Derecho penal estatal u ordinario, antes debe terminarse de definir, si dicha compatibilización se encuentra orientada hacia el establecimiento de un Derecho penal subsidiario, donde el Estado sólo intervendría cuando no exista otro mecanismo de tutela eficaz para los bienes

---

mecanismos de control social, hasta ese entonces informales (ilegales) – pero no por ello ilegítimos – de resolución de conflictos, promovidos desde determinados segmentos sociales imperceptibles por el Estado. Con esto, se quiere dejar en claro, que las reformas, así como el establecimiento de políticas criminales proyectadas desde el Estado, que en principio se encontraban dirigidas en beneficio de toda la sociedad, sólo repercutían en los segmentos sociales – por así decirlo – urbanos o ciudadanos. En consecuencia, la presencia del Estado cuan administración de justicia, no llegaba a otros ámbitos geográficos como el rural – campesino, pero no solamente porque sus habitantes no se identificaran con dicho sistema de justicia estatal, sino porque como colectivo humano, contaban desde hace mucho tiempo atrás, con un propio y particular mecanismo de resolución de conflictos, esto es: el Derecho Consuetudinario Indígena.

<sup>129</sup> El tema de la monocracia jurídica, donde el Estado parte de un supuesto etnocentrista en el que la libertad y la igualdad son la base de su sistema, como ya se explicó, es también la responsable de la actual crisis que se encuentra directamente vinculada con la falta de acceso a la justicia en Bolivia y la ausencia de institucionalización de su sistema judicial, ya sea porque se prefirió aplicar políticas que privilegiaron la reducción del gasto fiscal y por lo tanto el achicamiento del Estado, o porque como consecuencia de la primera, se patentó en la sociedad una pérdida de confianza en el sistema de administración de justicia, concebida como un sistema burocrático ininteligible, costosa y ausente de cualquier finalidad de justicia. Sin duda, la corrupción y la retardación de la justicia son aspectos de mayor visibilidad que inciden en dicho debilitamiento institucional incrementando su ineficiencia funcional.

jurídicos<sup>130</sup> (En este contexto, la JIOC no denotaría una dimensión penal occidental, viniéndose a constituir en consecuencia, en un mecanismo alternativo de resolución de conflictos). O si por el contrario, se asume que la dimensión de la justicia comunitaria contiene fuertes elementos punitivos, quizá lo más correcto sea no hacer referencia a una forma expansiva de la misma. Empero, dimensionar la aplicación de la JIOC en un perspectiva expansionista del Derecho penal estatal, exigirá un tratamiento especial dentro del cual, será necesario referirse a una flexibilización del núcleo de los derechos, garantías e institutos propios del Derecho penal occidental.

Visto el fenómeno de este modo, cabe cuestionarse acerca de si estas políticas criminales del Estado, esto es, el reconocimiento y la compatibilización del Derecho Consuetudinario Indígena, representan una forma de limitación del Derecho penal (minimalismo) o, si por el contrario, implican una ampliación de aquél hacia una nueva forma de concebir y sancionar el delito. Este último elemento es posible sostenerlo al recoger algunos elementos de análisis esbozados por Silva Sánchez en cuanto a la formulación de un Derecho penal de velocidades<sup>131</sup>. A fin de dilucidar estos planteamientos, corresponde ahora, pasar a realizar dicho estudio.

#### **4. Posibilidades de configuración de la Justicia Indígena Originaria Campesina con el poder punitivo estatal.**

La tendencia político–criminal en Bolivia, actualmente, viene desarrollándose en la línea del eficientismo punitivo, pero a su vez, no deja de lado otros modelos alternativos a la justicia penal que puedan ayudar a alcanzar la búsqueda del bien común y la paz social.

Toda esta ardua labor, constituye un elemento imprescindible para la democratización de la justicia en Bolivia, y así cubrir esa falta de acceso a los servicios de justicia del ciudadano y, en particular, del ciudadano que habita en áreas rurales, mayoritariamente indígena. En ese sentido, debe entenderse que el Estado es consciente de que su sistema penal ha mostrado su

---

<sup>130</sup> Ferrajoli, Luigi. (2000). *Derecho y Razón...opus cit.*, p. 200. Así, en principio, es posible entender que el Derecho Consuetudinario Indígena vendría a representar un medio menos costoso para la protección de los bienes jurídicos, sólo si se lo considera como el medio menos lesivo para la restricción de las libertades. Sin duda esta idea se encuentra sustentada por Ferrajoli quien sostiene que, siempre que exista cualquier mecanismo de tutela distinta de la sanción (punitiva sobre todo), es mejor recurrir a él prescindiendo del penal.

<sup>131</sup> Silva Sánchez, Jesús María. (2006). *La Expansión...opus cit.*, p. 178 y ss.

incapacidad y su fracaso para atender las necesidades de los ciudadanos, y especialmente de quienes portan una identidad cultural diferente, como es el caso de los pueblos indígenas. Consecuentemente, resulta fundamental que el Estado, no solamente reconozca sino también articule otros modelos de justicia que puedan aportar de manera más adecuada a dicha finalidad. Luego, el escenario se presenta como propicio para promover el desarrollo de la JIOC como una respuesta a la crisis del Derecho penal prestado por el Estado.

En sí, desde la formulación del reconocimiento del pluralismo jurídico, ya han transcurrido más de dos décadas, sin que hasta la fecha se haya aprobado norma alguna que vaya a articular estas dos formas de concebir y sancionar el delito. Recién ahora, dentro del actual escenario político en que vive el país, en un panorama de descrédito del sistema de justicia –sobre todo penal– es que se toma interés por promover a la JIOC, como un posible mecanismo que garantice el acceso a la justicia en aquellos sectores donde el Estado carece de presencia. Empero, el problema inicial aún está latente, es decir, la dificultad de avanzar del discurso retórico de la articulación, a la efectiva construcción de mecanismos de compatibilización entre el Derecho Consuetudinario Indígena y el Derecho punitivo Estatal, y quizá esto se deba, a que existen muchos aspectos complejos que aún no han sido absueltos, no porque el tema no represente importancia, sino porque hasta ahora, los estudios han estado enfocados desde distintas disciplinas como la antropología, la sociología y, la política entre otras, pero un estudio jurídico–penal, aún se encuentra en una fase embrionaria.

#### **4.1. La Justicia Indígena Originaria Campesina como sustituto del poder penal del Estado.**

Como es bien sabido, “toda sociedad necesita de un sistema de control social para asegurar su estabilidad y supervivencia, esto es un sistema de normas y sanciones que tracen modelos de conducta a sus miembros y castigue aquellos comportamientos que pongan en peligro al propio grupo”<sup>132</sup>. Así, es posible afirmar que sólo un eficaz sistema de control social

---

<sup>132</sup> Hassemer, Winfried, et al. (1989). *Introducción a la criminología y al Derecho Penal*. España: Tirant lo Blanch, p. 114.

garantizará la conformidad del individuo y su sometimiento a las normas de la convivencia (disciplina social), dirigiendo satisfactoriamente los procesos de socialización.

Dentro de las sociedades postindustriales que se caracterizan precisamente por ser plurales y “bastante conflictivas, la necesidad de ejercer un control sobre los individuos que la integran es un hecho indiscutible, y para tal efecto, se despliega una amplia gama de mecanismos que aseguren la conformidad de estos hacia sus normas”<sup>133</sup>. Desde esta perspectiva, el control social ha de entenderse como el conjunto de instituciones, estrategias y sanciones sociales que buscan promover y garantizar dicho sometimiento de los individuos hacia los modelos y normas de la comunidad.

Ahora bien, es importante también destacar que, el control social –desde luego– dispone de numerosos sistemas normativos (la religión, la ética, el derecho penal, etc.) de diversos órganos o “portadores (la familia, la iglesia, la justicia, etc.) de variadas estrategias de actuación o respuestas (represión, prevención y resocialización), de diferentes modalidades de sanciones, y de particulares destinatarios”<sup>134</sup>. En este panorama, el Derecho penal viene a representar solamente uno de los sistemas normativos existentes, “donde la infracción legal contiene nada más que un elemento parcial de todas las conductas desviadas imaginables”<sup>135</sup>. En ese sentido, la pena representa la opción por una de las sanciones disponibles.

Con base en esta explicación, es posible comprender, que el control social penal, se constituye en un subsistema en el sistema total del control social. En ese sentido, el profesor español Mir Puig, precisaba que su especificidad deriva “tanto del objeto a que se refiere (no toda conducta desviada sino sólo aquella considerada delito), como de sus fines (prevención y represión), medios que utiliza (penas y medidas), así como la rigurosa formalización en su forma de operar (principio de legalidad)”<sup>136</sup>.

---

<sup>133</sup> García-Pablos de Molina, Antonio. (1988). *Manual de Criminología. Introducción y teorías de la criminalidad*. Madrid: Espasa Calpe, p. 105.

<sup>134</sup> García-Pablos de Molina, Antonio. (1995). *Derecho Penal. Introducción*. Madrid: Universidad Complutense, p. 3.

<sup>135</sup> García-Pablos de Molina, Antonio. (1988). *Manual de criminología...opus cit.* p. 105.

<sup>136</sup> Asimismo Mir Puig, Santiago. (2006). *Derecho Penal Parte General*. Barcelona: Reppertor, p. 5, resalta que el Derecho Penal simboliza el sistema normativo más formalizado, con una estructura más racional, y cuenta con el más elevado grado de división del trabajo y especificidad funcional entre todos los subsistemas normativos.

En este contexto, debe advertirse de inicio, que el control social penal, como una modalidad del control social formal, entra en funcionamiento sólo cuando han fracasado los mecanismos primarios del control social informal que intervienen previamente. “En efecto, toda sociedad se encuentra dotada de dispositivos de autodefensa que suelen ser diferentes para la resolución de conflictos habituales de escasa importancia. A pesar de que actúan con cierta espontaneidad y sin someterse a procedimientos formales, se ha visto que estos mecanismos tienen probada eficacia”<sup>137</sup>. Los portadores de estos mecanismos son distintos (la familia, la escuela), pero los que aquí nos interesa ubicar, son a los pueblos y comunidades indígenas y campesinas, que poseen –como es lógico– sus correspondientes sistemas normativos y sus sanciones, que aplican al individuo cuyo comportamiento se desvía de las expectativas del grupo. A ese sistema normativo se han encargado de definirla y describirla (normativa y fácticamente) como la Justicia Indígena Originaria Campesina o “Sistema Jurídico de los Pueblos Indígenas”<sup>138</sup>. Sin duda, este sistema de administración de justicia indígena se encontraría dentro de las instancias del *control social informal*, cuya actuación es decisiva en los procesos de socialización.

El anterior razonamiento, encuentra acogida en la medida en que el mismo Mir Puig sostiene la existencia de un acuerdo en la doctrina actual en proclamar el principio de intervención mínima del Derecho penal, “en la medida en que la tendencia que se considera deseable para el sistema penal del presente y del futuro es la de su progresiva restricción”<sup>139</sup>. Para el mismo autor, es necesario –a momento de estructurar un Derecho Penal– tener en claro la idea de que la intervención penal supone una intromisión del Estado en la esfera de libertad del ciudadano, que sólo resulta tolerable cuando es estrictamente necesaria –inevitable– para la protección del mismo ciudadano. Tras ello se halla la convicción de que es preciso defender al ciudadano del poder coactivo del Estado.

La función del Derecho penal se distingue, así, de la de otros sectores del Derecho –aquí también se puede ubicar a la JIOC cuan Sistema jurídico punitivo– no sólo por la mayor gravedad de sus sanciones, sino también de la mayor desvalorización de los hechos que infringen sus normas. En ese sentido, para que el Derecho penal cumpla adecuadamente su

---

<sup>137</sup> Cocarico, Edwin. (2018). *El dimensionamiento normativo de la Justicia...opus cit.*, p. 131.

<sup>138</sup> Como se señaló a un principio de la presente investigación anotamos también otras denominaciones como justicia comunitaria, sistema de administración de justicia indígena, derecho ancestral, derecho indígena, en fin, todas ellas como sinónimos de la JIOC.

<sup>139</sup> Mir Puig, Santiago. (2006). *Estado, Pena y Delito*. Buenos Aires: Bdef, p. 77.

cometido, ambos extremos han de guardar una necesaria correspondencia, esto es, el uso de una sanción tan grave como la pena requiere el presupuesto de una infracción igualmente grave. Al carácter penal de la sanción ha de corresponderle también un carácter penal de la infracción. Por ello, el Derecho penal “no puede usarse para sancionar la infracción de cualquier norma jurídica, sino sólo la infracción de una norma primaria”<sup>140</sup> “merecedora de naturaleza penal”<sup>141</sup>.

En principio, “se sostiene que sólo cuando el conflicto social reviste particular gravedad, su solución no puede quedar a merced del control social *informal* sino, es necesaria la intervención del Estado a través de la justicia penal, pero esta intervención se lleva a cabo sujetándose a normas de actuación estrictamente delineadas que buscan asegurar la objetividad de la intervención, así como el debido respeto a las garantías de las personas envueltas en el conflicto”<sup>142</sup>. Por ello, García–Pablos, apuntaba que, de la estructura del control social –y de las relaciones entre el control social *informal* y el *formal*– “se desprenden dos consecuencias que afectan al control penal: En primer lugar, la naturaleza subsidiaria de éste y; en segundo lugar, la necesidad de una correcta coordinación de las dos clases de instancias, como garantía de la más eficaz prevención del crimen”<sup>143</sup>.

A partir de estas explicaciones, la JIOC, vendría a constituirse en un mecanismo primario de autoprotección eficaz (control social informal) de los bienes jurídicos, y la intervención del control social formal, esto es el Derecho penal, sólo se legitimaría en defecto del aquél. “Cuando el conflicto social puede ser resuelto a través de este instrumento primario y –mucho más si su naturaleza describe un mecanismo ágil y socialmente menos gravoso– se sostiene que el Derecho penal, sólo entorpecería una solución más inteligible”<sup>144</sup>. De esto se

---

<sup>140</sup> En relación a la norma penal Mir Puig, Santiago. (2006). *Derecho Penal...opus cit.* p. 72, aborda la diferencia entre norma primaria y norma, partiendo del supuesto de que un enunciado legal que castiga un hecho con una pena ha de interpretarse, pues, como forma de comunicación de dos normas distintas: de una norma prohibitiva dirigida al ciudadano, a la que el autor denomina *norma primaria*, y de una norma que obliga a castigar dirigida al juez, a la que denomina *norma secundaria*. A partir de esta diferenciación, Mir Puig, Santiago. *Estado...opus cit.* p. 82, sostiene que el Derecho Penal no se compone sólo de normas secundarias dirigidas al juez, sino también de las normas primarias dirigidas al ciudadano, a quien se busca persuadir para que acomode su conducta conforme a la norma, advirtiendo a la vez, de que el poder penal no es el único mecanismo para tal fin.

<sup>141</sup> En ese sentido, Mir Puig, Santiago. (2006). *Estado...opus cit.* p. 82, sostiene que sólo las prohibiciones y mandatos fundamentales para la vida social merecen adoptar el carácter de normas penales. Sólo las infracciones de tales normas merecen la consideración de delitos.

<sup>142</sup> Cocarico, Edwin. (2018). *El dimensionamiento normativo de la Justicia...opus cit.*, p. 131.

<sup>143</sup> García – Pablos de Molina, Antonio. (2006). *Derecho Penal...opus cit.* p. 5.

<sup>144</sup> Cocarico, Edwin. (2018). *El dimensionamiento normativo de la Justicia...opus cit.*, p. 132.

colige con mayor convicción, la necesidad de contar con un poder penal enmarcado dentro del principio de la última ratio.

Es en esta dimensión de subsidiariedad del Derecho penal, en el que se pretende desarrollar como mecanismo de control social primario al Sistema Jurídico de los pueblos indígenas. Desde algunos sectores doctrinales, se ha llegado incluso a esbozar, algunos razonamientos sobre “la articulación de éste Derecho con el oficial, proyectado desde el marco del Derecho Alternativo”<sup>145</sup>. Así, sería la comunidad como sujeto colectivo la que generaría el Derecho Alternativo, contribuyendo con ello a la activa participación de los pueblos indígenas en la solución de sus conflictos mediante metodologías y estrategias que promueven la organización, la difusión del Derecho y el diseño de un orden legal paralelo al Estatal. Por ello mismo, “a partir de la aplicación de dicho mecanismo, lo que se busca es sustituir el sistema penal liberal por otro basado en la solidaridad y la igualdad real antes que la formal. Donde la lógica del vencedor y vencido propios del punitivismo liberal, son reemplazados por el consenso que se pretende alcanzar a través de la distribución de la justicia en las comunidades campesinas, en procura de restablecer el equilibrio que ha sido alterado por la inconducta de alguno de sus miembros”<sup>146</sup>. El fin último es la cohesión social, basada en el logro de objetivos comunitarios.

En consecuencia, vendría a constituir un imperativo, la no intervención penal del Estado, en aquellos supuestos en los que grupos colectivos –pueblos indígenas– asumen la labor de construir una *juridicidad*<sup>147</sup> *comunitaria*, que cumpla una función social al garantizar la seguridad del ordenamiento de su colectivo. Esta seguridad consiste en que cada indígena–campesino sepa actuar ante situaciones determinadas y saber, que de no hacerlo, existe la posibilidad de que se pongan en funcionamiento mecanismos de control, que los constriñan al cumplimiento de sus normas. “En ese sentido, la fuente de juridicidad campesina es la legitimidad, que en términos estrictamente jurídicos, es la conciencia de la obligatoriedad de una determinada forma de conducta consensualmente aceptada”<sup>148</sup>.

---

<sup>145</sup> El trabajo, *Rodeo Chico. Una expresión de pluralismo jurídico*. CASDEL, Cochabamba, 1994, p. 68.

<sup>146</sup> Cocarico, Edwin. (2018). *El dimensionamiento normativo de la Justicia...opus cit.*, p. 133.

<sup>147</sup> El Término *juridicidad* fue introducido por Luhman, Niklas. (1990). *Sociedad y sistema: la ambición de la teoría*. México: Paidós, p. 57, para describir la tendencia de las sociedades postindustrializadas de someter cualquier controversia social para ser solucionada ante los estrados judiciales. Su empleo en este estudio, busca explicar la tendencia de los pueblos y comunidades indígenas, hacia una forma de resolución de sus conflictos en el marco del respeto hacia su sistema de administración de justicia.

<sup>148</sup> Cocarico, Edwin. (2018). *El dimensionamiento normativo de la Justicia...opus cit.*, p. 133.

Para ello es necesario tomar en cuenta que la prevención eficaz del delito no ha de perseguirse incrementando progresiva e indefinidamente el rendimiento del sistema penal, esto es, el control social penal, “sino a través de una mejor coordinación del control social formal e informal, aceptando la relativa intercambiabilidad de uno y otro”<sup>149</sup>.

En este escenario, poco o nada debiera importar al Estado, que el Sistema de Justicia de los Pueblos Indígenas, limite su ámbito de acción al respeto de los derechos y garantías reconocidos en la Constitución Política del Estado, y los reconocidos en Instrumentos Internacionales. “Mientras este constructo social, pueda servir en la regulación y resolución de los conflictos suscitados entre sus miembros<sup>150</sup>, el paradigma axiológico del sistema punitivo, no tendría por qué actuar como canon estructurante del funcionamiento del Derecho Consuetudinario Indígena”<sup>151</sup> que, ontológicamente, supera en naturaleza y dimensión al Derecho penal estatal, pues su normativa no solamente se limitan al cariz penal.

Ahora bien, en esta dimensión en la que se atribuye al Derecho penal del Estado una naturaleza subsidiaria en la protección de bienes jurídicos, así como en la resolución de conflictos, el Derecho Consuetudinario Indígena como una manifestación del control social informal vendrá a constituirse en una instancia primaria de actuación en la resolución de conflictos suscitados al interior de las comunidades y pueblos indígenas y campesinos.

Por todo lo anotado hasta aquí, se considera que el Derecho penal constituye la *última ratio* entre los instrumentos del Estado para garantizar la pervivencia de la sociedad. En consecuencia, el Derecho penal debería estar siempre subordinado a la insuficiencia de los otros medios menos gravosos para el individuo de que dispone el Estado, medios que quizá sean complejos, pero son a la vez más eficaces. Por ello, García-Pablos, sostiene que la

---

<sup>149</sup> Cocarico, Edwin. (2018). *El dimensionamiento normativo de la Justicia...opus cit.*, p. 133.

<sup>150</sup> También Bajo Fernández, Miguel. (1977). *Algunas observaciones sobre la teoría de la motivación de la norma*. En *Estudios Penales y Criminológicos*, Tomo I. España: Universidad de Santiago de Compostela, p. 45, sostenía que la utilización del Derecho Penal no era el único medio, ni siquiera el más eficaz, que la sociedad emplea para el mantenimiento de las expectativas de sus miembros.

<sup>151</sup> Si desde el Derecho penal se busca exigir al Derecho Consuetudinario Indígena, actuar bajo su lógica, ello en principio puede ser asumida por la justicia comunitaria, es decir, se puede pretender alcanzar mínimamente los fundamentos del principio de legalidad penal, esto es, seguridad jurídica, y hasta el propio principio de proporcionalidad, empero, no por trasladar una de las bases del sistema penal occidental al ordenamiento de los pueblos originarios, sino porque estos aspectos señalados constituyen la base de la dignidad humana, sustrato de todos los derechos fundamentales y libertades públicas aceptados universalmente.

subsidiariedad constituye una exigencia político–criminal que debe ser afrontada por el legislador<sup>152</sup>, en procura de asegurar una efectiva resolución de los conflictos sociales. “Así, la necesidad de contar con un Derecho penal mínimo es aún mayor en aquellos supuestos en los que se advierte la presencia de complejos segmentos sociales que no se identifican con el Estado–nación, ni con sus instituciones –por diversas razones– y deciden aplicar sus usos, formas, costumbres y tradiciones, como mecanismo de regulación de la conducta social”<sup>153</sup>. En estos escenarios, donde el “Derecho oficial es concebido como una instancia ajena, y su entramado social considera que los jueces del Estado carecen de legitimidad social para resolver los conflictos suscitados al interior de las comunidades, donde el idioma diferente, y el razonamiento jurídico les es extraño e ininteligible, y no hace más que generar una desconfianza hacia el control social formal, ahí, es mejor dejar que sea la justicia indígena la que intervenga en la resolución de los conflictos”<sup>154</sup>, ya que esta instancia es la que goza de una mayor legitimidad social, pues, su vigencia está basada en la cosmovisión y valores propios de aquel colectivo.

En fin, los Estados deben ser consientes de que gran parte de la sociedad boliviana vive al margen del ordenamiento legal, porque las concepciones jurídicas de los diferentes grupos sociales no son coincidentes con el contenido en el Derecho o justicia oficial del Estado. Luego, es necesario comprender, que la legitimidad del sistema penal, no se la podrá imponer por la fuerza, sino antes bien, asumiendo la diversidad de las categorías ordenadoras que rigen al interior del Estado.

#### **4.1.1. La JIOC y la protección de bienes jurídicos colectivos o difusos.**

Como se pudo advertir, el control social penal se sirve de un particular sistema normativo, que traza pautas de conducta para el ciudadano estableciendo mandatos y prohibiciones. Empero, es necesario aclarar también, que la norma penal no se limita solamente a la creación de *deberes jurídicos*. La lógica en la que la norma penal establece deberes jurídicos se encuentra preordenada a la defensa de algún bien o interés valioso. A partir de este presupuesto, la doctrina mayoritaria entiende que “el contenido esencial del Derecho penal es la protección de los valores fundamentales del orden social, o dicho de otro

<sup>152</sup> García–Pablos de Molina, Antonio. (2006). *Derecho Penal...opus cit.* p. 37.

<sup>153</sup> Cocarico, Edwin. (2018). *El dimensionamiento normativo de la Justicia...opus cit.*, p. 134.

<sup>154</sup> Cocarico, Edwin. (2018). *El dimensionamiento normativo de la Justicia...opus cit.*, p. 137.

modo, la salvaguarda de *bienes jurídicos*<sup>155</sup>, de donde se desprende la naturaleza instrumental del Derecho penal al servicio de la convivencia humana.

En ese sentido, y a efectos de este estudio, bienes jurídicos protegidos “son bienes vitales, fundamentales para el individuo y la comunidad que precisamente, al ser tutelados por el Derecho se convierten en bienes jurídicos”<sup>156</sup>. Desde esa perspectiva, el análisis que se llevará a cabo, reside en determinar si es el Derecho penal constituye el único instrumento válido, legítimo y eficaz en la protección de dichos bienes, o por el contrario, su intervención se encuentra legitimada y condicionada a la ausencia y fracaso de otros instrumentos jurídicos no penales como la JIOC. Este análisis se lo llevará a cabo también, tomando en cuenta que la naturaleza del bien jurídico que se busca proteger, asume no una dimensión individual sino colectiva.

En principio, es necesario partir de la afirmación de que el Derecho penal, tiene una función eminentemente protectora de bienes jurídicos, “pero en esta función de protección le corresponde tan sólo una parte, y ciertamente la última, interviniendo cuando fracasan las demás barreras protectoras del bien jurídico que deparan otras ramas del Derecho, o incluso de los medios de control social informales”<sup>157</sup>, y en lo que aquí nos interesa, la protección de los bienes jurídicos que pueda ejercerse desde el Derecho Consuetudinario Indígena. Como es lógico, esto llevó a buena parte del sector de la doctrina a sostener que frente a estos otros mecanismos de protección de los bienes jurídicos, el Derecho penal debe adoptar un carácter subsidiario. De hecho, no todas las acciones que atacan bienes jurídicos son prohibidas por el Derecho penal, ni tampoco todos los bienes jurídicos son protegidos por él. Se dice que el Derecho penal se limita a castigar únicamente las acciones más graves contra los bienes jurídicos más importantes, de ello se deriva su carácter fragmentario, pues de toda la gama de acciones prohibidas y bienes jurídicos protegidos por el ordenamiento jurídico, el Derecho penal sólo se ocupa de una parte o fragmento, si bien la de mayor importancia.

---

<sup>155</sup> Como reseña García-Pablos de Molina, Antonio. (2006). *Derecho Penal...opus cit.* p. 65, la concepción del concepto bien jurídico surgió en Alemania en 1834, con Birnbaum, buscando con ello desarrollar una noción material de delito. Ya en aquella época, el autor alemán afirmaba que, cuando se refería a un concepto jurídico natural del delito, debía entenderse por tal, aquello que según la naturaleza del Derecho penal podía ser razonablemente valorado como punible por la sociedad y resumido en un concepto general. En consecuencia, si se quería tratar al delito como una lesión, entonces dicho concepto debía extraerse en forma natural, no de un Derecho, sino de un bien.

<sup>156</sup> García – Pablos de Molina, Antonio. (2006). *Derecho Penal...opus cit.* p. 40.

<sup>157</sup> Cocarico, Edwin. (2018). *El dimensionamiento normativo de la Justicia...opus cit.*, p. 138.

Es por demás sabido, que la doctrina jurídico penal alemana restringió al Derecho penal, a la tutela de bienes jurídicos de carácter individual<sup>158</sup>. Será este concepto de bien jurídico protegido el que proporciona al legislador un canon político–criminal a partir del cual determinará qué conductas punir o dejar de hacerlo.

Pues bien, si hasta ahora se ha sostenido que el Derecho penal sólo legitimará su intervención en la medida en que busque proteger bienes jurídicos<sup>159</sup>, siempre que no existan otros mecanismos jurídicos no penales que alcancen dicho fin, también es necesario considerar la naturaleza individual o colectiva del bien jurídico a ser protegido por el derecho punitivo.

Empero, desde aquel planteamiento individual del concepto bien jurídico, la tendencia actual en la renovada jurisprudencia y doctrina penal, han ido avanzando hacia otra concepción del concepto bien jurídico protegido, adoptando un carácter más universal, supraindividual o de generalidad. En la actualidad, se hace referencia a una definición amplia de bien jurídico como “las circunstancias o las finalidades que resultan provechosas para el individuo y su desarrollo libre en el marco de un sistema social general orientado por esos objetivos o para el funcionamiento del sistema mismo”<sup>160</sup>. Con esto, lo que se busca es dar por superada la discusión sobre la posibilidad de “otorgar protección penal a intereses supraindividuales”<sup>161</sup>, aunque claro está, se encargó de afirmar también, que “el concepto de bien jurídico no es una característica consustancial al Derecho penal”<sup>162</sup>. Esto último, significa que la protección de bienes jurídicos a través del poder penal no será justificada ni legitimada en la medida en que

---

<sup>158</sup> De lo afirmado, García–Pablos de Molina, Antonio. (2006). *Sobre el principio de intervención...opus cit.* p. 63, sostiene que el bien jurídico es un fundamento necesario de la intervención del Derecho penal en la regulación de la convivencia humana, pero no es por sí solo criterio suficiente para limitar el poder punitivo del Estado. La intervención del Derecho penal en la protección de bienes jurídicos depende además como señala Hassemer, Winfried, et al. *Introducción...opus cit.* p. 65, del criterio de merecimiento de pena, esto es, del juicio de si un comportamiento concreto que afecta a un determinado bien jurídico debe, por la gravedad del ataque, por la importancia del bien jurídico, ser sancionado penalmente.

<sup>159</sup> Hassemer citado por Hirsch, Hans Joachim. (2001). *Acerca del Estado Actual de la discusión sobre el concepto de bien jurídico*. En Actas y Congresos. *Modernas Tendencias en las Ciencias del Derecho Penal y en la Criminología*. Madrid: UNED, p. 371, buscó determinar un límite al Derecho penal a través de la formulación de un concepto de bien jurídico de dimensión *prejurídica y personal*. Este pensamiento será ampliamente recogido y defendido posteriormente por la escuela de Frankfurt, al sostener un concepto a priori de bien jurídico, y donde el Derecho penal debería limitarse al denominado Derecho penal básico o nuclear que abarque sólo la protección de intereses directos o indirectos de la persona.

<sup>160</sup> Cocarico, Edwin. (2018). *El dimensionamiento normativo de la Justicia...opus cit.*, p. 138.

<sup>161</sup> En ese sentido, Stratenwerth, citado por Hirsch, Hans Joachim. (2001). *Acerca del Estado...opus cit.*, p. 380, ya advertía en su momento, sobre la necesidad de la indeterminación en la definición del concepto de bien jurídico, para que la misma pueda abarcar tanto a intereses individuales o colectivos.

<sup>162</sup> Hirsch, Hans Joachim. (2001). *Acerca del Estado Actual...opus cit.*, p. 375.

la evitación o contención de los mismos pueda ser obtenida también por medios menos intensos o ya, sin medidas Estatales como el que se ejerce a través del poder punitivo. Por ello, diversos sectores de la doctrina, sostienen que un concepto *a priori* de bien jurídico carece de existencia y relevancia desde la perspectiva penal, y los fines que con él se pretendan alcanzar deben ser conseguidos, antes bien, por otros medios. Es este precisamente el escenario, en el que en la realidad jurídica boliviana, se pretende atribuir al Derecho Consuetudinario Indígena, la tutela en primer término, de los intereses colectivos que se ven afectados cuando alguno de sus miembros infringe sus normas.

Si el Derecho penal tuviese que intervenir al interior de una comunidad indígena campesina, cada vez que alguno de sus miembros cometiese alguna infracción en contra de sus normas, de seguro, “este sistema penal respondería ante dicha trasgresión a través de la consideración de la lesión provocada al bien jurídico, pero centrando su atención en la identificación de un bien jurídico individual. Si acaso reparase en advertir sobre la presencia de alguna lesión hacia un bien jurídico de naturaleza colectiva o supraindividual, la importancia y en consecuencia, la reacción (respuesta) punitiva Estatal que se desencadenaría sería baja en intensidad”<sup>163</sup>, y ello no precisamente porque al Derecho penal le sea indiferente la protección de los bienes jurídicos colectivos, o supraindividuales, sino porque desde su paradigma, adquiriría una connotación distinta a la que se le atribuye desde otro enfoque normativo, es decir, la relevancia de la lesión hacia dicho bien jurídico sería menor en el enfoque punitivo Estatal, de lo que en realidad significaría para el enfoque del Derecho Consuetudinario Indígena. Desde la descripción de este panorama, es posible afirmar y sostener que, en el caso de la protección de bienes jurídicos colectivos o difusos, vendría mucho más eficaz una tutela por parte del Sistema Jurídico Indígena, y sólo en defecto o ausencia de éste se encontraría legitimada la intervención del poder punitivo del Estado.

En atención a estos razonamientos, es posible afirmar, que el Derecho penal no es el calificado para proteger bienes jurídicos colectivos como aquellos valores que rigen al interior de una comunidad indígena y campesina. De ahí que se insista en sostener que, su protección debiera estar reservada a otras instancias inclusive ajenas al sistema de administración de justicia penal tradicional, y darse paso, para el caso concreto, al Derecho Consuetudinario Indígena. Recuérdese que –según se describió el funcionamiento real de los sistemas de justicia indígena –cuando el miembro de una comunidad indígena campesina comete una

<sup>163</sup> Cocarico, Edwin. (2018). *El dimensionamiento normativo de la Justicia...opus cit.*, p. 141.

infracción a sus normas, el Derecho Consuetudinario Indígena procesa y sanciona dicha conducta, pero no sobre el presupuesto de la lesión hacia un bien jurídico individual, sino de otro colectivo. A manera de ejemplo, para el caso del aborto, las autoridades naturales originarias, no legitiman sus intervención en la lesión de un bien jurídico individual, esto es, la vida del nuevo ser que se venía gestando en el vientre materno, sino que se entiende que existió la lesión hacia un bien jurídico colectivo, es decir que dicha conducta afecta a la comunidad indígena, pues a raíz de dicho ilícito, habrán sequías y granizadas que destruirán la producción agrícola del año.

De esto es necesario dar cuenta que, la misma dimensión del bien jurídico sea este individual o colectiva, adquieren significaciones distintas en ambos sistemas normativos, lo que ahonda aún más, en la necesidad de contar con instancias primarias que actúen en el tratamiento y protección del bien jurídico, relegando al Derecho penal, a un plano subsidiario.

En ese sentido, Portilla<sup>164</sup>, sostiene que “no todos los bienes jurídicos pueden ser objeto de protección por parte del Derecho penal”. Si bien en principio se justifica la existencia de un núcleo duro individual de protección de bienes jurídicos, no sucede lo mismo cuando se hace referencia a la protección de intereses supraindividuales, esto es, derechos colectivos y culturales. Así, afirma que existen intereses sociales que requieren protección jurídica pues es irrefutable la existencia de intereses colectivos que conviven con otros individuales; lo complejo es determinar si el Derecho penal es el competente en su custodia.

En ese sentido, es necesario comprender que, bienes jurídicos como la vida, la integridad de las personas, y la propiedad entre otros, constituyen el núcleo duro de protección llevada a cabo por el Derecho penal, cuya naturaleza es individual y a priori. Empero, es necesario advertir también que, “existen otros intereses de los individuos que no pueden ser protegidos individualmente, sino en forma colectiva, ya sea porque dichos bienes adquieren una dimensión digna de protección sólo en esa perspectiva supraindividual”<sup>165</sup>, o porque se considera que algunos bienes colectivos son irreducibles a bienes individuales “ya que su

---

<sup>164</sup> Portilla Contreras, Guillermo. (2010). *El Derecho penal entre el cosmopolitismo universalista y el relativismo posmodernista*. Barcelona: Bosch, p. 97.

<sup>165</sup> Garriga Domínguez, Ana. (2001). *Son los derechos sociales derechos colectivos*. En, *Una discusión sobre derechos colectivos*. Madrid: Dykinson, p. 196.

producción y disfrute son colectivos”<sup>166</sup>, tal el caso de los bienes jurídicos que se encuentran bajo la tutela del Sistema Jurídico Indígena.

Descrito así el panorama, queda patente que una de las vías en la articulación de la JIOC, implica “promover su intervención primaria en la protección de bienes jurídicos –sobre todo si son colectivos – , desplazando al Derecho penal a un plano subsidiario, y ello tomando en muy en cuenta, de que no existe una obligación de proteger penalmente todo bien jurídico, y mucho menos protegerlo exclusivamente desde el Derecho penal”<sup>167</sup>. Que en la medida en que se fuerce la protección de bienes jurídicos a través del poder penal, ello no hará más que generar una pérdida de identidad del Derecho penal, al desnaturalizarlo, vendría a constituirse en un manto para cubrir los déficits de funcionamiento de otras ramas del Derecho.

#### **4.2. La Justicia Indígena Originaria Campesina como una ampliación del poder penal estatal.**

En los anteriores apartados, se esbozaron algunos razonamientos que permitían sostener la viabilidad de estructurar a la JIOC en consonancia con el sistema penal, es decir, como una limitación al poder penal acentuando el principio de la última ratio. Ahora, es necesario apuntar algunas reflexiones en torno a otro canal de articulación de la JIOC y el sistema penal. En este escenario, el ejercicio consiste en acomodar a la JIOC en la línea de la aplicación del Derecho penal, es decir, “hacia una nueva forma de concebir y sancionar el delito, donde el sistema de administración de justicia indígena vendría a asumir la dimensión de un sistema punitivo *soft*”<sup>168</sup>. Y, asumiendo que la forma en que se desarrollan las prácticas y sanciones en la JIOC, esto es, contrastar con los derechos y garantías fundamentales previstos en la Constitución, lo que se planteará será trabajar en la construcción de una flexibilización del sistema de derechos y garantías, a fin de viabilizar su convivencia frente a la sistema penal estatal.

En ese sentido, es importante hacer referencia, a algunos planteamientos como los manifestados por Corcoy, para quien, la articulación de esto que para los fines de esta investigación vendría a constituir el segundo canal de articulación de la JIOC con el sistema

<sup>166</sup> García Añón, José. (2001). *¿Hay derechos colectivos?. Diversidad, “diversidad” de minorías, “diversidad” de derechos*. En, *Una discusión sobre derechos colectivos*. Madrid: Dykinson, p. 207.

<sup>167</sup> Cocarico, Edwin. (2018). *El dimensionamiento normativo de la Justicia...opus cit.*, p. 142.

<sup>168</sup> Cocarico, Edwin. (2018). *El dimensionamiento normativo de la Justicia...opus cit.*, p. 160.

penal estatal, se encuentra relacionado con el tipo de respuesta y la reacción que debe suponer el ejercicio del poder penal estatal. Así, Corcoy, recuerda que la legitimidad de la intervención penal, halla su sustento únicamente en la medida en que se circunscriba al ámbito propio del Derecho penal mínimo, es decir, reducido al ámbito del Derecho penal tradicional, clásico o nuclear. Luego, sostiene si el poder penal decidiera incursionar en otras esferas que “suponen la tutela de bienes jurídicos de naturaleza supraindividual o colectiva, la reacción y manifestación del poder punitivo debiera ser propio de un Derecho penal accesorio”<sup>169</sup>.

A partir de esta delimitación, se postula otra forma de articulación de la JIOC, es decir, en el seno de un Derecho penal accesorio o de segunda velocidad en términos de Silva Sánchez. Con esto, lo que se pretende, es que la JIOC, como tal, –que representa una forma de ordenación normativa<sup>170</sup> que no solamente regula la conducta de sus miembros, sino que también establece un marco de sanciones para aquellos supuestos en que sus integrantes infrinjan valores que atenten contra la comunidad indígena<sup>171</sup>– se aplique como un dispositivo válido y legítimo de resolución de conflictos suscitados entre sus miembros. No debe olvidarse que esta justicia tradicional, es llevada a cabo por las autoridades naturales, quienes a través de la aplicación de pautas axiológicas serán las que recompongan la armonía comunitaria. Desde luego, aquí, no interesa que el poder punitivo del Estado intervenga, empero, “si esta

<sup>169</sup> Corcoy Bidasolo, Mirentxu. (2007). *Límites objetivos y subjetivos a la intervención penal en el control de los riesgos*. En Mir Puig, Santiago y Corcoy Bidasolo, Mirentxu. *Política criminal y reforma penal*. Buenos Aires: Bdef, p. 33.

<sup>170</sup> De este modo, si se entiende a la JIOC como aquel sistema de normas de comportamiento público, que buscan mantener el orden interno a través de la definición de derechos y obligaciones de sus miembros, definiendo los hechos que puedan ser considerados como delitos o faltas que afecten a la comunidad, y estableciendo a su vez la respectiva sanción como solución a sus conflictos, podemos afirmar de que ésta instancia, representa un verdadero sistema normativo, que a la vez que se encuentra compuesta por autoridades, normas y procedimientos, constituye el mecanismo legítimo a través del cual los pueblos indígenas, originarios y comunidades campesinas, regulan la vida de la comunidad y resuelven sus conflictos. Así, el Sistema Jurídico de los pueblos indígenas, constituye la primera forma de administración de justicia que conocen los pueblos y comunidades indígenas y campesinos que, en el caso que nos interesa, se activa cuando alguno de sus miembros comete alguna infracción hacia las normas que rigen la comunidad. A partir de ese momento, la justicia indígena se aplica por parte de las autoridades naturales sobre la base de normas y reglas que coinciden con sus valores, su cultura, en fin, con la manera en que ellos ven el mundo (cosmovisión). Como consecuencia de la celebración del ritual procesal indígena, si el infractor es considerado culpable, la sanción propende a la reconciliación, el arrepentimiento del autor, su rehabilitación, la reparación del daño, pero principalmente el retorno de la paz y la armonía de la comunidad, teniendo gradualmente superadas las antiguas sanciones de tipo físico. Pero además, es necesario tomar nota también, de que las decisiones asumidas por las autoridades naturales, son asumidas partiendo del principio del consenso colectivo, lo que evita cualquier susceptibilidad en torno a posibles abusos y excesos.

<sup>171</sup> Si bien Corcoy Bidasolo, Mirentxu. (2007). *Límites objetivos...opus cit.* p. 35 sostiene que el Derecho penal accesorio materialmente alude a ámbitos en los que existe una previa actuación normativa por parte de las respectivas autoridades administrativas, también pensamos que el Derecho penal accesorio podría aludir a los ámbitos previos de actuación normativa en los que se desenvuelve la JIOC.

perspectiva de aplicación de sanciones busca ser equiparada con el Derecho Penal Estatal, la alternativa que posibilite ello, es considerar al Derecho Consuetudinario Indígena como una expresión del Derecho penal accesorio, y esto no solamente porque constituye el medio más idóneo para la protección de bienes colectivos, sino porque al ser su naturaleza contraria al régimen de los derechos humanos constitucionalmente reconocidos, existe la necesidad de flexibilizar la exigencia en la observancia a dichos derechos de la persona<sup>172</sup>.

Sólo en base a este razonamiento “es sostenible la segunda vía de articulación en la que el Derecho Consuetudinario Indígena adopta una naturaleza punitiva en equiparación al Derecho penal estatal, aunque claro está, en una dimensión atenuada en cuanto a la valoración del injusto<sup>173</sup>. Un razonamiento distinto, permitiría sostener, que el sistema de justicia de los pueblos indígenas se basta a sí mismo para proteger bienes jurídicos colectivos, y mucho más al ser este un mecanismo menos gravoso que el penal. Luego, pretender reforzar la protección hacia dichos bienes a través del Derecho penal, representaría un exceso que solo apunta a la desnaturalización del poder penal. En esta misma línea Corcoy sostiene que, el Derecho penal se habría convertido en un medio de solución de conflictos que no se percibe distinto, por su aptitud y peligrosidad, de otros medios de solución de conflictos. En consecuencia, esto solo contribuye a afianzar un Derecho penal simbólico.

Dentro de este paradigma, si se pretende atribuir a la JIOC una naturaleza punitiva de menor intensidad al Derecho penal estatal, y así limitar el ámbito de acción de este último, es necesario trabajar en la diferenciación de las dimensiones en las que operarán cada uno de estos sistemas normativos. A tal efecto, es menester detenerse en la determinación de los alcances y límites de ese Derecho penal accesorio (o Derecho penal de segunda velocidad como lo denomina Silva Sánchez)<sup>174</sup> con el que se busca arropar a la JIOC.

Rescatando los aportes de Silva Sánchez, este Derecho penal de segunda velocidad dentro de la cual se busca acomodar a la JIOC, supone una gradualidad en la rigurosidad y aplicación de las reglas de imputación del injusto y el régimen de las garantías. Sin duda, asumir esta postura representa para nuestro estudio, todo el argumento que sustenta la formulación del segundo canal para la estructuración entre el Derecho penal y la JIOC.

<sup>172</sup> Cocarico, Edwin. (2018). *El dimensionamiento normativo de la Justicia...opus cit.*, p. 160.

<sup>173</sup> Cocarico, Edwin. (2018). *El dimensionamiento normativo de la Justicia...opus cit.*, p. 161.

<sup>174</sup> Silva Sánchez, Jesús María. (2006). *La Expansión...opus cit.* p. 131 y ss.

El por qué es importante hacer referencia a una flexibilización del sistema de garantías, pasa por recordar que ya desde la Constitución reformada el año 1994, hasta la actual Constitución de 2009, el Estado boliviano procedió a reconocer no sólo la diversidad etnocultural de su estructura social, sino que también abrió paso a la construcción del pluralismo jurídico, y con ello, el reconocimiento de la vigencia de la JIOC, pero, dentro de un margen cerrado, esto es, que se limita la vigencia y el funcionamiento de dicho sistema jurídico indígena, a la observancia, respeto y cumplimiento de los derechos y garantías previstos en la Constitución. Recuérdese también, que la práctica de la JIOC y la imposición de las sanciones, reflejan irremediablemente –desde el enfoque occidental– una trasgresión al régimen de las garantías reconocidas en la Constitución. Es por ello que, desde las voces del pluralismo, se ha criticado la fórmula constitucional, al punto de tildarla de contraria al reconocimiento de la diversidad y negadora de la otredad.

Se reitera una vez más, lo evidente e innegable a la vez, que habiendo descrito –en los anteriores apartados– el funcionamiento real del Derecho Consuetudinario Indígena que se practica en las diversas comunidades indígenas y campesinas, su ejercicio, casi siempre trastoca el régimen de los derechos y garantías previstos en la Constitución, ya sea por la forma en que se lleva a cabo el procesamiento de los comunarios, o por la forma en que se aplican las sanciones a los miembros infractores de la comunidad. Recuérdese puntualmente en relación al procesamiento del indígena infractor de las normas de la comunidad, éste es sometido a una serie de rituales combinados entre lo convencional y lo religioso, pero recuérdese también, que ese procedimiento no es único, fijo, ni estricto, ya que se encuentra sujeta a variaciones que dependen de la naturaleza del conflicto y de las normas quebrantadas, y sin embargo, es éste el único medio legítimo para determinar su culpabilidad o no. Luego, si se sometiera a la JIOC a un análisis desde la perspectiva del sistema punitivo occidental, la práctica de estos ritualismos podría bien implicar la lesión de derechos y garantías fundamentales como el debido proceso, el juicio previo, la proporcionalidad y humanidad de la pena, el derecho a la defensa, entre otros, en la medida en que el funcionamiento de la justicia indígena, en una sola instancia puede determinar la responsabilidad del infractor, sin la necesidad de desarrollar un proceso de investigación previo, o la posibilidad de recurrir las decisiones asumidas por las autoridades naturales originarias. Así, es innegable que el punto más sensible que demuestra la JIOC en cuanto a vulneración de derechos se refiere, se encuentra en la aplicación de sus sanciones. Como se pudo observar, la imposición de castigos

en la justicia indígena, puede ir desde una llamada de atención como sanción moral, pasando por el establecimiento de trabajos comunales, el resarcimiento de los daños, la aplicación de azotes o chicotazos, hasta la expulsión de la comunidad, e incluso, con carácter excepcional, se encuentra abierta la posibilidad de aplicar la pena de muerte, aunque como también ya se advirtió, no existe registro de esta medida capital en los últimos cincuenta años. Independientemente de esta última medida, “el obligar a las personas a desarrollar trabajos en beneficio de la comunidad, infligirle castigos en su humanidad, o privarle de su propiedad y libertad de tránsito al expulsarle de su tierra, como aplicación de una sanción, representan sin duda, una flagrante violación a los derechos reconocidos por el Estado e internacionalmente”<sup>175</sup>. Como se puede apreciar, es en la aplicación de los castigos donde el punto de fricción entre el Derecho Consuetudinario Indígena y el Derecho penal se hace más patente, cuando de articular ambos sistemas se refiere.

Dicho esto, justificar la flexibilización del régimen de derechos y garantías, importa considerar dos aspectos fundamentales: Uno de naturaleza dogmático-jurídica, y otra de fundamentación del sistema y fines de la pena.

Si bien es cierto que desde la doctrina generalizada se apela a la estructuración de un Derecho penal de segunda velocidad como forma de ampliación del mismo, pero mantenimiento la observancia hacia las garantías sustantivas y adjetivas en la formulación de este nuevo Derecho, no menos cierto es, que “dicha referencia no asume que la rigidez de las garantías propias del Derecho penal liberal que buscan hacer frente a los arbitrios que pudieran emerger de su ejercicio, están enfocados hacia un poder punitivo caracterizado por la aplicación de penas corporales donde evidentemente sí se justifica defender la vigencia de dicho núcleo duro de garantías”<sup>176</sup>, empero, cuando la aplicación de sanciones por parte de este Derecho penal de segunda velocidad, “no radica en la imposición de penas como la privativa de libertad, sino de otra naturaleza, no se justifica la necesidad de seguir sosteniendo para este otro modelo penal, la rigidez de dichas garantías, sino antes, que sea dúctil”<sup>177</sup>.

---

<sup>175</sup> Cocarico, Edwin. (2018). *El dimensionamiento normativo de la Justicia...opus cit.*, p. 161.

<sup>176</sup> Cocarico, Edwin. (2018). *El dimensionamiento normativo de la Justicia...opus cit.*, p. 162.

<sup>177</sup> De ahí que Silva Sánchez, Jesús María. (2006). *La Expansión...opus cit.* p. 169, sostenga que el problema no radica tanto en la expansión del Derecho Penal en general, sino específicamente la expansión del Derecho Penal de la pena privativa de libertad, es este último supuesto el que debe ser contenido.

En consecuencia, como bien señala Silva Sánchez, la clave radica, en “admitir esta gradualidad de la vigencia de las reglas de imputación y de los principios de garantía en el propio seno del Derecho penal”<sup>178</sup>, en función del concreto modelo sancionatorio que éste acabe asumiendo. Para Hassemer, “dicho Derecho sería menos pretensioso en cuanto a las garantías materiales y procesales, pero, a la vez, dispondría de sanciones menos intensas que las penales tradicionales”<sup>179</sup>. Es el mismo Roxin quien afirma que “la disminución de las garantías podrían explicarse y hasta legitimarse en el Derecho penal contemporáneo si ello fuera el correlato de la generalización de sanciones pecuniarias (reparación penal), o privativas de derechos, en lugar de las penas privativas de libertad”<sup>180</sup>. De igual modo, Silva Sánchez sostiene que “un sistema jurídico que prescindiera por completo de la sanción, como es lo característico del sistema de responsabilidad civil podría reducir al mínimo las exigencias de garantía político-jurídicas”<sup>181</sup>. Es por ello que se ha afirmado que “no habría ninguna dificultad para admitir ese modelo de menor intensidad garantística dentro del Derecho penal siempre y cuando –eso sí– las sanciones previstas para los ilícitos correspondientes no fueran de prisión”<sup>182</sup>, y ese sería el contexto o marco de actuación de la JIOC.

Ahora bien, en la segunda dimensión, esto es la fundamentación del sistema y los fines de la pena, el Estado “debe abrirse a concebir el pluralismo en un perfil igualitario, es decir, desterrar su postura etnocentrista y defender que sólo sus instituciones, sistema jurídico, normativo y sanciones son racionales y legítimas para gestionar la conflictividad”<sup>183</sup>.

El Estado debe estar consciente, que al reconocer el pluralismo jurídico, y en consecuencia la vigencia de la JIOC, asumió que al interior de su seno, coexisten diversas formas de ordenación normativa, esto es, conviven junto el sistema jurídico Estatal, otros sistemas de similar dimensión y naturaleza.

<sup>178</sup> Silva Sánchez, Jesús María. (2006). *La Expansión...opus cit.* p. 171.

<sup>179</sup> Por ello, Hassemer, Winfried. (1993). *Crisis y características del moderno Derecho Penal.* (Traducción de Muñoz Conde) Actualidad Penal 43, Madrid: Bdf, p. 635 incidía sobre la graduación de las garantías constitucionales, en particular del mandato de determinación, tomando en cuenta la gravedad de las consecuencias jurídicas.

<sup>180</sup> Roxin, Clauss. (1998). *El desarrollo del Derecho Penal en el siguiente siglo.* En *Dogmática Penal y Política Criminal* (Traducción de Avanto Vásquez), Lima Perú: Revista peruana de derecho penal p. 452.

<sup>181</sup> Silva Sánchez, Jesús María. (2006). *La Expansión...opus cit.* p. 172.

<sup>182</sup> Cocarico, Edwin. (2018). *El dimensionamiento normativo de la Justicia...opus cit.*, p. 162.

<sup>183</sup> Cocarico, Edwin. (2018). *El dimensionamiento normativo de la Justicia...opus cit.*, p. 162.

Sin duda, colocar un límite al sistema de administración de justicia indígena con base en el respeto a los derechos humanos, pareciera ser una política por demás democrática y respetuosa de la dignidad del hombre, pero no por ello deja de ser etnocéntrica, en la medida en que esta forma de articular el pluralismo jurídico –es decir, articular el sistema jurídico indígena con el sistema punitivo del Estado– lo que hace es vaciar el contenido del reconocimiento del Derecho Consuetudinario Indígena en particular, medida que trastoca en una forma de negación implícita de la esencia de la diversidad normativa.

Pareciera que el Estado no terminó de comprender, que cuando se busca construir un pluralismo jurídico, debe partir del presupuesto básico en el que los diversos sistemas normativos que conviven al interior del Estado, operan con paradigmas axiológicos distintos, y que más allá de uniformar la escala de valores de los diversos segmentos sociales, lo que corresponde es más bien, crear mecanismos de comunicación –articulación– entre los diversos sistemas.

Si en su momento se afirmó que no existen categorías ordenadoras absolutas, pues los valores a partir de los cuales se estructuran los patrones de comportamiento de los miembros de una comunidad, sólo adquieren validez y significado entre quienes lo comparten, también se afirma que éstos serán relativos cuando dichas percepciones entran en contacto con otros sistemas similares que buscan regular la conducta humana de sus miembros. En ese sentido, la categoría derechos y garantías como constructos axiológicos, constituyen una derivación de la naturaleza humana, pero proyectada desde una perspectiva valorativa occidental, muy distinta de la perspectiva indígena. Con esto, lo que se quiere afirmar es que, si para el enfoque occidental los derechos individuales adquieren mayor preponderancia frente a los derechos colectivos, puede que para el otro, esto es el indígena, lo primordial sean los derechos colectivos frente a los individuales.

Así como se critica a la JIOC su dimensión arbitraria y de excesos, otro tanto también puede criticarse al sistema penal estatal al privar de libertad a una persona, cuando ésta es reducida al encierro en la cárcel. Con este acto, “también se impone un castigo corporal y además psicológico, pues al prohibir moverse al cuerpo, al restringir la libertad de locomoción, al reducir el espacio humano y al bloquear el horizonte de visibilidad del condenado, también se

inflige un castigo corporal, pero no por eso, se califica de salvaje o bárbara a la justicia ordinaria estatal<sup>184</sup>.

Si se traspalara conceptualmente la teoría de los fines de la pena al caso concreto, cabría la posibilidad de cuestionarse acerca de qué es más humano o inhumano, qué sistema respeta en realidad los derechos y garantías de las personas. En un razonamiento extremo también cabría en justicia, cuestionarse acerca de quién podría determinar si es mejor amputarle una mano a quien roba, o amputarle quince años de su libertad a quien con su conducta incurre en un delito como el robo. Razones sobran para calificar de etnocentristas a quienes califican a la justicia indígena como violatoria de derechos humanos, por aplicar castigos corporales y considerar que encerrar a las personas es menos inhumano y retrógrada. En el razonamiento de Ossio y Ramírez, se debería cuestionarse y comparar el grado de gravosidad de las sanciones impuestas por ambas justicias para un mismo delito. “Qué sería más gravoso y lesivo a la dignidad humana: obligar al autor a realizar un trabajo comunal, quizá interpretado como el sometimiento a trabajos forzados (desde la óptica occidental), o la imposición de una condena privativa de libertad por un tiempo más o menos prolongado, cuyas consecuencias pueden ser aún más perturbadoras<sup>185</sup>, en la medida en que con la privación de libertad, trae como consecuencias la disolución del vínculo matrimonial, el abandono de los hijos, o que estos purguen la pena conjuntamente con sus padres. Es posible afirmar que estas consecuencias pueden resultar ser más gravosas que la aplicación de castigos corporales como los latigazos. Por otro lado, e independientemente de que la sanción Estatal goce de legalidad, carece de legitimidad para la cosmovisión indígena<sup>186</sup>.

Es más, si de verdad se quiere abrir el margen para la vigencia del pluralismo jurídico, el Estado no puede limitar la vigencia de la JIOC al respeto a los derechos y garantías construidas desde el paradigma occidental, sino que deben reescribirse los derechos y garantías desde un enfoque intercultural. Así Yrigoyen, sostuvo que la interpretación de los derechos humanos no puede quedar en manos de una sola orientación cultural, sin que se corra el peligro de vulnerar el derecho a la diversidad. Por ello, plantea que “los derechos

---

<sup>184</sup> Cocarico, Edwin. (2006). *El Etnocentrismo Político – Jurídico...opus cit.*, p. 150.

<sup>185</sup> Ossio, Lorena y Ramírez Silvana. (1998). *Justicia Comunitaria: Análisis jurídico*. Bolivia: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, p. 73.

<sup>186</sup> No se puede negar la existencia de esta confrontación entre la justicia indígena y la oficial, pero tampoco se puede negar que la justicia ordinaria se ha ido imponiendo por sobre las costumbres de los pueblos indígenas a base del empleo de la fuerza y la violencia, que también socavan su racionalidad proclamada.

humanos deben ser definidos e interpretados con base en el diálogo intercultural”<sup>187</sup>. En similar razonamiento, la Corte Constitucional colombiana, al asumir la interpretación intercultural de los derechos fundamentales, estableció que la jurisdicción indígena sólo debe respetar los “mínimos fundamentales, esto es, el derecho a la vida (no matar), prohibición de la tortura, prohibición de la esclavitud, y la previsibilidad de la norma y la sanción como principios del debido proceso”<sup>188</sup>. De igual modo, el Convenio 169 de la OIT en su artículo 8.2, prevé de que para el caso en que la aplicación del sistema jurídico indígena sea incompatible con los derechos fundamentales y los derechos humanos, los Estados deberán establecer procedimientos para solucionar este tipo de conflictos<sup>189</sup>.

En ese sentido, se considera que esta última línea de pensamiento, que nos plantea el reto de repensar y reinterpretar a los derechos humanos, para que luego funjan como cánones limitantes en el reconocimiento y ejercicio del Derecho Consuetudinario Indígena, constituiría un mecanismo de articulación eficiente entre los dos sistemas normativos, como la muestra de un proceso de construcción y comunicación, donde cada uno de los sistemas normativos, opera dentro de su lógica paradigmática, sin que ninguno de ellos se sienta avasallada, o subordinada.

Así las cosas, no es válido sostener, que la justicia consuetudinaria de los pueblos indígenas sea arcaico, salvaje o violador de los derechos humanos y garantías. Estos preconceptos, no son más que afirmaciones apresuradas, que reflejan el desconocimiento etnocéntrico de la dimensión de la diversidad social, en primer término y de la vigencia del Derecho Consuetudinario Indígena, en segundo plano.

---

<sup>187</sup> Yrigoyen Fajardo, Raquel. (2003). *Derecho Indígena en los países andinos ¿Mecanismo alternativo o jurisdicción propia?*. En Revista CREA No. 4. Chile: Universidad Católica de Temuco, p. 23.

<sup>188</sup> Véase la Sentencia T-523 de 1997 dictada por la Corte Constitucional colombiana, en la prevé: “Los límites mínimos que en materia de derechos humanos deben cumplir las autoridades indígenas en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales responden, a juicio de la Corte, a un consenso intercultural sobre lo que verdaderamente resulta intolerable por atentar contra los derechos del hombre, es decir, el derecho a la vida, la prohibición de la esclavitud, la prohibición de la tortura y, por expresa exigencia Constitucional, la legalidad en el procedimiento, en los delitos y en las penas (entendiendo por ello que todo juzgamiento deberá hacerse conforme a las normas y procedimiento de la comunidad indígena, atendiendo a la especificidad de la organización social y política de que se trate, así como a los caracteres de su ordenamiento jurídico)...”.

<sup>189</sup> En el caso boliviano, ha sido el Tribunal Constitucional el que se encargó, a través de sus líneas jurisprudenciales, de pronunciarse sobre aquellos actos que constituyen la vulneración de los derechos humanos ha momento de aplicarse la justicia indígena. En se sentido, véanse las SS.CC. 295/2003–R, 313/2004–R, 1103/2004–R, entre otras más.

En fin, compartiendo el planteamiento de Silva Sánchez, es este el escenario de coexistencia de varios Derechos penales distintos, con estructuras típicas, reglas de imputación, principios procesales y sanciones sustancialmente diversas<sup>190</sup>, en el que se puede articular a la JIOC con el Derecho penal. En efecto, las sanciones impuestas en el sistema jurídico de los pueblos indígenas y campesinos, no prevén la aplicación de penas privativas de libertad. Al contrario, desde su cosmovisión pueden aplicar sanciones como las llamadas de atención, la imposición de realización de trabajos comunales y hasta la expulsión del miembro de su comunidad. Se entiende que sólo en estos supuestos puede hablarse de un Derecho Consuetudinario Indígena como un Derecho penal de segunda velocidad en donde, para evitar la inhabilitación inicial al que se hizo referencia, esto es, su validez en tanto no contravenga al régimen de los derechos y garantías, se propugne la flexibilización del régimen de las garantías y los mismos derechos fundamentales. Aunque claro está, que en relación a la aplicación de castigos corporales, y hasta la posible aplicación de la pena de muerte, quedarían al margen de este régimen de flexibilización de garantías, y esto en virtud al principio de proporcionalidad en el que necesariamente debe existir un límite infranqueable al reconocimiento del derecho que tienen los pueblos indígenas de administrar su propio sistema normativo.

Por lo demás, aquí se postula innecesaria la exigencia al sistema de justicia de los pueblos indígenas, un apego riguroso hacia los derechos y garantías. Al contrario, se considera que sería éste el escenario en el que se pueda dar paso a la reinterpretación intercultural de los derechos y garantías, como límites para el sistema de administración de justicia indígena<sup>191</sup>.

En relación a los otros supuestos antes mencionados, la configuración dualista del sistema del Derecho penal, con reglas de imputación y principios de garantía a dos niveles, –se entiende– son plenamente viables, en tanto no implique promover la desnaturalización de las garantías.

En consecuencia, habiéndose explicado los dos canales para la estructuración de la JIOC con el sistema penal estatal, la nueva ley que vaya a desarrollar la coordinación y comunicación entre ambas instancias, puede decantarse por cualquiera de estas opciones.

---

<sup>190</sup> Silva Sánchez, Jesús María. (2006). *La Expansión...opus cit.* p. 175.

<sup>191</sup> Sobre todo cuando es patente la necesidad de llevar a cabo un trabajo de resignificación de cierta concepción de los derechos humanos, que ha prestado poca atención a las posturas indigenistas. Por ello no es posible pasar por alto que estos derechos humanos son definidos desde una «mirada occidental», que no profundiza sobre un paradigma intercultural, que es imperativo desarrollar para que el respeto hacia «el otro» sea indiscutible.

Cualquiera que sea el camino elegido en procura de dicha articulación, los desafíos de armonizar los ordenamientos jurídicos no son menores, porque las diferencias entre los sistemas normativos son producto de cosmovisiones valorativas diversas. Sin embargo, a pesar de las dificultades, es posible diseñar modos concretos de coordinación como los propuestos, que apunten a un respeto recíproco del modo de resolución de los conflictos. Después de todo, la creación de lazos de comunicación dentro del paradigma de la diversidad no es una empresa fácil, y quizá sea dentro del ámbito del sistema penal, en donde las diferencias y los conflictos se presentan más nítidamente en relación a la articulación de la JIOC, y esto, no sólo porque el Derecho penal se encuentra fuertemente influenciado por determinadas valoraciones sociales (que al tratarse de cosmovisiones diferentes, son estas valoraciones las que agudizan dichas diferencias), sino porque es uno de los ámbitos más sensibles del ordenamiento jurídico, en donde la verdadera fuerza del Estado se hace ostensible.

## CAPÍTULO IV CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.

### I. CONCLUSIONES.

#### 1. Conclusiones con relación al Objetivo General.

Durante el desarrollo de la investigación se ha podido advertir, que la estructuración de la JIOC con el Derecho penal estatal, pasa por determinar la naturaleza del primero. A partir de dicha determinación, se pudo apreciar también, la posibilidad de construir dos canales de coordinación. Por un lado, asumiendo a la JIOC como una especie de control social informal, vendría a constituir un mecanismo primario de protección eficaz de los bienes jurídicos (sobre todo colectivos), y en consecuencia, la intervención del control social formal, representado en el Derecho penal, sólo legitimaría su intervención en defecto del primero. En este paradigma, el Derecho Consuetudinario Indígena fungiría como un límite al poder penal del Estado, enmarcado su actuar dentro del principio de la última ratio. Es en este diseño en el que se asienta la noción de que, el Derecho penal, como todo el ordenamiento jurídico, cumple una función eminentemente protectora de bienes jurídicos, y dicha tutela sólo la llega a ejercer en parte, y ciertamente la última, es decir interviniendo cuando fracasan las demás barreras protectoras del bien jurídico que deparan otras ramas del Derecho, o incluso de los medios de control social informales.

Asimismo, se dio cuenta también, del segundo canal de estructuración de la JIOC, mismo que pasa por dotar al Derecho Consuetudinario Indígena de una naturaleza punitiva de segundo nivel (velocidad). La doctrina sobre la materia se encargó de denominarla como Derecho penal accesorio o *soft criminal law*. Así, en este otro paradigma, el sistema jurídico de los pueblos indígenas y campesinos, como tal, representa una forma de ordenación normativa previa que no se limita a regular la conducta de sus miembros, sino que a la vez, también establece un marco de sanciones para aquellos supuestos en los que los comunarios infrinjan los valores que atenten contra la comunidad. Desde luego, la resolución de los conflictos suscitados entre sus miembros, es resuelto por las autoridades naturales, a través de la aplicación de pautas axiológicas propias de su cosmovisión colectiva. Y como se advirtió, en estos ámbitos y supuestos, no interesa que el poder punitivo del Estado intervenga, empero, si esta perspectiva de aplicación de sanciones busca ser equiparada con el Derecho penal

estatal, la opción que viabilice ello, pasa por considerar al Derecho Consuetudinario Indígena en una dimensión punitiva accesoria, ya sea porque constituye el medio más idóneo para la protección de bienes colectivos, o porque al ser su naturaleza contraria al régimen de los derechos y garantías constitucionales, existe la necesidad de flexibilizar la exigencia en la observancia a dichos derechos de la persona, salvando de esta forma, que su contraposición con éstos implique un límite absoluto al desarrollo de dicha instancia jurisdiccional indígena.

En consecuencia, quedó determinado que cualquiera de los dos canales propuestos sirven para estructurar estos diversos sistemas normativos, salvando los inconvenientes que cada una de ellas pueda presentar. Al final, el presente estudio no tiene por objeto concluir el debate sobre la articulación del Derecho Consuetudinario Indígena con el Derecho penal, al contrario, busca generar un espacio de discusión que abra las puertas a otro tipo de investigaciones que ayuden a democratizar el sistema de administración de justicia a través de la construcción y el fortalecimiento de un verdadero pluralismo jurídico.

## **2. Conclusiones con relación a los Objetivos Específicos.**

- **Revisar los antecedentes para el surgimiento del pluralismo jurídico en Bolivia, la regulación constitucional y legal.**

Desde una perspectiva general, pero necesaria, se ha podido evidenciar que, fue a través de la reforma constitucional de 1994, que el Estado boliviano reconoció la diversidad étnica y cultural de su estructura social. Y que es dentro de este marco que comienza a emerger el concepto del “pluralismo jurídico” para dar paso al reconocimiento de la vigencia de la JIOC como un mecanismo alternativo de resolución de conflictos (en un principio) suscitados en las comunidades indígenas y campesinas. Pero a su vez, se pudo advertir también, que este proceso de cambio operado en y desde el Estado, no se explica sin la concurrencia de diversos factores como el debate doctrinal suscitado entre universalistas y multiculturalistas, pasando por el aporte de los estudios elaborados desde la antropología jurídica, así como la descripción de las luchas sociales desatadas por los movimientos indígenas campesinos, en procura de exigir mayores reivindicaciones como grupo frente al Estado. Sin duda, se pudo apreciar también, que el concierto internacional puso su cuota en esta empresa, a través de la aprobación desde el seno de los organismos internaciones, de instrumentos que reconocen

entre otros factores, el derecho con el que cuentan los pueblos indígenas a administrar su propio sistema jurídico.

Así, una vez desterrada la lógica del Estado nación etnocéntrico, y en su lugar asentado otro de naturaleza diversificada en su vertiente cultural y étnica, el Estado asume el reto de estructurar este sistema de justicia indígena con el sistema jurídico estatal. Todo ello con la finalidad de fortalecer la democratización del sistema de justicia boliviana, y garantizar el derecho al acceso a los servicios de justicia en aquellos ámbitos geográficos en los que el Estado carecía de presencia. Pero además se tomó en cuenta que este sistema normativo que se reconocía, tenía sus ventajas, pues gozaba de legitimidad en la medida en que su funcionamiento era menos costoso, más eficiente, más equitativo e inteligible entre quienes la practicaban, y además, porque la resolución de los conflictos respondía a su cosmovisión y perspectiva axiológica.

Asimismo se pudo evidenciar que, si bien este reconocimiento significó una coherente política pública plasmada en la Constitución, su articulación es un tema pendiente en la agenda política y jurídica del Gobierno, y esto se debe en parte, a la complejidad que representa la tarea de compatibilizar las prácticas consuetudinarias de varias y disímiles comunidades indígenas con la justicia ordinaria. Pero no solamente ello, sino que también, el reconocimiento del pluralismo jurídico desde el Estado, arroja aún en la actualidad, con la Constitución de 2009, y la misma Ley de Deslinde jurisdiccional, un candado que condiciona la vigencia y validez de la JIOC, esto es, la observancia hacia los derechos y garantías constitucionales. En efecto, de la descripción de las pautas, usos, costumbres y la misma cosmovisión de los pueblos indígenas, pudo darse cuenta que el procedimiento y la imposición de las sanciones en la JIOC, puede suponer una trasgresión hacia los derechos y garantías constitucionalmente reconocidos, es decir, el derecho a un debido proceso, proceso previo, inocencia, defensa, proporcionalidad y humanidad de las penas, entre otras más. En la medida en que se describió el funcionamiento de la JIOC en las distintas comunidades indígenas y campesinas, también se aclaró, que el ejercicio de la venganza privada y la justicia por mano propia que se practican en las zonas periféricas de las ciudades bajo el apelativo de aplicarse la justicia indígena, en realidad no es otra cosa que la ejecución de hechos delictivos que deben ser castigados por el Estado. Y en tanto esto ocurra, también se aclaró, que estos funestos hechos no pueden servir para atacar, criticar y tachar a la JIOC de salvaje, arbitraria y retrógrada. En todo caso, se apeló

también, a que desde el Estado, se trabaje también en la reconfiguración de las categorías conceptuales como los derechos y garantías, pero esta vez en clave intercultural.

- **Analizar de los modelos de intervención penal, y la crisis del Derecho Penal Simbólico.**

En el desarrollo del presente trabajo de investigación, se pudo evidenciar que en el caso boliviano, el fenómeno de la crisis del modelo penal garantista también es una realidad patente, en la medida en que los procesos de reforma llevados a cabo, estos son, la reforma del Código Penal y el Código de Procedimiento Penal, al parecer, no resultaron eficaces en la lucha contra la criminalidad. Desde luego, esta situación generó una serie de críticas hacia el Estado por parte de la sociedad, la que exige mayores niveles de intervención punitiva, aún a riesgo de limitar el ámbito de sus libertades. En la percepción generalizada de la sociedad boliviana, la idea de contar con un poder punitivo mínimo no tiene acogida, como que tampoco les interesa contar con un sistema penal estructurado de tal forma que, su principal tarea esté más enfocada a la protección de los ciudadanos delincuentes o potencialmente delincuentes, dejando en el olvido la pretensión y los intereses de las víctimas. Esta sociedad es reacia a aceptar que el Derecho penal, si bien es el mecanismo más drástico y temible del poder del Estado, ello no significa que sea el más eficaz y resolutorio de todos. Las ideas de que más Derecho penal, más penas severas, más cárceles, no necesariamente se verán representadas en menos índices de criminalidad, no tienen eco en este escenario.

Sin duda, estas demandas sociales de una eficaz intervención punitiva en la protección de bienes jurídicos, obligaron al Estado a promover ciclos de cambios en los modelos de intervención penal, esto es, del inquisitivo a uno garantista para luego –ante el fracaso de éstas– arribar al modelo penal de la seguridad ciudadana, también cuestionada porque su naturaleza responde, al igual que las anteriores, a una dimensión simbólica, como consecuencia de la aplicación de políticas criminales populistas.

Por ello, si bien el Estado ha buscado responder a las demandas sociales de seguridad, curiosamente, la misma sociedad, conforme va recibiendo respuestas del Estado, traducidas en la proyección de políticas criminales más radicales que tienen por finalidad enviar un mensaje de lucha implacable contra la delincuencia, lo que se conseguirá será un efecto adverso, es decir, se acrecentará el descrédito hacia el sistema penal, al percatarse de su ineficacia, y esto

porque las decisiones legislativas que proyectan la política criminal del Estado se encuentran carentes de un sustento técnico–especializado, y sólo responden a las demandas sociales ansiosas de mayor punitivismo, de las que el legislador, así como los operadores penales, fomentan a fin de asirse de una imagen positiva en la cual, el autoengaño juega un papel fundamental.

Lo lamentable es que este auto engaño social y, el promovido desde el gobierno, al final son desenmascarados como medidas simbólicas que, no aportan en lo más mínimo a atacar la criminalidad, y en su lugar deslegitiman al poder penal al hacerse un uso indiscriminado de este.

Ante este fracaso, la sociedad terminará decantándose por recurrir a otros mecanismos de resolución de conflictos sociales. En efecto, en aquellos segmentos sociales donde la presencia del Estado como sistema jurídico está ausente, donde la percepción del sistema de administración de justicia Estatal les es distante y ajeno, la mejor forma de resolver sus conflictos será recurriendo a particulares mecanismos de composición, este es el caso de la aplicación de la JIOC practicada al interior de las comunidades indígenas y campesinas.

En fin, la referencia a los cambios operados en la política criminal de Bolivia, su alcance, extensión y contenido, son objetos de gran reflexión y preocupación. La realidad nos muestra a una política criminal caracterizada por la improvisación y emergencia.

- **Analizar descriptivamente el funcionamiento de la Justicia Indígena Originaria Campesina.**

Como parte de la investigación en el presente trabajo se ve reflejado una descripción del funcionamiento de la JIOC en las diversas regiones geográficas del país y que el mismo se lo ha venido practicando a lo largo de los años, experimentando modificaciones en su contenido.

Asimismo, pudo apreciarse también que, los usos y las prácticas consuetudinarias de la administración de justicia indígena, no son uniformes entre pueblos y comunidades, como que tampoco representan formas ancestrales puras, sino que por el contrario, existe un marcado

influjo de la justicia estatal hacia la indígena, ya sea en la forma de procesar, establecer recursos, o su misma organización inclusive.

Pese a lo afirmado anteriormente, luego de haber esbozado una descripción del funcionamiento de la JIOC en las tres comunidades indígenas seleccionadas, se advierten algunas características coincidentes en cada una de ellas, constituyéndose éstas, en un patrón general de su funcionamiento, independientemente de la diversidad de su desenvolvimiento.

En primer lugar, esta justicia es administrada por autoridades nombradas y controladas por el pueblo o la comunidad en sus reuniones o asambleas, como la máxima instancia de poder, siendo la colectividad la que asume la responsabilidad de su respeto. Por otro lado, no existen órganos especiales encargados de administrar justicia, la calidad del operador responde al conocimiento que posean las autoridades indígenas, y de la confianza que la comunidad deposita en ellos. Es de destacar que los operadores poseen los mismos códigos culturales y comparten iguales valores que las partes en conflicto, son cercanos a ellos, los conocen personalmente y, están al corriente del móvil de la discrepancia, tienen una visión global del problema y, además comparten el mismo idioma. Asimismo, se pudo evidenciar de la inexistencia de procedimientos rígidos, siendo la informalidad alejada de los rigores procesales la que prima en dichas instancias, dando con ello agilidad a los trámites. En ese sentido, los procesamientos son fundamentalmente orales, aunque la resolución de los conflictos se encuentra sentada en un acta a manera de ejercitar el control social. La necesidad de resolver conflictos, llega a puntos intermedios dejando de lado la lógica del ganador/perdedor, para recuperar los niveles de armonía social. El tipo de sanción a aplicar varía de acuerdo al grado de la falta, pudiéndose imponer al autor, una sanción moral, trabajos comunales o multas, el resarcimiento de daños, chicotazos, la expulsión de la comunidad o excepcionalmente la pena de muerte. La pena cumple una finalidad esencialmente preventiva general y especial. Se precautela la paz comunal antes que el castigo.

Lo que llamó la atención, es que en las zonas periurbanas, ante el incremento de la criminalidad y la ausencia del Estado en el planteamiento de soluciones, la sociedad ha optado por aplicar la justicia por propia mano denominando a esta su actuación, como la aplicación de la JIOC. Bajo este nombre se ha procedido a flagelar y linchar a los sospechosos, con una brutalidad tal que no se ha visto en los pueblos indígenas, salvo el exceso cometido como en el caso del Alcalde de Ayo Ayo, Benjamín Altamirano, o el caso del dirigente Edwin Huampo en la provincia Aroma. Por eso, se debe aclarar, que este tipo de ajusticiamientos, no pueden ser

calificados como el ejercicio de la justicia indígena, pues las características no coinciden con la real dimensión del Derecho Consuetudinario Indígena.

- **Analizar los canales de estructuración de la Justicia Indígena Originaria ya sea como límite al poder penal, o como una ampliación de aquel.**

Se ha llegado a determinar, desde que el Estado boliviano reconoció en su texto constitucional la vigencia de la Justicia Indígena Originaria Campesina, han transcurrido más de dos décadas, sin que hasta la fecha se haya aprobado norma alguna que vaya a estructurar la coordinación y comunicación entre estas dos formas de concebir y sancionar el delito. Y que es ahora, en el actual escenario político que vive el país, caracterizado por el descrédito del sistema de justicia penal que se toma interés por promover al sistema de justicia de los pueblos originarios, como un posible mecanismo que garantice el acceso a la justicia en aquellos sectores sociales a los que el Estado no abarca. Empero, se ha constatado también, que avanzar del discurso a la práctica de la estructuración de la JIOC, no constituye aún hoy una labor sencilla. Se dio cuenta de que se ha escrito mucho desde las diversas ramas de las ciencias, pero un estudio jurídico que ayude a la construcción efectiva de dichos canales de comunicación aún es escaso.

Con base en estas constataciones, se ensayaron dos canales de estructuración de la JIOC con el sistema penal estatal. Ambos canales pasan por establecer la naturaleza que se le reconozca o atribuya al Derecho Consuetudinario Indígena.

En atención a los patrones de funcionamiento de la JIOC, el primer canal de estructuración proyecta a la JIOC, como un límite al Derecho penal. En esta dimensión, el Derecho Indígena es la primera en operar bajo su lógica axiológica y normativa en la resolución de los conflictos suscitados al interior de las comunidades indígenas y campesinas, reservándose la intervención del Derecho penal a un plano subsidiario. En sí, se pudo constatar también, que la necesidad de contar con un Derecho penal mínimo es aún mayor en aquellos supuestos en los que se advierte la presencia de complejos segmentos sociales (pueblos indígenas y campesinos) que no se identifican con el Estado, ni con sus instituciones, y deciden aplicar sus usos, formas, costumbres y tradiciones, como mecanismo de regulación de la conducta social.

En estos escenarios, donde el Derecho oficial es concebido como una instancia ajena, y su entramado social considera que las autoridades judiciales del Estado carecen de legitimidad social para resolver los conflictos suscitados al interior de las comunidades, donde el idioma diferente, y el razonamiento jurídico les es extraño e ininteligible, y no hace más que generar una desconfianza hacia el control social formal, ahí, es mejor dejar que sea la justicia indígena la que intervenga en la resolución de los conflictos, ya que esta instancia es la que goza de una mayor legitimidad social, pues, su vigencia está basada en la cosmovisión y valores propios de aquel colectivo. Es lógico entender, que en estos escenarios, el Derecho penal, no constituye la herramienta idónea para la gestión de la conflictividad.

Así, se consideró también, que el escenario está dado para que el Derecho Penal empiece a ceder espacios, retirándose de aquellos supuestos en los que la respuesta punitiva sería desproporcional e injustificada o, resultaría excesiva y perjudicial, antes que resolutive y pacificadora, y mucho más, cuando existen mecanismos alternativos mucho más eficaces que éste. Ha quedado establecido, en consecuencia, que es éste el reto que debe llevar a cabo el Derecho Penal boliviano, de experimentar transformaciones sustanciales, de abstenerse a intervenir en las relaciones sociales y conflictos comunitarios, de revisar racionalmente sus objetivos y, de ponderar empíricamente el coste social real de su intervención, fomentando y dando paso a otros menos devastadores como la JIOC.

Por otro lado, también se hizo referencia al segundo canal de estructuración de la JIOC con el sistema penal estatal. Esto pasa por asumir al Derecho Consuetudinario Indígena como una forma de ampliación del Derecho penal hacia una nueva forma de concebir y sancionar el delito. Dentro de este otro contexto, la JIOC viene a constituirse en una dimensión punitiva accesoria, y dada sus características, implicaría dotarle de un régimen de flexibilización de derechos y garantías penales a fin de permitir su legítima vigencia frente a su contraposición hacia los derechos y garantías fundamentales previstas en la Constitución.

## **II. RECOMENDACIONES.**

Expuesto el estado de la cuestión en el que se desenvuelve el Derecho penal en Bolivia, me permito formular las siguientes recomendaciones:

**Primero**, convencido de que es mejor contar con un Derecho penal en la menor medida de lo posible, no solo porque se ha evidenciado su insuficiencia como mecanismo de control social formal, sino porque también, como ícono del modo institucionalizado de la violencia estatal, el recurso a su empleo no debiera concebirse bajo la idea falaz de pretender resolver todos los conflictos de la sociedad a través del poder punitivo. Consciente de que el Estado, antes de recurrir al Derecho penal, debe decantare por otros dispositivos menos restrictivos de las libertades fundamentales, planteo que el Estado se decante en primera línea, por estructurar el canal de coordinación y comunicación entre la JIOC y el sistema penal estatal como un límite al poder penal. Esto porque en el marco del pluralismo jurídico se sabe que los colectivos indígenas cuentan con sus propias normas, pautas de conducta, usos, costumbres y categorías ordenadoras que les permiten resolver sus conflictos sin que sea necesaria la intervención del Estado a través del sistema penal. Pero además, no debe olvidarse que la intervención del poder penal estatal en estos ámbitos, no brindaría una tutela sistemática como sí sucede con la JIOC, y esto porque la intervención del Derecho penal estatal en estos escenarios, se haría a partir de un enfoque centrado en la tutela de bienes jurídicos de naturaleza individual, mas no colectiva. Luego, la resolución del conflicto carecería de significado para los pueblos indígenas. No debe olvidarse que la falta cometida por sus miembros, no es asumida como una lesión a una persona concreta, sino contra el colectivo de la comunidad. En este contexto, en términos de legitimidad, la JIOC posee mayores elementos que el Derecho penal estatal.

**Segundo**, asumiendo que la sociedad actual no parece que esté dispuesta a admitir un Derecho penal orientado al paradigma del Derecho penal mínimo, hago mías las reflexiones de Díez Repolles, y en base a ellas, planteo también, en defecto de la primera recomendación, que el canal para estructurar la coordinación y comunicación entre la JIOC y el sistema penal estatal se realice dentro del marco de un Derecho penal accesorio. Es decir, que la JIOC sea asumida, como un dispositivo legítimo para resolver la conflictividad suscitada al interior de las comunidades indígenas campesinas, y a fin de evitar los cuestionamientos acerca de la forma en que se ejercen los procedimientos indígenas y sus sanciones o castigos, se apueste por una flexibilización de los derechos y garantías, teniendo como límite infranqueable, el respeto a la vida. Dicho de otro modo, viendo que no fácil que la sociedad abandone del principio de la última ratio, pues existe una fascinación por el Derecho penal que empuja a la población a percibir al sistema penal como la única instancia de protección, considero que abordar con cautela el fenómeno expansivo del Derecho penal, podría constituir otro canal válido al efecto.

Esto implica mantener la rigidez –núcleo duro– de las garantías penales para aquellos delitos que tienen asignada una pena de prisión, y en lo que aquí nos concierne, esto es la Justicia Indígena Originaria Campesina, cabría una flexibilización de los principios político–criminales y de las mismas garantías. Esta recomendación no significa propugnar una tendencia de la política criminal hacia un modelo de Derecho penal máximo. Lo más razonable en ese sentido, es quizá apostar por una actualización del poder punitivo, pero siempre en el marco del utilitarismo penal antes que en la proyección de políticas criminales improvisadas que sólo se limitan a nutrir el fenómeno indeseado del Derecho penal simbólico.

Esta opciones que aquí se recomiendan, no son absolutas, es más, ni siquiera pretenden cerrar la discusión sobre la forma en que deba estructurarse la comunicación y coordinación entre la Justicia Indígena Originara Campesina y el Derecho penal Estatal, al contrario, a lo más, busca generar una polémica que abra espacio al debate, en el que se trate desde un enfoque penal otros canales dentro de esta misma línea de investigación, es decir el pluralismo jurídico y el *ius puniendi*.

## **BIBLIOGRAFÍA**

### **Referencias**

Bajo Fernández, Miguel. (1977) *Algunas observaciones sobre la teoría de la motivación de la norma*. En *Estudios Penales y Criminológicos*, Tomo I, España: Universidad de Santiago de Compostela.

Cid, Moliné. (1996). *Garantías y sanciones (Argumentos contra la tesis de la identidad de garantías entre las sanciones punitivas)*, RAP 140, mayo–agosto, Madrid: Alios.

Cocarico, Edwin. (2018). *El dimensionamiento normativo de la Justicia Indígena Originaria Campesina. Límite o expansión al poder penal del Estado boliviano*. Bolivia: Gráficas la Serena.

Cocarico, Edwin. (2006). *El Etnocentrismo Político – Jurídico y el Reconocimiento Del Derecho Consuetudinario Indígena: Nuevos retos para la Democracia en Bolivia*. España: América Latina Hoy, Vol. 43.

Corcoy Bidasolo, Mirentxu. (2007). *Límites objetivos y subjetivos a la intervención penal en el control de los riesgos*. En Mir Puig, Santiago y Corcoy Bodasolo, Mirentxu. *Política criminal y reforma penal*. Buenos Aires: Bdef.

Baumann, Zygmunt. (2003). *Comunidad. En busca de seguridad en un mundo hostil*. Madrid: Siglo XXI.

Bon Fil Batalla, Guillermo. (1992). *Pensar nuestra cultura*. México: Alianza, 1992.

Bretón, Ronald. (1981). *Las étnias*. Paris: PUF.

Díaz Polanco, Héctor. (2004). *Elogio de la diversidad*. En Derecho y Sociedad/Law & Society, México: Fondo de Cultura Económica.

Díez Ripollés, José Luís. (2001). *El Derecho Penal Simbólico y los efectos de la Pena*. En Actas y Congresos. *Modernas Tendencias en la Ciencia del Derecho Penal y en la Criminología*. Madrid: UNED.

Díez Ripollés, José Luís. (2007). *La política criminal en la encrucijada*. Buenos Aires: Bdf.

Dworkin, Ronald. (1993). *Ética privada e igualitarismo político*. 1993. Barcelona: Paidós.

Ferrajoli, Luigi. (2000). *Derecho y Razón. Teoría del garantismo penal*. Madrid: Trotta.

García Añón, José. (2001). *¿Hay derechos colectivos?. Diversidad, “diversidad” de minorías, “diversidad” de derechos*. En, *Una discusión sobre derechos colectivos*. Madrid: Dykinson.

García-Pablos de Molina, Antonio. (1988). *Manual de Criminología. Introducción y teorías de la criminalidad*. Madrid: Espasa Calpe.

García-Pablos de Molina, Antonio. (1995). *Derecho Penal. Introducción*. Madrid: Universidad Complutense.

Garriga Domínguez, Ana. (2001). *Son los derechos sociales derechos colectivos*. En, *Una discusión sobre derechos colectivos*. Madrid: Dykinson.

Hassemer, Winfried, et al. (1989). *Introducción a la criminología y al Derecho Penal*. Valencia: Tirant lo Blanch.

Hassemer, Winfried. (1993). *Crisis y características del moderno Derecho Penal*. (Traducción de Muñoz Conde). Madrid: Actualidad Penal 43.

Hernández, Fernández y Baptista. (1998). *Metodología de la investigación*. México: McGraw-Hill.

Hirsch, Hans Joachim, (2001). *Acercas del Estado Actual de la discusión sobre el concepto de bien jurídico*. En Actas y Congresos. *Modernas Tendencias en las Ciencias del Derecho Penal y en la Criminología*. Madrid: UNED.

Honneth, Axel. (1997). *La lucha por el reconocimiento*. Barcelona: Crítica.

Kymlicka, Will. (1995). *Ciudadanía Multicultural*. España: Paidós.

Luhman, Niklas. (1990). *Sociedad y sistema: la ambición de la teoría*. México: Paidós.

Mir Puig, Santiago. (2006). *Derecho Penal Parte General*. Barcelona: Reppertor.

Mir Puig, Santiago. (2006). *Estado, Pena y Delito*. Buenos Aires: Bde f.

Molina Rivero, Ramiro. (2004). *La interculturalización de la justicia: Reflexiones en torno a Estado y derechos en Bolivia*. En Revista IIDH Vol. 41. Bolivia; IIDH.

Ortiz Valeria y otros. (2010). *Pensar este tiempo: Pluralismo jurídico*. Bolivia: Konrad Adenauer Stiftung–Universidad Católica Boliviana “San Pablo”.

Ossio, Lorena y Ramírez Silvina. (1998). *Justicia Comunitaria: Análisis jurídico*. Bolivia: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.

Pari Quispe Evelin, (2012). *Regulación de la jurisdicción indígena originaria campesina dentro del ordenamiento jurídico boliviano: Alcances y límites*. Tesis de Grado, Bolivia: Universidad Salesiana de Bolivia.

Portilla Contreras, Guillermo. (2010). *El Derecho penal entre el cosmopolitismo universalista y el relativismo posmodernista*. Barcelona: Bosch.

Rawls, John. (1979). *Teoría de la justicia*. México: Fondo de cultura económica.

Roxin, Claus, (1998). *El desarrollo del Derecho Penal en el siguiente siglo*. En *Dogmática Penal y Política Criminal* (Traducción de Avanto Vásquez), Lima Perú, Revista peruana de ciencias penales.

Roxin, Claus. (2000). *La protección de la persona en el Derecho procesal penal alemán*. En, *La evolución de la Política criminal, el Derecho penal y el Proceso penal*. Valencia: Tirant lo blanch.

Sáez Rueda, Luís. (2001). *Movimientos filosóficos actuales*. Madrid: Bdf..

Sartori, Giovanni. (2001). *Multiculturalismo y sociedad desmembrada*. En *La sociedad multiétnica. Pluralismo, multiculturalismo y extranjeros*. México: Taurus.

Silva Sánchez, Jesús María. (2006). *La Expansión del Derecho penal. Aspectos de la Política criminal en las sociedades postindustriales*. Estudios y Debates en Derecho Penal. Buenos Aires: Bdef.

Taylor, Charles. (1993). *El multiculturalismo y la política del reconocimiento*. México: Fondo de cultura Económica.

Yrigoyen Fajardo, Raquel. (2003). *Derecho Indígena en los países andinos ¿Mecanismo alternativo o jurisdicción propia?*. En Revista CREA No. 4. Chile: Universidad Católica de Temuco.

Witker, Jorge. (1995). *La investigación jurídica*. México: McGraw-Hill.

Wittgenstein, L. (2003). *Tractatus logico-philosophicus*. Madrid: Alianza.