



HACIA EL NUEVO SISTEMA DE
JUSTICIA
EN BOLIVIA

PENSANDO LA TRANSICIÓN
CONSTITUCIONAL

3



HACIA EL NUEVO SISTEMA DE
JUSTICIA
EN BOLIVIA

PENSANDO LA TRANSICIÓN
CONSTITUCIONAL

D.R. ©FUNDACIÓN CONSTRUIR

DIRECCIÓN:

AV. ECUADOR N° 2539, SOPOCACHI

TELÉFONO:

(591-2)2423764

FAX:

(591-2)2423764

ILUSTRACIÓN DE TAPA:

AGENCIA DE PUBLICIDAD BRAND POPULI

PRIMERA EDICIÓN:

300 EJEMPLARES

D.L.: 4 -1-3133-11

IMPRESIÓN:

LA PAZ – BOLIVIA

ÍNDICE

PRESENTACIÓN

7

CAPÍTULO 1

ASPECTOS CRÍTICOS Y DESAFÍOS DE LA IMPLEMENTACIÓN DE LA LEY DEL ÓRGANO JUDICIAL Y PUESTA EN MARCHA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA Y DEL CONSEJO DE LA MAGISTRATURA.

ANTONIO PERES VELASCO

9

I. INTRODUCCIÓN

II. DIMENSIÓN RETÓRICA Y DISCURSIVA DE LA REFORMA JUDICIAL

1. TRASFONDO IDEOLÓGICO

2. COMPROMISO ÉTICO

3. TENSIONES POLÍTICAS

III. DIMENSIÓN PRÁCTICA Y OPERATIVA DE LA REFORMA JUDICIAL

1. CRISIS JUDICIAL Y ACCESO A LA JUSTICIA.

2. DEBILIDADES CONSTITUTIVAS.

2.1 ENFOQUE CONSTITUCIONAL Y LEGAL

2.2 VACÍOS NORMATIVOS

2.3 MEDIOS ALTERNATIVOS Y CONFLICTIVIDAD

2.4 RÉGIMEN DISCIPLINARIO

2.5 RENDICIÓN DE CUENTAS Y CONTROL SOCIAL

3. PROBLEMAS ESPECIALMENTE CRÍTICOS

3.1 CORRUPCIÓN

3.2 DERECHOS REALES

3.3 JUDICIALIZACIÓN DE LO ADMINISTRATIVO

3.4 CRISIS ESPECIAL DEL SISTEMA JUDICIAL PENAL

4. RECURSOS HUMANOS

4.1 REQUERIMIENTOS FUTUROS

4.2 CARRERA JUDICIAL Y EVALUACIÓN FUNCIONARIA

4.3 EDUCACIÓN UNIVERSITARIA EN DERECHO

5. RECURSOS PRESUPUESTARIOS

5.1 AUTONOMÍA PRESUPUESTARIA

5.2 ALCANCE DEL PRINCIPIO DE GRATUIDAD

5.3 INFRAESTRUCTURA Y EQUIPAMIENTO

5.4 MEJORAMIENTO SALARIAL

6. RELACIONES CON OTRAS INSTANCIAS

6.1 RELACIÓN CON EL ÓRGANO EJECUTIVO

6.2 RELACIÓN CON EL ÓRGANO LEGISLATIVO

6.3 RELACIÓN CON EL MINISTERIO PÚBLICO

6.4 RELACIÓN CON LA JURISDICCIÓN INDÍGENA ORIGINARIA CAMPESINA

6.5 RELACIÓN CON LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN

IV. CONCLUSIONES

CAPÍTULO 2

NUEVOS DESAFÍOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL

WALDO ALBARRACÍN SÁNCHEZ

37

I. INTRODUCCIÓN

II. ANTECEDENTES DEL ÓRGANO JUDICIAL

OBSTÁCULOS PARA LA CONSOLIDACIÓN DEL NUEVO SISTEMA JUDICIAL

III. EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL

IV. LA IMPORTANCIA DE LA ELECCIÓN DE MAGISTRADOS Y MAGISTRADAS
DEL TCP

V. NUEVA AGENDA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL EN
MATERIA DE DDHH

1.ROL PROTECTOR

2.APLICACIÓN DE LA NORMATIVA INTERNACIONAL

3.IMPORTANCIA DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL PARA LOS DDHH

4.LA JURISPRUDENCIA DEL TCP EN RELACIÓN AL PLURALISMO JURÍDICO

5.LOS CONFLICTOS DE COMPETENCIA

6.PEDAGOGÍA CONSTITUCIONAL

VI. RUTA CRÍTICA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL

NUEVO CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CONSTITUCIONALES

EL NUEVO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y SU RELACIÓN CON LA CIUDADANÍA

VII.CONCLUSIÓN

CAPÍTULO 3

DESAFÍOS PARA LA IMPLEMENTACIÓN DE LA JURISDICCIÓN AGROAMBIENTAL

IVANA LIRA VILLARROEL

51

I. INTRODUCCIÓN

II.MARCO CONCEPTUAL Y LEGAL

2.1 JURISDICCIÓN AGROAMBIENTAL

2.2 PRINCIPIOS QUE RIGEN LA JUSTICIA AGROAMBIENTAL

2.3 MARCO LEGAL AGROAMBIENTAL VIGENTE

III.DESAFÍOS PARA LA IMPLEMENTACIÓN DE LA JURISDICCIÓN AGROAMBIENTAL EN BOLIVIA

3.1 POLÍTICA NACIONAL AGROAMBIENTAL

3.2 INSTITUCIONALIDAD DE LA JURISDICCIÓN AGROAMBIENTAL

A) ÓRGANO JUDICIAL: CREACIÓN, DISEÑO Y CONFORMACIÓN DEL TRIBUNAL AGROAMBIENTAL

- ESTRUCTURA ORGANIZATIVA DEL TRIBUNAL AGROAMBIENTAL
- CONFORMACIÓN DE LOS JUZGADOS AGROAMBIENTALES
- NÚMERO DE MAGISTRADAS O MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL AGROAMBIENTAL
- PROCESO DE TRANSICIÓN HACIA LA NUEVA JUSTICIA AGROAMBIENTAL
- PARTICIPACIÓN EN LA ELABORACIÓN DE LA POLÍTICA NACIONAL AGROAMBIENTAL
- PARTICIPACIÓN EN LA ELABORACIÓN DE LA NUEVA LEGISLACIÓN AGROAMBIENTAL
- PROCESO DE CAPACITACIÓN A LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL AGROAMBIENTAL
- ELABORACIÓN DE LA JURISPRUDENCIA AGROAMBIENTAL UNIFORME
- COMPETENCIAS Y ALCANCES DEL TRIBUNAL AGROAMBIENTAL
- COMPETENCIAS DE LOS JUECES AMBIENTALES
- COMPETENCIAS DE LOS JUECES AGRARIOS

B) ÓRGANO EJECUTIVO: MINISTERIO DE MEDIO AMBIENTE - AGUA Y MINISTERIO DE JUSTICIA

C) ÓRGANO LEGISLATIVO: CÁMARA DE DIPUTADOS Y DE SENADORES

D) ROL DEL MINISTERIO PÚBLICO

E) ROL DE LA PROCURADURÍA GENERAL DEL ESTADO

F) ROL DE LA POLICÍA BOLIVIANA

3.3 DESARROLLO Y AJUSTE DE LA LEGISLACIÓN AGRO – AMBIENTAL EN EL MARCO DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO

3.4 DESARROLLO Y FORTALECIMIENTO DE SISTEMAS Y MECANISMOS DE PARTICIPACIÓN Y CONTROL SOCIAL EN EL ACCESO A LA JUSTICIA AGROAMBIENTAL

A) MECANISMOS DE PARTICIPACIÓN SOCIAL

B) MECANISMOS DE CONTROL SOCIAL

3.5 DESARROLLO DE PROCESOS DE EDUCACIÓN Y CAPACITACIÓN

A) EDUCACIÓN

B) CAPACITACIÓN

3.6 ASIGNACIÓN DE PRESUPUESTO

IV. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

CAPÍTULO 4

EL PLURALISMO JURÍDICO EN BOLIVIA

RAMIRO MOLINA RIVERO

75

I. INTRODUCCIÓN

II. ANTECEDENTES DEL PLURALISMO JURÍDICO EN BOLIVIA

III. LA CPE Y EL PLURALISMO JURÍDICO

IV. EL ESTADO PLURINACIONAL Y EL PLURALISMO JURÍDICO

V. LAS INCONSISTENCIAS JURÍDICAS EN LA NORMATIVA ACTUAL

LA LEY DE DESLINDE JURISDICCIONAL

LA LEY DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL

VI. REFLEXIONES FINALES: LA INTERLEGALIDAD EN LA CONSTRUCCIÓN
DEL ESTADO PLURINACIONAL

BIBLIOGRAFÍA

PRESENTACIÓN

Con la aprobación de la nueva Constitución Política del Estado, el 7 de febrero de 2009, Bolivia inició un proceso de transición constitucional orientado a implementar y poner en marcha los nuevos órganos del Estado. La publicación traza una ruta crítica por la cual transitar, pasa por varios hitos, hasta darle vigencia plena al nuevo texto constitucional.

En relación a la reforma de la justicia, la Constitución Política del Estado instituyó un sistema de justicia plural para el Estado Plurinacional, creando nuevos órganos para la impartición de justicia: Tribunal Constitucional Plurinacional, Tribunal Supremo de Justicia, Tribunal Agroambiental y el Consejo de la Magistratura, estableciendo además que la Jurisdicción indígena originaria campesina se ejerce por sus propias autoridades, gozando de igual jerarquía con las otras jurisdicciones.

Otra de las innovaciones constitucionales más importantes tiene que ver con la elección por voto directo de los Magistrados y Consejeros que dirigirán estos nuevos órganos del sistema de justicia.

Así, la ruta para la construcción de la nueva institucionalidad del sistema de justicia se inició con una primera etapa de desarrollo legislativo. Durante el año 2010, la Asamblea Legislativa Plurinacional aprobó la Ley del Órgano Judicial, Ley del Tribunal Constitucional y Ley del Deslinde Jurisdiccional; además de las leyes electorales que regulan el sistema de preselección de candidatos en sede legislativa además de la elección por voto popular de las autoridades nacionales del Órgano Judicial y Tribunal Constitucional Plurinacional.

En el 2011, para la transición, se ingresó a una segunda fase de esta ruta, que le permitió al Poder Judicial pasar al nuevo sistema de justicia plural. La conformación o integración de los nuevos órganos de justicia, mediante la elección por voto directo de sus máximas autoridades; que se cumplió con la inédita como también polémica votación del 16 de octubre pasado.

Los resultados del proceso electoral pueden ser leídos desde distinta manera, lo cierto que más allá de que el voto nulo y blanco superara al voto válido a favor de los candidatos electos, hubo una alta participación ciudadana. Es decir, la respuesta ciudadana frente al proceso electoral, no fue para invalidarlo con el ausentismo, los bolivianos y bolivianas acudieron mayoritariamente a las urnas y votaron para que se construya una nueva institucionalidad en la justicia.

En ese sentido, se ingresa a la etapa de puesta en marcha, aplicación y funcionamiento de los nuevos órganos de justicia. Así, se hace necesario seguir pensando la transición constitucional, además de reflexionar y proponer elementos que contribuyan al desarrollo de la nueva agenda de la justicia, identificando su ruta próxima, la necesidad de una nueva forma de funcionar, así como los principales desafíos institucionales que el país debe asumir para la construcción de un sistema de justicia plural, intercultural, accesible transparente e independiente.

En este contexto, La Fundación CONSTRUIR, con la cooperación de Partnership for Transparency Fund, Inc. (PTF) está implementando el proyecto “Observatorio Ciudadano de la Reforma del Sistema de Justicia” a fin de reforzar las capacidades de la sociedad civil para monitorear las condiciones de transparencia en la implementación del nuevo sistema judicial en Bolivia, a través de acciones de acompañamiento ciudadano al proceso de implementación de la Ley del Órgano Judicial y Ley del Tribunal Constitucional a través de acciones de seguimiento, acceso y difusión de la información pública.

Ahora ha llegado el momento para que desde la sociedad civil se coadyuve en fortalecer la transparencia e independencia del nuevo sistema de justicia plural en Bolivia, a través de acciones de participación ciudadana en el acceso, difusión y monitoreo de la información pública. Para ello, con este documento se ha querido contribuir a la elaboración de la nueva agenda de reformas de la justicia plural, identificando su ruta próxima, así como los principales desafíos que debe asumir las nuevas autoridades electas, para liderar la reforma y construcción de las nuevas instituciones del sistema de justicia.

RAMIRO ORIAS
DIRECTOR
FUNDACIÓN CONSTRUIR

1

ASPECTOS CRÍTICOS Y DESAFÍOS DE LA IMPLEMENTACIÓN DE LA LEY DEL ÓRGANO JUDICIAL Y PUESTA EN MARCHA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA Y DEL CONSEJO DE LA MAGISTRATURA.

ANTONIO PERES VELASCO

I. INTRODUCCIÓN

A partir de enfoques ideológicos y políticos específicos, la Constitución Política del Estado (2009) ha sentado nuevas bases de tratamiento constitucional así como legal de la administración de justicia, estableciendo un modelo de gestión judicial, propio del denominado Estado Plurinacional.

Formalmente, ese modelo que responde a un enfoque particular del principio del “pluralismo jurídico” ha establecido que la función judicial es única (Art.179º) y que se ejerce mediante la jurisdicción ordinaria, la jurisdicción agroambiental, la jurisdicción constitucional y la jurisdicción indígena originario campesina.

Los aspectos más llamativos de la nueva preceptiva constitucional están indudablemente referidos a la elección de las más altas autoridades del órgano judicial mediante sufragio universal (Arts. 182º, 188º, 194º y 198º) y a la consagración constitucional de la denominada jurisdicción indígena originario campesina, antes conocida como “justicia comunitaria”, que tiene igual jerarquía que la correspondiente a la jurisdicción ordinaria (Art. 179º - II).

Ahora bien, en ese nuevo marco constitucional, la Asamblea Legislativa Plurinacional ha aprobado la Ley del Órgano Judicial (No. 025 de 24.06.10), la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional (No. 027 de 06.07.10) y la Ley de Deslinde Jurisdiccional (No. 073 de 29.12.10) y ha abierto con ello un proceso de construcción de la esfera judicial del Estado Plurinacional.

En ese marco, este documento tiene la finalidad de plantear algunos elementos de análisis de los aspectos críticos principales de la implementación de la referida Ley del Órgano Judicial y de la puesta en marcha del Tribunal Supremo de Justicia y del Consejo de la Magistratura; es decir, se orienta a marcar los desafíos y aspectos más sensibles que plantea el proceso de reforma del sistema judicial del Estado Plurinacional.

Para cumplir ese propósito, este documento parte de una aproximación a cuestiones generales de carácter conceptual y político, luego analiza temas más sustanciales relacionados con los problemas reales de la crisis judicial, cuyo conocimiento, tratamiento y solución deberán considerar y enfrentar inevitablemente las nuevas autoridades del órgano Judicial.

Con relación al contenido además del alcance de este documento, cabe aclarar que el mismo no pretende desarrollar un análisis exhaustivo e integral de la problemática judicial y no responde por tanto a una metodología de investigación ni de exposición de alto rigor científico. Por ello, algunos de sus enunciados pueden resultar controversiales, relativos e insuficientes, en función del posicionamiento que se adopte en el análisis del tema judicial.

Se trata más bien de una aproximación a la nueva reforma judicial y la crisis que le es inherente, en base a una contrastación de la normativa constitucional y legal pertinente con la realidad percibida actualmente. Así como con el conocimiento teórico y práctico obtenido en el ejercicio profesional propio y de otros abogados.

En última instancia, se pretende establecer un marco de reflexión y debate en la materia, para que los nuevos magistrados de la esfera jurisdiccional y las nuevas autoridades del Consejo de la Magistratura puedan analizar y focalizar el tema de la reforma de la función jurisdiccional y de la crisis judicial, en un marco definido de realidad y de ejes temáticos prioritarios.

II. DIMENSIÓN RETÓRICA Y DISCURSIVA DE LA REFORMA JUDICIAL

Inicialmente y en el entendido que toda transformación del Estado va precedida de una ideología determinada, es indispensable considerar la nueva reforma judicial en su dimensión retórica y dar una mirada general a su trasfondo ideológico, que implica un compromiso ético y que genera tensiones políticas.

1. TRASFONDO IDEOLÓGICO

A diferencia de otros procesos de reforma del sistema judicial que se centraron en aspectos estrictamente jurídicos e institucionales, la reforma originada en el cambio constitucional del 2009 ha activado un importante despliegue ideológico, doctrinal y político, orientado a explicitar sus elementos de justificación y a crear la base conceptual de fundamentación del ordenamiento jurídico del nuevo Estado Plurinacional.

En este orden y en el marco de una nueva realidad política así como social, el cambio constitucional ha sido visto desde diversas perspectivas, muchas de ellas divergentes y antagónicas. Sin embargo debe reconocerse, que desde el ámbito oficial, la base de justificación de ese cambio ha tenido fundamentalmente un carácter ideológico también político y se ha centrado en el planteamiento de la “descolonización” del Estado desde el propio Estado.

La reforma judicial consagrada por la nueva Constitución Política del Estado parte ideológicamente del supuesto de la disfuncionalidad total del sistema jurídico y judicial precedente, que habría surgido en la época colonial y se habría perpetuado en la época republicana, conforme a necesidades de la economía de libre mercado y de exclusión de las grandes mayorías nacionales.

De acuerdo a ese particular enfoque de la realidad jurídica y judicial de Bolivia, los mecanismos contemporáneos de dominación colonial en el ámbito jurisdiccional habrían funcionado de la mano de la cooperación internacional, los aliados locales, de las ONGs internacionales, las Universidades, los Colegios de Abogados y el propio Poder Judicial¹.

En forma concreta, se sostiene que: “La Nueva Constitución Política del Estado Plurinacional, plantea al menos en el ámbito regional latinoamericano, una revolución institucional, al lado de una reformulación política desde la <Descolonización del Derecho y la Nacionalización de la Justicia>, conceptos ambos desconocidos en el ámbito académico local, aunque presentes ya en los debates internacionales.”²

Esa visión de la problemática judicial añade que el cambio constitucional y la descolonización judicial tienen, entre sus ejes normativos principales, los siguientes:

- Elección del Órgano Judicial por sufragio universal.
- “Desabogadización” del control disciplinario.
- Conformación plurinacional del Tribunal Constitucional.
- Reconocimiento de la jurisdicción indígena originaria campesina.

Ahora bien, la anterior visión y lectura de la problemática judicial ha dado lugar a polémicas desde otros posicionamientos políticos e ideológicos. En un ámbito más específico, por ejemplo, la elección por sufragio universal de los magistrados

¹ Instituto de Investigación Cultural para la Educación Popular; “El Órgano Judicial en la nueva Constitución Política del Estado Plurinacional Comunitario”; en <http://www.indicep.org/notext.php?id=164>

² Instituto de Investigación Cultural para la Educación Popular <http://www.indicep.org/notext.php?id=164>

del Tribunal Supremo, Tribunal Constitucional y Consejo de la Magistratura ha repuesto en el último tiempo un conflicto político de antigua data, relacionado con la politización de la actividad judicial.

Para el ciudadano común, el sistema judicial ha sido invariablemente visto como “coto de caza” de políticos gobernantes de turno. Por ello y conforme a esa visión ciudadana, el tema de las referidas elecciones judiciales ha obligado a los actores políticos así como a la ciudadanía en general a discernir sobre las relaciones entre Justicia y Política.

En ese escenario, el análisis de la reforma judicial lleva inevitablemente a la consideración de su propósito final y su instrumentación además plantea una interrogante de fondo respecto a que si el dominio político pretendido busca mejorar la justicia y solucionar la crisis judicial o se orienta en realidad a consolidar la hegemonía política de quien ejerce la función gubernamental.

2. COMPROMISO ÉTICO

Por sus características históricas, el proceso constituyente que culmina con la aprobación del texto constitucional del 2009 muestra importantes referencias discursivas y se adscribe a una diversidad de principios teóricamente inherentes al proceso de construcción del nuevo Estado Plurinacional, relacionado con el eslogan político de la “Descolonización del Derecho y la Nacionalización de la Justicia”.

En este sentido, cabe hacer referencia al art. 178° de la Constitución Política del Estado que señala 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.

En el sistema normativo derivado, el art. 3° de la ya referida Ley del Órgano Judicial refiere que el Órgano Judicial se sustenta en los principios de plurinacionalidad, independencia, imparcialidad, seguridad jurídica, publicidad, idoneidad, celeridad, gratuidad, pluralismo jurídico, interculturalidad, armonía social y respeto a los derechos.

En su art. 29° y a propósito de la jurisdicción ordinaria, esa misma disposición legal establece una adscripción a los principios de transparencia, oralidad, celeridad, probidad, honestidad, legalidad, eficacia, eficiencia, accesibilidad, inmediatez,

verdad material, debido proceso, igualdad de las partes ante el juez e impugnación.

En primer término, a propósito de la dimensión retórica y discursiva de la reforma judicial en curso, cabe puntualizar que la referencia a principios no es un dato nuevo en la tradición constitucional y legal de nuestro país. Simplemente y a diferencia de las soluciones legislativas precedentes que referían sus principios en forma dispersa, la nueva CPE y sus leyes derivadas concentran esa referencia en artículos específicos.

En segundo término, cabe advertir que la mayoría de los principios adoptados se encontraban también reconocidos por el orden constitucional y legal precedente y corresponden a fundamentos con máximas que inspiran a los sistemas jurídicos occidentales, enraizados en la tradición jurídica de derecho escrito, propia de la Europa Continental.

Conforme a esa constatación y en tercer término, se tiene que lo novedoso del soporte axiológico de la Constitución Política del Estado y de la Ley del Órgano Judicial queda reducido a los principios de servicio a la sociedad, participación ciudadana, armonía social, equidad, interculturalidad y pluralismo jurídico, concordantes con la visión de país que acompañó al proceso constituyente.

Después de la anterior sustentación, cabe simplemente concluir que al inspirarse esos principios en valores fundantes y al mismo tiempo de destino del nuevo orden constitucional y político, la construcción del nuevo Estado Plurinacional impone a los actuales gobernantes y a las nuevas autoridades judiciales un elevado compromiso ético y una responsabilidad histórica enorme.

3. TENSIONES POLÍTICAS

En conexión con la dimensión retórica y discursiva, es también útil plantear algunas consideraciones sobre las recientes elecciones judiciales que han tensionado el ambiente político en el último año y han generado un intenso debate sobre la legitimidad de las autoridades surgidas del evento electoral de Octubre de 2011.

En este campo, se ha debatido sobre el voto nulo que han promovido algunos partidos de oposición y que al ser un voto irregular, presupone una discrepancia formal con las reglas además de criterios procedimentales que guiaron la verificación del acto electoral. Al respecto, se debe recordar la confrontación política surgida en torno al tema del procedimiento de selección de candidatos.

Desde esta mirada, no puede ignorarse que el voto nulo se orientó a manifestar una discordancia general con el acto electoral, a explicitar un elemento de protesta frente al régimen político y a dar una señal de alerta sobre déficits democráticos que en criterio de ciertos actores políticos, caracterizaron el proceso de selección legislativa y elección por sufragio universal.

Aunque el tema de la legitimidad fue desestimado por altas autoridades gubernamentales, debe reconocerse que ha cubierto de sombras el momento constitutivo del nuevo sistema judicial del Estado Plurinacional. El hecho de que el voto nulo haya sido mayor que el voto válido es ciertamente preocupante en términos de legitimidad de las nuevas autoridades e introduce un elemento adicional de complejidad en la crisis del sistema judicial boliviano.

De todas maneras, el proceso electoral cumplido da testimonio de un ejemplar comportamiento democrático y, principalmente, de la existencia de un nuevo escenario jurídico, político y social, para la elección de los altos magistrados judicial. En todo caso, las elecciones judiciales de Octubre de 2011, cierran una agenda política y abren una agenda judicial de carácter institucional, relacionada con la dimensión práctica y operativa de la reforma judicial.

Por todo lo anterior, se puede sostener que, superada la fase de la confrontación ideológica, se abre el telón del escenario de la realidad “real” y de la dimensión práctica y operativa de la reforma judicial; es decir, se cierra la fase siempre discursiva y controversial del “que hacer” y se abre la difícil y compleja fase del “cómo hacer”, en la que generalmente se fracasa.

III. DIMENSIÓN PRÁCTICA Y OPERATIVA DE LA REFORMA JUDICIAL

Una vez considerada la dimensión retórica y discursiva, se puede ingresar al tratamiento de la dimensión práctica y operativa de la nueva reforma judicial que pone de manifiesto la complejidad de la problemática y la crisis judicial que deberán enfrentar las nuevas autoridades judiciales.

1. CRISIS JUDICIAL Y ACCESO A LA JUSTICIA

En principio y de un modo general, se puede decir que el problema del acceso a la justicia es la expresión o síntoma más importante de la disfuncionalidad de la actual crisis judicial y se vincula a condiciones negativas que caracterizan al sistema judicial. Con referencia al específico problema del acceso a la justicia en Bolivia, un informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) de la O.E.A.

señala, entre otras cosas, lo siguiente:

- a) Estado y sociedad civil afirman que el principal problema de la justicia boliviana es que no está al alcance de todos los ciudadanos y que, aunque se acceda a ella, no siempre es posible obtener respuestas judiciales a las demandas de la sociedad.
- b) El problema del acceso a la justicia tiene una doble perspectiva, una relativa a la posibilidad física de presentar demandas judiciales y otra referida a la posibilidad real de obtener una respuesta en un corto plazo.
- c) Los principales obstáculos de acceso están relacionados con la precaria cobertura de los servicios de justicia, la corrupción, la injerencia política y el tráfico de influencias como el único medio para obtener resultados.
- d) El acceso a la justicia está asimismo dificultado por la baja cobertura de los servicios relacionados con la solución alternativa de conflictos, tanto por parte del sector público como por parte de la sociedad civil.
- e) La insuficiente infraestructura física y los escasos recursos financieros determinan que en muchas áreas geográficas rurales, los servicios de justicia sean inexistentes o insuficientes para cubrir la demanda de la población.
- f) En la gestión 2004, sobre un Presupuesto General de la Nación que asignaba un 64.21% a la Administración Central (que comprende a los tres poderes públicos), el área de justicia tenía apenas una incidencia del 0.84%.

A propósito de la crisis judicial, se puede añadir que la actividad jurisdiccional de nuestro país se encuentra también caracterizada por:

- a) Una excesiva litigiosidad y una arraigada cultura adversarial, vinculados a procesos de diferenciación y exclusión socioeconómica y representaciones culturales que generan temor a la autoridad judicial.
- b) Un rezago de carácter organizacional, funcional, administrativo, tecnológico y profesional (cualificación y bajas retribuciones), de carácter especular respecto de las condiciones de atraso general del país.
- c) Un acentuado formalismo de las disposiciones legales, sustantivas y adjetivas que imponen costos en tiempo y dinero, al privilegiar aspectos formales y procedimentales y alargar los tiempos de litigación.

d) Un déficit de cobertura, en el territorio nacional, caracterizado por una desigual distribución de la población y a veces por insalvables barreras geográficas y grandes distancias, respecto de las sedes judiciales.

e) Una permanente amenaza de debilitamiento de la independencia judicial, debido a la presión e injerencia de otros órganos o poderes públicos y de una reciente tendencia de judicialización de la política.

f) Un potencial conflicto con la jurisdicción indígena, más allá de la Ley de Deslinde Jurisdiccional, a partir de la movilidad social y la migración interna de importantes contingentes poblacionales.

Con referencia a la retardación de justicia y la demora judicial, las nuevas autoridades deberán adoptar medidas extraordinarias. Conforme a información de prensa³, 470.554 causas quedarán pendientes de resolución, a fecha 31 de diciembre de 2011. De total de esas causas, 38% corresponden al distrito de La Paz, 28% al distrito de Santa Cruz, 20% al distrito de Cochabamba y el porcentaje restante a los otros distritos.

Esa misma información señala que 6.500 causas quedarán pendientes de resolución en el Tribunal Supremo de Justicia, 3.500 procesos en el Tribunal Constitucional y 1.700 del Tribunal Agroambiental. El proyecto de Ley de Transición exige que todas estas causas debieran ser resueltas en los próximos tres años.

2. DEBILIDADES CONSTITUTIVAS

La nueva reforma judicial se caracteriza por ciertas debilidades fundacionales que tienen que ver con las inconsistencias de la Ley del Órgano Judicial, pero también con problemas heredados. Estas debilidades constituyen indudablemente condiciones negativas iniciales, cuya solución es parte de la enorme responsabilidad que tienen las nuevas autoridades judiciales.

2.1 ENFOQUE CONSTITUCIONAL Y LEGAL

Una primera debilidad fundacional del nuevo sistema judicial está constituida por su particular enfoque ideológico, que sitúa a la reforma en el trance “gatopardista” de plantear que cambie todo para que no cambie nada. El eslogan “Descolonización del Derecho y Nacionalización de la Justicia” impone a las nuevas autoridades un peso adicional a sus responsabilidades y una suerte de previa condena al fracaso.

³ La Razón. 18.12.12. Artículo de Yubert Donoso. http://www.la-razon.com/nacional/Falta-Ley-Transicion-Poder-Judicial_0_1525047534.html.

En efecto, contrariamente a sus valores fundantes, la Ley del Órgano Judicial parece responder más bien a un modelo organizativo y funcional caracterizado por ciertos aspectos regresivos, en términos de administración de justicia. En este sentido, se puede advertir un retorno a soluciones judiciales basadas en el protagonismo omnímodo del juez y una conceptualización dura de la noción de tutela jurídica a cargo del Estado.

De hecho, el modelo adoptado enfoca la problemática judicial desde el interés del Estado y se olvida del ciudadano que vive cotidianamente “lo judicial” desde otra perspectiva. Entre otras cosas y a pesar a las declaraciones sobre la cultura de paz y la armonía social, se ignora que el litigio tiene un lado oscuro y que, por su naturaleza adversarial y adjudicativa, acentúa sentimientos de hostilidad, desconfianza, rivalidad y egoísmo⁴.

Así pues, las nuevas autoridades judiciales tienen la difícil responsabilidad, por una parte, de reflexionar sobre el alcance y el contenido ideológico del modelo judicial adoptado también de ajustarlo a la práctica en términos realistas y, por otra parte, pasar al tratamiento de los aspectos concretos como prácticos de los problemas reales de la crisis judicial.

2.2 VACÍOS NORMATIVOS

Una segunda debilidad fundacional del nuevo sistema judicial está constituido por ciertos vacíos normativos que caracterizan a la Ley del Órgano Judicial, como en el caso de las salas y juzgados coactivos fiscales que no se mencionan dentro de las competencias especializadas y otras materias o temas que no se tratan o han quedado pendientes de tratamiento normativo.

En esta materia, cabe llamar la atención sobre la necesidad de la pronta aprobación de la denominada Ley de Transición, a objeto de contar con normas expresas y precisas sobre la posesión de los nuevos magistrados, designación de nuevos jueces y tribunales, tratamiento de causas nuevas y otros aspectos inherentes al cambio de normativa.

Las nuevas autoridades judiciales tendrán la tarea de identificar esos y otros vacíos normativos identificados en la práctica y de proponer las soluciones que correspondan en el ámbito legislativo. Con toda seguridad, esta tarea habrá de cumplirse a lo largo de todo el tiempo que sea necesario, en términos de confrontación entre norma y

⁴ Caivano Roque, Negociación y Mediación, 1997

realidad y de identificación de nuevas necesidades de cambio o reajuste normativo.

2.3 MEDIOS ALTERNATIVOS Y CONFLICTIVIDAD

Bolivia se caracteriza por una acentuada conflictividad y, conforme a las Estadísticas Judiciales 2010, tiene una tasa de litigiosidad de 3.1, frente a Chile que tiene la mayor con 15.9 y República Dominicana que tiene la menor con 0.6. De cualquier forma, es evidente que la conflictividad y la litigiosidad observadas en Bolivia tienen una tendencia al constante incremento.

Ahora bien, a tiempo de analizar las debilidades fundacionales del nuevo sistema judicial, es importante considerar que el incremento de la conflictividad se relaciona con el problema del acceso a la justicia y se traduce en último término en congestión de los despachos judiciales, demora así como retardación de justicia. Este último problema, como sabemos, puede ser atenuado mediante el uso de los denominados medios alternativos de resolución de controversias.

En esta última materia, cabe señalar que la Ley del Órgano Judicial muestra un enfoque contrario a los avances existentes en otros países equiparables a Bolivia y se restringe a la conciliación. Lo que es más se adscribe a un modelo ya superado y desestimado, por su enfoque “estatista”, su anclaje en la autoridad del juez además de su desentendimiento del protagonismo e interés de las partes en conflicto y la participación de la sociedad civil.

Por todo lo anterior, las nuevas autoridades judiciales tienen el desafío de replantear el tema de la articulación entre sistema judicial y medios alternativos de resolución de controversias, con base en un mirada más amplia y actualizada, así como de procurar, en esta materia, soluciones programáticas que contribuyan a reducir la presión sobre los despachos judiciales y evitar problemas de rezago, demora incluso corrupción.

2.4 RÉGIMEN DISCIPLINARIO

Con referencia a la consideración del nuevo marco institucional de la función jurisdiccional, ha causado también preocupación en algún círculo de opinión, el hecho de que ya no existe una articulación funcional entre el Tribunal Supremo de Justicia y el Consejo de la Magistratura, como se daba antes. Conforme a la nueva normativa, el Tribunal Supremo ya no integra el Consejo y éste es absolutamente independiente de aquel.

En ese escenario, se teme que el Consejo de la Magistratura descuide su función técnica además de administrativa y, bajo determinadas circunstancias políticas, asuma un rol estrictamente disciplinario y de control de la esfera judicial, conforme a un enfoque meramente punitivo de la actuación de los servidores judiciales. En esta materia, se refiere, como tendencia o política de administración, la Ley No. 007 de fecha 18.05.10. que establece la destitución de jueces con base en la simple imputación formal.

2.5 RENDICIÓN DE CUENTAS Y CONTROL SOCIAL

La administración de justicia tiene una importancia especial para la comunidad jurídica y el Estado, porque compromete en última instancia la asignación de derechos, incentivos además de premios, por una parte, y de deberes, responsabilidades incluso cargas, por otra parte. Dentro de esta suprema función de dar a cada cual lo que le corresponde, este poder público debe responder por sus actos no solamente ante el propio Estado, sino fundamentalmente ante la sociedad.

Teóricamente, la rendición de cuentas tiene, en la transparencia de la gestión y el deber de información, su primera y esencial condición de realización que, en el caso de la función judicial, está vinculada a la necesidad de poner en conocimiento de la sociedad, tanto los aspectos sustantivos como adjetivos de la administración de justicia. Dicho de otra manera, la sociedad debe conocer y controlar el funcionamiento y resultados del ejercicio jurisdiccional.

En esta materia, los arts. 241° y 242° de la Constitución Política del Estado establecen que la sociedad civil organizada ejercerá conforme a ley el control social a la gestión pública en todos los niveles del Estado, para generar un manejo transparente de la información y pronunciarse sobre los informes de gestión de los órganos y funciones del Estado.

En este marco, las nuevas autoridades judiciales tienen el desafío de establecer un sistema de información y coordinación con la sociedad civil, a los efectos de posibilitar el control social. En el cumplimiento de esta labor, debe considerarse sin embargo que no se ha aprobado aún ley alguna que permita operativizar y “aterrizar” la preceptiva constitucional.

Consiguientemente, la construcción del sistema de información ya referido quedará pendiente hasta que se apruebe la respectiva ley que deberá abordar y resolver algunos problemas políticos, conceptuales y operativos, relacionados con lo que

jurídicamente debe entenderse como sociedad civil y como se ejercerá jurídicamente el control social.

3. PROBLEMAS ESPECIALMENTE CRÍTICOS

La nueva reforma tendrá también que lidiar con problemas heredados que constituyen condiciones negativas especialmente críticas y cuya complejidad y gravedad se han acentuado en el último tiempo.

3.1 CORRUPCIÓN

Otra importante debilidad fundacional del nuevo sistema judicial está referida a la corrupción que constituye una condición negativa que no ha podido ser eliminada o atenuada en las últimas décadas. En esta materia, las nuevas autoridades judiciales deberán comenzar por efectuar un diagnóstico profundo y completo de esta “enfermedad” estructural y adoptar posteriormente las medidas más aconsejables.

Es importante comprender que el tema de la corrupción en el Órgano Judicial y el conjunto del sistema judicial es controversial y de alta sensibilidad, porque afecta intereses concretos de carácter político, institucional y económico y compromete la imagen del Estado y la reputación de los funcionarios judiciales. Ahora bien, la corrupción pública es y ha sido un problema estructural del sistema judicial y del Estado Boliviano, en los últimos años se ha reducido, mantenido o aumentado la magnitud e incidencia.

Por su gravedad, el tema de la corrupción pública ha formado parte importante de la agenda pública de la última década así como las políticas y medidas planteadas en esta materia han recibido apoyo de la cooperación internacional. No obstante, algunos estudios de evaluación de los planes y proyectos desarrollados para revertirla o disminuirla muestran que se ha avanzado poco y dan cuenta de condiciones políticas, institucionales y normativas que persisten y la favorecen⁵.

De modo concreto, se deberá tomar en cuenta que la corrupción tiene dos dimensiones claramente diferenciadas y complementarias. De un lado, está la dimensión objetiva que tiene que ver con ciertas condiciones que favorecen la corrupción (procedimientos formalistas, sistemas organizativos deficientes, condiciones laborales deficitarias, salarios bajos, etc.). De otro lado, está la dimensión subjetiva que tiene que ver con la formación profesional y ética, la motivación laboral, la cultura institucional, etc.

⁵ Informe de Evaluación Final del Plan Integral Anticorrupción. Diciembre del 2009. Antonio Peres y otros.

Si se quiere abordar con éxito la solución de este problema, las nuevas autoridades tendrán que comprender que no es suficiente con combatir la corrupción, mediante la persecución y el juzgamiento penal, sino que el mal debe ser enfrentado en sus orígenes y causas, mediante políticas de prevención. En el escenario judicial, este desafío es complejo y presenta un elevado grado de dificultad, porque la corrupción ha echado raíces profundas.

De todas maneras, se debe reconocer que actualmente, a diferencia del pasado, el Estado ha desarrollado formalmente políticas e instrumentos de contención y lucha contra la corrupción pública. En ese orden, la aplicación de la Ley Anticorrupción MSQSC podría haber determinado que un mayor número de jueces y fiscales hayan sido enjuiciados y sancionados por actos de corrupción.

3.2 DERECHOS REALES

Con toda seguridad, el Registro de Derechos Reales es una de las dependencias judiciales que mayor disfuncionalidad respecto de su finalidad institucional y de las necesidades de la ciudadanía. Pese a su aparente y costosa modernización tecnológica e informática, esta repartición del sistema judicial ha brinda un servicio público caracterizado por la seguridad, la legalidad, la transparencia y la eficiencia así como lo refieren algunos estudios, se encuentra afectado por amplios márgenes de corrupción.

De hecho, en el Registro de Derechos Reales, confluyen actores, intereses y prácticas irregulares carentes de legitimidad que se encuentran articulados a negocios corruptos y actos antijurídicos, como son los loteamientos irregulares, la especulación inmobiliaria, la falsificación de títulos de propiedad y otros documentos, además de la litigación profesional, la creación ilegal y artificiosa de barreras burocráticas y pseudos legales en la tramitación registral de inmuebles.

Ante esta grave situación, las nuevas autoridades judiciales tienen el deber constitucional inexcusable de desmontar la maquinaria de corrupción existente en el Registro de Derechos Reales, percibido por litigantes y abogados como fuente “acordada” de enriquecimiento ilícito de ciertas autoridades judiciales, y transformar esta instancia judicial en un servicio público seguro, legal, transparente, eficiente y libre de corrupción.

3.3 JUDICIALIZACIÓN DE LO ADMINISTRATIVO

Finalmente, en clara relación con el problema de la corrupción y de la cultura jurídica formalista que impera en el ámbito judicial, existe otra debilidad fundacional de alta significación, consistente en la judicialización de lo administrativo.

En la realidad actual y aparentemente bajo la lógica de llevar “agua a su molino”, el sistema jurisdiccional ordinario ha impuesto una irracional política de “judicialización de lo administrativo”; es decir de acrecentar más aún la carga de los despachos judiciales con asuntos y trámites que legalmente se deben resolver por la vía administrativa.

Este es el caso de múltiples trámites de Registro Civil y de Derechos Reales que en contra de la ley, el sentido común y el interés ciudadano, son derivados a la esfera judicial, para la realización de innecesarios, largos además de costosos procesos ordinarios y de otra naturaleza. Bajo esa misma lógica, se ha dispuesto que los reconocimientos de firmas dejen de ser atendidos por los Notarios y retornen a los congestionados despachos judiciales.

En este orden, se mantiene un escenario perverso y paradójico, en el que se aumenta al mismo tiempo la carga judicial, se agrava el problema de acceso de la justicia y se acrecientan los márgenes de corrupción, en detrimento de la ley, la funcionalidad del aparato judicial y el interés ciudadano.

En la actualidad, se ha convertido en práctica común y obligatoria que los errores de los funcionarios de Derechos Reales y, en cierta forma, del Registro Civil sean solucionados mediante costosos además de largos procesos judiciales ordinarios. En contra del principio de gratuidad, estos procesos incrementan los costos directos e indirectos y exponen a los ciudadanos a prácticas de corrupción e inseguridad jurídica.

Las nuevas autoridades judiciales deberán adoptar políticas y medidas radicales para dar solución a este problema que irroga cuantiosos daños económicos a la ciudadanía y al Estado además acrecienta la crisis judicial. En fin, esas autoridades tienen la responsabilidad de desmontar las condiciones objetivas de la corrupción que se expresan en barreras burocráticas y pseudo legales en la tramitación registral de Derechos Reales o que se derivan del ámbito del Registro Civil.

3.4 CRISIS ESPECIAL DEL SISTEMA JUDICIAL PENAL

En el marco de la crisis integral del sistema judicial, la crisis particular del sistema judicial penal ha sido motivo de gran preocupación, en la última década. Conforme lo demuestra informes especializados, existe un aumento permanente de presos sin condena y bajo detención preventiva, como consecuencia de la retardación de justicia. Como se conoce, el aumento de la población penal ha ocasionado el colapso de los recintos penitenciarios y otros problemas mayores.

En este mismo orden, algunos especialistas hablan del retorno al sistema inquisitorio por otra parte una distorsión en la aplicación del Procedimiento Penal y el funcionamiento del Ministerio Público. A propósito de éste último, existe fundada preocupación sobre su alta exposición al problema de la corrupción, su contaminación política partidaria (judicialización de la política) y su disfuncionalidad en la interfase con el Órgano Judicial y la Policía.

4. RECURSOS HUMANOS

Aunque no forma parte de una visión plenamente compartida en la práctica, es indudable que los recursos humanos son la clave y el factor principal para cumplir satisfactoriamente cualquier función, servicio o tarea. De nada sirve contar con recursos financieros, tecnológicos y materiales, si los recursos humanos no están formados y capacitados para desempeñar sus funciones, conforme a estándares de calidad, eficiencia, eficacia e integridad.

Por ello, el éxito de la nueva reforma judicial depende de lo que se haga en materia de políticas de selección y gestión de recursos humanos, capaces de enfrentar en forma satisfactoria los problemas y condiciones negativas que configuran la crisis judicial y hacen de la Administración de Justicia una de las funciones estatales más desacreditadas y carentes de confianza ciudadana.

4.1 REQUERIMIENTOS FUTUROS

Por el alcance de la nueva reforma, es razonable presuponer que en el futuro el sistema judicial tendrá, en términos de recursos humanos, una dimensión significativamente mayor que la que tiene actualmente. Lamentablemente y debido a las limitaciones existente en el acceso a información cuantitativa actualizada, no es posible precisar el número actual de vocales, jueces de partido, jueces de instrucción, secretarios, actuarios, auxiliares, oficiales de diligencias, personal supernumerario y personal administrativo de apoyo.

De todas maneras, se puede sostener preliminarmente que en el futuro la jurisdicción ordinaria deberá contar con los suficientes recursos humanos para atender las siguientes instancias organizativas:

a) El Tribunal Supremo de Justicia, integrado por 9 magistrados titulares además de 9 magistrados suplentes correspondientes a cada uno de los Departamentos del Estado Plurinacional (art. 33° y ss.).

b) Los Tribunales Departamentales de Justicia, integrados por 24 vocales en La Paz, 20 vocales en Santa Cruz, 18 vocales en Cochabamba, 12 vocales en Oruro, Potosí y Chuquisaca, 7 vocales en Beni y 5 vocales en Pando (art. 45° y ss.).

c) Los Tribunales de Sentencia, integrados por 2 jueces técnicos además de 3 ciudadanos y los Juzgados Públicos, en materia civil, comercial, familiar, de la niñez y adolescencia, de violencia intrafamiliar o doméstica, pública, trabajo y seguridad social, penal, anticorrupción, sustancias controladas y otras establecidas por ley, cuya dimensión tendrá que ser determinada seguramente a futuro por el Consejo de la Magistratura, conforme a un estudio especial (art. 60° y ss.).

d) Los servicios de apoyo judicial (secretarios, auxiliares y oficiales de diligencias) que ahora incluyen a los conciliadores, para cumplir una función permanente bajo la dependencia del respectivo juez de la causa (art. 83° y ss.).

e) Los servicios judiciales, consistentes en servicios comunes, buzón judicial y plataforma de atención al público e informaciones, establecidos en la medida de las necesidades y requerimientos de los Tribunales Departamentales de Justicia (art. 107° y ss.).

f) Los Defensores de Oficio, designados y posesionados por los tribunales Departamentales de Justicia, para prestar asistencia jurídica a los imputados, procesados o demandados (art. 113°).

g) Los Equipos Profesionales Interdisciplinarios destinados a prestar apoyo técnico especializado a favor del Tribunal Supremo de Justicia, los Tribunales Departamentales y los Tribunales de Sentencia y los Juzgados (art. 114°).

h) Los Registros de Peritos, Intérpretes y Traductores (art. 115°), las Unidades de Comunicación Social, Relaciones Públicas y Protocolo (art. 116°), las bibliotecas especializadas (art. 117°), las Unidades de Publicaciones (art. 119°) y los archivos judiciales (art. 120°), a cargo del Tribunal Supremo de Justicia y los Tribunales

Departamentales de Justicia.

i) La Gaceta Judicial para la publicación física y electrónica de la jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia y de los fallos de los tribunales Departamentales de Justicia (art. 118º) y los servicios informáticos y electrónicos y otros similares (art. 121º), implementados por el Consejo de la Magistratura.

Conforme a la anterior referencia genérica y como es fácil advertir, la nueva reforma judicial generará y requerirá de recursos humanos adicionales, destinados a cubrir tanto las funciones tradicionales de la administración de justicia como las nuevas funciones creadas, en el campo de la conciliación, los servicios judiciales (servicios comunes, buzón judicial y plataforma de atención al público e informaciones), los equipos profesionales interdisciplinarios, las Unidades de Comunicación Social, Relaciones Públicas y Protocolo, las bibliotecas especializadas, las Unidades de Publicaciones, los archivos judiciales, etc.

En el futuro inmediato y como parte de la efectiva puesta en marcha de la nueva reforma judicial, la incorporación de esos recursos humanos deberá darse con base en un estudio especial. En este orden y como resulta obvio, no se puede pasar por alto el hecho de que ese estudio especial deberá incluir una consideración específica de las fuentes y recursos financieros necesarios para la contratación del nuevo personal.

4.2 CARRERA JUDICIAL Y EVALUACIÓN FUNCIONARIA

Según la Constitución Política del Estado y la Ley del Órgano Judicial, los candidatos a magistrados del Tribunal Supremo de Justicia son seleccionados previamente por la Asamblea Legislativa Plurinacional y posteriormente electos por sufragio universal (art. 182º CPE), los vocales de los Tribunales Departamentales de Justicia son elegidos por el Tribunal Supremo de Justicia (art. 184º CPE) y los jueces son designados por el Consejo de la Magistratura (art. 195º CPE).

Ahora bien, habida cuenta que la elección de los magistrados del Tribunal Supremo de Justicia tiene por definición un carácter político y que la Carrera Judicial se encuentra restringida a los jueces (art. 63º), es evidente que la forma de elección y designación de las autoridades judiciales en todos sus niveles constituye un aspecto cualitativo de alta sensibilidad, porque da lugar a polémicas sobre la independencia del Órgano Judicial y la ingerencia política en las designaciones de sus componentes.

Hoy como ayer, existe la sospecha de que los otros poderes públicos pueden incidir en el funcionamiento del Órgano Judicial, en el marco de un propósito de control

hegemónico del Estado y de instrumentación de la función judicial para fines políticos y económicos concretos. Por todo ello, las designaciones del caso deben darse, en un marco de absoluta transparencia e integridad.

Por estas razones, pesa sobre las espaldas del Tribunal Supremo de Justicia y del Consejo de la Magistratura la enorme responsabilidad de garantizar un tratamiento legal, imparcial, justo sobre todo transparente en las designaciones de vocales, jueces y demás personal judicial. Aún a pesar de que soplan vientos desfavorables a la denominada “meritocracia”, la incorporación de los profesionales más idóneos y calificados para la función judicial sigue siendo una condición básica de solución de la crisis judicial.

En este sentido y tal cual lo declarara públicamente el Ministro de la Corte Suprema Dr. Jorge Monasterios, el Consejo de la Magistratura deberá evaluar a más de 4.000 funcionarios judiciales que ocupan los cargos de vocales, jueces, secretarios o actuarios, auxiliares y oficiales de diligencias. Dada la nueva dimensión del Órgano Judicial, esta tarea deberá ser ampliada a los nuevos cargos que crea la Ley del Órgano Judicial, para cubrir requerimientos en materia de conciliación, servicios judiciales, asesores especializados, etc.

En este orden, habrá que tener en cuenta también conforme a lo previsto por la Disposición Transitoria VI de la Constitución Política del Estado, se debió proceder a la revisión del escalafón judicial dentro del año de puesta en vigencia la Ley del Órgano Judicial. En los hechos y habida cuenta del desajuste del cronograma de cumplimiento implícito en el texto constitucional, esa tarea no se ha cumplido todavía y se encuentra a la espera de que las nuevas autoridades judiciales queden posesionadas.

En ese escenario, se puede señalar por último que, si se quiere establecer una verdadera Carrera Judicial, la selección así como la designación de los nuevos servidores judiciales no debería repetir los vicios y malas prácticas adjudicados al sistema judicial precedente y a las anteriores gestiones gubernamentales. Lo contrario significaría pasar de una forma de “colonización” a otra forma de “colonización” de la esfera jurisdiccional y se estaría invalidando una oportunidad histórica de genuina reforma judicial.

4.3 EDUCACIÓN UNIVERSITARIA EN DERECHO

En materia de recursos humanos, tampoco puede pasarse por alto la crisis que aqueja a la educación universitaria en general y en particular a la formación profesional en el campo del Derecho. La formación superior en Derecho ha ingresado en las últimas décadas en un proceso de degradación y deterioro, de la mano de una creciente oferta académica caracterizada por el descenso de los niveles de formación y exigencia académica.

Al respecto, basta citar que en la ciudad de La Paz, existen alrededor de doce universidades que ofrecen estudios superiores en Derecho y que la matrícula departamental actual de estudiantes de Derecho puede estar en una cantidad superior a los 20.000 alumnos. Lo paradójico es que la Abogacía es una de las profesiones con los más altos niveles de desempleo y autoempleo y que este hecho es ignorado por ofertantes y demandantes de educación jurídica.

A propósito de la profesión legal y en un estudio sobre la situación de la justicia en Bolivia, el Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA)⁶, refiere que al año 2008 existían 47 facultades o escuelas de Derecho (7 más que el año 2006) y que el 14% de los alumnos registrados al sistema universitario en el año 2007 ingresaron a la Carrera de Derecho. Ese mismo estudio da cuenta de un incremento de casi el 10% en el número de abogados graduados en la gestión 2007, respecto del año precedente.

Esta realidad que se ha agravado en los últimos años constituye indudablemente una condición negativa para el sistema judicial que, por circunstancias políticas, culturales, sociales y económicas, se ha convertido en un empleador de profesionales caracterizados por una deficiente formación universitaria y una acentuada vulnerabilidad económica, en términos de ingresos suficientes para cubrir sus necesidades vitales y de educación.

Por ello, las nuevas autoridades judiciales tienen también el desafío de disminuir el déficit formativo de los futuros funcionarios judiciales, para garantizar niveles cualitativamente aceptables de administración de justicia. En este orden, será imprescindible que no sólo se avance en términos de políticas de gestión de recursos humanos, sino que se desarrollen programas de formación y capacitación técnica continua para los servidores judiciales y se apoye y fortalezca la organización

⁶ http://www.cejamericas.org/reporte/2008-2009/muestra_seccion3ac3e.html?idioma=espanol&tiporeporte=REPORTE4&capitulo=ACERCADE

funcionamiento de la Escuela de Jueces.

5. RECURSOS PRESUPUESTARIOS

El tema de los recursos financieros necesarios para la administración de justicia reviste especial importancia, porque de ellos depende que una reforma se haga o no efectiva. Cabe anotar, al respecto, que al igual que el tema de los recursos humanos, el problema del financiamiento del sistema judicial es una cuestión de alta significación además da cuenta de una condición negativa que ha limitado el mejoramiento cualitativo y cuantitativo del ejercicio jurisdiccional.

5.1 AUTONOMÍA PRESUPUESTARIA

El hecho de que el art. 178 (II-2) de la Constitución Política del Estado y el art. 7º de la Ley No. 025 consagren el principio de la autonomía presupuestaria del Órgano Judicial no significa que éste cuente automáticamente con los recursos financieros necesarios para encarar su construcción en el nuevo orden constitucional. La asignación de recursos financieros tiene carácter político y es inherente al poder de decisión de quien ejerce la administración del Estado.

En ese marco, la autonomía presupuestaria debe ser entendida en su real alcance, porque involucra una velada dependencia respecto de la Asamblea Legislativa Plurinacional y el Órgano Ejecutivo, en lo concerniente a la creación y asignación de los recursos financieros necesarios para el cumplimiento de la función judicial. En palabras simples, el Órgano Judicial no tiene independencia para generar sus propios recursos y encarar su reforma institucional.

En esta específica materia, cabe mencionar que un estudio realizado por el Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA)⁷, sobre la situación de la justicia en varios países de la región, señalaba que el presupuesto (2007) del Poder Judicial ascendía en Bolivia a un importe de USD 47 millones y que esa asignación presupuestaria global importaba un incremento del 2.2% respecto del monto asignado en la gestión 2003.

En este mismo orden y en forma no necesariamente concordante con los anteriores datos, Estadísticas Judiciales 2010⁸, muestra a Bolivia en el último lugar de la escala de “Porcentaje del presupuesto asignado a justicia respecto al presupuesto total, año 2010”, con un 0.04% que contrasta con la marcación más alta del 5.3%

⁷ http://www.cejamericas.org/reporte/2008-2009/muestra_seccion3ac3e.html?idioma=espanol&tiporeport=REPORTE4&capitulo=ACERCADE

⁸ [www.estadisticas.tsjdf.gob.mx/docs/Anuario 2011/capítulo 6](http://www.estadisticas.tsjdf.gob.mx/docs/Anuario%202011/capitulo%206)

correspondiente a El Salvador.

5.2 ALCANCE DEL PRINCIPIO DE GRATUIDAD.

Como ya se ha visto, la Constitución Política del Estado y la Ley del Órgano Judicial consagran el principio de gratuidad de la justicia. De un modo específico, el art. 10° de esa ley establece que en atención a ese principio, se suprime y elimina todo pago por concepto de timbres, formularios así como valores para la interposición de recursos judiciales, pagos por comprobantes de caja del Tesoro Judicial y cualquier otro tipo de pagos con que se grave a los litigantes.

En la práctica y más allá de las formulaciones declarativas que se puedan hacer en esta materia, se debe convenir en que el tema de la gratuidad es de una enorme complejidad y presenta dos dimensiones diferenciadas pero relacionadas. La dimensión formal hace referencia a los costos, gravámenes y cargos referidos por el citado artículo 10° de la Ley No. 025; en tanto que la dimensión real está vinculada a los costos directos e indirectos que el ciudadano litigante o peticionante tiene que pagar en los hechos.

La gratuidad consagrada constitucional y legalmente presenta un alcance restringido a los pagos propios de la dimensión formal, pero no se aplica a los costos o pagos directos que debe hacer el ciudadano, no para fines de soborno destinado a lograr fallos ilegales, sino para cumplir ciertos actos procesales y lograr la tramitación de sus causas. Hoy por hoy, el dinero se ha convertido en un dato cotidiano de la tramitación judicial y un factor de celeridad judicial.

Por otra parte, la gratuidad formal es ajena a los costos indirectos que deben asumir ciertos segmentos sociales, debido a ciertas condiciones negativas especiales. Se trata concretamente de los gastos de transporte y estadía que deben cubrir los pobladores rurales, para acceder a sedes judiciales alejadas de sus lugares de residencia y también de los gastos que deben cubrir los litigantes y peticionantes de origen rural y urbano popular, en materia de pagos a tramitadores, gestores, abogados, etc.

Sobre este particular, no se debe olvidar que la tramitación judicial y administrativa se caracteriza por un complejo y amplio sistema de intermediación, en la relación entre litigante o administrado y autoridad judicial o administrativa. Esta intermediación impone costos legales e ilegales que no se registran y no forman parte del alcance de la gratuidad consagrada por ley.

En consecuencia, las nuevas autoridades judiciales deberán adoptar las medidas necesarias para suprimir los valores, gravámenes y aranceles judiciales ya referidos e identificar fuentes sustitutivas de financiamiento, pero sobre todo para eliminar o atenuar las condiciones negativas que imponen costos irregulares para acceder a la justicia. En otras palabras, tienen la enorme responsabilidad de ser congruentes con el compromiso ético asumido por la Constitución Política del Estado, en materia de gratuidad.

5.3 INFRAESTRUCTURA Y EQUIPAMIENTO

La nueva reforma del sistema judicial no solamente requerirá de recursos financieros necesarios para contratar a los nuevos servidores judiciales previstos por la Ley No. 025, sino que también tendrá que contar con los recursos financieros suficientes para encarar el desarrollo de la infraestructura requerida y la adquisición del equipamiento correspondiente.

Si la reforma legal se hace realidad, existirá necesidad de contar con oficinas y ambientes especiales para la ubicación de los conciliadores, asesores y otros servidores judiciales incorporados orgánicamente al sistema judicial. En este campo, se deberá promover al mismo tiempo una cultura de preservación y mantenimiento de la infraestructura además del equipamiento, para evitar el deterioro de los edificios así como las oficinas judiciales y la “depredación” de sus equipamientos.

En esta materia, las nuevas autoridades judiciales tendrán una doble responsabilidad. Por una parte, deberán desarrollar infraestructura y equipamiento, para ampliar el radio de acción de la justicia hacia los sectores mayoritarios y más desprotegidos, conforme a estándares de calidad adecuados. Por otra parte y también conforme al compromiso ético referido, deberán garantizar que el manejo de recursos se ejecute en el marco necesario de transparencia, economía e integridad.

Finalmente, el desarrollo de la infraestructura necesaria además de la adquisición del equipamiento requerido deberán estar libres de corrupción y de distorsiones ideológicas que muchas veces conducen a adoptar soluciones institucionales sobredimensionadas (Ej.- infraestructura y equipamiento de alto costo y bajo impacto, copiados de otras realidades) o subdimensionadas (Ej.- infraestructura y equipamiento precario que reproducen condiciones negativas de pobreza).

5.4 MEJORAMIENTO SALARIAL

El tema del mejoramiento salarial ha sido desde siempre un motivo de preocupación a la hora de analizar los orígenes y alcances de la crisis del sistema judicial. No es casual por ello, que en la última década se haya hecho un esfuerzo por incrementar los niveles salariales de la función judicial, sobre todo en la perspectiva de atenuar los márgenes de corrupción que caracterizan a esta actividad pública.

El tema salarial está relacionado con la calidad e idoneidad profesional que deben tener los servidores judiciales, en todos sus niveles. Una adecuada retribución es indudablemente un factor disuasivo de la comisión de actos de corrupción, pero también un factor de incentivo para la integración de los profesionales más capaces y meritorios al Órgano Judicial. Claro está que el peor escenario que se puede dar en esta materia dentro del sistema judicial es el que resulta de la suma de salarios bajos e incompetencia.

Conforme a las ya referidas Estadísticas 2010⁹, Bolivia se sitúa por debajo de la media existente en la región, tanto en la remuneración mensual de jueces como de magistrados; es decir, se encuentra entre los países que peor retribuyen a sus administradores de justicia. En este específico orden, habrá que recordar que hace algunos años atrás, cierta política gubernamental estableció un tope salarial en el sector público, en función del salario del Presidente de la República que generó una rebaja salarial en el máximo nivel jerárquico de la esfera jurisdiccional.

Hacia el futuro, las nuevas autoridades judiciales tienen también la responsabilidad de dar solución a este problema, si se mantienen fieles al propósito constitucional y legal de administrar una justicia gratuita, ágil, imparcial, eficiente y respetuosa de los derechos de las personas. En los tiempos actuales, la administración de justicia no puede sostenerse sobre el voluntarismo ético o el compromiso ideológico y político. Por ello, la dignidad que corresponde a esta función pública debe ir acompañada de niveles retributivos adecuados, para evitar su degradación y corrupción.

6. RELACIONES CON OTRAS INSTANCIAS

En la realidad cotidiana, las nuevas autoridades judiciales deberán enfrentar problemas más sutiles y complejos, relacionados con la diaria interacción que se da con otras instancias. Al ser una expresión del imperio del Estado, la administración de justicia implica inevitables tensiones, injerencias, presiones y conflictos con otro

⁹ [www.estadisticas.tsjdf.gob.mx/docs/Anuario 2011/capítulo 6](http://www.estadisticas.tsjdf.gob.mx/docs/Anuario%202011/capitulo%206)

orden de actividad, cuyo tratamiento debe darse en el marco de la independencia proclamada constitucionalmente.

6.1 RELACIÓN CON EL ÓRGANO EJECUTIVO

La relación entre el Órgano Judicial y el Órgano Ejecutivo reviste especial importancia y sensibilidad, porque pone en juego el tema de la independencia del primero. En este orden, debe recordarse que el partido gobernante, además de tener el ejercicio absoluto del Órgano Ejecutivo, tiene el dominio mayoritario de la Asamblea Legislativa, el Consejo Electoral con polémica sobre injerencia y ahora el Órgano Judicial.

En ese escenario, las nuevas autoridades judiciales tienen la enorme responsabilidad de preservar el principio además del paradigma de la independencia del Órgano Judicial y de evitar la injerencia del Órgano Ejecutivo y su avasallamiento. Queda claro, que más allá del discurso político y las especulaciones teóricas, será la propia realidad la que se encargue de mostrar si la función judicial está o no instrumentalizada por el poder político.

6.2 RELACIÓN CON EL ÓRGANO LEGISLATIVO

En similar escenario, la relación entre el Órgano Judicial y la Asamblea Legislativa merece también especial consideración, debido a la imbricación que existe entre estos dos poderes públicos. Las implicaciones propias de esta relación nunca han sido suficientemente visualizadas ni debatidas y sin embargo pueden adquirir una especial significación, al determinar formas de subalternización de la esfera judicial.

La Asamblea Legislativa selecciona a los candidatos a ocupar la alta magistratura del Órgano Judicial y tiene la llave de las soluciones normativas, relacionadas con el presupuesto judicial y la aprobación de leyes necesarias para aprobar cualquier reforma judicial. Lo que es más significativo, tiene la atribución, a través de la Cámara de Senadores, de juzgar en única instancia a los miembros del Tribunal Supremo de Justicia y del Consejo de la Magistratura, conforme a lo dispuesto por el art. 160° (6) de la Constitución Política del Estado.

En ese marco, las nuevas autoridades judiciales suman a la responsabilidad de preservar la independencia judicial y de evitar su avasallamiento por el Órgano Ejecutivo, la obligación de mantener relaciones de igualdad, independencia y equilibrio con la Asamblea Legislativa, para evitar formas de subalternización, injerencia y control de la función judicial, desde el nivel legislativo.

6.3 RELACIÓN CON EL MINISTERIO PÚBLICO

La relación con el Ministerio Público merece una mención especial, de cara a la preservación de la independencia judicial y el funcionamiento legítimo así como legal de la esfera jurisdiccional. En los últimos años, el Ministerio Público parece haber encontrado en la “judicialización de la política”, su nueva razón de ser y ha adquirido una especial notoriedad, como consecuencia de procesos penales seguidos contra opositores políticos y ex autoridades.

Al margen de esos aspectos institucionales de carácter político, debe considerarse que el Ministerio Público tiene su propia problemática, en materia de insuficiencia de recursos humanos y presupuestarios, retardación y demora en la atención de casos, corrupción, articulación con la esfera judicial, la Policía y otras instancias del Estado Boliviano.

En ese contexto, las nuevas autoridades judiciales deben poner especial atención en el hecho de que la injerencia, instrumentación y pérdida de independencia del Ministerio Público, a manos del Órgano Ejecutivo, también tiene repercusiones negativas en el Órgano Judicial. Por ello y en definitiva, resulta difícil pensar que una genuina reforma judicial pueda prosperar con un Ministerio Público carente de independencia, institucionalidad e integridad.

6.4 RELACIÓN CON LA JURISDICCIÓN INDÍGENA ORIGINARIA CAMPESINA

Finalmente, cabe dirigir nuestra atención sobre un ámbito de interacción que presenta una complejidad y sensibilidad diferentes para el Órgano Judicial y que como se ha visto viene a constituir un componente central de la nueva reforma judicial. Se trata de la relación con la jurisdicción indígena originaria campesina que es un componente central de la construcción del denominado “Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario”.

Al respecto, cabe recordar que con referencia a la denominada jurisdicción indígena originaria campesina, existen diferentes y contradictorias posiciones. Esta particular jurisdicción (antes llamada “justicia comunitaria”) es definida por unos como un sistema jurídico paralelo y una opción de conservación de ejemplares modelos de justicia así como es descalificada por otros que la consideran como solución de justicia arcaica y disfuncional con la realidad actual.

En su momento, el enfoque constitucional sobre la materia fue criticado por tener un fundamento equivocado o cuando menos ideológicamente sesgado y por sobredimensionar y extrapolar el concepto de “justicia comunitaria” hasta límites que no correspondían a la realidad. En forma especial, se llamó la atención sobre el hecho de que en contra del propósito integrador, referido por el art. 1º, se sembraba una dicotomía jurisdiccional.

Posteriormente y para salvar la inconsistencia de la solución constitucional adoptada, se aprobó la Ley de Desvinculación que en realidad, consolidó el status privilegiado de la jurisdicción indígena originaria campesina y fracasó en su propósito de deslindar los ámbitos jurisdiccionales en cuestión y dejó sin tratamiento aspectos sobre todo problemas concretos, propios de la interacción entre la jurisdicción ordinaria y la indígena originaria campesina.

Ahora bien, precisamente por los datos señalados anteriormente y la praxis judicial de los dos últimos años, la relación e interacción entre esos dos tipos de jurisdicción presentan una complejidad y sensibilidad especiales e imponen, a las nuevas autoridades judiciales, la obligación especial de tratar este tema en un marco de independencia política, honestidad intelectual, responsabilidad institucional y priorización de la seguridad jurídica.

6.5 RELACIÓN CON LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN

Por último, en una realidad caracterizada por la masiva incidencia y fundamental rol de los medios de comunicación, es menester considerar que las nuevas autoridades judiciales deben establecer una estrategia adecuada de relacionamiento con los mismos. En el nuevo escenario, los medios de comunicación no deberían alentar la cultura adversarial ni promover la condena y el “linchamiento” mediáticos.

Esa estrategia debe enfocarse en dos ámbitos fundamentales; la necesidad de informar de manera transparente así como objetiva sobre la gestión judicial y la necesidad de generar una cultura de respeto a la ley y adscripción al sistema democrático. En ese sentido, las nuevas autoridades tienen la responsabilidad de establecer una relación de cooperación y respeto, con los diferentes medios de comunicación social.

IV. CONCLUSIONES

Con la aprobación de la Constitución Política del Estado (2009) y la Ley del Órgano Judicial No. 025, la construcción del nuevo sistema jurisdiccional ordinario se mueve, por una parte, en una dimensión retórica y discursiva y, por otra parte, en una

dimensión práctica y operativa. La primera implica problemas de carácter, político y ético que las nuevas autoridades deben enfrentar y solucionar. La segunda implica problemas reales y relacionados con la gestión de recursos humanos y financieros necesarios para impulsar esa construcción.

Por otra parte, la construcción del nuevo sistema jurisdiccional ordinario se caracteriza por condiciones negativas, debilidades constitutivas o problemas especialmente críticos, relacionados con el modelo jurisdiccional adoptado, los vacíos normativos existentes en la Ley del Órgano Judicial, el tratamiento del problema del acceso a la justicia, la conflictividad y los medios alternativos de resolución de controversias y el fenómeno estructural de la corrupción.

Ahora bien, más allá del discurso y la retórica política sintetizados en el eslogan “Descolonización del Derecho y Nacionalización de la Justicia” el desafío de la nueva reforma judicial pasa por entender que la crisis judicial está relacionada con problemas de gestión de recursos humanos, carrera judicial, educación universitaria en derecho, mejoramiento salarial, suficiencia de recursos presupuestarios, expansión del alcance del principio de gratuidad, desarrollo de infraestructura y equipamiento adecuado, etc.

Por último, en la construcción del nuevo sistema jurisdiccional ordinario, las nuevas autoridades tienen la enorme responsabilidad de:

- Mantener una genuina independencia del Órgano Judicial, en sus relaciones con el Órgano Ejecutivo y la Asamblea Legislativa Plurinacional.
- Desarrollar con el Ministerio Público y la Jurisdicción Indígena Originaria Campesina una relación libre de contaminaciones políticas e ideológicas.
- Construir con los medios de comunicación social una relación de cooperación respetuosa y proactiva, en beneficio de la colectividad.
- Rendir cuentas y construir un sistema de transparencia e información que permita el ejercicio responsable e independiente del control social.

2 NUEVOS DESAFÍOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL

WALDO ALBARRACÍN SÁNCHEZ

I. INTRODUCCIÓN

El Estado boliviano se debate en medio de un proceso histórico de cambios cualitativos en la conducción del país, tarea que resulta sin embargo muy dificultosa en la medida que Bolivia diseñada como República Unitaria, a través de los textos constitucionales aprobados desde 1826 hacia adelante, aún mantiene vigentes determinados mecanismos, en unos casos jurídicos y en otros fácticos de capitulación que impiden extinguir a un viejo Estado que no termina de morir, a la par de uno nuevo que no termina de nacer. Por consiguiente se ve en el actual escenario una serie de indefiniciones, que en sus efectos, ubican al colectivo humano en una situación de vulnerabilidad en sus derechos, de inseguridad jurídica y muchas veces de indefensión, frente al Estado que aún no logra ejercer a plenitud su rol protector de la sociedad y la defensa de los intereses de ésta, así como el resguardo de sus derechos fundamentales.

Es evidente que en lo concerniente al Derecho Positivo, es decir al conjunto de instrumentos jurídicos existentes en el país, se experimentaron importantes avances, tanto en el ámbito constitucional, así como en la ratificación de un abanico de convenios internacionales sobre derechos humanos, suscritos por los representantes gubernamentales y ratificados por la instancia legislativa, además de la normativa inferior que busca llenar los vacíos jurídicos heredados del pasado. En ese sentido, el actual texto constitucional, contempla más de cien artículos relacionados a la consagración de los derechos humanos, acciones o recursos que se le brinda al individuo para hacer prevalecer derechos y garantías precisamente constitucionales.

Pero también es cierto que existe una distancia muy grande entre lo que está consagrado como norma jurídica de obligatorio cumplimiento y la realidad fáctica, esta última es la que impera de manera efectiva y consuetudinaria, muchas veces es institucionalizada, en desmedro de la ciudadanía que se ve perjudicada de hacer prevalecer sus derechos, pese a que los mismos son reconocidos por el ordenamiento jurídico.

Este problema no es reciente, es decir, no es imputable exclusivamente a los nuevos conductores del Estado, por el contrario es casi una herencia de los gobiernos dictatoriales, atravesando por los regímenes constitucionales, hasta la actual coyuntura. Pero el hecho de que exista una responsabilidad compartida entre los viejos y nuevos gobernantes no significa que omitamos la responsabilidad de asumir los desafíos, en función de procurar acelerar el surgimiento del nuevo Estado, y por ende de una nueva democracia que permita el funcionamiento efectivo de sus diferentes instancias de poder, bajo la premisa de servir al pueblo, en el marco de los tres tipos de sistemas democráticos diseñados para hoy, el de la Democracia Directa y Participativa, el de la Democracia Representativa y la Comunitaria.

En ese entendido, se adopta el reto de construir nuevos mecanismos que nos permitan materializar los principios trazados en la Constitución Política del Estado, de modo que no adquieran un carácter meramente simbólico. En ese orden de cosas, resulta necesario identificar cuáles son los instrumentos normativos de naturaleza adjetiva que se encargan de procurar el fiel acatamiento de la Constitución y cuáles las instituciones encargadas de esta labor, es así que vamos a desembocar en el análisis del Tribunal Constitucional Plurinacional como ente encargado de velar por la supremacía de la CPE, ejercer el control de constitucionalidad, así como precautelar el respeto y la vigencia de los derechos y garantías constitucionales y terminaremos evaluando rigurosamente la Ley del Tribunal Constitucional, tratando de identificar las causas para el incumplimientos de las normas adjetivas en el desarrollo de los procesos judiciales.

También queremos conocer: ¿En qué medida la normativa existente tiende a satisfacer la demanda de justicia de la ciudadanía?; ¿Encuentra una notoria mejoría? o por el contrario ¿Considera que nada cambió en relación al pasado?. Más allá del enfoque ciudadano que naturalmente no tiene porque ser necesariamente homogéneo. Como se asume este reto ante un nuevo panorama, con la novedad de magistrados elegidos por la ciudadanía a través de las urnas.

Por consiguiente, necesitamos identificar la ruta próxima, así como los desafíos más emblemáticos que debe asumir el nuevo Tribunal Constitucional Plurinacional como órgano colegiado, además representativo del pueblo por haber emergido de la voluntad popular. En ese sentido vale la pena evaluar la efectividad de la Ley del Tribunal Constitucional en actual vigencia, además de identificar la agenda de reformas pendientes que el sistema del control constitucional debe asumir en el país.

A partir de ello resulta necesario señalar claramente los nuevos escenarios, además de plantearse diferentes alternativas respecto a ese cometido.

II. ANTECEDENTES DEL ÓRGANO JUDICIAL

La historia del Órgano Judicial boliviano es compleja y cuenta con un elemento común que le caracterizó en las diferentes coyunturas, me refiero al elevado grado de subordinación política y su debilidad institucional. Si bien los textos constitucionales hablaron de la existencia de tres poderes: Legislativo, Ejecutivo y Judicial, no es menos evidente que el Poder Judicial nunca fue tal, se trata más bien de un órgano interdicto, nació así porque surgió de la voluntad de otro poder, su origen está en el Poder Legislativo. A partir de este antecedente la designación de los Ministros de la entonces Corte Suprema de justicia, de los Vocales de las Cortes Superiores de Distrito, era desarrollada por el Congreso Nacional políticamente representada por los partidos que tenían presencia en instancias gubernamentales y parlamentarias. La sociedad política nunca tuvo la sensatez o desprendimiento democrático de promover el funcionamiento de tribunales de justicia que actúen de manera independiente y libre de la política. En ese orden de cosas, a lo largo de nuestra historia republicana, encontraremos fuertes mecanismos de sometimiento de los magistrados (ministros), vocales y jueces a la instancia que avaló su nombramiento. A partir de este dato, se puede afirmar sin temor a equivocarse que existe una trayectoria de ausencia de autonomía que identifica su debilidad institucional, la misma que se muestra de manera palpable especialmente en los casos que se caracterizan por su connotación política, en éstos resulta imposible que los encargados de administrar justicia actúen tomando como parámetro exclusivo la norma jurídica sustantiva o adjetiva, peor la norma constitucional, será por el contrario, la política quien dé un fallo.

Un ejemplo objetivo de la subordinación política, se encuentra en los recursos constitucionales, por entonces denominados Hábeas Corpus, hoy conocidos como Acción de Libertad, incluso en los Amparos Constitucionales. En circunstancias de detención arbitraria de dirigentes sindicales, estudiantes universitarios, opositores políticos y otro tipo de atropellos precisamente con fines represivos, que daban lugar a la interposición de los mencionados recursos, instaladas las audiencias respectivas, era notorio la subordinación de las autoridades judiciales a los requerimientos del órgano político. Se dieron casos tan extremos en que los jueces, al finalizar las audiencias, debiendo dictar la sentencia respectiva en el acto, tenían el fallo anticipadamente redactado, donde se establecía la improcedencia del recurso, por

tanto denegaban la protección constitucional, convalidando la violación de derechos y garantías constitucionales.

Esta anomalía no sólo acontecía con los recursos constitucionales, sino que también se extiende a los procesos penales. No olvidemos que durante la dictadura militar de Hugo Bánzer Suárez, en la década de los años 70, se sustituyó el Código Penal Santa Cruz, precisamente con los Códigos Penal y Procedimiento Penal. En la norma sustantiva se creó la tipificación penal de figuras como la “Instigación Pública a Delinquir”, “Apología Pública del Delito” y el “Desacato” entre otros, las mismas tenían la finalidad exclusiva de criminalizar las acciones contestatarias provenientes desde la sociedad civil contra el indicado régimen de facto, por consiguiente, se encarcelaban ciudadanos opositores a la dictadura pero ya no como presos políticos, sino como delincuentes, lo cual era muy conveniente para el régimen de entonces.

En la actualidad subsisten estas figuras penales y también son utilizados para reprimir políticamente a opositores políticos, esta vez el Ministerio Público favorece al poder político. Frente a esta realidad, el comportamiento de las autoridades judiciales y de fiscales no fue precisamente diferenciándose del pasado, sino que en su actuación, persisten los niveles de sometimiento.

Ahí radica precisamente el gran desafío que debe asumir el Tribunal Constitucional Plurinacional, el país necesita saber si la nueva forma de llegada al cargo, vía elecciones populares, como antecedente ayudará a consolidar la legítima aspiración ciudadana de lograr que jueces y magistrados superen esta histórica anomalía y en su actuación salgan por los fueros de la independencia institucional, rechazando toda forma de intromisión política o económica.

Es evidente que los cambios no vendrán de un día para otro, se requiere de un proceso que debe iniciar ya, buscando resultados a mediano plazo. En ese sentido corresponde a los magistrados del Tribunal Supremo de Justicia, Tribunal Constitucional, Consejo de la Magistratura y Tribunal Agro Ambiental, generar y ejercer un liderazgo que influya positivamente en el conjunto de jueces que prestan servicios en los diferentes tribunales de justicia instalados en todo el territorio nacional. Cabe señalar que desde los altos rangos de la magistratura, deberán proporcionarse los lineamientos necesarios para superar todas las debilidades que aún aquejan al sistema de administración de justicia.

OBSTÁCULOS PARA LA CONSOLIDACIÓN DEL NUEVO SISTEMA JUDICIAL

La historia de los procesos judiciales en Bolivia, ha evidenciado la presencia de dos factores de poder fáctico que sistemática y permanentemente influenciaron las decisiones asumidas por los jueces. Por un lado las instancias políticas, terminan decidiendo la forma y el fondo de los fallos judiciales, especialmente en aquellos procesos que exponen una ostensible connotación política. En estos casos las autoridades judiciales tenían un papel de funcionarios paragubernamentales. De esta manera, la subordinación de la justicia, encuentra instancias de poder con marcada influencia, las entidades de la sociedad civil, no obstante carecen de respaldo legal, ejercitan de manera real y efectiva presión contra los jueces, como es el caso de los Comités Cívicos, organizaciones sindicales y otras instituciones de la sociedad civil, lo que pone en evidencia su preocupante debilidad institucional.

El otro factor de poder fáctico que dio contundentes muestras de efectividad, en sentido de influenciar en las decisiones judiciales, es el de carácter económico, vinculado estrictamente a la corrupción, el cohecho, la extorsión. En ciertos casos, las partes litigantes han apelado a corromper a la “justicia”, jueces y magistrados han generado un mecanismo a través del cual abogados, fiscales, funcionarios, junto a ellos se enriquecen ilícitamente. Se trata de un sistema anómalo y dolosamente institucionalizado. La influencia económica tiene la misma fuerza que la de carácter político y este fenómeno aún persiste en la diaria actividad jurisdiccional, por tanto, es otro de los desafíos o retos que se debe asumir.

III. EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL

Esta institución fue incorporada bajo el denominativo de Tribunal Constitucional, en la reforma parcial a la norma supra legal suscitada en el año 1994, conjuntamente el Defensor del Pueblo y el Consejo de la Judicatura, sin embargo su real funcionamiento aconteció con posterioridad, la norma que reguló de manera más específica fue la Ley No. 1836 de 1º. de abril de 1998, dicho instrumento en su artículo 1º. nos habla de la independencia institucional. Al respecto el mencionado articulado señala que “ I. El Tribunal Constitucional es un órgano independiente y está sometido sólo a la Constitución y a la presente Ley...” Esta previsión coincide con lo establecido en el Art. 11 de la actual Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional(Ley No. 027 de 6 de julio de 2010) el cual reza lo siguiente: “..... El Tribunal Constitucional Plurinacional es independiente de los demás órganos constitucionales y está sometido sólo a la Constitución Política del Estado y la presente Ley...”

Curiosamente, mientras en el último texto constitucional vigente antes del actual, en su Art. 119 señalaba “El Tribunal Constitucional es independiente y está sometido sólo a la Constitución...”, la actual norma superlativa no hace ninguna referencia a la independencia institucional. Desde el Art. 196 hasta el 204 se hace mención a los fines y objetivos, elección de los magistrados o magistradas mediante sufragio universal, condiciones para postular al cargo, duración del mandato, incompatibilidades, atribuciones del Tribunal, carácter vinculante de sus fallos, etc., pero no se aborda un tema de tanta importancia como es el referido a la independencia, aspecto que, sin embargo está especificado en la Ley O27.

No obstante la omisión, es oportuno enfatizar que entre las grandes tareas que deben encarar los nuevos magistrados y magistradas del Tribunal Supremo de Justicia, Tribunal Constitucional Plurinacional, Tribunal Agro Ambiental y el Consejo de la Magistratura, está precisamente la de perfilar órganos absolutamente independientes, con la suficiente fortaleza que les permita rechazar y si se quiere, resistir la natural intención de las instancias políticas de pretender ejercer cierto dominio o influencia sobre ellos, además del otro factor (el económico) que de manera similar querrá corromperá permanente a los administradores y administradoras de justicia, precisamente son los intereses económicos que siempre están en juego en todo litigio.

IV. LA IMPORTANCIA DE LA ELECCIÓN DE MAGISTRADOS Y MAGISTRADAS DEL TCP

A pesar que de manera justificada la ciudadanía suscitó críticas al proceso electoral, sin embargo más allá de los resultados electorales, donde los votos nulos y blancos alcanzaron un porcentaje representativo, queda claro que los y las actuales autoridades elegidas, cuentan con el respaldo legal, constitucional e institucional que avalará su gestión como autoridades jurisdiccionales, por consiguiente está en cada uno de ellos y ellas definido el reto de demostrar ante el país, que es perfectamente posible llevar adelante una función cualitativamente distinta de las anteriores, precisamente a partir de la nueva forma o procedimiento con que llegaron al cargo. Podemos partir de un principio básico, no es lo mismo ejercer la magistratura por la injerencia en el congreso nacional de la política, que ser elegido por la voluntad del pueblo expresada en las urnas. Ahí radica su verdadera legitimidad, la cual les servirá en adelante para rechazar con toda razón los intentos de los órganos de poder político, formales o fácticos, de pretender digitar el desarrollo de los procesos y las características

de un fallo. Es decir, como no fueron los entes políticos los que les entregaron el cargo, sino que fue el mandato del pueblo el que los ubicó donde están, no será tan fácil ejercer presión sobre ellos. Por consiguiente debemos explotar esta nueva legitimidad democrática adquirida para impulsar un nuevo perfil de la magistratura, el verdadero apostolado del derecho. Ese es el valor real y verdadero de las últimas elecciones realizadas en el país, no obstante los cuestionamientos suscitados.

V. NUEVA AGENDA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL EN MATERIA DE DDHH

1. ROL PROTECTOR

Considerando que el actual texto constitucional define como tarea fundamental del Tribunal Constitucional Plurinacional, velar por la supremacía de la Constitución, ejercer el control de constitucionalidad y precautelar el respeto así como la vigencia de los derechos y garantías precisamente constitucionales, el Estado está consagrando como un fin superlativo los derechos humanos y ¿Cómo desarrollará esta trascendental labor?, justamente convirtiéndose en una especie de guardián de los derechos fundamentales, a través de la función jurisdiccional que ejerce, emitiendo fallos en resguardo de los derechos humanos. Podríamos decir que, ante la posibilidad fáctica de que las diversas entidades o autoridades estatales, incurran en atropellos a los derechos humanos, el Tribunal Constitucional Plurinacional podrá enmendarlos, restituirlos, a través de sentencias constitucionales que sean emitidas en grado de revisión, luego de que los Tribunales de Garantías emitan sus fallos sobre la procedencia o improcedencia de las diversas acciones a interponerse. Es decir que, ante eventuales detenciones arbitrarias, procesamientos indebidos, restricción de derechos, abusos de autoridad, afectación de derechos colectivos o comunitarios u otros atropellos que den lugar a dichas acciones, finalmente será el TCP el que defina la suerte de las personas emitiendo las resoluciones que tiendan a restituir derechos conculcados.

2. APLICACIÓN DE LA NORMATIVA INTERNACIONAL

En el contexto de la labor de protección a ser desarrollada por dicha entidad, además de utilizar como parámetro la CPE, necesariamente debe respaldar y fundamentar sus fallos, a la luz de los lineamientos proporcionados por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, básicamente porque Bolivia es suscriptora de un conjunto de convenios internacionales sobre derechos humanos, los mismos que fueron ratificados por la instancia legislativa, actualmente forman parte del Bloque de

Constitucionalidad y son de aplicación preponderante frente a la normativa interna, es decir tienen efecto vinculante, motivo por el que el Tribunal de maras se convierte en un celoso vigilante de los derechos humanos y en ese afán termina ejerciendo un control sobre el conjunto de instituciones y autoridades estatales, incluso privadas, lo que significa que les está señalando los límites a los poderes públicos, no pudiendo éstos desconocer los mismos, pues su omisión acarrearía consecuencias legales.

No olvidemos que también ejerce el control de constitucionalidad, respecto a normas jurídicas inferiores que pretendan ser aprobadas, sobre las cuales dicho Tribunal tiene la posibilidad de declarar la Constitucionalidad o Inconstitucionalidad de las mismas, cumpliendo el papel de “Legislador Negativo”, como lo denominan algunos tratadistas.

3. IMPORTANCIA DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL PARA LOS DDHH

Desde que inició sus funciones el TC fue desarrollando una importante jurisprudencia constitucional que permitió dar al resto de la magistratura y dio lugar a que esta entidad se convierta –como dijimos en el acápite anterior- en una especie de “Legislador Negativo”, precisamente por los límites que les impone a las diversas instancias de poder. La entidad de la que hablamos es el órgano de cierre del ordenamiento jurídico interno, ya que es el intérprete supremo y último de la Constitución. Esta figura se da en gran parte del mundo, particularmente en América Latina y Bolivia no es la excepción. Sus decisiones no tienen posibilidad de ser impugnadas ni ratificadas. En ese entendido importa mucho la “ratio decidendi” de los fallos emitidos, toda vez que los mismos, si bien obedecen a la decisión discrecional de la magistratura, sin embargo ésta no podrá hacer caso omiso de los estándares que impone el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, precisamente por el carácter vinculante de los pactos suscritos en este ámbito. Por consiguiente alcanza suprema importancia dicha jurisprudencia al proporcionar una línea determinada, que intentará uniformar las sentencias y autos constitucionales bajo los objetivos del Estado Democrático cuyo fin superlativo es el respeto a los derechos humanos y la vigencia de los mismos. Quiero decir que, la labor del TCP puede contribuir enormemente al surgimiento de una verdadera cultura de los derechos humanos en Bolivia.

4. LA JURISPRUDENCIA DEL TCP EN RELACIÓN AL PLURALISMO JURÍDICO

La nueva CPE reconoce a Bolivia como un Estado Unitario y social de Derecho Plurinacional y determina la igualdad de rango constitucional de la Justicia Indígena Originario Campesina y la justicia Ordinaria. Al respecto se debe destacar que la

coexistencia de diferentes sistemas de justicia en el país no es novedosa. Durante siglos las instituciones jurídicas estatales no llegaban a las áreas rurales y los mecanismos de solución de conflictos en comunidades indígenas fueron tolerados por el poder estatal. Sin embargo, el reconocimiento constitucional de las diferentes formas de justicia indígena significa un importante paso en el marco de la valorización de la riqueza cultural y étnica que caracteriza al país. El nuevo texto constitucional contiene una heterogeneidad de tramas discursivas, todas ellas en lucha contra una trama discursiva dominante, la cual refleja el orden republicano, liberal y tributario de un monismo jurídico así como a la vez práctico, que se articula en el conjunto de instituciones además de saberes que se prorrogan, por una parte en la academia jurídica, en el hábito de los agentes jurídicos que trabajan en el Estado y en el entramado institucional estatal aún vigente, que expresa su carácter utilitario en la gestión y conservación del poder. Las otras tramas discursivas, las heterogéneas, se expresan en una gramática política fundada en el pluralismo, con características deconstructivas, y que también se encuentran en el texto constitucional. Las posibilidades de interrelación entre ambas tramas, genera una articulación explosiva que posibilita pensar en un nuevo Derecho.

En ese contexto la tarea jurisprudencial, el nuevo TCP, tendrá la enorme responsabilidad de responder a la necesidad histórica de generar una nueva línea en base a los nuevos referentes constitucionales. La Ley de Deslinde Jurisdiccional será un instrumento básico que ayudará al análisis de los casos, no obstante sus insuficiencias. Se impone a estas alturas un conocimiento más profundo de las características que expone la JIOC, tomando en cuenta su carácter diverso y heterogéneo, de acuerdo al lugar donde se practica, determinado además por la cosmovisión y prácticas culturales vigentes en cada comunidad. En ese sentido el TCP no puede actuar sobre la base de parámetros netamente jurídicos y deberá tomar en cuenta los aspectos culturales, en aras de hacer prevalecer derechos fundamentales.

5. LOS CONFLICTOS DE COMPETENCIA

La CPE a través del Art. 202, establece las atribuciones del TCP, entre ellas está la potestad de dirimir conflictos de competencia surgidos entre órganos del poder público, así como entre el gobierno plurinacional, las entidades territoriales autónomas y descentralizadas y, entre éstas, además con la Justicia Indígena, Originaria, Campesina (JIOC).

Al respecto el título IV, en sus tres capítulos, artículos 119 al 126 de la Ley del Tribunal Constitucional, define las reglas a las que deben sujetarse los respectivos procesos. Sin embargo se debe tomar en cuenta que esas potenciales pugnas que emerjan en adelante, en la medida que se vayan consolidando las autonomías departamentales, no serán llanas y estarán acompañadas de acciones de presión de las partes en conflicto, marcará presencia el factor político. En ese escenario muy complejo, el TCP debe contar con la suficiente fortaleza institucional para dilucidar estas controversias, en apego a la Constitución, las demás normas, bajo parámetros de justicia. Todo ello no podrá materializarse si dicho Tribunal no cuenta con la necesaria independencia política que respalde moralmente sus decisiones. Por ello es de suprema importancia el ejercicio de una magistratura desmarcada absolutamente de los órganos de poder sean éstos formales o fácticos.

6. PEDAGOGÍA CONSTITUCIONAL

Si la CPE es la norma fundamental de un país, debe convertirse en una especie de manual de vida individual y colectiva, es la identidad de un Estado, los valores en que se sustenta, los principios que enarbola, establece la forma de estructurar los poderes públicos y lo que a estas alturas resulta esencial, consagra los derechos fundamentales y garantías constitucionales, además de especificar los procedimientos para hacerlos prevalecer. Si ese es el grado de importancia del referido texto, resulta inadmisibles que su conocimiento esté restringido a la sociedad política, bufetes de abogados y autoridades judiciales, es decir un mundo reducido frente a una mayoría de personas que desconoce el texto y el valor social, político y jurídico que éste tiene, al extremo de que esa mayoría acudió, al Referéndum para votar por una Constitución que no estuvo a su alcance.

Ante esta realidad, se torna imprescindible desarrollar una tarea exhaustiva de difusión del texto constitucional, de las virtudes y principios democráticos que enarbola, los derechos fundamentales consagrados y la concordancia de éstos con la normativa internacional sobre derechos humanos.

Bajo esa perspectiva el TCP no puede limitarse a desarrollar una labor meramente jurisdiccional y administrativa, debe promover la difusión de los derechos previstos en el texto constitucional, las características de las acciones previstas desde el Art. 125 hasta el 136, relacionadas a la Acción de Libertad, Amparo, Protección de Privacidad, de Inconstitucionalidad, Cumplimiento y Popular. Promover campañas informativas, referidas al valor democrático de la Constitución así como publicar,

difundir los fallos de todas las instancias del TCP.

Por otro lado, independientemente del grado de formación con el que hayan llegado al cargo las nuevas autoridades judiciales, fruto de las últimas elecciones y las demás que actualmente ejercen la función de vocales y jueces, resulta importante promover eventos de formación sobre derechos humanos, dando el carácter vinculante de éstos y el valor superlativo que le otorga la Constitución. Es inadmisibles que el enorme abanico de jueces hoy vigentes, desconozcan elementales principios previstos en los convenios internacionales y respalden sus fallos exclusivamente en la normativa nacional relacionada a su ámbito o especialidad.

VI. RUTA CRÍTICA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL

Para definir la Ruta Crítica del Tribunal Constitucional Plurinacional, debemos identificar con claridad el nuevo escenario en que desarrollará sus actuaciones, es así que surge el imperativo categórico de modernizarse y ello implica estar a la altura de los acontecimientos históricos. En ese sentido es necesario explicarse el porqué del denominativo de Tribunal Constitucional Plurinacional, esta última palabra “Plurinacional” no es un simple añadido en relación al que se le dio a este tribunal en el anterior texto constitucional, quiero decir que la diferencia no está simplemente en la frase, sino en la visión de Estado, en consecuencia la nueva entidad jurisdiccional deberá actuar precisamente bajo los parámetros de esa nueva visión.

Deconstruir no es lo mismo que destruir, sólo se deconstruye aquello que ha sido construido, para develar la fuerza oculta en el discurso, la violencia oculta en las estructuras, en los saberes. Ello significa que deconstruir un régimen no es tan simple, el poder político ha reinscrito una relación de fuerza por medio de guerra silenciosa en las instituciones, las desigualdades económicas, son lenguaje, que corrompe los cuerpos de unos y otros.

El tiempo político que permite indagar a la modernidad no se abrió recientemente, tiene una larga acumulación, basada en la constante demanda e indignación ciudadana que interpeló a la justicia. En ese sentido, la posibilidad de un replanteamiento discursivo respecto al sistema de administración de justicia está latente, las condiciones están dadas, pero ¿cómo comenzar con esta deconstrucción?. La respuesta se encuentra precisamente en los nuevos referentes éticos que debe caracterizar el funcionamiento de este Tribunal. Si intentamos comprender el sentido profundo del cambio que se debe promover en el sistema de administración de justicia, ello significa que el accionar de la nueva magistratura deberá ser cualitativamente distinto al viejo sistema imperante

desde la fundación de la República. En ese orden de cosas, tomando en cuenta que el TCP tiene la misión de resguardar derechos, garantías, preservar la vigencia plena de la CPE, queda claro que los derechos fundamentales y las libertades de las personas, constituyen un fin superlativo que este Tribunal debe hacer prevalecer, es decir, los derechos humanos, acorde a los estándares que expone la normativa internacional que hoy forman parte del Bloque de Constitucionalidad y por consiguiente gozan de aplicación preferente frente a la normativa interna, a la luz de lo dispuesto en los artículos 13, 256 y 410 de la Constitución Política del Estado.

NUEVO CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CONSTITUCIONALES

En torno al funcionamiento del TCP si bien tenemos a la Constitución que señala las líneas generales, luego a la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional, en ambos casos estamos hablando de la parte sustantiva del funcionamiento del referido Tribunal. Se requiere de un instrumento jurídico que regule la parte procesal o procedimental, en ese sentido el proyecto del Código de Procedimientos Constitucionales impulsado por la Cámara de Diputados resulta oportuno en el tiempo y en el espacio. No es posible admitir que una función tan importante y trascendental como la que debe cumplir el nuevo TCP, carezca del acompañamiento de una norma adjetiva tan imprescindible que precisamente hoy llene el vacío existente. Es decir, que la Ley No. 027 de 6 de julio de 2010 si bien resulta importante su vigencia y aplicación plena, sin embargo se advierte que resulta insuficiente porque no se trata de una norma exclusivamente adjetiva, prevé determinadas actuaciones procesales en el orden constitucional, pero no pierde su carácter sustantivo y eso genera las insuficiencias que actualmente se advierten en el ámbito procesal.

Vale la pena enfatizar que en la medida que nuestro sistema democrático se va consolidando y adquiriendo mayor grado de madurez, adquiere importancia suprema la vigencia de los derechos humanos así como de las garantías constitucionales, como un imperativo categórico para el Estado. En ese entendido será el TCP el ente jurisdiccional que mayor protagonismo tendrá en relación al control de constitucionalidad, atención de las diferentes demandas, acciones, consultas sobre la constitucionalidad de normas. Sus decisiones pueden avalar o dejar sin efecto un conjunto de actuaciones, decisiones y/o resoluciones de las diferentes instancias de poder estatal, incluso las de carácter jurisdiccional, en circunstancias específicamente determinadas. En ese sentido, el Código de Procedimientos Constitucionales adquiere marcada relevancia, por tanto su aprobación a nivel de la Asamblea Legislativa

Plurinacional y la subsecuente promulgación, caerá de maduro.

Ante esa circunstancia, es necesario que el proyecto que está siendo impulsado por la mencionada cámara, goce de la mayor difusión posible, para el respectivo debate público, permitiendo el análisis y pronunciamiento de diferentes sectores, especialmente aquellos vinculados con el tema. Se trata por consiguiente de darle al instrumento jurídico de marras, la mayor legitimidad ciudadana posible y eso se consigue evitando su restricción y discusión focalizada en determinados ámbitos para gubernamentales.

EL NUEVO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y SU RELACIÓN CON LA CIUDADANÍA

Atrás quedaron las confrontaciones en torno a la elección de autoridades judiciales y el interés político, así como las interpelaciones ciudadanas en torno al proceso y las discusiones sobre el grado de legitimidad de los y las elegidas. De todas maneras la realidad actual nos muestra que tenemos autoridades constituidas por voluntad popular expresada en las urnas y su condición es cualitativamente distinta de anteriores autoridades elegidas en el Congreso Nacional sobre la base del cuoteo y la distribución de cuotas de poder de los partidos políticos. Ello significa que son las propias autoridades electas, que serán posesionadas el próximo mes, las que tienen el desafío de demostrar ante el país su voluntad de ejercer un nuevo liderazgo hacia el conjunto de jueces que cumplen funciones en los nueve departamentos. Pesa sobre ellos y ellas la responsabilidad histórica de conducir al TCP por senderos de justicia, fortalecimiento democrático, respeto a los derechos humanos y consolidación de esa gran aspiración ciudadana llamada justicia. Bajo esa perspectiva, tratando de ampliar ese desafío hacia los diferentes estamentos de la sociedad civil, corresponde que las distintas organizaciones de la misma, contribuyan al logro de este objetivo, ¿cómo?; fundamentalmente apoyando con iniciativas tendientes a respaldar el proceso de fortalecimiento institucional. En anteriores acápite advertimos el preocupante grado de debilidad de los órganos judiciales, ello también se debe a su total aislamiento de la sociedad civil, que los deja a merced de los estamentos políticos.

Hoy se trata de cambiar de ruta, generando puentes de acercamiento de las instancias jurisdiccionales hacia los sectores más representativos de la sociedad boliviana, para crear espacios que permitan a la ciudadanía exponer sus inquietudes, formular críticas o sugerencias constructivas, plantear proyectos y propuestas normativas, en el marco de lo que significa la democracia participativa.

VII. CONCLUSIÓN

Se trata por consiguiente de contribuir al surgimiento de nuevos entes jurisdiccionales con diferentes parámetros, superando la historia. Esa aspiración no será exclusiva de los magistrados y magistradas, sino que debe ser compartida con la sociedad civil así como con los estamentos políticos, en tanto y en cuanto estos últimos muestren una voluntad diferenciada de las viejas prácticas.

Las funciones del TCP están definidas en la CPE y la ley, pero ello no es suficiente, porque el desafío no tiene exclusivamente connotaciones jurídicas, sino que son de interés ciudadano, de involucramiento social y por qué no decirlo, de interés político (en el buen sentido de la palabra).

En ese entendido corresponde dar la oportunidad necesaria a las autoridades electas y próximas a ser posesionadas. El seguimiento y fiscalización ciudadana como una práctica de la democracia participativa, será de importancia suprema, como lo será la coordinación interinstitucional.

Bajo esa perspectiva, actuando de manera distinta a lo que acontecía en el pasado, la ciudadanía no debe limitarse solamente a juzgar las actuaciones de los y las magistradas, debe sentirse corresponsable del desarrollo y fortalecimiento institucional del Tribunal, precisamente porque del efecto y desenlace de sus fallos, depende la consolidación del sistema democrático.

3 DESAFÍOS PARA LA IMPLEMENTACIÓN DE LA JURISDICCIÓN AGROAMBIENTAL

IVANA LIRA VILLAROEL

I. INTRODUCCIÓN

La crisis ambiental que vivimos a nivel global y nacional, los constantes conflictos socio ambientales y agrarios suscitados en los últimos tiempos, el modelo de desarrollo o desarrollismo boliviano basado en la explotación de Recursos Naturales no renovables y la necesidad de impulsar el uso y aprovechamiento sustentable de los Recursos Naturales no renovables, los efectos adversos del cambio climático, así como los nuevos retos de la visión económica basada en el vivir bien propugnada por la Constitución Política del Estado y políticas públicas de los últimos 10 años ha gestado la Constitucionalización de la temática ambiental en nuestra economía jurídica a través de las cláusulas ambientales y agrarias supraleales, que trae consigo el reto tanto para el Gobierno como la ciudadanía de promover la implementación de las jurisdicciones establecidas en la Constitución, en especial y desde la perspectiva del presente análisis: la estructuración de la jurisdicción agro-ambiental.

Como sabemos, desde la creación de nuestro país, no existe ningún antecedente sobre la instauración o implementación de la jurisdicción agroambiental per sé, pues ésta constituye una nueva disciplina que requiere de su desarrollo doctrinal y práctico con visión holística, en el entendido de que el régimen agrario es diferente que el régimen ambiental pero ambos son o complementarios o suplementarios uno del otro, pues si bien, en lo concerniente al régimen agrario, Bolivia contó antes de la vigencia de la actual CPE con la instauración y funcionamiento del Tribunal Agrario Nacional cuyas competencias están circunscritas únicamente al acceso a la titulación de la propiedad agraria y no así al régimen ambiental. No obstante, los resultados de la gestión de este Tribunal pueden ser observados por la sociedad en su conjunto, a pesar de requerir un ajuste estructural; por el contrario en el ámbito medioambiental no existió hasta ahora ninguna institución o tribunal especializado en el régimen ambiental en sede judicial, para hacer cumplir la legislación ambiental, este aspecto se ha constituido en una de las principales causas para la inaplicabilidad y/o la poca

aplicación de la Ley del Medio Ambiente, es así que, a casi 20 años de vigencia de la referida Ley 1333 de 17 de abril de 1992, a la fecha sólo tenemos registradas en el país únicamente 5 sentencias que sancionan la comisión de delitos contra el ambiente las cuales fueron emitidas por Juzgados ordinarios en materia penal y ninguno de esos casos con los autores de estos delitos con pena privativa de libertad en las cárceles, por lo que se puede colegir que con la Constitución Política del Estado hemos dado una respuesta jurídica a la necesidad de aperturar las vías institucionales y procesales en el órgano judicial, ausente hasta el momento.

El presente análisis propositivo que parte de un diagnóstico de la realidad del régimen agro-ambiental en base a un marco teórico básico, pretende proponer de manera puntual, la ruta crítica y/o los desafíos, que tenemos “todos” los bolivianos y bolivianas conjuntamente las Autoridades Gubernamentales en un marco de corresponsabilidad, para la puesta a punto de la jurisdicción agroambiental con una visión integral en un ámbito democrático participativo, que se debería iniciar con la elaboración y aprobación de una política nacional agroambiental, la institucionalidad requerida para lograr el acceso a la justicia agroambiental con competencias así como atribuciones claras y no duplicadas en los distintos niveles autonómicos además de los órganos estatales. El desarrollo y aprobación de la nueva legislación en materia agraria y ambiental debe contemplar una amplia participación de todos los sectores de la sociedad y de manera coordinada con y entre los órganos legislativo, ejecutivo y judicial, por otro lado, la instauración y el fortalecimiento de mecanismos de participación, control social, procesos de educación, capacitación continua para lograr el acceso efectivo y eficiente a la justicia agro-ambiental. En ese sentido, la asignación de presupuesto, suficiente, para lograr este cometido, obviamente pasando por un proceso apriorístico de transición hacia el nuevo sistema jurídico agroambiental en el marco del pluralismo jurídico, culminando en un acápite de conclusiones y recomendaciones puntuales.

II. MARCO CONCEPTUAL Y LEGAL

2.1 JURISDICCIÓN AGROAMBIENTAL

En el marco de lo establecido en la Ley de Leyes, la Ley del Órgano Judicial y Ley de Deslinde Jurisdiccional, la Jurisdicción Agroambiental es la potestad que tiene el Estado Plurinacional para administrar e impartir justicia en materia agraria, ambiental, pecuaria, forestal, aguas y biodiversidad que no sean competencias de Autoridades administrativas.

La jurisdicción agroambiental es parte del órgano judicial y se ejerce por el Tribunal Agroambiental como máximo Tribunal especializado en esta jurisdicción, en coordinación y cooperación con las jurisdicciones ordinaria, especializadas y jurisdicción indígena originaria campesina, en base a los principios desarrollados en el siguiente punto.

2.2 PRINCIPIOS QUE RIGEN LA JUSTICIA AGROAMBIENTAL

De acuerdo a lo estipulado en la Constitución Política del Estado y la Ley N° 025 de 24 de junio de 2010, la jurisdicción Agroambiental se rige por los siguientes principios:

- **Función Social.** Por el que prevalecen el interés de la sociedad, de la Madre Tierra y el respeto a los derechos humanos sobre toda actividad de uso o aprovechamiento de la tierra, los recursos naturales y la biodiversidad, y cualquier actividad que ocasione impacto al medioambiente.
- **Integralidad.** Entendida como la interrelación de las dimensiones jurídicas, culturales, históricas, sociales, económicas, ambientales y ecológicas, aplicadas al caso concreto.
- **Inmediación.** Que determina la presencia directa e ininterrumpida de los jueces durante toda la tramitación del proceso asegurando la convicción plena y oportuna del juzgador, mediante la relación directa con las partes y los hechos.
- **Sustentabilidad.** Que promueve la unidad y armonía entre la naturaleza y la cultura, garantizando su reproducción perdurable, en el marco del Vivir Bien, es decir un desarrollo integral sustentable que implica lo económico, lo socio-ambiental, lo cultural con pleno respeto a la naturaleza y a la Madre Tierra.
- **Interculturalidad.** Que asegura la convivencia de distintas formas culturales en el acceso, uso y aprovechamiento sustentable de la madre tierra, los recursos naturales y la biodiversidad, se reconoce la expresión y convivencia de la diversidad cultural, institucional, normativa y lingüística y el ejercicio pleno de los derechos individuales y colectivos para vivir bien.
- **Precautorio.** Que obliga a evitar y prevenir, de manera oportuna, eficaz y eficiente, daños al medioambiente, la biodiversidad, la salud humana y a los valores culturales intangibles, sin que el juzgador pueda omitir o postergar el cumplimiento de esta obligación alegando la falta de certeza científica.

- Responsabilidad Ambiental. Que obliga a una amplia, efectiva y plena reparación de los daños causados al medioambiente y la naturaleza, sin interesar la condición del responsable.

- Equidad y Justicia Social. Que hace prevalecer el interés y derechos del más débil y vulnerable con el fin de erradicar las desigualdades sociales y económicas existentes.

- Imprescriptibilidad. Que impide la extinción de la responsabilidad por los daños causados a la naturaleza y el medio ambiente por el transcurso del tiempo.

- Defensa de los Derechos de la Madre Tierra. Obliga a una amplia defensa integral de los derechos a la vida, la resiliencia y la regeneración de la biodiversidad en todas sus dimensiones.

Al respecto, comentar que el principio de Responsabilidad Ambiental debe tener alcance tanto en personas particulares como en personas jurídicas, con referencia al principio de Equidad Social y Justicia Social también se debe complementar para prevalecer los derechos colectivos sobre los derechos individuales, en consideración a que los derechos ambientales forman parte de los derechos humanos colectivos económicos, sociales y culturales.

2.3 MARCO LEGAL AGRO AMBIENTAL VIGENTE

El marco legal en materia agraria y ambiental vigente en nuestro país, está conformado por las siguientes normas legales:

- Constitución Política del Estado.
- Convenios internacionales bilaterales y multilaterales en materia ambiental, agraria y derechos de los pueblos indígena, originario, campesinos, ratificados por el Estado Plurinacional.
- Ley del Medio Ambiente y sus reglamentos.
- Ley Forestal y sus reglamentos.
- Ley de Hidrocarburos y sus reglamentos.
- Código Minero y sus reglamentos.
- Ley de Promoción y Desarrollo de la actividad turística y su reglamento.
- Ley de los Derechos de la Madre Tierra.
- Normativa de Áreas Protegidas.
- Ley del Instituto Nacional de Reforma Agraria.

- Ley de Reconducción Comunitaria de la Reforma Agraria modificatoria de la ley INRA.
- Código penal y Código de Procedimiento Penal.
- Código Civil.
- Decreto Supremo de Organización del Órgano Legislativo.
- Y otras normas conexas.

Sin embargo, está demostrado que no obstante la vasta legislación agro-ambiental con la que se cuenta, resulta insuficiente para lograr un verdadero acceso a la justicia agraria y ambiental, pues tanto las normas sustantivas como adjetivas establecen un escenario burocrático y ineficaz para activar la legitimación en sede judicial, con plazos inadecuados, procedimientos, si bien cortos en materia agraria, poco eficientes y en materia ambiental plazos incumplibles en razón de distancias, inaccesibilidad o accesibilidad difícil, falta de recursos financieros y otros.

Asimismo, es necesario recalcar que toda esta normativa requiere de una ajuste, modificatorio, complementario, derogatorio u abrogatorio urgente para que se adecúe al nuevo marco constitucional boliviano a mediano plazo, cuando no de forma inmediata.

III. DESAFÍOS PARA LA IMPLEMENTACIÓN DE LA JURISDICCIÓN AGRO-AMBIENTAL EN BOLIVIA

La Constitución Política del Estado nos presenta un nuevo sistema de justicia fundada en la pluralidad y pluralismo jurídico, dando lugar a la creación de 4 jurisdicciones a saber: ordinaria, agroambiental, indígena originaria campesina y las especializadas para ejercer la función judicial sobre la base de la cooperación y coordinación establecida en la Ley de deslinde jurisdiccional, habiendo creado el Tribunal Agroambiental como el máximo tribunal especializado en la jurisdicción agroambiental, que tiene ante sí el desafío de constituirse en el instrumento fundamental para acceder a la justicia agroambiental, a través de la implementación y funcionamiento de la jurisdicción agroambiental que requiere de la siguiente ruta crítica propuesta a continuación, basada en siete pilares que deben instituirse para garantizar el cumplimiento fiel de los derechos y deberes ambientales y agrarios establecidos en la Constitución, en este entendido en un marco de corresponsabilidad entre sociedad y Estado tenemos el desafío para el desarrollo e implementación de:

3.1 UNA POLÍTICA NACIONAL AGROAMBIENTAL.

3.2 LA INSTITUCIONALIDAD PARA LA JURISDICCIÓN AGROAMBIENTAL.

3.3 DESARROLLO Y AJUSTE DE LA NUEVA LEGISLACIÓN AGROAMBIENTAL EN EL MARCO DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO.

3.4 DESARROLLO Y FORTALECIMIENTO DE SISTEMAS Y MECANISMOS DE PARTICIPACIÓN Y CONTROL SOCIAL EN EL PROCESO DE IMPLEMENTACIÓN DE LA JURISDICCIÓN AGROAMBIENTAL.

3.5 DESARROLLO DE PROCESOS DE EDUCACIÓN Y CAPACITACIÓN.

3.6 ASIGNACIÓN DE PRESUPUESTO.

3.7 PROCESO DE TRANSICIÓN HACIA LA NUEVA JURISDICCIÓN AGROAMBIENTAL.

Estos siete pasos o pilares, no necesariamente deben guardar el orden establecido, sino más bien, son pasos que hacen a la implementación de la nueva jurisdicción agroambiental que incluso se pueden desarrollar de manera coetánea o paralela, pero cada pilar es requisito e indispensable para la organización y funcionamiento del sistema judicial que el país debe encarar, el único pilar que se aconseja se deba realizar en primera instancia es la elaboración y aprobación de una política nacional agro-ambiental.

3.1 UNA POLÍTICA NACIONAL AGROAMBIENTAL

Con el fin de lograr el establecimiento de la jurisdicción agroambiental es indispensable contar con una política nacional agroambiental, que señale los lineamientos generales que se constituirán en las directrices, filosofía y espíritu que guiará el accionar de la justicia agroambiental. La misma debiera enlazarse con las políticas sectoriales, intersectoriales y subnacionales en materia de recursos naturales, medio ambiente y tierra. Es preciso recalcar, que esta política debe ser diseñada con la participación e insumos de la sociedad civil organizada y con el concurso de todas las instituciones públicas que intervengan en el accionar de la justicia agroambiental. A diferencia de los demás pilares, este sí se constituye necesariamente en el primer paso para la puesta en marcha de la jurisdicción agroambiental.

3.2 LA INSTITUCIONALIDAD PARA LA JURISDICCIÓN AGROAMBIENTAL.

Es importante recalcar que hablamos de institucionalidad, en el entendido de implementar y fortalecer los órganos o instituciones relacionadas con el accionar de la jurisdicción agroambiental, es decir en el marco de sus competencias, los órganos que tienen a su cargo el conocimiento y solución de conflictos agrarios y socio-ambientales deben desarrollar las normas que regulen y mejoren la estructura organizativa, funcionamiento, presupuesto, competencias y atribuciones de las instituciones encargadas de ejercer y permitir el acceso a la justicia agro ambiental.

Es necesario hacer hincapié que hablamos de órganos o instituciones en plural y no de órgano, toda vez que el sistema judicial agroambiental requiere de la intervención coordinada y cooperante de muchas instancias gubernamentales así como de las no gubernamentales, de educación e investigación, en especial del concurso de las instituciones del órgano judicial, órgano ejecutivo, legislativo, de la defensoría del pueblo, del accionar del Ministerio Público, de la Procuraduría General del Estado e incluso del apoyo de la Policía Boliviana y de las Fuerzas Armadas en caso necesario.

Es preciso que todas estas instituciones desarrollen la gestión pública agro-ambiental que les corresponde, en el marco de sus competencias y atribuciones señaladas por ley en estricta aplicación del principio de transparencia, principio in dubio pro natura, lucha contra la corrupción y con una coordinación interinstitucional estrecha basada en mecanismos de cooperación, complementariedad y subsidiariedad, en el marco de la independencia institucional que corresponde, para concatenar cada eslabón que hace a la jurisdicción agroambiental.

a) ÓRGANO JUDICIAL: CREACIÓN, DISEÑO Y CONFORMACIÓN DEL TRIBUNAL AGROAMBIENTAL

La Constitución Política del Estado vigente desde el 7 de febrero de 2009, crea el Tribunal Agroambiental como el máximo Tribunal del Estado Plurinacional, especializado en la jurisdicción agroambiental. Este Tribunal tiene su sede oficial en la ciudad de Sucre y su jurisdicción se extiende en todo el territorio del Estado plurinacional.

La constitución del Tribunal Agroambiental marca un hito en la historia ambiental de nuestro país, considerando que la institucionalidad de la gestión ambiental contaba con entidades o instituciones públicas con competencias en la temática, sólo en el Poder Ejecutivo y Legislativo de ese entonces.

Con relación al Poder Judicial ahora denominado Órgano Judicial, estaba ausente la institucionalidad encargada de hacer cumplir la legislación ambiental vigente en el país en sede judicial, ni siquiera teníamos juzgados ambientales ni fiscalías ambientales, los delitos contra el ambiente tipificados en la Ley 1333 y la Ley Forestal 1700 eran y aún son sustanciados en los juzgados ordinarios en materia penal, a través de jueces que, en la mayoría de los casos no conocían siquiera la existencia de los delitos ambientales establecidos en la Ley especial del Medio Ambiente 1333 y si lo conocían, mantenían el criterio que todo aquello que no esté expresamente

tipificado como delito ambiental en el Código Penal, no podía ser sancionado por esos tribunales.

Por ende, la creación del Tribunal Agroambiental constituye una herramienta importante para las institucionalidad pública ambiental existente (Autoridad Ambiental Competente, legisladores, gobernaciones y municipios) así como para la sociedad boliviana (organizaciones sociales, personas particulares, ONGs y ciudadanía en general), considerando que llegó el momento de hacer efectivo el acceso a la justicia agroambiental, mediante la interposición de demandas agrarias y ambientales, denuncias por delitos cometidos contra la Madre Tierra y el medio ambiente de manera específica ante el Órgano Judicial. Entes que podrán conocer y resolver conflictos socio-ambientales, sancionar la comisión de delitos ambientales y lograr el resarcimiento de daños y perjuicios, así como ordenar la restauración, rehabilitación y reparación de los daños ambientales ocasionados por las personas naturales y/o jurídicas, tal como establece el Art 189 de la Constitución Política del Estado.

Una de las observaciones que advertimos en el texto de la Constitución vigente respecto al Tribunal Agroambiental, fue precisamente conjuncionar el accionar de dos regímenes distintos: el Régimen Agrario y el Régimen Ambiental, por lo que es importante visualizar ambos dentro de lo que es la jurisdicción agroambiental: el primero es el régimen agrario, referido a las normas de derecho y todos los aspectos relacionados a la propiedad agraria y el derecho al acceso a la propiedad agraria que tiene y va a tener su propia legislación a través de la Ley INRA y Ley de Reconducción Comunitaria de la Reforma Agraria que a la vez modifica a la ley INRA en actual vigencia y que deben ajustarse al nuevo marco constitucional que regula además los conflictos agrarios; el segundo régimen distinto es el régimen ambiental, referido a la protección del medio ambiente y los derechos de la Madre Tierra, en cuanto al uso y aprovechamiento sustentable de los Recursos Naturales, los derechos de la Madre Tierra derechos y deberes ambientales de las personas y la aplicación de la Ley del Medio Ambiente y demás legislación ambiental conexas (Ley Forestal, Ley de Hidrocarburos, Código Minero, Régimen de las Áreas Protegidas, de la Biodiversidad) así como a los conflictos socio ambientales que se generen a raíz del acceso y distribución de los Recursos Naturales.

En ese sentido, la gestión ambiental se refiere a múltiples factores y procesos, cómo el agua, aire, suelo, flora, fauna, bosques, los servicios ambientales como regulación de cuentas o del clima, entre otros, que brindan los ecosistemas, además de su protección a partir de evitar, o en su caso, sancionar los impactos ambientales ocasionados por ilícitos penales o por contravenciones a las normas. Sin embargo no podemos desconocer que ambos regímenes están relacionados, no son lo mismo ni tienen la misma visión integral ante los conflictos socio-ambientales o conflictos agrarios que se dan en la realidad, pues está claro que, el régimen ambiental es mucho más integral y comprende no solo aspectos de la tierra y su titulación sino más bien del territorio en una visión holística con enfoque ecosistémico, social, cultural y ecológico como un todo englobado en la Madre Tierra, su protección y contaminación.

Este tribunal Agroambiental tiene el reto de ser la institución pionera que lidere la implementación de la jurisdicción agroambiental y el desarrollo normativo en el marco de la Constitución Política del Estado, propiciando una coordinación estrecha con otros actores públicos así como procesos participativos que posibiliten la participación ciudadana en este acápite de la gestión ambiental.

- ESTRUCTURA ORGANIZATIVA DEL TRIBUNAL AGROAMBIENTAL

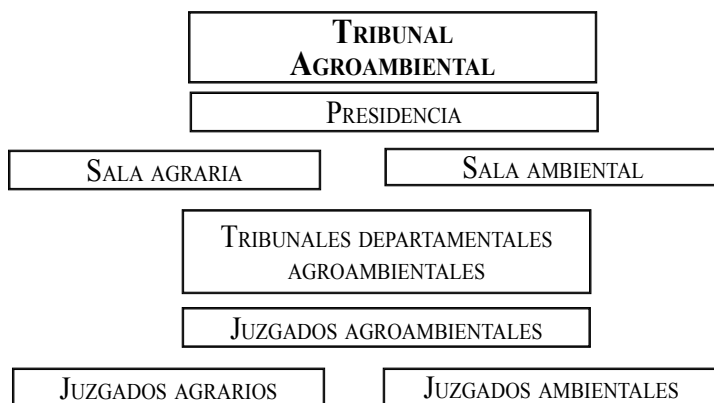
Como primera tarea el Tribunal Agroambiental tendrá la responsabilidad de establecer su estructura organizativa, la cual debería estar acorde a la realidad y circunstancias agro-ambientales y especialmente a la carga procesal que tiene así como por los conflictos agrarios y socio ambientales que se susciten.

La Constitución Política del Estado en su Art. 158 establece que, es atribución de la Asamblea Legislativa Plurinacional, pre-seleccionar a las candidatas y a los candidatos para la conformación del Tribunal Agroambiental, asimismo señala que los Magistrados del Tribunal serán elegidos por el pueblo boliviano, mediante sufragio universal, en la perspectiva de posibilitar la participación ciudadana democrática en la actuación del órgano judicial, tal imperativo ha sido cumplido en los comicios electorales realizados en el mes de octubre de 2011, la elección de autoridades del Órgano Judicial.

La Ley del Órgano Judicial N° 025 de 24 de junio de 2010, Título III, regula la Jurisdicción Agroambiental y establece la conformación del mismo a través del:

- Tribunal Agroambiental como el máximo Tribunal especializado en la jurisdicción agroambiental y
- Los Juzgados Agroambientales.

A continuación, se sugiere la siguiente estructura organizacional, de acuerdo a lo establecido en la Constitución Política del Estado y la Ley 025 en su Art. 134:



Al ser la jurisdicción agroambiental, la suma de dos Regímenes que son distintos pero complementarios, el Tribunal Agroambiental debería estar conformado por las 2 salas: Agraria y ambiental dirigidos por un Presidente, asimismo se debe incorporar en su estructura a los Tribunales Departamentales Agroambientales (uno en cada departamento) con el fin de garantizar la doble instancia, el debido proceso y el derecho a la defensa, derechos y garantías que rigen por principio constitucional establecidos en el Art. 115; así como implementar juzgados diferenciados, es decir Juzgados Agrarios y Juzgados Ambientales, pues uno se avoca a la propiedad y al acceso a la propiedad rural a partir de la Función Económica y Social y el otro a la protección de la Madre Tierra, el medio ambiente así como al uso sustentable de los recursos naturales. Uno aplica el Régimen Agrario a través de la Ley INRA y su modificación y los otros juzgados aplicarían el régimen ambiental, a través de la Ley del Medio Ambiente o de la Madre Tierra. Ambos requieren de jueces especializados en cada temática, porque un juez agrario deberá ser un jurista con vasta experiencia en la gestión agraria, procesos de titulación, conflictos agrarios por tierra, acceso a la propiedad rural, con profundo dominio de la Ley INRA y todas las

normas concurrentes, mientras que el juez ambiental deberá ser un jurista con amplia experiencia en la gestión ambiental que es mucho más amplia e integral, requiere de experiencia en impactos ambientales, recursos naturales renovables y no renovables, áreas protegidas, cambio climático, delitos contra el ambiente, agua, bosques, flora, fauna, quien además necesitará de un apoyo técnico multidisciplinario y poseer compromiso con la protección de los derechos de la madre tierra. Por ende es importante que el Tribunal Agroambiental tenga estos dos tipos de “jueces técnicos” para velar por la correcta aplicación de ambos regímenes, el juez agrario y el juez ambiental, de forma especializada y eficiente.

La Ley del Órgano Judicial N° 025, no considera este aspecto técnico al establecer juzgados agroambientales, que hace colegir que un juez debe ser perito en ambos regímenes, lo cual podría repercutir en la eficacia y aplicabilidad del régimen ambiental en sede judicial, especialmente en la defensa de los derechos de la madre tierra y los ilícitos que atentan contra estos derechos y los recursos naturales y ecosistemas que la componen, pues unir a ambas especialidades en una sola Autoridad Judicial se equipararía a instaurar a un juez civil - penal en un solo juzgado como si se tratase de la misma materia; ante este contexto consideramos que esta omisión y deficiencia técnica de la ley 025/2010 podría subsanarse en la nueva Ley del Tribunal Agroambiental estableciendo juzgados agrarios y juzgados ambientales.

• CONFORMACIÓN DE LOS JUZGADOS AGROAMBIENTALES

La Ley del Órgano Judicial señala que los juzgados agro-ambientales estarán conformados por un juez o jueza, una secretaria o secretario, un o una oficial de diligencia y equipo técnico especializado de apoyo judicial. Asimismo las Secretarías de las Salas del Tribunal Agroambiental contarán también con el personal de apoyo jurisdiccional, técnico y administrativo necesario, elegido por el Consejo de la Magistratura.

Esta conformación es adecuada (mas no óptima) para la gestión agraria y ambiental, sin embargo insistimos que se deben instaurar juzgados ambientales y juzgados agrarios diferenciados, toda vez que la gestión del ambiente es integral y transversal a todos los sectores, por lo que necesariamente se requiere de un equipo técnico multidisciplinario para la determinación del grado de contaminación ambiental producida que coadyuve a la investigación y sustanciación de los delitos ambientales en particular, se requerirán, según las circunstancias, personal de planta con peritos técnicos en las ramas de biología, forestal, agroforestería, minería, hidrocarbúfera,

Áreas Protegidas, ingenieros ambientales, hidrólogos, entre otras especialidades y ante un eventual ausencia o falta de recursos financieros también se puede acudir a los peritos: profesionales y/o técnicos de las diferentes universidades del país, colegios de ingenieros, de biólogos, ONGs, INIAF, Servicios Públicos u otras instancias especializadas en los temas específicos, según cada caso lo amerite.

Para el caso de los juzgados agrarios de igual forma debería tener su personal señalado en la ley N° 025 con otro tipo de peritos como ingenieros geólogos, sociólogos, agrónomos, etc.

No obstante es importante adicionar al auxiliar para que se haga cargo del registro de casos y archivo de sentencias, resoluciones etc. Además, es imprescindible incorporar entre el personal de los juzgados en materia ambiental y agrario a inspectores ambientales quienes deberían tener como función ingresar a las inspecciones oculares al campo para verificar in situ el cumplimiento o incumplimiento de la normativa ambiental o agraria y consecuentemente la contaminación que pudiese existir a través de toma de muestras de aguas, suelos, registros fotográficos, testigos, etc., o en su caso el cumplimiento de la FES o de la Función Social, por eso es importante que existan estos inspectores. La nueva ley Especial de la Jurisdicción Agroambiental debiera regular y modificar este aspecto.

- NÚMERO DE MAGISTRADAS O MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL AGROAMBIENTAL

Según la nueva Ley del Órgano Judicial, el Tribunal agroambiental está integrado por 7 Magistrados o Magistradas divididos en dos salas cada uno con 3 magistrados con un periodo de mandato de 6 años no prorrogables.

Respecto al número de magistrados, podemos aseverar que 7 magistrados son insuficientes para atender la carga procesal que se proyecta y podría generar retardación de justicia ambiental y agraria ante los conflictos socio-ambientales que se avizoran, por el acceso a los recursos naturales en particular el acceso al recurso agua, la distribución equitativa de los beneficios que éstos generan y por la sobre-posición (propase) de derechos otorgados en un mismo territorio, es decir sobre-posición de concesiones hidrocarburíferas sobre concesiones forestales, o de concesiones mineras en Áreas Protegidas, etc., por lo que, en un escenario ideal, éste Tribunal debería contar con 18 Magistrados – 2 por departamento – o al menos 9 Magistrados titulares - uno por departamento y elegido en su departamento de origen en el marco de las Autonomías, máxime si en comparación con el Tribunal

Supremo de Justicia éste último está integrado por 9 Magistrados titulares y 9 Suplentes. La nueva ley del Tribunal Agroambiental debería modificar el Art. 134 de la Ley del Órgano Judicial N° 025, considerando que una ley puede modificar otra ley y se trata de perfeccionar la superestructura legal en esta materia.

- PROCESO DE TRANSICIÓN HACIA LA NUEVA JUSTICIA AGROAMBIENTAL

En segundo lugar, es importante establecer un marco lógico y ruta crítica para encarar el proceso de transición hacia la nueva justicia agroambiental, de manera que se pueda realizar un punto de quiebre entre las causas que ingresaron antes de la implementación del Tribunal Agroambiental y las nuevas causas que ingresarán a partir del mes de enero, para cuyo efecto se podrían instituir magistrados y jueces liquidadores.

- PARTICIPACIÓN EN LA ELABORACIÓN DE LA POLÍTICA NACIONAL AGROAMBIENTAL

Otro desafío fundamental que tiene este máximo Tribunal es participar activamente en el proceso de elaboración de la Política Nacional Agroambiental aportando insumos y participando del debate tanto técnico como político en las esferas de toma de decisión gubernamental, es decir trazar los grandes lineamientos que el Estado Plurinacional desea aplicar en materia agroambiental.

- PARTICIPACIÓN EN LA ELABORACIÓN DE LA NUEVA LEGISLACIÓN AGRARIA Y AMBIENTAL

Por otro lado es indispensable la participación de las y los Magistrados del Tribunal Agroambiental en los procesos de redacción, elaboración y aprobación de la nueva legislación agroambiental, priorizando la ley del Tribunal Agroambiental, la Ley Procesal agraria y ambiental, además de las nuevas leyes de: medio ambiente, de bosques, ley de tierras y código penal toda vez que estos instrumentos jurídicos van a permitir la materialización jurídica para acceder a la justicia mediante el establecimiento de competencias y atribuciones específicas así como el proceso y procedimiento a imprimir en los tramites judiciales agro-ambientales.

- PROCESO DE CAPACITACIÓN A LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL AGROAMBIENTAL

Una de las primeras medidas que deberá tomar el tribunal Agroambiental una vez que haya establecido su estructura institucional será el encarar un proceso de capacitación profunda en materia agraria y ambiental y la aplicabilidad de la normativa agraria y ambiental, en la perspectiva de uniformizar criterios a momento de impartir justicia y construir la hermenéutica de la práctica procesal agroambiental.

- ELABORACIÓN DE JURISPRUDENCIA AGROAMBIENTAL UNIFORME

El desarrollo de una jurisprudencia uniforme que escape a la jurisprudencia contradictoria que existe en la jurisdicción ordinaria, y que esté basada en la unidad de criterio, será indispensable y útil para una correcta, justa y legal administración de justicia en esta materia.

- COMPETENCIAS Y ALCANCE DEL TRIBUNAL AGROAMBIENTAL

A continuación se sugiere las siguientes competencias que debieran establecerse para el Tribunal Agroambiental, ampliando las competencias establecidas en la Constitución Política del Estado y la ley del Órgano Judicial:

- Conocer y Resolver las demandas de acción de cumplimiento con el fin de hacer efectiva y garantizar el cumplimiento de la Constitución y/o de la legislación agraria y ambiental que se pretenda omitir.
- Conocer y Resolver demandas de acción popular cuando los actos u omisiones violen o amenacen violar los derechos colectivos relacionados al medio ambiente.
- Conocer y Resolver las demandas sobre actos que atenten contra la flora, la fauna, el agua y el medio ambiente y demandas sobre prácticas que pongan en peligro el sistema ecológico y la conservación de especies o animales, es decir conocer y resolver las demandas que denuncien o se querellen por delitos ambientales, en el marco de los establecido en el Art. 189 de la Constitución Política del Estado.
- Conocer y resolver demandas coactiva fiscal para ejecutar y cobrar las multas establecidas mediante resolución administrativa ejecutoriada.
- Demandas relativas a la nulidad o ejecución de contratos relacionados con el aprovechamiento de recursos naturales renovables y contratos sobre actividades productivas agraria o forestal.
- Las acciones dirigidas a establecer la responsabilidad ambiental, civil y penal por la contaminación de aguas, del aire, del suelo o daños causados al medio ambiente, biodiversidad, salud pública, para el resarcimiento, reparación, rehabilitación o restauración por el daño ocasionado, sin perjuicio de las competencias administrativas establecidas en las normas especiales que rigen cada materia.
- Llama la atención que entre las competencias del Tribunal que nos ocupa, no estén

contempladas las demandas contencioso administrativas y demandas de nulidad o ejecución de contratos sobre recursos naturales no renovables, la última normativa emitida al respecto – Constitución Política del Estado y Ley del Órgano Judicial – se limitan a la resolución de asuntos sobre recursos naturales renovables, dejando de lado a los contratos y/o actos jurídicos relativos a los No Renovables: minería e hidrocarburos, que coincidentemente son dos sectores muy contaminantes que generan además conflictos socio-ambientales serios, habida cuenta la declaración del carácter estratégico de estos dos recursos naturales establecidos constitucionalmente y la necesidad de incorporarlos entre las competencias y atribuciones del Tribunal Agroambiental de alcance nacional.

•COMPETENCIAS DE LOS JUECES AMBIENTALES Y DE LOS JUECES AGRARIOS

A manera de desglosar y complementar las competencias del Tribunal Agroambiental se sugieren las siguientes competencias para los jueces ambientales y jueces agrarios:

• COMPETENCIA DE JUECES AMBIENTALES

Los jueces ambientales tienen competencia para:

1.Conocer en primera instancia las acciones que deriven de controversias particulares sobre el ejercicio de derechos de uso y aprovechamiento de los recursos naturales renovables y no renovables, medios de vida, biodiversidad, servicios ambientales, áreas protegidas, cambio climático, derechos de la Madre Tierra, de acuerdo a lo establecido en la Ley Especial de Jurisdicción Agroambiental y en su caso a lo establecido en las normas especiales que rigen estas materias.

2.Conocer acciones para precautelar y prevenir la contaminación de la Madre Tierra y sus medios de vida y recursos naturales renovables y no renovables, priorizando el agua, aire, suelo, biodiversidad, salud pública, bosques, patrimonio cultural, así como los daños o impactos negativos causados a la Madre Tierra y el medio ambiente, por actividades productivas, extractivas o cualquier otra de origen humano, sin perjuicio de lo establecido en las normas especiales que rigen cada materia.

3. Conocer acciones populares y demandas penales relacionadas con el medio ambiente, la Madre Tierra y sus recursos naturales y medios de vida, de conformidad a lo establecido en la Constitución Política del Estado y la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional.

4. Conocer y resolver demandas coactiva fiscal para ejecutar y cobrar las multas establecidas mediante resolución administrativa ejecutoriada.

5. Conocer en primera instancia demandas relativas a la nulidad o ejecución de contratos relacionados con el aprovechamiento de recursos naturales renovables y no renovables y en general contratos sobre actividad productiva forestal, minera, hidrocarburífera y de grandes obras de infraestructura suscritos entre organizaciones que ejercen derechos de propiedad comunitaria de la tierra, con particulares o empresas.

6. Conocer las acciones para el establecimiento y extinción de servidumbre que puedan surgir de la actividad agropecuaria, forestal, minera, hidrocarburífera, ambiental, infraestructura y ecológica.

7. Conocer acciones sobre la defensa de los derechos de la Madre Tierra, sus recursos naturales y áreas protegidas, así como acciones para combatir los efectos del cambio climático.

8. Conocer acciones que denuncien la sobreposición entre derechos forestales, mineros, hidrocarburíferos y derechos sobre otros recursos naturales renovables.

9. Conocer procesos ejecutivos cuya obligación tenga como garantía los derechos de uso y aprovechamiento de recursos naturales renovables y no renovables.

10. Otras que estén establecidas por la ley Especial de la jurisdicción agroambiental y por otras leyes que rigen la materia o cada materia.

• COMPETENCIA DE LOS JUECES AGRARIOS

1. Conocer en primera instancia acciones reales agrarias en predios previamente saneados.

2. Conocer acciones que denuncien la sobreposición entre derechos agrarios y derechos de los pueblos indígenas originario campesinos y comunidades interculturales.

3. Conocer acciones sobre mensura y deslinde de predios agrarios previamente saneados.

4. Conocer interdictos de adquirir, retener, recobrar la posesión de predios agrarios y de daño temido y obra nueva perjudicial, para otorgar tutela sobre la actividad en predios previamente saneados.

5. Conocer acciones personales y mixtas derivadas de la propiedad, posesión y actividad agrarias o de naturaleza agraria, de acuerdo a lo establecido en la Ley de Jurisdicción agroambiental.

6. Conocer procesos ejecutivos cuya obligación tenga como garantía la propiedad agraria

7. Otras que estén establecidas por la ley Especial de la jurisdicción agroambiental y por leyes que rigen la materia.

b) ÓRGANO EJECUTIVO

Desde la promulgación y publicación de la ley 1333, en el entonces “Poder Ejecutivo”, aunque de manera intermitente, se tenía un Ministerio encargado de la gestión ambiental, llámese Ministerio de Medio Ambiente y Planificación, Ministerio de Desarrollo Sostenible y Medio Ambiente, Ministerio de Planificación y Medio Ambiente, Ministerio de Agricultura y Medio Ambiente u otras denominaciones.

Actualmente contamos con el Ministerio de Medio Ambiente y Agua que de igual forma debe coadyuvar a la implementación de la jurisdicción agroambiental mediante el establecimiento de la Política Nacional Agroambiental y su ulterior aprobación, así como impulsar el desarrollo de la reglamentación agraria y ambiental, pues para lograr la aplicación efectiva de la normativa agraria y ambiental, tanto en sede administrativa como en sede judicial, se requiere de un desarrollo reglamentario y normas técnicas que establezcan los límites permisibles y/o tolerables para definir el accionar administrativo y el accionar judicial, en la perspectiva de no judicializar la gestión ambiental sino más bien dejar un margen competencial para el accionar de la Autoridad Ambiental Competente Nacional (Ministerio de Medio Ambiente y Agua) en sede administrativa para la sustanciación de procesos por infracciones administrativas y definir de manera clara el límite de la jurisdicción administrativa y el límite de la jurisdicción agroambiental.

Por otro lado la obligatoriedad de presentar denuncias penales o acciones constitucionales para la protección del ambiente es otro de los desafíos que debe cumplir el Ministerio de Medio Ambiente y Agua.

El desafío más importante que debe encarar el Ministerio de Medio Ambiente y Agua es liderizar la construcción participativa de la Política Nacional Agroambiental, en estrecha coordinación con el Tribunal Agroambiental como cabeza de sector.

La concurrencia del Ministerio de Justicia y del Ministerio de Desarrollo Rural y

Tierras también es clave para la elaboración participativa de la Política Nacional Agroambiental, propiciando la coordinación y cooperación interinstitucional entre el Tribunal Agroambiental.

c) ÓRGANO LEGISLATIVO

En el Poder Legislativo las cámaras de Diputados y Senadores, siempre tuvieron y continúan con las Comisiones respectivas encargadas del seguimiento y fiscalización a la gestión ambiental y agraria, el actual Órgano Legislativo, cuenta con las denominadas: “Comisión de la Región Amazónica, Tierra, Territorio, Agua, Recursos Naturales y Medio Ambiente” en la Cámara de Diputados y la “Comisión de Tierra y Territorio, Recursos Naturales y Medio Ambiente” en la Cámara de Senadores.

El reto más importante del Órgano Legislativo para la implementación de la jurisdicción agroambiental es la elaboración participativa de las leyes agrarias y ambientales que se constituirán en la columna fundamental del establecimiento de la jurisdicción agroambiental, en este proceso será importante que la construcción de esta legislación agro-ambiental comenzando con la Ley Especial de la Jurisdicción Agroambiental, la ley procesal agraria y ambiental, la nueva ley del medio ambiente, la ley de tierras y demás normativa agro-ambiental sean procesos que vayan de abajo hacia arriba, es decir que la elaboración permita la participación social a través de aportes de la sociedad desde las bases hasta las esferas de toma de decisión y principalmente que estas leyes respondan a la realidad y necesidad en el contexto social, económico y político del país.

d) ROL DEL MINISTERIO PÚBLICO

Siguiendo la línea del presente trabajo, es importante que se establezca como competencia del Tribunal Agroambiental la sustanciación y resolución de los delitos ambientales y agrarios en consideración a que los juriconsultos que desempeñan sus funciones en este Alto Tribunal tienen la especialidad y experiencia necesaria para conocer este tipo de acciones penales. En este entendido el Ministerio Público como institución encargada de la defensa de la legalidad y de los intereses de la sociedad que ejerce la acción penal pública, tiene el reto fundamental de coadyuvar en la implementación de la jurisdicción agroambiental a través de las siguientes acciones:

- Incorporar y fortalecer en su estructura institucional una unidad de delitos ambientales y agrarios.

- Incorporar en su personal a Fiscales ambientales que sean jurisconsultos con especialidad en derecho ambiental.
- Presentar la acción popular para la defensa de los derechos colectivos relacionados al medio ambiente.
- Dirigir la investigación de delitos ambientales y delitos relacionados con la temática agraria.
- Presentar demandas de Acción Popular en defensa de los derechos ambientales y agrarios establecidos en la Constitución Política del Estado.
- Organizar un proceso de capacitación continua en materia de derecho agrario y derecho ambiental.

e) ROL DE LA PROCURADURÍA GENERAL DEL ESTADO

La Procuraduría General del Estado como institución encargada de la representación jurídica pública, cuya atribución fundamental es defender y precautelar los intereses del Estado tiene como tarea fundamental coadyuvar en la implementación de la jurisdicción agroambiental a través de la interposición de acciones en defensa de los intereses del Estado, en este contexto su rol fundamental es la interposición de demandas en defensa del patrimonio natural y de los recursos naturales considerados estratégicos y de interés público para el desarrollo del país.

Esta institución también podrá plantear todo tipo de recursos y demandas internacionales en defensa de los intereses del Estado relacionados al patrimonio natural y recursos naturales no renovables, en el marco de la Constitución Política del Estado, la legislación agro-ambiental y de los convenios internacionales en materia agraria y ambiental.

f) ROL DE LA POLICÍA BOLIVIANA

La Policía Boliviana tiene los siguientes retos para el funcionamiento de la jurisdicción agroambiental:

- Incorporar y fortalecer a la Policía Forestal y Medio Ambiente (POFOMA)
- Establecer un proceso de capacitación sobre las implicancias de la jurisdicción agroambiental
- Incorporar en su base legal las atribuciones de realizar las investigaciones respectivas en las denuncias o acciones de oficio para la investigación de delitos ambientales y agrarios.

3.3 DESARROLLO Y AJUSTE DE LA LEGISLACIÓN AGRO - AMBIENTAL EN EL MARCO DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO

Para lograr un efectivo y eficiente acceso a la justicia agroambiental es imprescindible impulsar la elaboración participativa de toda la normativa agraria y ambiental cuyo cumplimiento será velado por la jurisdicción agroambiental entre las primeras normas legales que se deben construir en procesos participativos de abajo hacia arriba se encuentran:

- a) La Ley Especial de la Jurisdicción Agroambiental
- b) Ley Procesal Agraria y Ambiental
- c) Ley de la Madre Tierra
- d) Ley del Medio Ambiente
- e) Reformas del Código Penal
- f) Ley de Tierra y Territorio
- g) Leyes conexas a la gestión agro- ambiental
- h) Reglamentos agrarios y ambientales
- i) Ley de Bosques
- j) Ley de Aguas
- k) Ley de Áreas Protegidas
- l) Ley de Hidrocarburos
- m) Ley de minería
- n) Otras leyes y reglamentos relacionados con la función agro-ambiental

Será importante que ésta normativa agro-ambiental establezca de manera clara y meridiana las competencias para sede administrativa y las competencias para sede judicial, evitando judicializar toda la gestión ambiental y agraria.

3.4 DESARROLLO Y FORTALECIMIENTO DE SISTEMAS Y MECANISMOS DE PARTICIPACIÓN Y CONTROL SOCIAL EN EL ACCESO A LA JUSTICIA AGROAMBIENTA

La Participación ciudadana y control social son formas de expresión democrática para efectivizar el acceso a la justicia agroambiental, es un derecho inalienable e irrenunciable de la sociedad que debe materializarse mediante el desarrollo y fortalecimiento de sistemas y mecanismos de participación social y mecanismos y procesos de seguimiento y control social al accionar del Tribunal Agroambiental y mediante la transparentación de la gestión judicial, para ello otro de los retos que tiene el Tribunal Agroambiental es propiciar e impulsar la creación de espacios y mecanismos de participación y mecanismos de control social y seguimiento al

accionar de quehacer del tribunal Agroambiental, mediante los cuales se realice la vigilancia social a la legalidad y legitimidad en la toma de decisiones y acciones que realicen los administradores de justicia.

a) MECANISMOS DE PARTICIPACIÓN SOCIAL

La participación ciudadana traducida en la intervención activa de los miembros de la sociedad civil en la gestión jurisdiccional del Tribunal Agroambiental implica el involucramiento pleno de la ciudadanía a través de diferentes mecanismos de participación como los siguientes:

- Acceso a la información ambiental. Es importante la transparentación en la gestión jurisdiccional agroambiental a través de la publicidad y difusión de sus actuaciones procesales y de los resultados de su gestión. El tribunal agroambiental deberá otorgar y facilitar el acceso a la información pública a través de sistemas informáticos públicos coadyuvando al ejercicio del derecho a la información en forma veraz, oportuna y eficiente, no habiendo lugar a la denegación de la solicitud. Esta información, relativa a la jurisprudencia y Resoluciones que causan estado, pueden estar publicitadas en la página web del Tribunal Agroambiental, considerando que constituyen información pública de interés colectivo así como la publicación anual de la Gaceta Agroambiental.
- Audiencias Públicas de rendición de cuentas. o de otorgación de informes y resultados de gestión, en el marco de la política nacional de transparencia y lucha contra la corrupción.
- Procesos electorales de Autoridades Judiciales. establecidas en la Constitución Política del Estado, como una forma de participación directa en la elección de las y los magistrados del Tribunal Agroambiental basada en información y conocimiento pleno de la experiencia y formación académica de las y los candidatos.
- Proposición de políticas y normas agro- ambientales.- En ejercicio del derecho a la iniciativa ciudadana de proponer políticas y normas para mejorar la gestión de la justicia agroambiental.

b) MECANISMOS DE CONTROL SOCIAL

Para ejercitar el control social en la gestión judicial agroambiental ambiental se pueden conformar las “Fiscalías ambientales ciudadanas tanto a nivel urbano como rural” o “Observatorios o Comités de seguimiento y control social a la gestión

judicial” concebidas como estructuras sociales independientes que formen parte de la Defensoría de la Madre Tierra.

Para éste cometido de Participación y Control Social, el establecimiento de alianzas estratégicas entre varias esferas de la sociedad civil y la coordinación con sectores clave como el sector minero, forestal, empresarial, hidrocarburífero, y otros, también contribuirán al fortalecimiento de los sistemas y mecanismos de participación y control social.

3.5 DESARROLLO DE PROCESOS DE EDUCACIÓN Y CAPACITACIÓN

a) EDUCACIÓN

Con la constitucionalización del tema agrario y ambiental y el desarrollo de la jurisdicción agroambiental que se gestará en nuestro país, nace la necesidad de desarrollar la materia de derecho ambiental boliviano y agrario así como el derecho procesal agro – ambiental, materias que necesariamente deben incorporarse a la currícula o pensum de las carreras de derecho del sistema universitario del país, incluido el desarrollo de cursos de capacitación y maestrías en derecho agrario y ambiental.

Por otro lado también es imprescindible el fortalecimiento y priorización de la transversalización de la temática agraria y ambiental en la educación primaria y secundaria, con el objetivo de sentar las bases para una sociedad mas consciente que ejercite y reclame el ejercicio de sus derechos ambientales y agrarios, máxime si la educación es la base de la cultura y desarrollo de toda sociedad.

b) CAPACITACIÓN

Con el fin de fortalecer la institucionalidad de la jurisdicción agroambiental es preciso efectuar cursos de capacitación en derecho agrario y derecho ambiental así como en la aplicación de la normativa agraria y ambiental a todas las instituciones involucradas en el actuar de la justicia agroambiental, entre estas y con carácter prioritario: el Tribunal Agroambiental, Ministerio Público, Policía Boliviana, Defensor del Pueblo y Procuraduría del Estado, focalizando esta capacitación en las siguientes normas legales con el fin de lograr su correcta aplicabilidad en caso de vulneración u omisión en su cumplimiento:

Convenios internacionales en materia agraria y ambiental
Constitución Política y Medio Ambiente

Ley INRA
Ley del Medio Ambiente y sus reglamentos
Código Penal
Ley Forestal y su reglamento

Por otro lado, también es importante que se genere un proceso de difusión de la normativa agraria y ambiental a la sociedad en su conjunto a fin de que se conozcan los derechos, deberes y garantías en materia agraria y ambiental para hacerlos valer ante el Tribunal Agroambiental.

3.6 ASIGNACIÓN DE PRESUPUESTO

La asignación de recursos presupuestarios a la gestión judicial agroambiental es imprescindible, máxime si consideramos que el presupuesto es lo único que garantizará que efectividad y la eficacia para alcanzar la justicia agroambiental.

Entre las atribuciones de la Sala Plena y Presidencia del Tribunal Agroambiental, establecidas en el Art. 140 numeral 8 de la Ley N° 025 se encuentra el elaborar el presupuesto anual de la jurisdicción agroambiental, en este entendido, es preciso que el Tribunal agroambiental presente este presupuesto e incite para su aprobación ante el Consejo de la Magistratura como con el Ministerio de Finanzas y Economía, la nueva Ley Especial de la Jurisdicción Agroambiental, debe establecer la obligatoriedad de asignar un mínimo de 35% del presupuesto asignado para el Órgano Judicial, en la perspectiva de que estos fondos financieros alcancen para:

- INFRAESTRUCTURA.-** es necesario que las instalaciones que tenga el Tribunal Agroambiental sean cómodas y lo suficientemente amplias para dar una atención acorde al mundo litigante bajo condiciones de comodidad y funcionalidad.

- CAPACITACIÓN.-** Es preciso efectuar un proceso de capacitación a los magistrados y jueces agrarios y ambientales y personal de apoyo jurisdiccional del Tribunal Agroambiental, mediante cursos programados en la primera gestión con la obligatoriedad de asistencia plena de todos los servidores judiciales.

- PRODUCCIÓN DE ANÁLISIS, PERITAJES, INSPECCIONES Y OTROS.-** en la investigación y producción de la prueba en los procesos agro-ambientales se realizará análisis de suelos, aguas así como peritajes e inspecciones oculares que sean ordenados de oficio por los administradores de justicia agroambiental, en este entendido es preciso contar con recursos suficientes para subvenir estas importantes necesidades.

- GASTOS RECURRENTES.**- que garanticen un buen salario tanto a los magistrados, jueces y personal subalterno, pues servidores públicos con responsabilidades tan delicadas deben tener un buen salario para evitar la corrupción o mala praxis existente en la actualidad; para luchar contra la corrupción el primer paso es jerarquizar la función judicial. El equipo técnico que coadyuvará al Juez para las decisiones judiciales deberá ser de primer nivel y con la experiencia de profesionales sénior.

- LOGÍSTICA.**- Para las tareas recurrentes del tribunal Agroambiental es preciso contar con la logística necesaria como ser vehículos, motos, GPSs, material cartográfico, imágenes satelitales actualizadas, sistemas informáticos para la transparencia e información, etc, lo que no impide recurrir a otras instancias públicas que puedan facilitar este tipo de logística o información.

Por otro lado es preciso elaborar un plan Estratégico Financiero para la búsqueda y gestión de recursos financieros destinados a fortalecer la gestión judicial.

IV. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES PARA LA IMPLEMENTACIÓN DEL TRIBUNAL AGROAMBIENTAL QUE PERMITIRÁ EL ACCESO A LA JUSTICIA AMBIENTAL Y A LA JUSTICIA AGRARIA

- No cabe duda que la creación del Tribunal Agroambiental implica un avance importante y cualitativo para nuestro país, toda vez que permitirá el acceso a la justicia agroambiental ausente hasta el día de hoy para la dimensión ambiental. A partir de la implementación de éste Tribunal, que constituye un hito mas de todo el sistema jurídico agroambiental, la sociedad boliviana podrá sentirse realmente protegida, respirar la anhelada seguridad jurídica ante los conflictos socio ambientales y agrarios así como la comisión de delitos ambientales y ser testigo de la sustanciación y establecimiento de la Responsabilidad ambiental, civil, administrativa y penal según corresponda.

- La implementación de la jurisdicción agroambiental es tarea de todos e implica además, suficiente voluntad política de los niveles tomadores de decisión, el concurso de varias autoridades gubernamentales en el desarrollo legislativo e institucional, así como de la sociedad civil a través alianzas estratégicas y de procesos y mecanismos de participación y control social.

- Es imprescindible que el Tribunal Agroambiental instituya la gestión de la jurisdicción agroambiental basada en el principio del pluralismo jurídico, en la cual se materialicen mecanismos de coordinación, cooperación y complementariedad con

las jurisdicciones indígena, originaria campesina y la jurisdicción ordinaria, en el marco de sus competencias y atribuciones establecidas por ley.

- Es prioritario que se garantice presupuesto suficiente y acorde a las tareas y responsabilidades del Tribunal Agroambiental de manera que inicie sus actividades fortalecida y no con presupuesto austero que impida o dificulte el accionar oportuno y eficiente en la administración de justicia, toda vez que si el Tribunal Agroambiental comienza a prestar su servicio público sin los recursos y logística necesaria no se podrá garantizar una buena administración de justicia.

- El asignar un presupuesto suficiente y acorde a los retos que tiene el Tribunal Agroambiental es clave para la instauración de la justicia agroambiental.

- Es imprescindible la institucionalización de jueces agrarios y ambientales, así como fiscales ambientales y policías especializados en la investigación de delitos ambientales y agrarios, en número suficiente para garantizar un efectivo acceso a la justicia agroambiental.

- La participación activa de la sociedad así como el control social, basada en alianzas estratégicas, constituirán la base social de la legitimidad de las actuaciones jurisdiccionales.

- Tenemos que ser conscientes que la vía administrativa a través de procesos instaurados por la Autoridad Ambiental Competente (Ministerio de Medio Ambiente y Agua), ha sido prácticamente insuficiente para el acceso a la justicia ambiental y la defensa de los derechos de la Madre Tierra y evitar los problemas ambientales y agrarios que tenemos que enfrentar cotidianamente, tales como: el avasallamiento de tierras, enfrentamientos entre poblaciones por tierra y territorio, la desertificación de nuestros suelos, la depredación de los Recursos Naturales, obras o proyectos que ponen en riesgo a las Áreas Protegidas y bosques, la extinción de especies de vida silvestre (fauna y flora) endémica o en peligro de extinción, la contaminación de agua por actividades mineras, industriales e hidrocarburíferas, y un sin número de problemas socio-ambientales y agrarios confirmando la urgente necesidad de instituir el Tribunal Agroambiental que permita impartir justicia agraria y ambiental, bajo un marco legal que instituya y delimite de manera clara el ámbito competencial de sede administrativa y el ámbito competencial de la sede judicial.

• Como se ha manifestado, hasta ahora la justicia ordinaria ha conocido y sustanciado los delitos ambientales, siendo pocos los casos denunciados que cuentan con una sentencia condenatoria, pues a casi 20 años de vigencia de la ley del Medio Ambiente, solo contamos apenas con 5 sentencias condenatorias por delitos ambientales todos los juicios con penas privativas de libertad de menos de 2 años, consecuentemente los autores de estos delitos no purgan su pena en el penal que correspondía, es decir no entraron a prisión; los jueces de materia penal de la justicia ordinaria conocen de delitos establecidos en el Código Penal, pero mutatis mutandis desconocen o evitan conocer los delitos ambientales actualmente tipificados en la ley del medio Ambiente 1333 (Arts. 104 al 115) y en la Ley Forestal 1700 (Art.42), aspecto que dificultó de sobremanera el acceso a la justicia ambiental y la emisión de sentencias condenatorias en materia ambiental. Sin embargo, esta situación podría revertirse con el funcionamiento del Tribunal Agroambiental y la ampliación de las competencias de éste Alto Tribunal, de manera que conozca y resuelva las denuncias y querellas penales ambientales que se interpongan al ser un Tribunal “Especializado”, siendo un avance importante en el país.

• La elaboración de las leyes y reglamentos necesarios el accionar de la jurisdicción agroambiental, en este cometido es sumamente imprescindible la participación de la sociedad organizada para aportar insumos desde el diario vivir de las personas, es decir desde sus experiencias para dar respuesta a la expectativa de la población boliviana.

• El Proceso de reformas del Código Penal deberá incorporar un título relativo a los delitos contra el Medio Ambiente y la Madre Tierra, con el fin de contar con todos los delitos del Estado Plurinacional en un solo cuerpo legal respondiendo al criterio de unicidad, para ulteriormente ser aplicado por el Tribunal Agroambiental, en base a un régimen punitivo penal ambiental conforme los lineamientos de la nueva Constitución Política del Estado.

• Para lograr la correcta interpretación y aplicación de la legislación ambiental en sede judicial, es preciso encarar un proceso de capacitación para formar a los futuros jueces agrarios y ambientales en materias de derecho agrario y ambiental y uniformar criterios de aplicabilidad de la ley.

• La realización de campañas de concientización a todos los bolivianos y bolivianas así como los habitantes del país sobre la gravedad de los problemas agroambientales y la necesidad de la protección del ambiente y resguardo y respeto pleno a los

derechos de la Madre Tierra acompañado de un proceso de difusión de la normativa agroambiental.

- Se debe impulsar un proceso de incidencia desde la sociedad civil, en las autoridades gubernamentales de los Órganos Ejecutivo, Legislativo y Judicial para: a) incorporar la competencia sobre denuncias penales y resolución de demandas referidas a contratos de recursos naturales no renovables, b) la instauración de Tribunales Departamentales Agroambientales con juzgados ambientales independientes de los juzgados agrarios, con el fin de garantizar la doble instancia, el derecho a la defensa y el debido proceso establecidos Constitucionalmente; y c) complementar las competencias respecto al tratamiento de conflictos socio-ambientales ante la vulneración de los derechos de los Pueblos Indígena Originario Campesinos por personas particulares o jurídicas, públicas o privadas.

- Otro desafío importante que deben encarar las instituciones involucradas en el quehacer de la jurisdicción agroambiental es la construcción participativa de la Política Nacional Agroambiental, en estrecha coordinación entre los Ministerios competentes (de Medio Ambiente y Agua, de Justicia, de Desarrollo Rural y Tierras) y con la participación ineludible del Tribunal Agroambiental.

- Con las recientes elecciones de Magistradas y Magistrados del Tribunal Agroambiental comienza la tarea del establecimiento y puesta en marcha de la Jurisdicción Agroambiental, en un marco de coordinación interinstitucional y con amplia participación social.

- El acceso a la justicia agraria y ambiental no puede esperar más, la ciudadanía en su conjunto debe impulsar y estar atenta a la estructuración y funcionamiento eficaz, eficiente, transparente y oportuno del Tribunal Agroambiental en pos de lograr un vivir bien en el presente y un mejor devenir para nuestras futuras generaciones, basadas en la convivencia pacífica y bienestar general.

- Sin embargo no se debe perder de vista que el desarrollo de la jurisdicción agroambiental en nuestro país va íntimamente ligado a los procesos de acceso a la justicia administrativa agraria y ambiental lo que implica a su vez procesos de institucionalización, desarrollo normativo, generación de capacidades, diseño de políticas y fortalecimiento de mecanismos de gestión de la sede administrativa en el entendido que tanto materia agraria como ambiental, por la extraordinaria diversidad de sus contenidos, son de carácter típicamente administrativos en primera instancia salvo materia penal ambiental.

I. INTRODUCCIÓN

El candidato del Movimiento al Socialismo (MAS), del partido del presidente Evo Morales, a la Gobernación (prefectura) del departamento de La Paz, Félix Patzi y exministro de Educación y exsecretario General de la Prefectura de La Paz, anunció el 4 de febrero de 2010 su retirada de la carrera electoral para los comicios regionales y municipales tras haber sido detenido por conducir en estado de ebriedad.

El hecho se produjo un día después de que el Gobierno boliviano emitiera una norma que endureciera las sanciones a chóferes involucrados en accidentes de autos en estado de ebriedad. El decreto dispuso, entre otros, el castigo con la retirada definitiva de la licencia de conducir a los chóferes ebrios con el objetivo de frenar la siniestralidad en las carreteras del país, que cada año causa aproximadamente 500 muertes. Patzi dijo entonces que había bebido porque una prima suya murió y justificó que “es una tradición” de la cultura aymara “servirse después del entierro de un familiar”. Poco después de conocerse la detención, Patzi anunció ante los medios de comunicación la renuncia a continuar como candidato a gobernador de La Paz, informaron la agencia estatal ABI y la red Erbol.

La prensa difundió que la disposición legal aprobada por el Gobierno no tenía efecto en los conductores del transporte particular, por lo que el candidato a gobernador del MAS, Félix Patzi salió libre y solo fue sancionado con una multa pecuniaria. Su licencia de conducir fue devuelta y siguió vigente como nada hubiese pasado. El presidente Morales reveló que no falleció ningún familiar de Patzi y lo criticó por haber mentado para “defender” su postulación a gobernador.

Unos días después cuando aún se debatía que el candidato Patzi debería someterse a un juicio para una sanción más drástica, salió la noticia que el candidato iba a cumplir con las normas emanadas en su comunidad Sisa Sica y someterse a la justicia comunitaria. Aún candidato oficialista del MAS a la Gobernación, comenzó a cumplir un castigo impuesto por las autoridades indígenas de su comunidad consistente en la fabricación de 1.000 adobes. Pero Morales afirmó a la prensa que “primero que no es época de hacer adobes... y además dicen que ha hecho 300 adobes en un día, eso es imposible.” El Presidente en una declaración a la prensa dijo adicionalmente: “Lamento mucho que nuestros hermanos del campo estén siendo engañados por el compañero Félix”.

El Presidente Morales también cuestionó que Patzi estaba cumpliendo su castigo en la provincia Aroma e indicó que la verdadera justicia indígena señala que una persona sancionada debe pagar su falta en el lugar donde la cometió, en este caso, en la ciudad de La Paz. Desde Patacamaya, Patzi declaró a una radioemisora paceña que ya había cumplido con su castigo de fabricar 1.000 adobes y anunció: “...que una comisión de dirigentes provinciales se trasladaría hasta las oficinas de la Corte Nacional Electoral (CNE), para presentar los documentos que habilitaría su candidatura para la gobernación”.

Como se puede evidenciar, esta controversia que ha sido publicitada en toda la prensa se constituyó en una de las primeras rupturas dentro de las filas del MAS, como reportaba un editorial:

“Quién habría de imaginar que la decisión presidencial de retirar a Félix Patzi de la candidatura a la gobernación de La Paz causaría la primera gran contradicción en las filas del Movimiento al Socialismo.”

Ruptura sin embargo, además de reflejar las propias contradicciones dentro del MAS, se constituyó en las diferentes voces de opinión que marcarían muy fuerte el destino de las leyes que fueron elaboradas por el Gobierno meses más tarde respecto a la interpretación jurídica sobre la Justicia en Bolivia. Y en particular acerca del pluralismo jurídico y la justicia indígena.

El caso de Félix Patzi nos ofrece una oportunidad para visibilizar dicha complejidad sobre el estado del pluralismo jurídico en el país y que fue sellada en dos normas principales que regularían el sistema jurídico plural: la Ley de Deslinde Jurisdiccional y la Ley del Tribunal Constitucional. Como diría un editorial de esos tiempos:

“Felix Patzi nos está regalando la única interpelación válida hasta el momento al discurso y al hecho político que es el MAS. No es una interpelación que viene desde la negación del discurso masista, sino desde adentro; viene en los códigos del discurso, revelando las limitaciones y contradicciones ideológicas y prácticas del mismo.”

Y de acuerdo a un artículo que apareció durante el debate suscitado en el caso Patzi, se cuestiona el principio de ser enjuiciado dos veces por el sistema jurídico nacional, ya sea éste por la justicia ordinaria o la justicia indígena.

“Veamos, se supone que según la actual constitución política del estado ningún ciudadano puede ser enjuiciado dos veces por la misma causa. Partamos de esa noción constitucional. Si es así o le quitaron a Félix Patzi su licencia de conducir –y se acepta con ello la justicia en los cánones occidentales-, o hace nomás sus adobitos y asunto sellado –y con ello se acepta la justicia según los cánones comunitarios-. Lo que no puede pasar es que a ningún ciudadano, sea éste quien sea, se le impongan dos sentencias por la misma causa –cosa que aquí está pasando-. ¿Cuál vale? ¿Cuál de las dos justicias se aplica?”

Dichas reflexiones sin embargo se dieron en ausencia de la Ley de Deslinde Jurisdiccional, ya que ésta aún estaba en planificación y no existía forma de regular, establecer los límites de las

facultades de la justicia indígena, definir claramente las jurisdicciones, ni que decir establecer las diferentes formas de interrelación entre las jurisdicciones como sistemas de coordinación y cooperación.

CASO FABRICANO

El segundo caso de interés para el análisis sobre esta temática es la de “Marcial Fabricano” que surgió un poco después que la de Patzi, poniendo sobre el tapete el debate sobre las características de la justicia comunitaria y sus implicaciones en la violación de los derechos fundamentales o humanos establecidos claramente en la nueva CPE.

La polémica por la aplicación de la justicia comunitaria resurgió tras el flagelamiento del conocido dirigente indígena y exPresidente de CIDOB, Marcial Fabricano en el departamento del Beni, a manos de simpatizantes del Movimiento al Socialismo (MAS) cuya justificación fue precisamente la utilización de usos y costumbres que prevé la justicia comunitaria. Dicho flagelamiento fue justificado por las autoridades moxeñas porque Fabricano había violado varias normas comunales como el uso inapropiado de recursos de la organización departamental y otras denuncias de corte político consideradas de mala conducta en la comunidad moxeña.

Al respecto, el diputado del MAS, Torrico, señaló que la justicia comunitaria es aplicada de manera responsable en las comunidades del país y que ésta es utilizada contra los que traicionan a la comunidad, aunque, reconoció que este hecho no justifica la excesiva violencia utilizada contra Fabricano. En este sentido, la Ministra pidió a los operadores de justicia investigar el caso y sancionar a los responsables en caso de que se demuestre que existió amedrentamiento y excesivo castigo, además, de hacer un uso imprudente de la justicia comunitaria.

En este sentido como se puede evidenciar el debate sobre la justicia comunitaria marcó nuevamente un hito ya que se estaba discutiendo los alcances de la justicia indígena y las formas permitidas de sancionar sin que se violen los derechos fundamentales por la excesiva aplicación de la fuerza contra el imputado.

Por otra parte, el caso Fabricano permitió también reflexionar sobre la injerencia política en los asuntos comunitarios, en la medida que se cuestionaba por los medios de la prensa los procedimientos comunitarios y la legitimidad de sus autoridades en el sistema jurídico indígena moxeño. Temas que hacen efectivamente a la credibilidad de la justicia indígena en un momento de definir los alcances de dicha jurisdicción.

CASO CÁRDENAS

Pero quizás el caso más impactante sobre la injerencia política en la justicia comunitaria se dio contra el ex-vicePresidente de la República de Bolivia, Víctor Hugo Cárdenas y de su familia, quienes fueron sometidos a un juicio en la “justicia comunitaria” de su comunidad de origen, Huatajata, a orillas del lago Titicaca, apropiándose de su domicilio y cometiendo agresión física

contra su familia. El caso llamó mucho la atención de la prensa nacional en la medida que Cárdenas no sólo era conocido por el alto cargo que asumió en el Ejecutivo, como el primer indígena en la Vicepresidencia, sino como uno de los intelectuales aymaras más distinguidos y contribuidores al pensamiento político de la corriente “katarista” en el país.

Elizabeth Burgos, en un artículo que apareció el 14 de marzo del 2009, nos decía:

“El asalto del domicilio, el incendio de sus pertenencias y la agresión física de la esposa, hijos y familiares del ex-vice Presidente de la República, Víctor Hugo Cárdenas, intelectual aymara que goza de un gran prestigio y respeto en todos los ámbitos del país, por hordas afines al gobierno, ha causado estupor en Bolivia, y ha suscitado manifestaciones de repudio en los medios más diversos del país.”

Varios artículos de prensa criticaron duramente los hechos acontecidos en Huatajata por haber utilizado la justicia comunitaria como un instrumento político del Gobierno contra aquellos que se oponen a sus intereses.

“Hechos similares, en aplicación de la llamada “justicia comunitaria”, acontecen cada vez más en el altiplano boliviano. De hecho, Bolivia enfrenta un régimen que se rige por sus propias normas, en ciertas partes del país y ha dejado de estar vigente el Estado de Derecho y en su lugar se aplican medidas coercitivas en contra de quienes no se someten a los designios del MAS.”

Las respuestas gubernamentales, tanto de parte del Presidente como del vicepresidente, ante las múltiples acusaciones de la prensa y de la propia oposición, fueron también de corte político, esclareciendo muy poco las virtudes de la justicia comunitaria a lo largo de una historia profunda de práctica jurídica y de lucha de resistencia ante constantes presiones políticas externas sobre la comunidad.

“El presidente Evo Morales por su parte opinó que los ataques de los que ha sido objeto la casa y los familiares de Cárdenas era un asunto que el ex vicepresidente “tenía que resolver con su comunidad de acuerdo a usos y costumbres”. “Yo no sé, es un asunto entre ellos”, dijo Morales sacudiéndose la responsabilidad de proteger a ciudadanos indefensos. Además culpó al ex vicepresidente de haber provocado este odio por haber actuar en contra del Gobierno, criticando y hablando en contra de las autoridades.”

“Por su parte, el vicepresidente García Linera, declaró que Víctor Hugo Cárdenas debe preguntarse es qué daño habrá hecho a sus vecinos, a los pobladores, a las personas de su comunidad y de la provincia, para que esos pobladores lo repudien y se sientan distanciados de él y lo critiquen. Ese es un tema que el señor Víctor Hugo Cárdenas tiene que responder ante la historia”. Luego insistió en que “la historia lo ha sancionado, la historia lo ha castigado y las repercusiones de esos actos dañinos en contra de Bolivia repercuten hasta hoy”.

Como se puede ver el pluralismo jurídico en el país se ha convertido en un tema central en las políticas de Gobierno en la medida que la propia CPE establece como parte del sistema judicial

el reconocimiento de una pluralidad de jurisdicciones existentes en el país, haciendo referencia principalmente a la jurisdicción indígena originaria campesina. Sin embargo, el debate y la discusión amplia e informativa sobre la justicia indígena ha sido deficiente y poco difundida entre los ciudadanos. Las consecuencias pueden evidenciarse en las normas que fueron elaboradas para poner en marcha el pluralismo jurídico en el país.

1. ANTECEDENTES DEL PLURALISMO JURÍDICO EN BOLIVIA

En un país pluricultural como Bolivia, las comunidades y pueblos indígenas y campesinos mantienen con mucha fuerza sistemas jurídicos conocidos en el léxico legal como “derecho consuetudinario” o en los documentos de los antiguos cronistas españoles, “derecho de las gentes” (Matienzo, 1967), o en las palabras de algunos antropólogos “derecho de costumbre” (Iturralde, 1990), o desde una nomenclatura aymara “jach’a y jisk’a justicia” (Fernández, 2000), o a partir de varios estudios sociojurídicos recientes “justicia comunitaria” o “sistema jurídico” o desde la propia CPE “jurisdicción indígena”.

No se debe olvidar, sin embargo, que a pesar de la importancia de la base comunal en el desarrollo de las instituciones sociales, éstas no existen aisladas de un contexto social más amplio. Por consiguiente, es importante tener en cuenta también las estructuras sociopolíticas microregionales y regionales que se fueron formando, fragmentando y finalmente reconstruyendo a lo largo de una larga historia, así como la creación de estructuras estatales en las que las comunidades y pueblos se insertaron. Su existencia está relacionada a una dinámica sociopolítica muy compleja, interlazada con el Estado por múltiples instancias de dependencia, interlocución, o simplemente como fuente de imitación. Por lo tanto los sistemas de resolución de conflictos comunales que se constituyen en sistemas jurídicos plenos están constituidos por un conjunto de elementos y contenidos provenientes de distintos orígenes culturales, tanto de las civilizaciones andinas como de la Ibérica pre y post-dominación.

Si hacemos un breve repaso sobre el pluralismo jurídico en Bolivia y nos remontamos al siglo XVI, al momento de encuentro entre las dos civilizaciones, nos encontramos frente a un sistema de dominación que no sólo reconoció el pluralismo jurídico, sino que lo promovió. Sin embargo, como veremos más adelante, el carácter principal de este pluralismo jurídico y lo que perseguía se enmarcaba en las políticas coloniales de dominación.

El pluralismo jurídico colonial surge entonces a partir de dos aspectos fundamentales: (i) la existencia de un sistema jurídico basado en estamentos sociales fijos, cada uno bajo normas y procedimientos jurídicos diferenciados, y (ii) las diferencias articuladas en una relación asimétrica de sometimiento al poder central monárquico, expresado jurídicamente en la relación jerárquica entre la República Española y la República Indígena.

Si bien, ambas repúblicas nacen de un mismo origen jurídico, es decir de la presencia jurídica del Rey y los órganos supremos creados para su gobierno, sus condiciones jurídicas son de

teóricamente igualdad. El estatuto jurídico de las Indias entonces proviene esencialmente de la unión real entre las Indias y la Corona de Castilla, por la intermediación del Rey. Es decir, las Indias fueron consideradas territorios estadales independientes de Castilla, que acceden a este Reino por la persona del Rey y los órganos gubernamentales creados para este fin: el Consejo de Estado creado por Carlos I en 1520 (común para Castilla y las Indias), designado a dirigir la política general y del exterior; y los otros Consejos de Hacienda, Guerra e Inquisición creados en 1523.

En otras palabras, de acuerdo a la documentación de esos tiempos las Indias nunca fueron colonias de España, en un sentido estricto de la palabra, habiendo aparecido dicho término, acuñado por los franceses, solo a fines del siglo XVIII. Ni en el periodo de los reyes Católicos y durante los reinados de la dinastía Habsburgo, nunca se habló de las Indias como colonias, utilizando más bien el término generalizado de “Reinos de Ultramar” o “de aquellos y estos Reinos”. Lo que quiere decir que en términos jurídicos las Indias tenían un estatus similar al reino de Castilla en tanto calidad, jerarquía, cultura y personalidad. Esto se expresa en una paridad jurídica entre el Gran Consejo de Castilla y el Real y Supremo Consejo de Indias, entidades gubernamentales centrales como jurisdicciones territoriales en la península y ultramar respectivamente. Es así que podemos entender entonces cómo en el periodo de ruptura e independencia en las Américas, los líderes de las luchas de emancipación utilizaron el argumento que una vez dada la separación del poder monárquico de las Indias, cuando Fernando VII fue apresado en España (titular de la Corona Castellana y de las Indias), desaparece el factor esencial jurídica de la unión entre Península y las Indias¹. Sin embargo, estos preceptos jurídicos son solo una pantalla de la realidad, ya que la documentación de esos tiempos nos revelan lo contrario, una extraordinaria movilización de esfuerzos institucionales y de poder para someter una vasta población a los servicios feudales en beneficio del monarca y sus seguidores.

La coexistencia de varios sistemas jurídicos jerárquicos, incluyendo el indígena que surgen del Derecho Indiano o Derecho de Castilla, reconocía tanto sus actuaciones propias jurídicas como las obligaciones de los indios ante la Corona, especialmente su acato a la religión católica y el cumplimiento del tributo tanto en servicio como en productos de la tierra². Todo aquello canalizado por la vía de la segmentación administrativa de la República de Españoles y la República de Indios.

El sistema funcionaba bajo el principio del “gobierno indirecto”, incorporando la cúpula dirigencial de las antiguas organizaciones políticas prehispánicas al sistema colonial español, a través del reconocimiento de sus gobernadores, principales o “caciques”, como mediadores o intermediarios entre las autoridades de la corona y la población indígena. Todo ello para establecer no sólo un sistema que refleje las diferencias sociales y étnicas claras, sino la jerarquía sociopolítica de una sociedad estamental, donde los indígenas ocupaban los más bajos estratos de

¹ Ver la obra de Antonio Dougnac Rodríguez – Manual de Historia del Derecho Indiano, México 1994. Ed. Universidad Nacional Autónoma de México.

² Victor Tau Anzoátegui - ¿Qué fue el Derecho Indiano? – Buenos Aires, 1982 – Ed. Abeledo-Perrot

la pirámide al haber sido sometidos por la conquista al dominio colonial español.

Si resumimos las características del derecho indiano de aquel tiempo, resaltaríamos los siguientes aspectos diacríticos del derecho ³:

1. DERECHO EVANGELIZADOR: El Papa había entregado estas tierras a los Reyes Católicos con la condición de que evangelizará a las poblaciones de estos territorios.
2. DERECHO ASISTEMÁTICO: la legislación indiana carece de unidad, son normas dispersas sin una sistemática. Solo la famosa “Recopilación de Leyes de Indias” del año 1680 pone algún orden al sistema jurídico indiano.
3. DERECHO CASUÍSTICO: Las nomas que emanan de la península ibérica no incidían de forma automática en el Nuevo Mundo, ya que estas normas eran revisadas por las autoridades americanas y si a juicio de éstas resultaban injustas, se le solicitaba al Rey que las revisará.
4. DERECHO PÚBLICO SOBRE EL DERECHO PRIVADO: Principalmente se referían a normas administrativas tales como la organización de los Virreynatos, Gobernaciones, Reales Audiencias, etc.
5. DERECHO DE TUTELA O PROTECCIÓN: se considera a la población indígena como menor de edad, por lo tanto, se protege a dicha población de los abusos cometidos por los administradores públicos.
6. DERECHO FUNDAMENTADO EN EL PRINCIPIO DE LA PERSONALIDAD DE DERECHO: a cada individuo se le aplica el derecho indiano, de acuerdo a sus circunstancias personales. A fin de dar a cada cual lo que le corresponde. Se distingue entre razas, estatus nobiliario, profesión u oficio, etc.
7. DERECHO CENTRADO EN LO MORAL: la moral tuvo especial relevancia para solucionar todo tipo de problemas. Predomina el derecho Natural sobre el Derecho Positivo.

Por lo tanto, el sistema colonial reflejaba la percepción española de los indígenas como seres menores en términos de su capacidad intelectual, inferiores a los españoles y por lo tanto sujetos a un sistema jurídico jerarquizado donde la protección y la tutela primaban sobre todo. Consecuentemente se aplicaron formas de articulación jurídica que respondían al principio de dominio casi absoluto a pesar de permitir a la población indígena un cierto grado de autonomía para la aplicación de su propio sistema jurídico al interior de la República de Indios.

Si revisamos el origen del derecho indiano⁴, éste provenían de tres fuentes: (i) el derecho municipal: creado para las Indias que estaba compuesto por ordenanzas de los virreyes, los autos acordados de los cabildos y las reales audiencias. Pero además se basaba en la costumbre en materia de derecho privado y derecho público, la jurisprudencia de los tribunales (Consejo de Indias) y la doctrina política de los publicistas; (ii) el derecho castellano: que se aplicaba a lo relativo a materia de derecho privado; y (iii) el derecho indígena: la Corona reconocía dicho derecho siempre cuando no fuera contra la religión católica ni contra los derechos del Rey. Este principio subor-

3 Victor Tau Anzoátegui - ¿Qué fue el Derecho Indiano? – Buenos Aires, 1982 – Ed. Abeledo-Perrot

4 Ver Juan Manzano – Historia de las Recopilaciones de Indias, 1991

dinaba de hecho al derecho indígena sobre los otros de manera taxativa, permitiendo su ejercicio solo al interior de sus territorios bajo ciertas restricciones ya mencionadas.

Sin embargo, es necesario analizar brevemente el estatus jurídico de los indígenas desde el principio de la colonia para entender las políticas emanadas desde entonces hasta la emergencia de la República de Bolivia, siglos más tarde. A principios de la presencia española en las Américas, el debate jurídico se centraba entre si los indígenas deberán ser considerados vasallos libres o esclavos. Dicha discusión se dio muy tempranamente en la colonia cuando los reyes católicos ordenaron que una junta de teólogos definiera el estatus de los indígenas en la América. Después de siete años de estudio y debate, esta junta determinó que los indígenas eran libres, pero vasallos de los reyes por el principio de conquista. Paralelamente, en el testamento de Isabela I de Castilla, entre muchas otras cosas, le encargaba a Fernando de Aragón y a Juan I de Castilla que se cumpla la voluntad real tomada de proteger a los indios. Esta protección solicitada por Isabela la Católica se aplicaba a los indígenas comunes ya que los caciques nobles fueron ya asimilados a la sociedad española bajo ciertos privilegios, pero también restricciones establecidas por ley. La protección de los indígenas se asemejaba a un estatuto ya existente en la península conocida como el estatuto de los “rústicos y miserables” de Castilla recogidas en las Siete Partidas⁵. En síntesis los indígenas eran a su vez considerados “libres vasallos de la Corona” y “rústicos y miserables”, reflejando su condición de menores o incapaces relativos para entender el andamiaje jurídico español, según las normas coloniales. Y en ese sentido se crea el instrumento jurídico de Protector de Naturales que cumplía la función de representante legal de los indígenas, que en algunos casos eran los propios caciques principales o delegados reales españoles.

Para entender el sistema jurídico colonial, es imprescindible entender el principio de conquista que les otorga a los españoles la justificación necesaria de imponer ciertos derechos provenientes de su superioridad moral y social. La primera sustentada por la iglesia transfiriéndole poderes al estado sobre tierras conquistadas para evangelizar a la población indígena a la religión católica. Y las segunda sustentada en la idea de una superioridad social, expresada por una clase noble que logro la conquista de poblaciones consideradas inferiores social y culturalmente. Esta visión refleja además las propias estructuras sociales de los invasores de estamentos fijos, que conformaban no sólo su visión estratificada de la sociedad, sino esencialmente su valoración de ciertos grupos considerados no puros o contaminados racialmente.

El sistema legal de esa época estaba dividido por un lado, de normas orientadas a las “razas” existentes en el dominio español y aquellas consideradas “cruzas” o “castas”⁶. Las personas de razas eran aquellas que se reconocían como sangre pura o limpia, sin mezcla. Estos eran los españoles blancos, los indígenas y los negros. Por otro lado, estaban las “cruzas” o “castas”

5 Las Siete Partidas, simplemente también conocidas como Partidas, es un conjunto de normas redactado en Castilla durante el reinado de Alfonso X (1252-1284) con el fin de conseguir una cierta uniformidad jurídica del Reino. Su nombre original era el Libro de las Leyes.

6 Ver Navarro García, Luis (1989). El sistema de castas. Historia general de España y América: los primeros Borbones. Ediciones Rialp.

que eran las personas de “sangre manchada” o resultado de cruces de razas distintas. Ahora bien, Las poblaciones consideradas de “raza” (indios y españoles) estaban circunscritas en las dos Republicas de Indios y Españoles. Mientras que las poblaciones denominadas “cruzas” o “castas” estaban sujetas a las normas de la Republica de Españoles, generando una confusión tanto social como legal durante todo el periodo colonial.

Si bien al inicio del periodo colonial se veía con buenos ojos el mestizaje, siendo promovido a través de matrimonios entre conquistadores y princesas indígenas, generando varias generaciones de mestizos americanos, en la medida que esta población creció de manera descontrolada, las amenazas al sistema colonial eran evidentes. La Corona prohibió drásticamente los matrimonios cruzados, generando dos efectos nocivos en su tiempo. Por un lado, la poca aplicabilidad de la norma era un problema, por la amplia reproducción de una población mestiza difícilmente controlada. Y por otro lado, las consecuencias legales eran difícilmente solucionas, ya que se dio un efecto inesperado de una gran población mestiza carente de papeles legales por su condición jurídica ambigua, convirtiéndose en hijos ilegales y no reconocidos por la ley, o como parte de unidades familiares no deseadas.

Las normas legales impuestas a estos sectores poblacionales eran muy duras para desincentivar dichos cruces de razas. Por ejemplo se dispuso que las negras, mulatas, indios y mestizos deban vestir de manera distinta que los españoles, no pudiendo usar artículos de oro, seda, mantos y perlas o portar armas. Aun siendo considerados los mestizos de “sangre manchada”, posicionados por debajo de los peninsulares y criollos, éstos estaban a la vez por encima socialmente que los indígenas. Este hecho acompañado de su autonomía, hacia que los indígenas estén separados del resto de la población española y mestiza, prohibiendo a estos últimos residir en los pueblos de indios, aunque hubieran adquirido tierras en ellos. En el caso de los mestizos, la ley les prohibía a los mestizos de cualquier origen ocupar cargos y oficios públicos, por ejemplo, de regidores o corregidores de indios, reservados únicamente a los españoles. Su estatus legal era entonces muy semejante a la de los negros libres. Las leyes establecidas para los mestizos no admitía que acceda a la educación superior, reservado para los hijos de “gente honrada y de matrimonio legítimo”, considerando a los matrimonios cruzados como ilegítimos y no deseados. Pero además había diferencias entre los mestizos expresados en las normas jurídicas. Por ejemplo, las castas o mestizos estaban excluidos de oficios eclesiásticos, aunque las mestizas si podían ser monjas. Los mulatos tenían una posición social más favorable que la de los negros, pero su situación jurídica era igual a la de éstos, con las mismas restricciones, ya sean libres o esclavos.

En el caso de las castas, a diferencia de los indios, podían trasladarse a vivir de un lugar a otro y sus miembros podían contratar su trabajo libremente. La jerarquía superior de los mestizos sobre los indios era evidente, por ejemplo expresado en el derecho de los mestizos de requerir los servicios del indio en cualquier momento.

La independencia del yugo colonial, forjada esencialmente por una población criolla mestiza,

significo un punto de transición entre el régimen colonial tardío y la República liberal. En términos de doctrina jurídica podríamos caracterizar este periodo de transición entre 1825 a 1839, como una etapa progresiva de cambios de un pluralismo jurídico colonial al monismo jurídico decimonónico republicano.⁷

Si bien se hace claro que en la formación de la República existía la intención de aplicar normas dirigidas hacia un único sistema jurídico, bajo el principio de la igualdad, unidad y seguridad jurídica, plasmados en la nueva constitución republicana y la promulgación de los nuevos códigos de origen napoleónico durante la presidencia del Mariscal de Santa Cruz, en la práctica se continuo aplicando políticas coloniales de segregación de vastos sectores poblacionales indígenas por su condición étnica y sociocultural, y por lo tanto se continuo la práctica de un pluralismo jurídico de hecho, que representaba un acuerdo o pacto entre el Estado y las comunidades indígenas para proteger la tenencia de la tierra colectiva a cambio de la tributación territorial que constituía el ingreso principal del estado republicano durante todo el siglo XIX.

En ese sentido, el pluralismo no es reconocido legalmente durante la República, es practicado por las comunidades como forma de resistencia para mantener sus autonomías territoriales. La defensa por la tierra se dio en un contexto de expansión de la hacienda que se basó en la usurpación de la misma a nombre de la privatización de este recurso en una economía debilitada que sufría el impacto de una crisis prolongada de la minería, que fue en su momento el sustento de la sociedad colonial durante varios siglos.

Está claro que hasta la modificación de la Constitución boliviana de 1994, el planteamiento jurídico no permitía competencia alguna sobre el monopolio del poder judicial, rechazando toda alternativa de reconocimiento de un sistema jurídico plural, aunque en la práctica el pluralismo jurídico era generalizado en el área rural. Reconocemos también que en varias oportunidades en la historia boliviana existieron propuestas y debates legislativos en torno al reconocimiento de un pluralismo jurídico, como la que se dio en la década de los 40 en gobiernos que asumieron políticas pro indígenas, en el periodo denominado indigenismo de estado que se caracterizaba por ser esencialmente integracionista⁸.

En la sesión de Congreso Nacional de 1945 se dio un debate intenso sobre la creación de Tribunales Indígenas, marcando un hito en la historia de Bolivia por cuanto se introdujo la noción de un pluralismo jurídico, basado en el reconocimiento del derecho consuetudinario. La propuesta de Ley introducida por el honorable diputado Siles Suazo a la Sesión Extraordinaria del Congreso del 30 de julio de ese año, consistió en la creación de Tribunales Indígenas especializados. En dicha sesión congresal, la idea de reconocer el derecho consuetudinario o la administración de la justicia comunitaria fue discutida intensamente con el ánimo de entender a fondo la propuesta puesta en mesa. Dos posiciones resaltaron en dicha sesión congresal. La una, que apoyaba la

⁷Andrea Urcullo, 2010.

⁸ Ver artículo de Molina Rivero, Ramiro "Dilemas del Pluralismo Jurídico en Bolivia", en Entre Derecho, Costumbre y Jurisdicción Indígena en América Latina. CEPC, Min. Presidencia, Min. Asuntos Exteriores y Agencia Española de Cooperación, Madrid, 2008.

creación de Tribunales Indígenas pero en el marco de las leyes vigentes en el país. Pero la otra, representada por algunos congresistas apoyaba la creación de tribunales Indígenas bajo las normas y principios del derecho indígena, reconociendo sus facultades y atributos propios. Como sostenía el honorable diputado Arze Quiroga:

“No se puede seguir tratando los problemas de los jurados indígenas desde el punto de vista greco-latino simplemente; pero también hay un derecho tradicional que es el derecho indígena que vive y que palpita en las poblaciones indígenas, ese derecho establecido por los jurados que deciden en muchos casos los litigios entre campesinos” (Redactor de la Convención Nacional de 1945).

Desde entonces se han dado importantes reformas en el Estado boliviano, principalmente a partir de la Revolución del 52. Sin embargo, estas transformaciones se dieron bajo el modelo Estado-nación, que predominó desde la fundación de la República, promoviendo una identidad nacional mestiza, tendiente a la homogenización de las diferencias, invisibilizando así la diversidad étnica. Un Estado que en su normativa reconoce al ciudadano como individuo y no perteneciente a ninguna colectividad al interior del territorio nacional.

Con el tiempo el resultado no fue como se esperaba, ya que se dio el efecto inverso, reproduciéndose una conciencia fuerte de las diferencias etnoculturales en el país que se expresaron principalmente en las consecutivas movilizaciones sociales de reivindicación del derecho indígena y su tratamiento más justo y equitativo, tanto en el marco de la normativa como en la práctica.

Desde entonces, y paulatinamente, se han venido ejecutando, en el transcurso de dos décadas y media de vigencia de una democracia liberal, una serie de reformas tendientes a un mayor respeto a los derechos humanos. Reformas que en muchos casos se insertan en contextos de aparente contradicción, inherentes al propio modelo liberal, como por ejemplo el reconocimiento del derecho colectivo (Zizek, 2011): TCOs, el reconocimiento de los derechos culturales en la Ley de Participación Popular, y el derecho a la educación diferenciada por pertenencia étnica en la Ley de Reforma Educativa. Estas leyes estuvieron dirigidas ya sea a acercar al pueblo a la toma de decisiones en sus jurisdicciones o ampliar los derechos colectivos culturales a la educación, el medio ambiente y la tenencia de la tierra (territorios indígenas).

En contraste a las políticas económicas neoliberales que resultaron en la concentración de la riqueza más que en la redistribución de la misma, las reformas en el campo social y político tuvieron efectos importantes reconociendo los derechos ciudadanos en varios ámbitos, particularmente respecto a los sectores tradicionalmente marginados como son las mujeres, los niños y los indígenas.

Todas estas leyes formaron parte de un proceso de transformación del sistema judicial hacia un sistema más accesible, garantizando no sólo los derechos y libertades individuales, pero además considerando los derechos colectivos en concordancia con varios Convenios, Declaraciones y Tratados internacionales suscritos sobre derechos humanos. Sin embargo, a pesar de todas estas

reformas mencionadas se dejó un vacío importante que es la consideración de la justicia indígena en condición de paridad o igualdad con la justicia ordinaria. La CPE de entonces estableció con claridad la subordinación de la jurisdicción indígena a la jurisdicción ordinaria:

“... 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 esta Constitución y las leyes. ...”

Ese vacío será finalmente superado plenamente por la actual CPE aprobado el año 2009, al reconocer a la jurisdicción indígena en condición de igualdad con la jurisdicción ordinaria, modificando así la condición asimétrica de la justicia indígena respecto al sistema jurídico ordinario. Pero como veremos más adelante, este principio constitucional será transgredido por la Ley de Deslinde Jurisdiccional (2010), destinada a definir las competencias entre las jurisdicciones reconocidas por la CPE y los niveles de cooperación y coordinación entre dichas jurisdicciones.

II. LA CPE Y EL PLURALISMO JURÍDICO

La nueva CPE en Bolivia nace de una Asamblea Constituyente, que a diferencia de otras que ha tenido el país a lo largo de su historia, se diferencia de varias maneras: (i) dado su origen constituyente goza de un alto grado de legitimidad ya que la Asamblea Constituyente estuvo conformada por representantes de todos los sectores de la población boliviana, especialmente por una representación indígena significativa, responsable del diseño y redacción inicial de la nueva Constitución Política del Estado, que hoy está en vigencia; (ii) la nueva Constitución establece nuevas relaciones entre la sociedad y el estado, definidas por una amplia gama de derechos sociales, políticos, económicos, culturales y jurídicos tanto individuales como colectivos, en la que el respeto a los derechos fundamentales son un mandato que define el principio de la unidad, y (iii) finalmente, la CPE consagra una forma de Estado Plurinacional, pero también Unitaria y Autonómica.

Esta relación de forma de Estado articula la diversidad de pueblos y nacionalidades en un Estado unitario, por una parte, pero también autonómico, por otra. Es decir se establece un estado único conformado por varios niveles de autonomía que van desde el departamental, regional, municipal e indígena. Cada una con sus competencias propias legislativas y de gestión de política territorial, compartiendo otras concurrentes que hacen a su articulación con el estado central.

Entre los aspectos que resaltan en la CPE están los derechos indígenas que se desarrollan en varias partes de la constitución (artículos 190-192) logrando un alto grado de transversalidad en lo que se refiere los derechos tanto individuales como colectivos.

La nueva CPE Plurinacional establece que el sistema judicial en Bolivia reconoce el pluralismo jurídico mediante la incorporación e integración del sistema jurídico indígena al sistema jurídico estatal vigente.

Este mandato constitucional deberá ser puesto en marcha a través de una Ley de Deslinde que permita la articulación y organización de un sistema judicial único bajo el principio de la paridad y la sujeción a los derechos fundamentales especificados en la propia CPE Plurinacional.

Los desafíos planteados por la CPE son claras: (i) definición de las jurisdicciones indígenas en torno al espacio y territorio que les corresponde, (ii) establecimiento de competencias de la jurisdicción indígena, (iii) articulación y coordinación entre ambos sistemas, y (iv) Control de constitucionalidad en casos de violación de los derechos fundamentales consagrados en la CPE.

III. EL ESTADO PLURINACIONAL Y EL PLURALISMO JURÍDICO

El tercer aspecto referencial es el establecimiento de un Estado Plurinacional que significa varias cosas: (i) la ruptura del modelo estatal mono cultural – es decir de la forma estado-nación (modelo establecido a principios del siglo XIX); (ii) la incorporación de naciones y pueblos a las estructuras territoriales políticas indígenas originarias campesinas vigentes hoy, (iii) y la definición de un marco de relacionamiento entre las naciones indígenas y el resto de las poblaciones urbanas, no indígenas, a través de dos ejes esenciales: (a) las autonomías y las políticas concurrentes articuladoras y (b) las políticas emanadas del estado central, que expresan el interés común en el ámbito de la seguridad nacional, educación, salud, medio ambiente, manejo de recursos naturales y administración de la justicia bajo el paraguas de respeto a los derechos fundamentales o derechos humanos. Esta última determina la relación entre el estado unitario con las autonomías y el pluralismo jurídico.

Pero si nos detenemos un momento para analizar la naturaleza del Estado clásico liberal, nos encontramos con varias versiones que han sido parte de los debates sobre la teoría del Estado. Por una parte, muchos teóricos han definido al Estado como el ente que concentra el poder político de manera legítima y efectiva, y ejerce su poder a través del monopolio de ciertas decisiones que hacen al conjunto de manera coercitiva. El monopolio de un estado es por lo tanto el de la coerción legítima, pero también es el monopolio de la representación general de una sociedad. Entonces tiene varias facultades y en particular, la capacidad de representar la voluntad general de una sociedad, la imaginación y la ilusión de un “yo colectivo” del conjunto de ciudadanos.

Sin embargo la pregunta clave es: ¿Cómo se puede tener representación general, cuando la sociedad está conformada por una diversidad de identidades con base territorial? o ¿Cómo convertir la diversidad en unidad? Ahí está el don de la política o el don del poder, como sostienen algunos analistas, como el propio Álvaro García Linera (2010), cuando argumenta que el establecimiento de un estado plurinacional genera “la posibilidad de la construcción de una hegemonía política, intelectual y moral”. Si es la clase social de turno la que logra la representación general y la que construye el estado, liderando las transformaciones sociales, ¿qué pasa si no hay una burguesía consolidada o una clase proletaria fuerte, situación que hace a la realidad boliviana hoy, ya que la mayoría de la población no pertenece ni a la burguesía ni al proletariado? La teoría política clásica se diluye ante este vacío de poder. En este contexto los pueblos indígenas originarios

campesinos logran convertirse en el eje articulador del poder, llenando los vacíos que dejaron los proponentes de las clases sociales⁹. Sin embargo, queda por ser confirmada esta hipótesis en la media que en los hechos se pueda observar no sólo el inicio de un periodo revolucionario, sino su reproducción y mantenimiento en el tiempo.

Por otra parte, la pregunta que surge frecuentemente ¿si es posible la unidad societal sin estado? - pregunta que queda aún pendiente en el debate particularmente desde la antropología política. Aunque en las tendencias dominantes del pensamiento político occidental (provenientes fundamentalmente de los escritos de Marx y Weber), la respuesta fue siempre que no, aunque sólo se rescatan vestigios de las diferencias entre los marxistas y los anarquistas de aquellos tiempos, en la que las diferencias efectivamente se centraban en dicho punto de divergencia. Sin embargo hoy se plantea además el rol de los movimientos sociales en el manejo del estado. Tema que aún no está resuelto en el actual proceso político, dado que no está claro del grado de participación de los movimientos sociales en la administración del estado y en la toma de decisiones centrales de dicho revolucionario.

Ahora bien si retomamos el carácter esencial del estado moderno en Bolivia entendemos que éste responde hoy a una específica correlación de fuerzas entre los distintos grupos sociales, que monopoliza decisiones y representa el “yo colectivo” de una sociedad fragmentada o abigarrada como diría Zavaleta Mercado. Los teóricos tradicionales dirán que son (i) determinadas clases sociales o colectivos de poder que tienen una mayor capacidad en la toma del estado, por lo tanto en la toma de decisiones y de representar al resto; (ii) es un armazón institucional que convierte valores en normas, procedimientos, ministerios, decretos, leyes, burocracia, memoria, una lectura únicamente jurídicista e institucional del Estado, que en el caso boliviano nos ha llevado a un estado “aparente” o imaginado, representando los valores de ciertos grupos sociales; y finalmente (iii) son las ideas, los discursos y los símbolos que hacen a esa cohesión de una sociedad expresada en un estado único nacional.

De hecho, un Estado es fundamentalmente una idea, algunos dirán “no hay nada más idealista que el Estado” (García Linera, 2010), porque el Estado monopoliza representaciones del mundo, define que es lo deseable y lo indeseable, y cuáles son las expectativas del conjunto de una sociedad. Las ideas fuerza entonces del nuevo estado en Bolivia se definen hoy por la fuerza motriz representada por los movimientos sociales, especialmente indígenas, centrada en el principio de la pluralidad, base esencial en la nueva construcción de un Estado Plurinacional.

Y cómo se expresa ese estado liderado por los indígenas?

En la nueva correlación de fuerzas que ubica hoy a otros sectores de la población en el centro del poder: sindicatos, organizaciones vecinales y principalmente a los indígenas – en el llamado “bloque histórico”, que en términos Gramscianos – articula el poder de los movimientos sociales

9 No olvidemos que según la teoría clásica sobre clases sociales y la vanguardia proletaria, la clase campesina era considerada conservadora e incluso reaccionaria, por lo tanto no apta para dirigir y mucho menos liderar un proceso revolucionario.

populares.

Hoy si bien la correlación de fuerzas ha cambiado, no es esta del todo claro que exista aún una hegemonía resuelta – ya que la conformación del bloque de poder es en si heterogénea, representando una pluralidad de grupos sociales y culturas. Como dice García Linera: “La hegemonía antes era más fácil porque las clases dominantes eran homogéneas, ahora no lo son, por eso es difícil construir hegemonía política”. Entonces ¿cómo nace la idea del Estado Plurinacional? De acuerdo a algunos ideólogos del proceso, nos dicen: “El estado plurinacional no es una impertinencia teórica ni un capricho intelectual, sino tiene que ver con una historia real”, que en el momento actual requiere una definición de forma de Estado que rompa con el antiguo modelo monocultural y que exprese una realidad concreta y vigente.

Como diría García Linera, “el estado plurinacional es una solución virtuosa de esa articulación histórica, de vida, de idiomas, de culturas”. El estado plurinacional no es un tema de debate meramente intelectual, aunque si tiene su vertiente teórica, es un hecho práctico, de una realidad en construcción. Un “bloque de poder” construido a partir del ensamble de varias matrices culturales, lingüísticas e históricas.

En cuanto a la institucionalidad, el nuevo bloque de poder trae efectivamente otras experiencias. No solamente trae idiomas, otras culturas, otros héroes, otras referencias geográficas, sino también trae una diversidad de prácticas diferenciadas en el orden socioeconómico y político. Es decir en la gestión misma de los recursos públicos. Por ejemplo, en el campo político existen diferentes maneras de practicar la democracia participativa, de lo colectivo y de las individualidades.

Estas experiencias de vida provienen de prácticas cotidianas diferentes o de orígenes civilizatorios distintos, en una combinación de prácticas de larga trayectoria desde la colonia hasta nuestros días. Las diferentes tendencias civilizatorias se hacen evidentes por ejemplo en la presencia individual mercantil moderna o en la comunitaria colectiva asociativa.

El Estado Plurinacional se basa esencialmente en una diversidad de institucionalidades y prácticas del mundo indígena campesino, establecido en un capítulo de la CPE dedicado a este tema. La Constitución reconoce por ejemplo la democracia representativa pero también la participativa, la economía de mercado pero también la comunitaria, y finalmente reconoce la justicia comunitaria y la ordinaria como parte de un pluralismo jurídico estatal.

IV. LAS INCONSISTENCIAS JURÍDICAS EN LA NORMATIVA ACTUAL

Una manera de ver este nuevo contexto es desde la mirada de la pluralización del Estado, que significa entre otras cosas, establecer formas de gestión pública que incluya no solo la aplicación de institucionalidades ya desarrolladas en nuestra historia reciente como estado moderno y democrático, sino centrarnos en la incorporación de las mejores prácticas de organización y manejo de lo público proveniente de las propias prácticas indígenas – es decir de la sociedad

organizada que tiene profundas raíces en una historia de larga data en nuestro país, a pesar de las transformaciones históricas durante la colonia y la república - respondiendo así al carácter plurinacional que hoy en día es reconocido constitucionalmente.

Dicho proceso de pluralización del Estado es difícil de lograr ya que no solo existen resistencias institucionales para introducir nuevas formas de gestión pública, sino que no existen los conocimientos suficientes por parte de una clase burocrática sobre las prácticas indígenas como para establecer con claridad qué tipo de procesos de pluralización estatal necesitamos implementar en este nuevo contexto.

No obstante, por medio del establecimiento de un sistema autonómico en el país y del establecimiento del pluralismo jurídico en el campo judicial, se establecen las pautas principales para incorporar nuevas institucionalidades en el seno del estado cumpliendo con el mandato constitucional plurinacional.

Los desafíos se centran precisamente en constitucionalizar la práctica vigente y pre-existente al propio estado, la administración de la justicia. La noción del pluralismo jurídico que incorpora a la justicia indígena como una de las jurisdicciones que conforma un único sistema judicial estatal, debería estar protegido y garantizado precisamente por una entidad estatal especializada, como es el TC Plurinacional.

La adopción del pluralismo jurídico como parte del nuevo ordenamiento judicial es quizás una de las más acertadas medidas que responde a ese carácter plurinacional del estado boliviano, en la medida que se constitucionaliza su práctica pero dentro de un marco de respeto de los derechos fundamentales aplicables a todos los bolivianos, sin diferencias, tal como lo establece la CPE.

Otra manera de ver este contexto es a través del desafío de articular las diferencias en un estado unitario. En otras palabras el estado plurinacional significa además de la pluralización del estado, la unidad jurídica. Y en este contexto se establece claramente en la CPE ese vínculo fundamental unitario a través de varias garantías, entre ellas la protección de los derechos humanos. Si bien el pluralismo jurídico es incorporado como parte de la pluralización institucional del estado, definiendo competencias jurisdiccionales entre la justicia ordinaria y la indígena originaria campesina, en condición de paridad o igualdad, a través de la Ley de Deslinde Jurisdiccional, la articulación unitaria recae como función esencial del estado en la ley del TCP y en los artículos de coordinación y cooperación en la Ley de Deslinde Jurisdiccional.

LA LEY DE DESLINDE JURISDICCIONAL

Si analizamos con detenimiento ambas leyes, inicialmente se debe destacar el hecho que una de las leyes, el TCP, no ha sido adecuadamente consultada con las organizaciones sociales, mientras que la Ley de Deslinde si fue sometida a una consulta aunque en un tiempo relativamente corto y a un numero restringido de comunidades y zonas (29 foros).

Los resultados de dicha consulta se plasman en el Anteproyecto de Ley que a su vez es presentada a la Asamblea Legislativa para su consideración y promulgación. Sin embargo, el Legislativo promueve dicha Ley modificando y alterando el ante Proyecto de Ley, presentado por el Ministerio de Justicia. La Ley promulgada el mes de diciembre del 2010, rompe con el principio de paridad, establecido en la CPE, quitándole competencias en el campo de materia a la jurisdicción indígena originaria campesina.

La Ley de Deslinde Jurisdiccional consiste en encarar dos aspectos importantes del pluralismo jurídico: (i) la definición de competencias jurisdiccionales que hacen a la plena práctica de la justicia indígena frente a la justicia ordinaria en condiciones de igualdad o paridad jurisdiccional, y (ii) el establecimiento de mecanismos de coordinación y cooperación en el marco de la interacción entre las dos justicias, bajo el paraguas de las competencias diferenciadas y el respeto a los derechos humanos.

En los artículos 3 y 4 de la Ley se repite el principio de la igualdad jerárquica de la justicia indígena frente a las otras jurisdicciones. Estos artículos son claves, considerando que las anteriores constituciones no establecen el principio de paridad como lo hace la actual constitución. Su importancia es relevante dado que le otorga a la justicia indígena un estatus igualitario dentro del ordenamiento jurídico del país, es decir autonomía plena dentro el marco del respeto de los derechos humanos.

Sin embargo, cuando analizamos el artículo que define las competencias de la justicia indígena, nos encontramos que la actual Ley de Deslinde Jurisdiccional restringe de manera drástica las atribuciones de la jurisdicción indígena.

Está claro que a través de este artículo se subordina la justicia indígena a la justicia ordinaria, contradiciendo el principio de igualdad jerárquica y al propio primer párrafo que establece lo siguiente: “La justicia indígena conoce los asuntos o conflictos que histórica y tradicionalmente conocieron bajo sus normas, procedimientos propios vigentes y saberes , de acuerdo a su libre determinación.” Y todos sabemos que la justicia indígena de manera progresiva en la historia colonial y republicana ha asumido muchas de las competencias mencionadas en actual Constitución como restrictivas.

En lo que respecta a la segunda función de la ley que se refiere a la coordinación y cooperación entre los dos sistemas jurisdiccionales, la Ley menciona una serie de mecanismos que permite la interrelación entre ambos sistemas, de acuerdo a las necesidades y voluntades de las autoridades de turno. Sin embargo vemos que están ausentes mecanismos claves de cooperación como el dialogo intercultural o de interlegalidades, de manera tal se pueda institucionalizar a partir de los principios constitucionales de integración de la diversidad (ver artículos 1 de la CPE), el de la paridad jerárquica y el de la autonomía indígena.

Es decir, la Ley no contempla las articulaciones necesarias para permitir flujos permanentes entre ambas jurisdicciones, en tanto la generación de una nueva jurisprudencia intercultural en la que las mejores prácticas puedan fluir de un lado a otro, y eliminar de forma paulatina prácticas que vayan contra el mandato constitucional de respeto y promoción de los derechos humanos.

Como se puede apreciar, dicha articulación en el contexto del estado plurinacional es crítica, ya que se dejaría a las jurisdicciones ordinaria e indígena desarrollar sus prácticas de manera paralela, no recomendable desde ningún punto de vista, considerando la apertura y la noción de equilibrio que otorga la Constitución, tanto de los derechos individuales, asumidos principalmente desde la justicia ordinaria, como de los derechos colectivos, ámbito de acción preferencial de la justicia indígena.

Por eso, no hay nada inherentemente progresista o emancipador en el pluralismo jurídico (de Sousa Santos 1998), especialmente si recordamos que en el periodo colonial también se practicaba el pluralismo jurídico, pero con fines muy distintos a los que se pretende llegar en la actual CPE. Por lo tanto, la actual Ley de Deslinde Jurisdiccional no cumple con los objetivos que se establecen en la CPE, en tanto el principio de paridad o igualdad entre las jurisdicciones reconocidas.

LA LEY DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL

El carácter del Tribunal Constitucional se define a través de su conformación reducida de magistrados especializados, el efecto vinculante de sus decisiones, y la necesidad de que sea independiente de los otros poderes políticos vigentes, para así efectivizar su función central de control de constitucionalidad o defensa de y conservación de la CPE.

Como se aprecia el TC es a la vez órgano, función, y fin. En otras palabras el TC puede ser definido a través de estas 3 funciones. Como órgano el TC es una entidad concentrada por excelencia que ocupa la cúspide de todas las instituciones en el Estado; como función el TC tiene la facultad única de Control de Constitucionalidad; y como fin, conserva la Supremacía de la CPE.

Ahora bien, respecto al rol que debería desempeñar el TC en Bolivia, considerando los cambios sustanciales que ha vivido el país como el de constituirse como un estado plurinacional, único que desafía toda doctrina hasta hoy sostenida, ya que incluye dos aspectos nuevos como son: (i) la noción del estado plurinacional y (ii) el establecimiento del pluralismo jurídico, bajo el principio de igualdad entre las distintas jurisdicciones.

Es decir el surgimiento del derecho indígena es el que marca en realidad estas nuevas transformaciones, ya sea por la evidente participación de las organizaciones sociales en el diseño de políticas de reforma estatal, o como inspiración al cambio institucional del país.

Ahora bien, la Ley del TCP incide en la jurisdicción indígena en varios de sus articulados, indicaremos algunos que son claves, agrupados en tres áreas temáticas: (i) objeto y principios del TCP, (ii) atribuciones y (iii) y participación/control social:

En el artículo sobre objeto y principios de la ley establece con claridad que la Ley del TCP: “Deberá velar por la supremacía de la Constitución, ejercer el control de la constitucionalidad, y precautelar el respeto y la vigencia de los derechos y las garantías de las personas.”

En su función interpretativa, se aplicará como criterio de lectura el uso de varios principios establecidos en la CPE: plurinacionalidad, pluralismo jurídico, interculturalidad, complementariedad, armonía social, independencia, imparcialidad, seguridad jurídica, publicidad, idoneidad, celeridad, gratuidad, y cultura de paz.

Como se puede observar el TCP no considera el principio de interlegalidad. Principio que debería haber sido incorporado en el TCP para el campo jurídico ya que la articulación de ambas jurisdicciones depende del nivel de interlegalidad se aplique. Sin embargo la Ley incorpora el principio de interculturalidad que en el campo jurídico podría significar la interlegalidad.

Ahora bien, en el articulado sobre competencias, se establecen una serie de atribuciones que obvian la función explícita de control de constitucionalidad sobre los fallos en la justicia indígena, dejando esta competencia a la parte procedimental que establece que serán el jueces provinciales los que admitirán las causas de inconstitucionalidad sobre la violación de los derechos fundamentales por parte de las autoridades indígenas originarias campesinas.

Esta competencia distorsiona el principio de paridad o igualdad entre las jurisdicciones ya que antepone la autoridad de la justicia ordinaria sobre la jurisdicción indígena. Si bien el rol del juez ordinario es simplemente admitir las causas provenientes de la jurisdicción indígena y no juzgar sobre el tema, éste tiene la potestad de admitir o rechazar bajo criterios nítidamente que corresponden a la jurisdicción ordinaria. Cabe señalar que el anteproyecto de Ley de Deslinde Jurisdiccional ha modificado esta competencia del TC ya que crea tribunales mixtos como conformado por autoridades de ambas jurisdicciones para recepcionar causas referidas a la violación de los DDHH por parte de la jurisdicción indígena.

Respecto a la participación indígena en el Tribunal, se establece que el TCP estará integrado por siete magistrados elegidos por voto popular, de los cuales 2 serán indígenas bajo criterios comunes compartidos con los otros magistrados no indígenas, es decir, que sean de formación en derecho, distorsionando la naturaliza misma de la jurisdicción que representan.

Los argumentos de los líderes nacionales de las organizaciones indígenas, originarios, campesinos sostienen que dicha repartición no es equitativa, debido al peso demográfico que tienen en el país y por violar el principio de igualdad, argumentando que debería haberse establecido por lo menos con un 50% de participación indígena.

Si bien, un indígena con formación en ciencias jurídicas indiscutiblemente podría tener un amplio conocimiento que le permita precisamente aplicar mecanismos de interlegalidad en el seno mismo del TCP, lo mismo deberá aplicarse a los magistrados de la justicia ordinaria, ya que ellos deberán también conocer con profundidad el funcionamiento de los sistemas jurídicos indíge-

nas. Sin embargo, la Ley de TCP sólo aplica la norma a los indígenas, rompiendo el principio de igualdad entre las jurisdicciones y de complementariedad entre los sistemas. La elección de magistrados indígenas debería considerar la experiencia probada y avalada por sus respectivas organizaciones.

Respecto a las 3 salas con las que cuenta el TCP, éstas son una novedad en tanto que el anterior TC solo contaba con una. Los argumentos esgrimidos por una alta autoridad de la Asamblea Legislativa fue que dicha decisión se tomó para aliviar la sobrecarga que tenía el anterior TC. Sin embargo, no se trata tanto de aliviar la carga de casos atendidos, sino de atender las causas provenientes de la justicia indígena. Ahora bien solo una sala tiene esa función, estableciendo nuevamente una lógica de un pluralismo jurídico paralelo y no de interlegalidad.

Por otro lado, sin embargo, respecto a la sala de admisión de casos, serán los jueces provinciales los que reciban las causas provenientes de la justicia indígena. Este hecho como ya habíamos mencionado antes vulnera el principio de igualdad entre las jurisdicciones y altera la relación entre las jurisdicciones, aunque solo la función del juez provincial sea la de admisión de casos para trasladarlos luego a Sucre, donde es la sede del TCP, respondiendo a la típica doctrina de institucionalidad concentrada.

En torno a este tema de conocimiento y cumplimiento de sus atribuciones es importante crear instancias desconcentradas del TCP para posibilitar mayor accesibilidad a la justicia por parte de la población rural indígena del país, estableciendo una presencia institucional en tribunales constitucionales regionales en lugares estratégicos que permitan un fácil acceso y eficiente de tratamiento de los casos referidos a la jurisdicción indígena originaria campesina. Por otra parte, evitaría la concentración de casos recibidos en la capital del país.

En caso de conflicto de competencias, el TCP, a través de sus dos de sus artículos, tiene plenas atribuciones para resolver casos que se originen en la controversia respecto a las competencias entre autonomías y jurisdicciones. El control de constitucionalidad sobre estos temas es nuevo para la jurisprudencia constitucional, ya que por primera vez se tratarán estos casos gracias al carácter autónomico del estado boliviano y plurijurisdiccional de la justicia boliviana.

Y finalmente entre algunas deficiencias de la Ley se dispone que la publicidad de las sentencias, declaraciones y autos constitucionales se realizaría a través de un medio especializado llamada la Gaceta Constitucional, publicada cada semana y difundida ampliamente.

Sin embargo quedan fuera otras formas de difusión oficial que deberán implementarse como son los medios orales dirigidos a poblaciones que se comunican culturalmente por estos medios y no así tanto por el medio escrito. Estas medidas por supuesto pueden ser transitorias en la medida que vayamos construyendo prácticas interculturales plenas, incluyendo la práctica de la escritura y lectura de manera generalizada en el país. Por lo contrario estaríamos restringiendo el acceso a la información y por lo tanto el acceso al sistema judicial, marcado ya por una alta burocracia poco accesible a sectores poblacionales indígenas dispersos.

En lo positivo, sin embargo, la jurisprudencia que emitirá el nuevo TCP logrará que la Justicia Indígena deje de ser un derecho impreciso y desconocido, para transformarse en un derecho con antecedentes jurisprudenciales claros y de obligatorio cumplimiento en articulación precisa con la justicia ordinaria.

V. REFLEXIONES FINALES: LA INTERLEGALIDAD EN LA CONSTRUCCIÓN DEL ESTADO PLURINACIONAL

Los indígenas han aprendido usar un “repertorio plural” (Assies 2000), de mover entre lógicas y racionalidades distintas y de construir nuevos conocimientos que permitan articular dos (o más) mundos vida (Sepúlveda 1996).

Es ésta capacidad que se encuentra en el mundo indígena pero rara vez en los blanco-mestizos, que marca la práctica de la interculturalidad. Es una capacidad que permite pensar fuera de las categorías de la modernidad, entender la importancia de los lugares epistémicos, éticos y políticos de enunciación, y considerar la potencialidad de los espacios de las fronteras.

En este sentido, el concepto de la interculturalidad va más allá de la diversidad, el reconocimiento y la inclusión. Releve y pone en juego la diferencia no solamente cultural sino colonial a la vez que busca maneras de negociar e interrelacionar la particularidad con un universalismo pluralista y alternativo - la aplicación de lo que se ha convertido en lema: la unidad en la diversidad (ver Walsh 2002). Pero una unidad muy distinta a la que supuestamente existe. Una unidad intercultural que tiende puentes comunicacionales y apelan cambios profundos en todas las esferas de la sociedad, aportando, como decía Ramón (1998) “a la construcción de una propuesta civilizatoria alternativa, a un nuevo tipo de estado y una profundización de la democracia”.

En un artículo reciente Xavier Albó (2000) propone que en un mundo cada vez más entrelazado, no debemos ser unidireccionales sino más bien, establecedores del diálogo en ambas direcciones. No es de reproducir la polarización tan común en el derecho positivo entre un derecho absolutamente individual o absolutamente colectivo a la propiedad, por ejemplo. Tampoco es de presumir que el derecho consuetudinario debe evolucionar hacia el derecho “positivo y ordinario” (lo cual supone irónicamente, que lo consuetudinario es “negativo y “no-ordinario”). Más bien y como sugiere Albó, es de buscar un enriquecimiento y posible convergencia intercultural jurídica, que también permite incorporar de abajo hacia arriba, algunos principios subyacentes en el derecho indígena al derecho estatal y, a la vez, construir una convivencia social donde la diferencia e igualdad pueden empezar a entretorse.

BIBLIOGRAFÍA

Albó, Javier

"Derecho consuetudinario: posibilidades y límites," documento inédito., 2000.

Assies, Wilhem

"La oficialización de lo no oficial: ¿Re-encuentro de dos mundos?," texto preparado para el Curso Identidad, autonomía y derechos indígenas: Desafíos para el tercer Milenio, Arica, Chile, 2000.

Dougnac Rodríguez, Antonio

Manual de Historia del Derecho Indiano, México. Ed. Universidad Nacional Autónoma de México. 1994

García Linera, Álvaro

Discursos y ponencia: del Estado Aparente al Estado Integral. Vicepresidencia del Estado Plurinacional, 2010

Manzano, Juan

Historia de las Recopilaciones de Indias (1950; reeditada en 1991)

Molina Rivero, Ramiro

Justicia Comunitaria, 10 volúmenes. Coordinador del Proyecto del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 1998.

"Dilemas del Pluralismo Jurídico en Bolivia", en Entre Derecho, Costumbre y Jurisdicción Indígena en América Latina. CEPIC, Min. Presidencia, Min. Asuntos Exteriores y Agencia Española de Cooperación, Madrid, 2008

Navarro García, Luis

El sistema de castas. Historia general de España y América: los primeros Borbones. Ediciones Rialp. 1989.

Ramón, Galo.

"Avances en la propuesta del país plurinacional," Aportes al tema de los derechos indígenas, Mesa de concertación sobre las propuestas del movimiento indígena, Quito, 1998.

Santos, Boaventura de Sousa

La globalización del derecho. Los nuevos caminos de la regulación y la emancipación, Universidad Nacional de Colombia - facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales Instituto Latinoamericano de Servicios Legales Alternativos (ILSA), 1998.

Sepúlveda Franco, Álvaro

"La justicia comunitaria. Una alternativa de justicia", en Los jueces de paz: Una justicia para el nuevo milenio, 1996

Stavenhagen, Rodolfo

"Los derechos indígenas: algunos problemas conceptuales", conferencia impartida en el programa de Doctorado Relaciones Interétnicas en América Latina: Pasado y Presente, Universidad Internacional de Andalucía, La Rábida (Huelva), 1998

Urcullo, Andrea

Tesis de Licenciatura para la Facultad de Derecho de la UCB, La Paz, 2010.

Walsh, Catherine

"(De)Construir la interculturalidad. Consideraciones críticas desde la política, la colonialidad y los movimientos indígenas y negros en el Ecuador." en Interculturalidad y política, Lima: Red de apoyo de las ciencias sociales, en prensa, 2000.

Zizek, Slavoj. 1997.

"Multiculturalism, Or, the Cultural Logic of Multinational Capitalism," New Left Review 225: 29-49.

Yrigoyen, Raquel

"Un nuevo marco para la vigencia y desarrollo democrático de la pluralidad cultural y jurídica: Constitución, jurisdicción indígena y derecho consuetudinario. Colombia, Perú y Bolivia", en Desfajando Entuertos, Ceas, Lima, 1995. Redactor de la Convención Nacional de 1945

Tau Anzoátegui, Víctor

¿Qué fue el Derecho Indiano? – Buenos Aires, Ed. Abeledo-Perrot, 1982
Zavaleta Mercado
Lo Nacional Popular en Bolivia. México, siglo XXI Editores, 1986



HACIA EL NUEVO SISTEMA DE
JUSTICIA
EN BOLIVIA