

LA ÚLTIMA GENERACION DEL CONSTITUCIONALISMO: EL PLURALISMO DESCOLONIZADOR INTERCULTURAL Y SUS ALCANCES EN EL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA

María Elena Attard Bellido¹

¹Es docente de post-grado en la Universidad Andina Simón Bolívar, Universidad Mayor de San Simón, Universidad Mayor de San Andrés, entre otras. Es también postulante al doctorado en Derecho en la Universidad Andina Simón Bolívar sede Ecuador, tiene una maestría en Derecho Constitucional y Derecho Procesal Constitucional y otra en Derecho Internacional Privado y ha realizado estudios en Derecho Indígena en la Universidad de Oklahoma entre otras. Es investigadora y consultora en Derechos Humanos, realiza también otros estudios enfocados en la línea de investigación del Derecho Constitucional y Derecho Procesal Constitucional. Su correo electrónico es: malena_ab@hotmail.com.

RESUMEN

Mediante el presente trabajo, se pretende explorar las bases ideológicas que originaron la refundación del Estado Plurinacional de Bolivia, a cuyo efecto, a partir de la contextualización de factores históricos, económicos, políticos y jurídicos previos al proceso de reforma constitucional realizado el año 2009, se desarrollarán los fundamentos dogmáticos del modelo de Estado a la luz de sus tres ejes esenciales de refundación: El pluralismo, la interculturalidad y la descolonización, aspectos que marcan la asunción de la última generación del constitucionalismo y bajo cuya égida se intentará -aunque de manera sucinta-, desarrollar los postulados de las cláusulas estructural, fundante, activante del pluralismo y axiomática entre otras, para evidenciar así el paradigma de modelo de Estado y su incidencia en el cambio de sistema jurídico y método del derecho, a cuyo efecto, será por demás ilustrativo el desarrollo de las bases axiológicas que guiaron la ingeniería del órgano judicial, para una administración plural de justicia a través de la triple jurisdicción reconocida por la Constitución: La jurisdicción ordinaria; agroambiental e indígena originaria campesina.

Palabras clave:

Refundación del Estado – pluralismo- descolonización – interculturalidad – complementariedad y prejuicios epistemológicos.

SUMMARY

The goal of this work, is to explore the ideological basis for the Bolivian Plurinational State refundation, that's why will be analyzed economical, legal and political facts, needed to understand the constitutional reform in 2009 and the three essential elements for the reform: Pluralism, interculturality and decolonization, framing in the last generation of the constitutionalism.

In this context, Bolivia has developed a new model of State, and another vision of the legal system and the legal method, and this aspects are evident in the plural justice, in particular through the ordinary jurisdiction, environmental jurisdiction and indigenous jurisdiction.

Key words

Refundation of the State – pluralism – interculturality – decolonization – complementarity and epistemological assumptions.

1.- Contextualización de factores históricos, económicos, políticos y jurídicos previos a la refundación del Estado Plurinacional de Bolivia: El sojuzgamiento y la exclusión social de la población indígena

Luego de una histórica y sistémica exclusión de las naciones y pueblos indígenas², el año 2009, Bolivia³, reformó su Constitución, refundando así el Estado con miras a una inclusión estructural de estos colectivos, superando así la fase de la simple tolerancia de la diferencia indígena, para consolidar una “real” construcción colectiva del Estado, que cohesione derechos e intereses no solamente individuales, sino también colectivos.

En efecto, mediante el presente trabajo, prima facie se intentará describir factores históricos, sociológicos, políticos, económicos y jurídicos previos a la refundación, aspectos destinados a graficar la necesidad de una profunda reforma inclusiva de los pueblos y naciones indígenas en las estructuras del Estado, para este fin, el análisis académico será dividido en cinco periodos históricos específicos:

- a) La etapa colonial;
- b) el periodo Independentista;
- c) el periodo reformista agrario;
- d) la etapa de la multiculturalidad tolerante; y e) el periodo de refundación del

Estado.

En ese orden, debe señalarse que **en el primer periodo histórico**, es decir en la época colonial, las cruentas narrativas de las crónicas históricas, resaltan innumerables y sistemáticos abusos cometidos contra la población indígena. En efecto, los habitantes de los territorios conquistados, fueron desposeídos de sus tierras y sometidos a trabajos forzosos como ser la

²La Constitución boliviana los denomina pueblos y naciones indígena originario y campesinas, en el marco de este concepto y solo para fines pedagógicos, en el presente trabajo se utilizará el término pueblos y naciones indígenas, aclarándose que esta denominación conlleva el mismo alcance plasmado para este tópico por el texto supremo.

³El Estado Plurinacional de Bolivia, se encuentra ubicado en la zona central de América del Sur. Su extensión territorial es de 1.098.581 Km². Limita al norte y al este con Brazil, al sur con la Argentina, al Oeste con el Peru, al sudeste con Paraguay y al sudoeste con Chile. Según el censo de 2001, Bolivia tiene una población de 8.274.325 habitantes.

mita o la encomienda⁴; solamente en este periodo, se calcula que el 80% de la población indígena pereció⁵ y el porcentaje que sobrevivió, quedó a merced del dominio español, disgregado y excluido de sus originarias estructuras sociales.

En este periodo, **la raza fue el elemento colonizador**, por eso la concepción política de la época desarrolló la teoría de la “guerra justa”⁶, en virtud de la cual, los “salvajes” –como eran denominados los indígenas-, debían ser dominados por una raza civilizada, siendo su inferioridad racial la causa de su incapacidad no sólo para la tenencia propietaria de las tierras, sino también para la conducción de sus vidas, a partir de esta premisa, de acuerdo a esta doctrina, la catequización de la población dominada era esencial.

En mérito a los aspectos desarrollados supra, es imperante colegir que en esta época y para efectos del proceso colonizador, el factor racial fue un argumento de “justicia” y legitimador de la colonización, a partir del cual, la población indígena estuvo sometida a innumerables

⁴En la parte occidental del actual territorio boliviano, habitaba el imperio Tappikala (Tiawanacu), el cual luego de su desaparición que hasta ahora constituye un misterio para las ciencias humanas, fue habitado por señoríos de habla Aymara, verbigracia los Collas, los Pacajis (Pacajes) o los lupacas, quienes habitaban alrededor del actual lago Titicaca (Intikjarca). Estos señoríos fueron sometidos por los Incas, aproximadamente en el siglo XV, casi una centuria antes de la llegada de los Españoles. Los señoríos antes citados, estaban basados en una modalidad de trabajo denominada el Ayllu, el cual tenía cuatro modalidades específicas: a) El Ayni, era el trabajo de ayuda mutua entre familias; b) La Minka, que consistía entre la ayuda mutua entre ayllus; La Mit’a, que era el trabajo obligatorio de un ayllu en la marca, que era un conjunto de diez ayllus; c) La K’amaña, consistía en la utilización de pisos ecológicos o climáticos, destinados a la producción alimentaria, en el cual, el altiplano estaba destinado a la producción de la papa, la costa se encargaba de la economía de pezca, y los yungas producía maíz y coca; y d) el Waki, el cual es un trabajo comunal de riesgo colectivo, en el cual, un ayllu contribuía con la semilla, el otro con la siembra y ambos compartían los beneficios de la cosecha. Posteriormente, en la época de la colonia, se aplican postulados organizativos-administrativos feudales, pero sobre la base de dos mecanismos de producción indígena específicos, siendo estos los siguientes: a) la encomienda, con bases feudales, obligaba al “siervo” a prestar servicios personales, forzosos e impagos para el “señor feudal”. En las tierras dominadas por la corona española, esta modalidad fue implementada y consistía en método en virtud del cual, se encomienda a un Español extensiones de tierras incluidos sus habitantes para que estos a cambio de su trabajo, sean cristianizados, pero además, los indígenas debían pagar tributos al encomendero para su evangelización, pago que era realizado con oro, plata o coca. A su vez, el encomendero debía pagar a la corona española un diezmo, o la décima parte de sus ganancias, así también debía ceder la primera cosecha que brindabas las tierras encomendadas; b) los obrajes, eran una modalidad de trabajo implantada por la Iglesia Católica para mujeres jóvenes en pequeños talleres artesanales, mas tarde, estos se ampliaron al cultivo y explotación de las tierras cedidas a la iglesia; y c) la mita, esta era una modalidad originaria de los Incas y fue luego adoptada por el Virrey de Toledo que consistía en la provisión de cada comunidad indígena de una cantidad de hombres para el trabajo forzado en las minas por el lapso de entre 16 meses a cinco años, de los cuales, casi nunca volvían vivos. Estos datos se encuentran disponibles en:
http://jorgemachicado.blogspot.com/2009/07/hdtb.html#_Toc235436291

⁵En el territorio de lo que ahora es el Estado Plurinacional de Bolivia, se calcula que aproximadamente el 80% de la población indígena murió durante la colonización, por violencia, enfermedades y trabajo forzado. Durante la Colonia, en este territorio se forzó a hombres indígenas a trabajar en las minas de plata causando hasta 9 millones de fallecimientos. Estos datos han sido tomados de la siguiente fuente: <http://www.icg.org/home/index.cfm?id=2853&1=1>.

⁶<http://hermes.javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere5/TESIS61.pdf>

La última generación del Constitucionalismo: el Pluralismo descolonizador intelectual y sus alcances en el Estado plurinacional de Bolivia y sistémicos abusos y crueldades⁷.

Frente al sojuzgamiento y los intolerables abusos en contra de la población indígena, la historia recuerda a Fray Bartolomé de las Casas -denominado el “defensor de los indios”- como uno de los primeros activistas de sus derechos, quien denunció los abusos y excesos cometidos por los conquistadores en contra de los indígenas, logrando la aprobación de un cuerpo normativo denominado “Leyes de Indias”⁸.

En este punto, es importante analizar el alcance y teleología de las “Leyes de Indias”, normativa que aunque nunca tuvo una real aplicación, brinda a la historia del derecho el primer antecedente de un pluralismo subordinado. Así, en las llamadas “cláusulas de repugnancia”, se reconocía parcialmente la legitimidad de las autoridades indígenas y la aplicación de sus normas y procedimientos, en tanto y cuanto no afecten al orden jurídico impuesto.

⁷No solamente la corona española utilizó el elemento racial para la colonización, también este criterio fue utilizado por la corona inglesa en relación a sus colonias en Norte-América, así la denominada “doctrina del descubrimiento”, plasma la raza como elemento de dominación. Esta doctrina fue consagrada en la jurisprudencia emitida por la Suprema Corte de Justicia de EEUU a través de lo que se denominó la “Trilogía Marshall”, la cual se encuentra compuesta por tres casos paradigmáticos que adoptan esta doctrina y que fueron resueltos por el Chief Justice Marshall: a) Johnson v McIntosh; b) Cherokee Nation v. Georgia; y c) Worcester v. Georgia. GETCHES David y otros. Cases and material son Federal Indian Law. Sexta Edición. Thomson Reuters Business. United States of America. 2011.

⁸Fray Bartolomé de las Casas, planteó la condición de ser humanos de los aborígenes, tesis que conflictuó los intereses de los encomenderos y se configuró como una posición contraria a la “guerra justa”. Este misionero dominico, denunció a la corona los abusos cometidos contra los indígenas, generándose por esta razón un conflicto entre dominicos y encomenderos; por lo que el Rey decidió llevar el caso a la Junta especial de Burgos en 1512 y se decidió sujetarlos a una “servidumbre” como medida de protección. En 1528, la Corona a través de una ordenanza especial, dispone que los habitantes de las tierras descubiertas y por ser descubiertas, sean tratados como vasallos de la Corona de Castilla. Posteriormente, Fray Bartolomé de las Casas, a principios de 1540, logró que se expidieran varias cédulas reales a favor de las misiones que dirigía en Tezulutlán. Él escribió dos obras: a) Brevisima relación de la destrucción de las indias” y “Los remedios para la reformatión de las indias”, obras en las cuales, propone que los nativos de las tierras descubiertas sean declarados por la corona como súbditos y vasallos de la corona de Castilla y por tanto, que no estén bajo la institución de la encomienda, para que no sean enajenados ni esclavizados. Sus ideales fueron contrarios a Juan Ginés Sepúlveda, quien se basa en Aristóteles y en la Biblia para justificar la llamada “guerra justa”. Las denuncias de Fray Bartolomé de las Casas, llegaron a Carlos V, quien convocó a la Junta especial de Valladolid, de la cual surgieron “las leyes Nuevas de Indias”, en las que se determinó la creación del Consejo de Indias, la prohibición de la esclavitud y se prohibió la encomienda; además, se establecieron las condiciones de penetración de colonos en nuevas tierras, quienes debían ir acompañados siempre de dos religiosos, además se fijaron los tributos que los aborígenes debían pagar a la Corona como súbditos. Por influencia de Ginés, las ordenanzas de Valladolid fueron revocadas y Carlos V decretó el derecho de sucesión para las encomiendas, por lo que Fray Bartolomé de las Casas vuelve a España e incide para que Carlos V otorgue a los Caciques, la facultad de imponer castigos, a los indígenas de sus comunidades, salvo aquella cuya pena sea la muerte o un castigo salvaje. Este es el primer antecedente de la jurisdicción especial indígena. En 1680, Carlos II, último rey de la casa de Austria, promulgó la “Recopilación de los Reinos de las Indias” y fue la base normativa con el nuevo mundo. Ver ARISTIZABAL ARBELÁEZ Luis Hernando Anotaciones sobre derecho indiano. Bogotá. Publicaciones Universidad Javeriana. 1993. P 55-85. Ver también BRUIT Hector. América en el pensamiento político de las Casas. 1998. 6 de julio de 2002, disponible en: <http://www.po.org.ar/edm/edm19/americaen.htm>

El segundo periodo histórico, estuvo marcado por el proceso independentista⁹, en el cual, en Latinoamérica y también en las Colonias Americanas, sus actores fueron los propios colonos, quienes descendían de los colonizadores, por tanto, la independencia de estos territorios, por las características socio-económicas predominantes en la época, no tuvo ideales o una motivación inclusiva de la población indígena, por el contrario, en este periodo, perduró la doctrina de la colonización en base al elemento racial, por lo que los indígenas siguieron subyugados, excluidos y discriminados, un ejemplo de ello es que en el actual territorio de Bolivia, en la época republicana, se mantuvo la práctica del “pongueaje”¹⁰.

En esta era, en lo que ahora es el territorio boliviano, en el ámbito económico-político, se implementa el liberalismo; asimismo, en el ámbito jurídico, opera el fenómeno de trasplante normativo¹¹, aprobándose en 1826 la primera constitución liberal que inauguró la era del Constitucionalismo Liberal, con un implante del modelo de Estado liberal francés en cuyas estructuras, la población indígena siguió en condiciones de exclusión y dominación.

El tercer periodo a ser analizado, es el “reformista”, el cual comenzó a partir de la revolución de 1952, generando tres cambios estructurales: la reforma agraria, el voto universal y la nacionalización de las minas¹².

Fue precisamente en el proceso de reforma agraria que los indígenas fueron considerados en las políticas y fines del Estado, así el art. 42, de la Ley de Reforma Agraria, establecía la devolución de tierras confiscadas a pueblo indígenas a partir de 1900. También el art. 122 de esta ley, adquiere gran relevancia para los fines planteados en el presente trabajo, ya que reconoce a las comunidades campesinas como entidades jurídicas. Es importante establecer

⁹La independencia del actual territorio boliviano, fue declarada el 6 de agosto de 1825, momento a partir del cual, empieza el periodo Republicano, el cual se caracterizó por dos aspectos: a) el principio de igualdad formal; y c) la construcción del “estado-nación”, el cual, postulaba el monismo, por lo que se trató de asimilar y someter a los pueblos indígenas a un solo derecho de fuente estatal y por ende a un único sistema jurídico.

¹⁰En esta época, se aplicaba el ponguaje, que era una servidumbre obligatoria e impaga, que debía ser prestada para grandes terratenientes.

¹¹Terminología utilizada por Diego López, quien explica la Teoría Transnacional del Derecho. Ver LOPEZ MEDINA Diego Eduardo. Teoría Impura del Derecho. La transformación de la cultura jurídica latinoamericana. Legis Editores S.A. Tercera reimpresión. Colombia. 2005. P12.

¹²El 9 de abril de 1952, culminó el proceso revolucionario, cuya semilla activante, se remonta incluso al periodo en el cual se desarrolló la guerra del Chaco entre Bolivia y Paraguay, el ideal fue la instauración de un régimen de unidad nacional reaccionario al superestado minero de la época. Entre los intelectuales de la época se encuentran los siguientes: Carlos Montenegro, Augusto Céspedes, German Monroy Block, Nazario Pardo Valle, Armando Arce, Víctor Paz Estenssoro, José Cuadros Quiroga, Walter Guevara y Hernán Siles Suazo. La nacionalización de las minas, el voto universal y la reforma agraria respondieron al plan Eder o Código Davenport. La revolución del 9 de abril de 1952, se inició con la alianza de clases, entre obreros, campesinos, burgueses y políticos. Este proceso comenzó después de la derrota de la Guerra del Chaco, en la cual sus líderes participaron, prometiendo al país la no repetición de otra humillación. Ver artículo publicado por el DIARIO, <http://www.eabolivia.com/politica/12227-revolucion-nacional-de-1952-9-de-abril.html>

además que el art. 123 de la Ley de Reforma Agraria, contemplaba tres categorías de comunidades campesinas: Comunidades de Hacienda, Comunidades Campesinas y Comunidades indígenas¹³.

Además de un reconocimiento estatal de los pueblos indígenas como entidades jurídicas, en este periodo surgió un “renacer” de la lucha indígena con un primer gran hito en 1945, año en el cual, se llevó a cabo la primera Marcha Indígena Nacional que confluyó en la Paz y culminó con la realización del Primer Congreso Indígena; entre una de las reivindicaciones se encontraba la abolición del “pongeaje”, práctica que implicaba una servidumbre obligatoria e impaga que debía ser prestada por los indígenas-campesinos a favor de los terratenientes, modalidad que recién fue abolida legalmente en 1952, con el proceso de reforma agraria¹⁴.

El periodo del multiculturalismo tolerante, llegó a su cúspide con la aprobación de la Constitución en 1994¹⁵, la cual fue seriamente influenciada por una corriente internacional favorable al reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas, plasmada esencialmente en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo. Esta constitución en el art. 1 disciplinaba a Bolivia como un Estado “Multicultural y Pluriétnico”, facultando el ejercicio de la justicia indígena como salida alternativa de conflictos, siempre y cuando no sea contraria a la Constitución y las leyes. En este contexto debe precisarse que este periodo se caracteriza no por una real inclusión de la población indígena-campesina, sino una simple tolerancia en relación a la diferencia indígena.

La “**refundación del Estado**”, plasma el último periodo de análisis en el presente trabajo, el cual empieza con la Constitución aprobada por la Asamblea Constituyente el 2009, consagrando la “última generación del constitucionalismo”, que en el caso del Estado Plurinacional de Bolivia, estructura el paradigma de Estado del “vivir bien”, cuyos postulados esenciales serán explicados infra.

¹³Este es precisamente el antecedente para que se utilice el término nación o pueblo indígena originario campesino, ya que las luchas indígenas en el contexto histórico boliviano, no pueden concebirse sin esta trilogía.

¹⁴Ibidem.

¹⁵En Latinoamérica, a partir de la década de los noventa, se realizaron reformas que plasmaron las reivindicaciones de los pueblos indígenas, entre estos es pertinente citar a los siguientes países: a) Colombia reformó su Constitución en 1991, este texto supremo, en su art. 246 establece lo siguiente: “Las autoridades de los Pueblos indígenas podrán ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial, de conformidad con sus propias normas y procedimientos siempre que no sean contrarios a la Constitución y a las Leyes de la República. La Ley establecerá las formas de coordinación de esta jurisdicción especial, con el sistema jurídico nacional; b) Perú reformó su Constitución en 1993 y en su art. 149, se señaló lo siguiente: “Las autoridades de las comunidades campesinas y nativas con el apoyo de las rondas campesinas, pueden ejercer las funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial de conformidad con el derecho consuetudinario siempre que no violen los derechos fundamentales de la persona. La ley establece la forma de coordinación de dicha jurisdicción especial, con los Juzgados de Paz y con las demás instancias del Poder Judicial”; c) Ecuador en 1998, en su art. 191 establecía: “Las autoridades de los pueblos indígenas ejercerán funciones de justicia, aplicando normas y procedimientos propios para la solución de conflictos internos de conformidad con sus costumbres o derecho consuetudinario siempre que no sean contrarios a la Constitución y las leyes. La Ley hará compatibles aquellas funciones con las del sistema judicial nacional”; y d) Venezuela en 1999 reforma su Constitución,

la cual, en su art. 260, establece que las autoridades legítimas de los pueblos indígenas podrán aplicar en su habidad instancias de justicia con base en sus tradiciones ancestrales y que solo afecten a sus integrantes según sus propias normas y procedimientos siempre que no sean contrarios a esta Constitución , a la ley y al orden público. La ley determinará la forma de coordinación de esta jurisdicción especial con el sistema jurisdiccional nacional”.

2.- La última generación del constitucionalismo

En el presente trabajo se sustentará las bases de cuatro etapas del constitucionalismo, diseñadas desde una perspectiva de derecho comparado, las cuales en el caso de Bolivia, coinciden con los periodos históricos y los factores económicos sociales desarrollados en el punto anterior, siendo estas las siguientes:

- i) El constitucionalismo clásico o liberal;
- ii) el constitucionalismo social;
- iii) el constitucionalismo contemporáneo; y iv) el constitucionalismo de última generación¹⁶.

De acuerdo a los fundamentos de teoría constitucional, **el constitucionalismo clásico**, fue estructurado en base a tres modelos específicos: El modelo inglés, el modelo norteamericano y el modelo francés. El modelo inglés aportó dos elementos esenciales para la construcción del constitucionalismo liberal: la limitación al poder y el Parlamento como mecanismo de limitación al poder; a su vez, el modelo norteamericano, consagró dos elementos vitales para el constitucionalismo liberal: La supremacía de la Constitución y la Constitución escrita; finalmente, el modelo revolucionario francés, brindó al constitucionalismo clásico dos conceptos esenciales: la división de poderes y el reconocimiento de un catálogo de derechos civiles y políticos, plasmados en la Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano.

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

Este modelo constitucional, fue transplantado a latinoamérica; en ese orden, en particular, el actual territorio del Estado Plurinacional de Bolivia, a través de la Constitución de 1825, adoptó un modelo constitucional liberal, el cual no incluyó a la población indígena en

¹⁶Según Boaventura de Santos Sousa, existen tres tipos de constitucionalismo: a) el constitucionalismo antiguo, que existió hasta el siglo XVIII, este ratificaba la manera en la cual vivían los pueblos que ya estaban constituidos; b) el constitucionalismo moderno, en virtud del cual, los pueblos de manera consensual y a través de un contrato social se imponen sus reglas para vivir en sociedad y dentro de un Estado, en el cual sus miembros se veían como individuos y periodo en el cual se caracterizó el monoculturalismo, siendo sus conceptos fundamentales la soberanía popular y la homogeneidad del pueblo; c) la tercera etapa es la del constitucionalismo de la plurinacionalidad, la pluriculturalidad, la pluriétnicidad y la interculturalidad, este se caracteriza por tres aspectos: i) el reconocimiento recíproco; ii) la continuidad; iii) el consentimiento. DE SANTOS SOUSA Boaventura. La Reivindicación del Estado y el Estado Plurinacional. Artículo disponible en <http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/ar/libros/osal/osal22/D22SousaSantos.pdf> . Esta página fue visitada en fecha 1 de junio de 2012 a hs. 7.00 pm. P. 12.

la estructura del Estado Nación, razón por la cual, se sostiene que en la época republicana, los indígenas estuvieron absolutamente excluidos del Estado en términos políticos, económicos y sociales.

El constitucionalismo social, en un contexto comparado, se inició con las Constituciones de Queretaro en 1917, Weimar en 1919 y las Constituciones de Austria 1920 y España de 1931, en este marco, la Constitución boliviana aprobada el 30 de octubre de 1938, marcó el inicio del Constitucionalismo social, bajo cuya influencia, se desarrolló la reforma agraria, que generó los primeros cambios en cuanto a los pueblos indígenas¹⁷.

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

En este periodo, se diseñó el modelo del “Estado Social y Democrático de Derecho”, el cual estructuró sus cimientos en la vigencia y eficacia de los Derechos Fundamentales¹⁸; en este periodo y especialmente en el contexto latinoamericano, como influencia de instrumentos internacionales como ser el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, se genera una conciencia del multiculturalismo tolerante y el reconocimiento de derechos colectivos de los pueblos indígenas, entre ellos en particular el derecho a las tierras comunitarias.

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

¹⁷Ver la nota 11.

¹⁸En el ámbito de lo que se conoce como el Sistema Universal de Protección de Derechos Humanos, al proclamarse dos instrumentos diferentes para la protección de estos derechos, como ser el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, se generó el problema de la directa justiciabilidad de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (DESC), toda vez que los derechos de primera y algunos de segunda generación reconocidos en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, podían ser exigidos judicialmente, por el contrario, los llamados derechos de tercera generación, estaban concebidos como cláusulas programáticas. Precisamente el Estado Social y Democrático de Derecho y el Constitucionalismo Contemporáneo adopta esta postura en la mayoría de los casos, por lo que en los Estados que asumen este modelo, solamente son justiciables los derechos de primera y segunda generación. Para ampliar más este tema ver: ATTARD María Elena. número 1/2012 de la Revista Digital Española denominada lex social. Este se encuentra disponible en la siguiente dirección: http://www.lexsocial.es/index.php?option=com_content&view=article&id=82&Itemid=60

La última generación del Constitucionalismo: el Pluralismo descolonizador intelectual y sus alcances en el Estado plurinacional de Bolivia

El Constitucionalismo de última generación, postula un modelo de Estado a la luz de dos conceptos esenciales:

a) La estructuración de su diseño de acuerdo a las bases dogmáticas propias de los derechos fundamentales individuales, colectivos y difusos, entendiendo su aplicación en contextos interculturales y no estrictamente universales;

b) el pluralismo, la interculturalidad y la descolonización.

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

Precisamente, a la luz de esta visión, los Derechos Fundamentales individuales, colectivos y difusos, así como de los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales (DESC) son concebidos como derechos que deben estar insertos en la parte Dogmática de la Constitución para su directa aplicación y justiciabilidad¹⁹.

Estos postulados, son asumidos por la Constitución de Bolivia, reformada por el ejercicio de la Función Constituyente en el año 2009²⁰, ya que el art. 109.1, de manera expresa y en la parte dogmática de la Constitución, consagra los principios de igual jerarquía de los Derechos Fundamentales, directa aplicación de los mismos y directa justiciabilidad de todos ellos. Además, el catálogo de derechos fundamentales insertos en la parte dogmática de la Constitución, comprende derechos individuales, colectivos, difusos, civiles, políticos, sociales, económicos y culturales²¹.

De la misma manera, cabe señalar que el otro elemento componente del constitucionalismo de última generación, tal como se dijo al inicio de este acápite, está conformado por las concepciones del pluralismo, la interculturalidad y la descolonización, cuyos postulados teóricos serán desarrollados en el presente trabajo, para luego, a partir de éstos, analizar los fundamentos de la refundación del Estado Plurinacional de Bolivia.

¹⁹Ver nota 18.

²⁰En cuanto al proceso constituyente, Farith Rojas, señala que este se desarrolló tanto en Bolivia como Ecuador entre los años 2006 y 2009 y en el caso de la Constitución Boliviana, identifica dos grandes etapas: a) Las propuestas de la sociedad civil, entre éstas, la propuesta de las Organizaciones del Pacto de Unidad que fue gravitante en la elaboración de los informes y en el trabajo consolidado para los borradores de texto constitucional; b) Los informes de las Comisiones de la Asamblea Constituyente. A partir de estos dos aspectos se tienen los siguientes textos: i) El texto constitucional aprobado en grande en Chuquisaca; ii) El texto constitucional aprobado en grande y en detalle en Oruro; y c) el texto constitucional acordado en el Congreso de la República. ROJAS Farith “Nuevas condiciones de lenguajes de los derechos desde los pueblos indígenas”. En Neoconstitucionalismo, Derechos Humanos y Pluralismo. Homenaje al Prof. Néstor Pedro Ságues”. Colegio de Abogados de Chuquisaca-Fundación Tribuna Constitucional. Sucre 2010. Pp 104 y 105.

²¹Ver artículo citado en nota 18.

3.- El pluralismo, la descolonización y la interculturalidad, como elementos esenciales del constitucionalismo de última generación y como ejes directrices de la refundación del Estado Plurinacional de Bolivia

La concepción del pluralismo, la interculturalidad y la descolonización, como elementos esenciales para la refundación del Estado Plurinacional de Bolivia, responden a varios factores que sin ser excluyentes -ya que por supuesto existen muchos otros más-, sustentan la necesidad socio-política de la refundación del Estado; en ese orden, las estadísticas emergentes del último censo realizado en Bolivia el año 2001, establecieron que el 62,2% de la población en Bolivia es indígena, ya sea por pertenencia étnica o por auto-identificación²², por cuanto este constituye el primer elemento esencial para entender la necesidad de una profunda reforma del Estado, en la cual, la población indígena no sea simplemente considerada a la luz del concepto de la “diferencia indígena”, sino, sea parte de la estructura del Estado.

Asimismo, la histórica exclusión de la población indígena, la cual entre otras, puede graficarse por el mantenimiento de prácticas como el “pongueaje” vigentes incluso hasta el año 1952²³; la brecha de pobreza entre la población indígena y no indígena y la tasa de analfabetis-

²²El 2001, fue el último censo, en este a toda la población se realizaron entre otras, las siguientes preguntas: a) Idioma que las personas declaran hablar; b) Idioma con el cual aprendieron a hablar en la niñez (pregunta dirigida a personas de más de 4 años de edad); c) Declaración de auto-pertenencia o no a algún pueblo originario o indígena (pregunta dirigida a personas de más de 15 años de edad). En el Censo Nacional de Población y Vivienda del 2001, el criterio lingüístico considera que el idioma es el rasgo principal de pertenencia y apego a una determinada cultura, por tanto, son considerados indígenas quienes hablan o aprendieron a hablar quechua, aymará, guaraní u otro idioma o lengua nativa. El segundo criterio, es el de pertenencia o auto-adscripción, entre los parámetros se encuentran los siguientes pueblos indígenas: i) Quechua, ii) Aymara, iii) Guaraní, iv) Chiquitano, v) Mojeño, vi) otro nativo; o vii) Ninguno (En esta categoría se encuentran los no indígenas). El tercer criterio utilizado es el de la condición étnico-lingüística, la cual combina las tres preguntas censales: idioma que habla, que aprendió a hablar y auto-pertenencia. A partir de los tres criterios antes señalados, se concluye que el porcentaje en Bolivia de acuerdo al censo de 2001 es de 50% de acuerdo a un criterio liguista; 62% de acuerdo a un criterio de pertenencia; y un 66% de acuerdo a un criterio étnico lingüístico. Asimismo, según datos del Banco Mundial, para los periodos comprendidos desde 1994 a 2004, la población indígena representaba la mayoría de la población de Bolivia, alcanzando un 62% (cerca de 3.9 millones de personas). En las áreas rurales 72% de la población habla lenguas indígenas, comparado con un 36% en las zonas urbanas. Mientras que en la llanura un 17% de la población habla lenguas indígenas, comparado con un 36% en las zonas urbanas. En las llanuras un 17% de la población es indígena y un 83% es no indígena, en la sierra y en los valles los indígenas representa un 67% y 60% respectivamente. Los quechuas y aymaras residen predominantemente en la sierra y los valles. Ver las siguientes páginas web: <http://web.worldbank.org/WBSITE/EXTERNAL/BANCOMUNDIAL/EXTSPPAISES/LACINSPANISHEXT/0,,contentMDK:20505826~menuPK:508626~pagePK:146736~piPK:226340~theSitePK:489669~isCURL:Y,00.html>. página visitada en fecha 28/05/2012 a horas 11.30. hora Boliviana. http://www.eclac.cl/deype/noticias/noticias/7/40337/d2_16Bolivia_INDIGENAS.pdf. página visitada en fecha 28/05/2012 a horas 11.30. hora Boliviana. http://www.eclac.cl/deype/noticias/noticias/7/40337/d2_16Bolivia_INDIGENAS.pdf. página visitada en fecha 28/05/2012 a horas 11.30. hora Boliviana.

²³Ver notas 9 y 11.

La última generación del Constitucionalismo: el Pluralismo descolonizador intelectual y sus alcances en el Estado plurinacional de Bolivia

mo entre la población identificada como indígena y no indígena ²⁴; el difícil acceso y reconocimiento de tierras comunitarias y el bajo porcentaje de ejecución de proyectos relacionados a derechos económicos sociales y culturales en la población indígena, entre otros, son aspectos que evidencian la necesidad de una profunda reforma del modelo de Estado, para que éste sea un Estado inclusivo y que responda coherentemente a la realidad social, económica y cultural imperante en el territorio boliviano, por eso es que la refundación del Estado, debe ser analizada a la luz de los tres elementos estructurantes del nuevo modelo: El pluralismo, la interculturalidad y la descolonización.

Así, el **pluralismo en su ámbito cultural**, está muy vinculado con el concepto de **plurinacionalidad**, existiendo entre ambos, una relación causa-efecto, por lo que se puede afirmar que el pluralismo implica la existencia de varias naciones dentro de un Estado. En un análisis comparado de derecho, no aislado de la realidad boliviana, debe precisarse que existen varios grados de pluralismo:

- a) el pluralismo subordinado;
- b) el pluralismo de la tolerancia;
- c) el pluralismo descolonizante intercultural.

El pluralismo subordinado, fue aquel reconocimiento de manifestaciones y existencias culturales diferentes a las de la cultura dominante, siempre supeditados a ella, por ejemplo, en EEUU, este periodo está caracterizado por la práctica de suscripción de tratados con las naciones indias²⁵, asimismo, en Bolivia y en los países sometidos a la colonia española, las leyes de indias y sus cláusulas de repugnancia²⁶, representan las características de este tipo de pluralismo.

Por su parte, **en el pluralismo tolerante**, el Estado reconoce la “diferencia indígena”, aceptando su validez sociológica en el marco de los alcances de la “plurinacionalidad”, otorgando a cada nación, la aptitud legal de entidad jurídica colectiva con la capacidad de ejercicio de sus prácticas y costumbres enmarcadas al modelo y diseño de Estado dominante.

En un análisis comparativo, EEUU en el denominado periodo de “self-determination” vigente actualmente, debe ser estudiado en el marco del pluralismo tolerante²⁷. Por su parte, Canada, Sudáfrica y Australia, también desarrollan un pluriculturalismo tolerante. A su vez, Bolivia, con la Constitución de 1994, de la misma forma, se adscribió a un pluralismo tolerante.

²⁵Existen grandes brechas de pobreza entre la población indígena y no indígena, por ejemplo, de acuerdo a los datos del último censo, para una población de más de 15 años, existe una tasa de analfabetismo que en la población indígena alcanza el 19.61%, frente a un 4.5% de la población no indígena. http://www.eclac.cl/deype/noticias/noticias/7/40337/d2_16Bolivia_INDIGENAS.pdf. página visitada en fecha 28/05/2012 a horas 11.30. hora Boliviana.

²⁵Ver GETCHES David y otros. Cases and material son Federal Indian Law. Op. cit. nota 6.

²⁶Ver nota 7.

²⁷Para un estudio del periodo de Self-determination en EEUU ver GETCHES David y otros. Cases and material son Federal Indian Law. Op. cit. nota 6.

Finalmente, la historia de reivindicaciones de los pueblos indígenas en Latinoamérica y en Bolivia, fueron materializados primero en la Constitución Ecuatoriana de 2008 y luego en la Constitución del Estado Plurinacional de Bolivia en 2009, hitos con los que se inicia el **Pluralismo descolonizante intercultural**.

A la luz de este periodo, y para fines pedagógicos, corresponde en este estado de cosas, descomponer los elementos configurativos de esta etapa, razón por la cual, se desarrollará el análisis particularizado del pluralismo, la descolonización y la interculturalidad, advirtiendo al lector que a pesar de su estudio individualizado, solamente la sumatoria de estos tres conceptos, configuran el segundo gran componente del llamado periodo de la última generación del constitucionalismo.

3.1.- *El pluralismo*

En el periodo del pluralismo descolonizante intercultural, el primer elemento, es decir el pluralismo, se encuentra cimentado en tres aspectos esenciales a saber:

- a) la nación;
- b) la libre-determinación de los pueblos indígenas;
- c) el reconocimiento de derechos de naturaleza colectiva y derechos económicos, sociales y culturales (DESC).

El término **nación**, según Boaventura de Santos Sousa, implica un “concepto comunitario no liberal”, cuya concepción en el marco de la nueva generación sugerida en el presente trabajo, supera por tanto, su tradicional visión. En este orden de ideas, la coexistencia de varias naciones en un mismo Estado, implica la vigencia de distintas identidades colectivas, unidas por lazos históricos, culturales, territoriales y lingüísticos, en mérito de los cuales, cada una de las naciones comparte su propia cosmovisión, es decir la forma de entender y ver al mundo de acuerdo a su identidad colectiva. En este contexto, Boaventura de Santos Sousa, señala que en el siglo XXI hay que ver a la diversidad cultural, económica y política como aspectos esenciales para refundar el Estado y para comprender la democracia, por tanto, para este autor, la plurinacionalidad obliga a refundar al Estado moderno, porque ya no se tiene una sola nación, sino varias naciones dentro de un mismo Estado²⁸.

En el marco de lo señalado, el concepto colectivo de nación, quedaría incompleto sin el desarrollo doctrinal del principio de **libre-determinación**²⁹, el cual, en esencia tiene cuatro ámbitos fundamentales de acción:

- i) La decisión y deliberación comunitaria y en el marco de su cosmovisión, de sus estructuras de gestión comunitaria, es decir la determinación de sus instituciones, la gestión de

²⁸DE SANTOS SOUSA Boaventura. La Reivindicación del Estado y el Estado Plurinacional. Artículo disponible en <http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/ar/libros/osal/osal22/D22SousaSantos.pdf> . P. 5-8. Esta página fue visitada en fecha 1 de junio de 2012 a hs. 7.00 pm.

²⁹Nótese que en este periodo no se habla de auto-determinación, sino de libre-determinación de los pueblos indígenas, término que tiene alcances y efectos más amplios y extensivos para las comunidades indígenas.

La última generación del Constitucionalismo: el Pluralismo descolonizador intelectual y sus alcances en el Estado plurinacional de Bolivia
sus recursos, la visión acerca de su desarrollo económico y la generación de políticas comunitarias en general;

- ii) el ejercicio de una democracia comunitaria, en virtud de la cual, a través de sus mecanismos comunitarios, estas colectividades elijan a sus autoridades y decidan sobre su destino en el marco de su cosmovisión;
- iii) el ejercicio de sus propias prácticas culturales y religiosas;
- iv) el ejercicio de sus formas tradicionales de administración de justicia;
- v) el derecho a la tierra y a la territorialidad, máxime cuando para los pueblos indígenas existe una sagrada unión entre pueblo y tierra³⁰.

Asimismo, el pluralismo en esta etapa, no puede desconocer un elemento esencial que se caracteriza por el reconocimiento no solamente de derechos individuales para todas las personas, incluidas por supuesto los indígenas, sino también el reconocimiento y eficacia de derechos colectivos y también derechos económicos, sociales y culturales, los cuales no son simples cláusulas programáticas cuya ejecución está en manos de los órganos políticos, sino por el contrario, estos derechos son directamente justiciables a través de mecanismos eficaces de tutela. En este orden, de acuerdo a de Santos Sousa, la idea del reconocimiento de derechos colectivos es otro elemento de la refundación del Estado³¹.

3.2.- *La descolonización*

Ahora bien, en este proceso de descomposición dogmática, corresponde en esta instancia desarrollar el elemento referente a la **descolonización**, a cuyo efecto, es menester invocar al profesor Boaventura de Santos Sousa, quien utiliza dos conceptos esenciales para entender este concepto:

- a) La epistemología del sur;
- b) el cosmopolitanismo.

La epistemología es un elemento esencial para entender la “colonización” y reflexionar sobre las alternativas de “descolonización”; en ese orden, sostiene de Santos Sousa que la ciencia es plural, por lo que existen otros saberes o conocimientos diferentes a los conocimientos occidentales, los cuales se presentan como universales sin considerar contextos específicos para su validez, razón por la cual impera el colonialismo del “norte” en el ámbito de teoría política, económica, de las ciencias sociales, ciencias jurídicas o Derechos Humanos entre otros³².

³⁰Así de Santos Sousa utiliza el concepto de la “neoterritorialidad”, señalando que con la globalización se pensó que todo iba a desterritorializarse, todo iba a ser global, sin embargo cobra importancia el territorio y la tierra como un aspecto central de la refundación del Estado. DE SANTOS SOUSA Boaventura. La Reivindicación del Estado y el Estado Plurinacional. Op cit. nota 28. P 6.

³¹Según este autor los derechos colectivos son de dos tipos: los derechos primarios y los derechos derivados DE SANTOS SOUSA Boaventura. La Reivindicación del Estado y el Estado Plurinacional. Op. cit. P. 9.

³²Videoconferencia de DE SANTOS SOUSA Boaventura, disponible en: <http://vimeo.com/37969562> página visitada el 22/06/2012. Página visitada el día 7 de julio de 2012 a hr. 7.00 pm. hora boliviana.

El “cosmopolitanismo” propuesto por de Santos Sousa, postula la idea del “diálogo de saberes” entre culturas con conocimientos plurales³³. En ese sentido, de Santos Sousa, a través de este concepto, propone un discurso y práctica contra-hegemónica que operan por relaciones trans-nacionales entre Estados Subordinados, regiones, clases y grupos, por eso, en mérito a este cosmopolitanismo, el autor propugna un “conocimiento emancipatorio”³⁴, el cual se refleja en el desarrollo de la tesis referente a la “epistemología de sur”.

Esta pluralidad de saberes, que contempla no solamente los conocimientos occidentales, conlleva a conceptos fundamentales de la sociología, enmarcados en razonamientos cosmopolitas como ser la sociología de las ausencias, la sociología de las emergencias, la ecología de saberes y la traducción intercultural³⁵.

En efecto, de Sousa intenta adoptar razonamientos cosmopolitas, basados en tres procedimientos:

- a) la sociología de la ausencia, que identifica y recupera experiencias y formas de conocimiento que actualmente hasta ahora fueron negadas;
- b) la sociología de emergencias, que expande el campo de las posibles experiencias sociales por la investigación de alternativas;
- c) la ecología de saberes, se basa en la idea de la educación popular, postulado a partir del cual se sostiene que hay otros saberes además de los saberes científicos, como los saberes populares que son importantes para poder entendernos;
- d) trabajo de traducción, que permite la comunicación de entidades separadas por sus diferencias³⁶.

Precisamente este trabajo de traducción en un contexto propio del “cosmopolitanismo” expuesto, inicia su travesía a partir de la idea en virtud de la cual, todas las culturas son incompletas y por ende los saberes son incompletos también³⁷, por lo que estos inequívocamente necesitan ser complementarios, fundamento a partir del cual, corresponde ahora desarrollar un tercer gran elemento que sustenta el presente trabajo: la interculturalidad como mecanismo esencial de complementariedad.

³³Ibidem

³⁴DE SANTOS SOUSA Boaventura, “Toward a Multicultural Conception of Human Rights”. Artículo disponible en: <http://www.boaventuradesousasantos.pt/pages/en/articles.php>

³⁵Videoconferencia de DE SANTOS SOUSA Boaventura, citada en nota 32.

³⁶Este resumen fue realizado por DIAZ ALVAREZ Enrique, en una entrevista realizada a SANTOS DE SOUSA Boaventure, la cual se encuentra disponible en: <http://www.barcelonametropolis.cat/en/page.asp?id=22&ui=518> además ver se basa en la idea de la educación popular, postulado a partir del cual se sostiene que hay otros saberes además de los saberes científicos, como los saberes populares que son importantes para poder entendernos

³⁷Ibidem.

3.3.- *La interculturalidad*

La **interculturalidad** es un concepto que se configura como la alternativa a la “colonización” y el mecanismo de “descolonización”, entendiendo que todas las culturas son incompletas y que por tanto, existen conocimientos que no tienen el carácter de universalidad, criterio que tiene aplicabilidad en todo el campo de la epistemología y por ende en las ciencias sociales, políticas, económicas, antropológicas, sociológicas, etc³⁸. En el orden de ideas expuesto, la interculturalidad genera a su vez el desarrollo del elemento de la complementariedad, el cual, constituye una antítesis al Estado monocultural.

La **complementariedad**, hace posible la coexistencia de una multinacionalidad integrada a un Estado, por tanto, merced a este elemento, no existe una simple tolerancia a la diferencia cultural, sino que por el contrario, a través de esta concepción, el modelo de Estado debe generar mecanismos de retroalimentación cultural, sin que la epistemología del norte domine a la epistemología del sur ni viceversa, por ser ambos conocimientos incompletos. Además, a través de este concepto se generan las políticas estatales y normativas que consoliden una verdadera integración de la diferencia cultural en la estructura del Estado.

En virtud a lo señalado, la concepción de la complementariedad, está íntimamente ligada al Estado Pluricultural, plasmando la diversidad cultural como el elemento estructural del Estado, concepción que supera la visión del Estado monocultural, constituyendo una evidente antítesis a ésta.

³⁸Para Catherine Walsh, los términos multi, pluri e interculturalidad, tienen genealogías y significados diferentes. Lo pluricultural y multicultural según la autora, son términos descriptivos que sirven para caracterizar la situación diversa e indicar la existencia de múltiples culturas en un determinado lugar así planteado su reconocimiento, tolerancia y respeto y apunta a una convivencia de culturas en el mismo espacio aunque sin una profunda interrelación equitativa. Por su parte, La multiculturalidad tiene su origen en países occidentales, en un relativismo cultural que omite la dimensión relacional y oculta la permanencia de desigualdades e inequidades sociales representa una colección de culturas singulares. Concluye señalando que la interculturalidad, es algo que no existe y está por construirse, va mucho más allá del respeto, la tolerancia y el respeto de la diversidad, “señala y alienta más bien un proceso y proyecto social político que tiene como meta la construcción de sociedades, relaciones y condiciones de vida nuevas y distintas”. Walsh, establece también que la labor de la interculturalidad como principio e instrumento crítico no es simplemente promover la relación entre grupos o sistemas culturales, sino partir de y hacer ver la diferencia colonial que ha negado la “existencia precolonial de las naciones y pueblos indígenas, originarios y campesinos y su dominio ancestral”, continua señalando que resaltar esta subjetividad colectiva jamás considerada y trabajar desde ella, fortaleciendo lo propio y las cosmovisiones con sus aspectos identitarios, espirituales, científicos, productivos, organizativos, territoriales y existenciales (no como una diferencia inmovible o estática, sino como un posicionamiento estratégico de carácter decolonial y en pro de suma quamaña – el vivir bien, es lo que según esa autora da la interculturalidad en sentido crítico, un sentido descolonizador WALSHE Catherine. “Interculturalidad y Plurinacionalidad: Elementos para el debate constituyente. Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, abril 2008. P 1, disponible en <http://red.pucp.edu.pe/ridei/wp-content/uploads/biblioteca/100412.pdf> página visitada el 2 de junio de 2012 a hrs. 10.30 am.

A su vez, el Estado pluricultural, entendido desde la visión de la complementariedad, genera un concepto esencial con incidencia directa en las ciencias jurídicas y políticas: **la interlegalidad**.

En efecto, la producción normativa en el Estado pluricultural, no tiene una fuente única emergente del Estado, sino por el contrario, a la luz de esta concepción, existen varias fuentes jurídicas plurales que emergen de contextos culturales diferentes y con suficiente legitimidad para su aplicación y validez, a estas fuentes de derecho diversas, se les aplica el concepto de la interlegalidad³⁹, el cual implica una interacción de elementos coloniales y modernos jurídicos, pero reteniendo cada una su particularidad, es a través de este elemento que en el ámbito jurídico se manifiesta la complementariedad, pero además, en esta perspectiva se grafica que la epistemología en el ámbito jurídico, está compuesta por saberes de fuente estatal, es decir el derecho positivo y por saberes no positivos aplicables a contextos culturales diversos y con metodologías de derechos particulares⁴⁰.

³⁹Este término fue desarrollado por Boaventura de Sousa Santos. Ver también ROJAS Farith. “ Nuevas condiciones de lenguajes de los derechos desde los pueblos indígenas”. En Neoconstitucionalismo, Derechos Humanos y Pluralismo. Homenaje al Prof. Néstor Pedro Sagues”. Colegio de Abogados de Chuquisaca-Fundación Tribuna Constitucional. Sucre 2010. Pp 118 y Kimberly Inksater. Resolviendo tensiones entre Derecho Indígena y normas de Derechos Humanos a través del Pluralismo Juri-Cultural Transformativo. Trabajo de Investigación de post grado. Facultad de Derecho Universidad de Ottawa. Versión en inglés con fecha 28 de julio de 2006, disponible en <http://conflictosinterculturales.cebem.org/admin/images/cms/upload/KimberlyInksaterTesinaPluralismoJuridico.pdf>.

⁴⁰Ver el artículo referido en nota 18.

4.- Las características del modelo Plurinacional boliviano de Estado

Precisamente el pluralismo, la descolonización y la interculturalidad, fueron los elementos rectores de la reforma constitucional de 2009, la cual refundó el Estado, diseñando las bases del modelo del Estado Plurinacional de Bolivia, ubicándolo en el periodo del “constitucionalismo de última generación”, por esta razón, a la luz de estos elementos, infra, se desarrollarán los elementos esenciales del Estado refundado.

4.1.- Las cláusulas estructurante y fundante del Estado Plurinacional de Bolivia

El primer elemento constitutivo del nuevo modelo de estado, se encuentra en la **cláusula estructural del Estado Plurinacional de Bolivia**, plasmada en el art. 1 de la Constitución, el cual basa la ingeniería dogmática y orgánica del Estado Plurinacional de Bolivia, entre otros, en dos pilares esenciales:

- a) **Un Estado Unitario y con Autonomías;**
- b) **Un Estado Plurinacional Comunitario e intercultural.**

El Estado Unitario es una forma de organización estatal y constituye la alternativa a la forma de estado Federal; en ese orden, en el marco del pluralismo, la descolonización y la interculturalidad como elementos rectores de la refundación del Estado, el pluralismo y la interculturalidad, están inmersos en el principio de unidad consagrado en el art. 1 de la CPE, por esta razón, la última parte de esta disposición constitucional, consagra la **cláusula fundante del Estado**, en virtud de la cual, los elementos integradores del país son la pluralidad y el pluralismo en sus aspectos político, económico, jurídico, cultural y lingüístico; en efecto, la cláusula fundante, conlleva implícitamente los otros elementos de esta última generación del constitucionalismo, es decir la descolonización y la interculturalidad.

A su vez, **la autonomía** plasma la forma de organización territorial del Estado Plurinacional de Bolivia. Esta, analizada a la luz de los tres elementos esenciales de la reforma, implica una repartición de competencias entre el nivel central, regional, departamental, municipal e indígena originario y campesino, ámbito que en definitiva reconoce y consagra el pluralismo cultural y territorial, pero fundamentalmente, incluye a los pueblos indígenas, originarios y campesinos dentro de un nivel específico de gestión pública.

4.2.- La cláusula activante del pluralismo en el Estado Plurinacional de Bolivia

Asimismo, el nuevo modelo de Estado está basado en la cláusula **activante del pluralismo**, plasmada en el artículo segundo de la CPE, que reconoce el principio de “**libre determinación de las naciones y pueblos indígena originario y campesinos**”, con sustento en dos aspectos esenciales:

- a) Su existencia pre-colonial;
- b) el dominio ancestral de sus territorios⁴¹.

En ese orden, y a la luz de la nueva generación del constitucionalismo que caracteriza a la Constitución boliviana de 2009, el principio de libre-determinación de las naciones y pueblos indígena originario y campesinos, plasmado en la denominada cláusula activante del pluralismo, tiene las siguientes connotaciones específicas:

Primero.- Asegura niveles de decisión y deliberación en el marco de una democracia comunitaria acorde con la cosmovisión de cada nación o pueblo indígena, originario y campesino, por esta razón y con fuente en la cláusula activante del pluralismo, el artículo 11 de la Constitución, reconoce una democracia comunitaria.

Segundo.- También en mérito a la cláusula activante del pluralismo, la Constitución, en el art. 30.2.4, reconoce el derecho colectivo a la libre-determinación; asegurando también a través del numeral 15 del citado artículo, **el derecho a la consulta previa frente a medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectación a los pueblos y naciones indígenas originarias y campesinas**. Para este efecto un requisito esencial para este propósito, es la implantación de procedimientos apropiados para la consulta previa, para la cual se requiere cumplir con los siguientes aspectos:

- a) Consulta a través de sus propias instituciones;
- b) consulta previa y obligatoria;
- c) buena fe del Estado⁴².

Esta disposición, a la luz del principio de unidad constitucional, debe ser interpretada en armonía con los arts. 348.1, 352 y 403.1 de la CPE y por supuesto en el marco de los alcances de la cláusula activante del pluralismo⁴³.

⁴¹Esta cláusula a su vez, contiene cinco reglas, que no están sometidas al sistema de “cláusula cerrada”, que plasman los cinco ámbitos de aplicación del principio de libre determinación: **i) Derecho a la autonomía; ii) al autogobierno; iii) a la cultura; iv) al reconocimiento de sus instituciones; v) a la consolidación de sus entidades territoriales.**

⁴²Para este tema ver la Sentencia Constitucional Numero 300/2012, emanada del Tribunal Constitucional Plurinacional.

⁴³El primer párrafo del art. 403.1 de la CPE, señala que se reconoce la integralidad del territorio indígena originario campesino, que incluye los siguientes derechos: **a)** a la tierra, al uso y aprovechamiento exclusivo de los recursos naturales renovables en las condiciones establecidas por ley; **b)** a la consulta previa e informada; **c)** el derecho a la participación de los beneficios por la explotación de los recursos naturales no renovables que se encuentran en sus territorios, **d)** la facultad de aplicar sus normas propias y su administración por estructuras propias; **e)** la definición de su desarrollo de acuerdo a sus criterios culturales y principios de convivencia armónica con la naturaleza. Esta disposición señala también que los territorios indígena originario campesinos podrán estar compuestos por comunidades.

Tercero.- Otra consecuencia de la cláusula activante del pluralismo, es el derecho a la tierra y la territorialidad, muy vinculado con la temática de la consulta previa; así, el artículo 393 de la CPE, reconoce dos tipos de propiedad: la propiedad individual y la comunitaria o colectiva de la tierra, las cuales deben cumplir una función social ó una función económico-social, según corresponda⁴⁴. Asimismo, el art. 397.1 de la CPE, señala que la única forma de adquisición y conservación de la tierra agraria es el trabajo.

En este orden, vinculado a este derecho y como consecuencia también de la citada cláusula, se encuentra el derecho colectivo al uso y aprovechamiento exclusivo de los recursos naturales renovables existentes en el territorio de los pueblos y naciones indígenas originarias y campesinas. En este punto, es importante señalar también que el segundo párrafo de art. 347 de la CPE, establece que el Estado reconocerá, respetará y protegerá los usos y costumbres de las comunidades, de sus autoridades locales y de las organizaciones indígena originaria campesinas sobre el derecho, manejo y la gestión sustentable del agua.

Asimismo, de acuerdo al artículo 269 de la Constitución, entre la organización territorial del Estado, se reconoce los **territorios indígena originario campesinos**, así el artículo 289 del texto supremo, establece que las autonomías indígenas originario campesinas, consisten en el autogobierno como ejercicio de la libre determinación de las naciones y los pueblos indígena originario campesinos, cuya población comparte territorio, cultura, historia, lenguas, y organización o instituciones jurídicas, políticas, sociales y económicas propias, siendo por tanto este aspecto una manifestación de la cláusula activante del pluralismo y una característica del constitucionalismo de última generación desarrollado en el presente trabajo⁴⁵, asimismo, en mérito a estas características, corresponde señalar que el segundo párrafo del art. 290 de la Constitución, determina que el autogobierno de las autonomías indígenas originario campesinas, se ejercerá de acuerdo a sus normas, instituciones, autoridades y procedimientos conforme a sus atribuciones y competencias en armonía con la Constitución y la Ley⁴⁶.

⁴⁴Asimismo, el segundo párrafo de esta disposición define a la función social como el aprovechamiento sustentable de la tierra por parte de pueblos y comunidades indígena originario y campesinos, así como el que se realiza en pequeñas propiedades, constituyendo la fuente de subsistencia y bienestar y desarrollo sociocultural de sus titulares. Concluye señalando que el cumplimiento de la función social se reconocen las normas propias de las comunidades. El tercer párrafo del art. 397, señala que la función económica social, debe ser entendida como el empleo sustentable de la tierra en el desarrollo de actividades productivas, conforme a su capacidad de uso mayor, en beneficio de la sociedad, del interés colectivo y de su propietario. Finalmente concluye que la propiedad empresarial estará sujeta a revisión periódica de acuerdo a ley para verificar el cumplimiento de la función económica y social. Por su parte, el art. 401.1, señala que el incumplimiento de la función económica social o la tenencia latifundista de la tierra, serán causales de reversión y la tierra pasará a dominio y propiedad del pueblo boliviano. El segundo párrafo señala que la expropiación de la tierra procederá por causa de necesidad y utilidad pública y previo pago de una indemnización justa.

⁴⁵El art. 289 establece que las autonomías indígenas originario campesinas consisten en el autogobierno como ejercicio de la libre determinación de las naciones y los pueblos indígena originario campesinos, cuya población comparte territorio, cultura, historia, lenguas, y organización o instituciones jurídicas, políticas, sociales y económicas propias.

⁴⁶La remisión normativa se refiere a la Ley No. 031 de 19 de julio de 2012, denominada “Ley Marco de Autonomías”.

Por su parte, el párrafo segundo del art. 403, establece que el territorio indígena originario campesino comprende áreas de producción, áreas de aprovechamiento y conservación de los recursos naturales y espacios de reproducción social, espiritual y cultural.

4.3.- La cláusula axiomática y teleológica del Estado Plurinacional de Bolivia

La **cláusula axiomática** se materializa en el art. 8, el cual en el marco del principio de complementariedad, diseña dos principios:

- a) los principios ético-morales de la sociedad plural⁴⁷;
- b) los valores rectores entre los cuales se encuentran la complementariedad, la inclusión, la reciprocidad, la igualdad, entre otros⁴⁸.

La teleología de todos estos principios y valores, son el **vivir bien, aspecto que se plasma en la cláusula teleológica del modelo de Estado**, que se encuentra en la última parte del artículo 8 de la Constitución, disposición que debe ser entendida en armonía con el preámbulo de la Constitución ⁴⁹, asimismo, es imperante destacar que el vivir bien en el marco de la materialización de una interculturalidad, constituye también una pauta de interpretación constitucional.

Las cláusulas antes citadas, otorgan a la Constitución del Estado Plurinacional de Bolivia una característica esencial: Su valor axiomático, en virtud del cual, tanto las normas supremas positivas como las pautas axiomáticas, irradian de contenido el ordenamiento jurídico, operando así el fenómeno de constitucionalización del ordenamiento jurídico.

⁴⁷Estos de manera descriptiva y no limitativa son los siguientes: **i)** ama qhilla, ama llulla, ama suwa (no seas flojo, no seas mentiroso ni seas ladrón); **ii)** suma quamaña (vivir bien), **iii)** ñandereko (vida armoniosa); **iv)** teko kavi (vida buena); **v)** ivi maraei (tierra sin mal); **vi)** chapaj ñan (camino o vida noble)

⁴⁸que sin aplicar la cláusula cerrada son los siguientes: **1)** unidad; **2)** igualdad; **3)** inclusión; **4)** dignidad; **5)** libertad; **6)** solidaridad; **7)** reciprocidad; **8)** respeto; **9)** complementariedad; **10)** armonía; **11)** transparencia; **12)** equilibrio; **13)** igualdad de oportunidades; **14)** equidad social y de género en la participación, **15)** bienestar común, **16)** responsabilidad; **17)** justicia social; **18)** distribución y redistribución de productos y bienes sociales.

⁴⁹El preámbulo de la Constitución, utiliza varios términos esenciales: “madre tierra”, “la diversidad como seres y cultura”; “el racismo desde los tiempos de la colonia”; “composición plural”, “construcción de un nuevo Estado”, “Un Estado basado en el respeto y la igualdad entre todos”; “con principios de soberanía”, “dignidad”, “complementariedad”, “solidaridad”, “armonía”, “equidad en la distribución y redistribución del producto social”; “búsqueda del vivir bien” “respeto a la pluralidad económica, social, jurídica, política y cultural”; “convivencia colectiva”, “con acceso al agua”, “trabajo”, “educación”, “salud” y “vivienda” para todos. “Dejamos en el pasado el Estado Colonial, republicano y neoliberal”; “construcción colectiva del Estado”, “Estado Unitario, Social de Derecho, Plurinacional Comunitario”. “Intento de avanzar hacia una Bolivia democrática, productiva, portadora e inspiradora de paz”, “comprometida (Bolivia) con el desarrollo integral” “comprometida (Bolivia) con la libre determinación de los pueblos”, “compromiso con la unidad”, “refundamos Bolivia”.

4.4.- La cláusula de la Nación-Pueblo y la cláusula de soberanía

La **cláusula nación-pueblo**, está plasmada en el art. 3 de la CPE, de la cual se establece que la totalidad de bolivianos y bolivianas forman el pueblo de Bolivia; en ese contexto, es necesario precisar que son parte del pueblo de Bolivia los siguientes estamentos de la sociedad:

- i) las naciones y pueblos indígena originario y campesinos;**
- ii) las comunidades interculturales y afro-bolivianas;**
- iii) los bolivianos y bolivianas no incluidas en las dos categorías anteriores.**

Además, a partir de este concepto, se puede entender la **cláusula de la soberanía**, plasmada en el art. 7 de la CPE, en mérito de la cual, la soberanía reside en el pueblo boliviano, su ejercicio tiene dos modalidades: una directa y otra delegada. De acuerdo a esta cláusula, la fuente de legitimidad orgánica y las atribuciones y competencias públicas emergen de la soberanía, que además se caracteriza por ser inalienable e imprescriptible.

Como puede evidenciarse por el contenido de las cláusulas antes señaladas, la reforma del Estado plasma una visión colectiva de Estado, a partir de la cual, encuentra razón de ser el principio de plurinacionalidad, el cual encuentra sustento en las bases dogmáticas del pluralismo, la interculturalidad y la descolonización como ejes rectores del constitucionalismo de última generación adoptado por el Estado Plurinacional de Bolivia.

4.5.- La cláusula organizacional del Estado Plurinacional de Bolivia

La **cláusula de la separación de funciones** se encuentra plasmada en el art. 12 de la CPE, la cual contempla el principio de prohibición de concentración de poder y de delegación de competencias inter-orgánicas, en este marco, en el Estado Plurinacional de Bolivia, existen cuatro órganos para el ejercicio del Poder:

- a) El Órgano Legislativo Plurinacional, plasmado en la Asamblea Legislativa Plurinacional;
- b) el Órgano Ejecutivo;
- c) el Órgano Judicial;
- d) el Órgano Electoral.

En el marco del objeto del presente trabajo, se abordará específicamente el Órgano Judicial y su diseño constitucional a la luz del pluralismo, la interculturalidad y la descolonización, razón por la cual, es imperante iniciar el análisis señalando que la **cláusula de fuente de legitimidad de la administración de justicia para el Órgano Judicial**, está plasmada en el art. 178.1 de la Constitución, el cual establece que la potestad de impartir justicia emana del pueblo boliviano⁵⁰; en ese orden, debe precisarse que el elemento esencial para entender la administración plural de justicia, es el Principio de Unidad Jurisdiccional reconocido por el art. 179.1 de

⁵⁰este artículo es concordante con la cláusula de la soberanía (art.7) y la cláusula de la Nación-Pueblo (art. 3).

la Constitución, el cual señala que que la Función Judicial es única, visión a partir de la cual, se establece que el ejercicio de esta fue encomendado por la función constituyente a tres jurisdicciones específicas:

- i) **La jurisdicción ordinaria;**
- ii) **la jurisdicción agroambiental;**
- iii) **la jurisdicción indígena originario y campesina**⁵¹.

Las disposiciones constitucionales antes señaladas, plasman el ideal del pluralismo, la interculturalidad y la descolonización. En efecto, en el nuevo diseño constitucional, la población indígena, es parte de la estructura del Estado, por esa razón, sus formas ancestrales de administración de justicia y sus estructuras de administración de justicia son parte del órgano judicial y se ejercen por una jurisdicción específica, aspecto que supera la concepción del pluralismo tolerante y plasma la concepción del pluralismo en el marco de la última generación del constitucionalismo.

En este paradigma constitucional, la interculturalidad, está claramente reflejada en la administración tri-jurisdiccional de justicia, que plasma el **modelo plural de justicia**, el cual debe ser analizado en el marco de los alcances de la **cláusula axiomática para el órgano judicial**, que se plasma en el art. 178.1 de la Constitución, a partir de la cual se entiende que los valores interculturales a la luz del valor supremo “vivir bien” deberán materializarse en la administración plural de justicia⁵².

En el marco de lo señalado, la administración plural de justicia, en su ejercicio, deberá materializar el fenómeno de constitucionalización del ordenamiento jurídico, el cual como se dijo, está compuesto no solamente por cláusulas constitucionales positivizadas, sino también por valores supremos interculturales, por tanto, a partir de esta concepción, debe entenderse que el diseño constitucional generó un profundo **cambio del sistema legal**, ya que merced al pluralismo y la interculturalidad, el sistema jurídico ius-positivista, deja de tener protagonismo y exclusividad, por cuanto, de acuerdo al nuevo orden constitucional, los jueces y tribunales de la justicia ordinaria, ya no son simples aplicadores de la “ley positiva”, sino por el contrario, cuando la ley positiva aplicable a casos concretos tramitados en la jurisdicción ordinaria sea contraria a los valores interculturales supremos, estas autoridades están obligadas a aplicar directamente los valores supremos de la Constitución plasmados en el art. 8 de ésta y en su Preámbulo, aspecto con el cual, también se evidencia **un cambio radical de método del derecho**, ya que la subsunción –método tradicional del sistema jurídico ius-positivista-, opera

⁵¹Esta disposición constitucional, además establece jurisdicciones especializadas para temas como procesos contenciosos administrativos, entre otros. Asimismo, es importante señalar que la Jurisdicción Ordinaria está conformada por el Tribunal Supremo de Justicia, los Tribunales Departamentales de Justicia y los juzgados de instancia; por su parte, la jurisdicción agroambiental, está compuesta por el Tribunal Agroambiental y por los Jueces Agro-ambientales.

⁵²siendo entre otros, los principios rectores de este órgano los principios de pluralismo, interculturalidad, independencia, imparcialidad entre otros.

La última generación del Constitucionalismo: el Pluralismo descolonizador intelectual y sus alcances en el Estado plurinacional de Bolivia

concurrentemente con el método la ponderación, en mérito de la cual, en casos concretos⁵³, los valores supremos de la justicia e igualdad, son armonizables con los valores ético-morales plasmados en el art. 8.1 de la Constitución y en definitiva acordes con el “vivir bien”, los cuales como ejes axiomáticos rectores del orden jurídico y del modelo de Estado, en el ámbito de la justicia ordinaria y agro-ambiental, **tendrán aplicación directa y preferente frente a disposiciones positivas concretas**⁵⁴, por lo tanto, merced a la ponderación, en casos concretos, el juez deberá plasmar este vivir bien –que comprende un concepto axiológico intercultural-, pudiendo incluso fallar más allá del tenor literal de una norma, a través de una interpretación de la norma positiva acorde a la cláusula teleológica de la constitución, labor con la cual se plasma el fenómeno de constitucionalización de una norma suprema con valor axiomático.

Por su parte, el ejercicio de la jurisdicción indígena originario, en el marco de la interculturalidad y del alcance de la cláusula activante del pluralismo, que plasma el principio de libre-determinación, puede aplicar criterios y valores “occidentales” de justicia acordes con su cosmovisión, aspecto que hace evidente la característica de la complementariedad de culturas jurídicas incompletas.

Los aspectos señalados, consolidan un paradigma de **descolonización de la justicia**, arraigada en Bolivia por el sistema jurídico ius-positivista vigente desde la República, así como en muchos otros Estados Latinoamericanos; en ese orden, estos aspectos evidencian la idea de que las culturas son incompletas y que la “epistemología del norte” como elemento colonizador, en el campo jurídico, debe ser complementado por la “epistemología del sur”, que en éste ámbito en particular, se plasma en la administración tripartita de justicia y la aplicación plural de valores interculturales, aspectos que materializan la idea de complementariedad y que en definitiva, están destinados a descolonizar la justicia.

⁵³Ver artículo citado en nota 18.

⁵⁴Ver artículo citado en nota 18.

5.- La reforma incompleta y los prejuicios epistemológicos como óbices para una real materialización de la Constitución

En mérito a todo lo señalado, es evidente que los factores históricos, sociales, culturales, económicos y políticos, son elementos esenciales para entender la necesidad de una refundación del Estado, así, en virtud al 62% de la población indígena en el caso boliviano, era necesario e improrrogable un profundo cambio que incluya a la población indígena en las estructuras del Estado, superando de esta forma la etapa de la simple tolerancia por diferencia racial con miras a un modelo de Estado inclusivo que asegure el pluralismo, la descolonización y la interculturalidad.

En efecto, las bases dogmáticas, axiológicas y filosóficas de la Constitución de 2009, plasman el ideal de modelo de Estado inclusivo, plural, descolonizador e intercultural y lo consagran como paradigma del constitucionalismo de última generación; sin embargo, el desafío mayor en este proceso de cambio y también el problema real en el Estado Plurinacional de Bolivia, es la consolidación del fenómeno de constitucionalización del régimen constitucional en el orden jurídico y en la vida social, es decir su irradiación en cuanto a contenido en las estructuras de poder y en las texturas societarias, en ese orden, para una real materialización de la Constitución, es necesario la generación de una cultura colectiva y en particular una cultura de gestión pública, desposeída de prejuicios epistemológicos que solamente aceptan como dogmas “conocimientos entendidos como concluidos”, desconociendo la realidad de las culturas incompletas y su necesidad de complementariedad de saberes.

En el marco de lo señalado, solamente a partir de una “descolonización” de prejuicios epistemológicos, seremos capaces de materializar una Constitución que plasme los ideales de la última generación del constitucionalismo y precisamente a partir de esta visión y de una manera crítica, se puede afirmar que la materialización de la Constitución en este proceso de implementación es incompleto, ya que en particular el desarrollo normativo infra-constitucional ha reducido el problema del pluralismo y la interculturalidad a un ámbito rural, excluyéndolo de su aplicación en contextos ciudadanos, desconociendo así las bases del modelo plural, intercultural y descolonizante.

Es así que a través de medidas legislativas, como la Ley No. 73 denominada “Ley de Deslinde Jurisdiccional”, enarbolando prejuicios epistemológicos que desconocen los principios del pluralismo, la interculturalidad y la descolonización, la propia Asamblea Legislativa Plurinacional, reformada estructuralmente precisamente para consolidar los ideales del nuevo modelo de Estado, emite una norma cuyo artículo 10, desconoce por completo las bases axiomáticas y teleológicas de la administración plural de justicia, restringiendo a la jurisdicción indígena originaria y campesina, de manera anti-constitucional, a una administración de justicia para simples controversias de “bagatela” en ámbitos rurales, consolidando implícitamente un predominio de la justicia ordinaria y por ende de una “epistemología del norte”.

Además, las normativas de desarrollo de la parte orgánica de la Constitución, plasman evidentes prejuicios epistemológicos; así, la jurisdicción ordinaria, la cual en mérito al principio de complementariedad desarrollado en el presente trabajo, debe en el ejercicio de la ad-

La última generación del Constitucionalismo: el Pluralismo descolonizador intelectual y sus alcances en el Estado plurinacional de Bolivia

ministración de justicia plasmar los valores axiomáticos interculturales plasmados en el art. 8 y el preámbulo de la Constitución, continua con una visión “ius-positivista” de la justicia, de hecho, la Ley No. 025 denominada “Ley del Órgano Judicial”, para los juzgados de instancia no establece una composición plural, aspecto que en la realidad, reduce el pluralismo, la interculturalidad y la descolonización al área rural y simplemente al ámbito territorial propio de las Comunidades y Pueblos Indígenas. En cuanto a los tribunales de garantías, tampoco existe una composición plural, aspecto negativa para una eficaz constitucionalización de los postulados plurales, descolonizantes e interculturales.

Finalmente, la academia tampoco se ha desposeído de sus tradicionales “prejuicios epistemológicos” ya que los diseños de las currículas de las facultades de derecho, especialmente en el ámbito de las universidades públicas, no han sido reformuladas en el marco de esta concepción de la “descolonización del conocimiento”.

En mérito a los aspectos señalados, se puede colegir que los prejuicios epistemológicos, constituyen uno de los principales obstáculos para una real materialización de la Constitución y sus ejes rectores, es decir el pluralismo descolonizante e intercultural.

BIBLIOGRAFÍA

ALEXY Robert. *Teoría de los Derechos Fundamentales*. Trad. E. Garzón Valdez. CEC Madrid. 1993

ALVARADO Alcides. *Del constitucionalismo liberal al constitucionalismo social*, editorial Judicial, Sucre 1994.

ALOSNSO GARCÍA Manuel, *La Interpretación de la Constitución*, Madrid, 1984.

ARA PINILLA Ignacio. “Estudio Preliminar” a E. Pattaro. *Elementos para una teoría del Derecho*. Trad. al español de Ignacio Ara Pinilla. Debate. Madrid. 1986.

ARANGO Rodolfo. “Fundamento Filosófico de los DESC. En *Memorias sobre del Seminario Internacional sobre derechos económicos, sociales y culturales*”. Juan Carlos Gutiérrez Contreras (coord.). Libro consultado en versión digital disponible en la dirección: <http://portal.sre.gob.mx/pcdh/libreria/libro6/libro6.pdf>.

ARISTIZABAL ARBELÁEZ Luis Hernando *Anotaciones sobre derecho indiano*. Bogotá. Publicaciones Universidad Javeriana. 1993

ATIENZA Manuel. *El sentido del derecho*. Ariel. Barcelona. 2001

BARBERO A., *Manuale di Diritto Pubblico*, Bolonia, 1984.

CARBONELL Miguel. *Neoconstitucionalismo (s)*, Editorial Trotta, Madrid, 2003.

CARBONELL Miguel y GARCÍA JARAMILLO Eduardo. *El Canon Neoconstitucional*. Miguel Carbonell y Leonardo García Jaramillo editores. Universidad Externado de Colombia, primera edición, Bogotá, 2010.

CARBONELL Miguel. “Breves reflexiones sobre los derechos sociales”. En *Memorias sobre del Seminario Internacional sobre derechos económicos, sociales y culturales*. Juan Carlos Gutiérrez Contreras (coord.). Libro consultado en versión digital disponible en la dirección: <http://portal.sre.gob.mx/pcdh/libreria/libro6/libro6.pdf>.

CARPIO MARCOS Edgar, “La interpretación de los Derechos Fundamentales”, en *Interpretación Constitucional*, Eduardo Mc-Gregor (coord.), tomo I, editorial Porrúa, México 2005.

DE LA TORRE MARTINEZ Carlos. “El derecho a la no discriminación como una alternativa de acceso a los derechos sociales. En *Memorias sobre del Seminario Internacional sobre derechos económicos, sociales y culturales*”. Juan Carlos Gutiérrez Contreras (coord.). Libro consultado en versión digital disponible en la dirección: <http://portal.sre.gob.mx/pcdh/libreria/libro6/libro6.pdf>

- La última generación del Constitucionalismo: el Pluralismo descolonizador intelectual y sus alcances en el Estado plurinacional de Bolivia
- EIDE Absjorn. “Realización de los derechos económicos y sociales. Estrategia del nivel mínimo”. En *Revista de la Comisión Internacional de Juristas*. Num. 43. Ginebra. 1989.
- FERRAJOLI Luigi. *Derechos y Garantías. La Ley del más débil*. Ariel. Barcelona 2010.
- GARCÍA DE ENTERRÍA. “La Constitución como norma jurídica”. En A. Pedrieri y E. García de Enterría (coords). *La Constitución Española de 1978*. Civitas. Madrid. 1980.
- GETCHES David y otros. *Cases and material son Federal Indian Law*. Sexta Edición. Thomson Reuters Business. United States of America. 2011
- GONZÁLES MORENO Beatriz. *El Estado Social. Naturaleza jurídica y estructura de los derechos sociales*. Madrid. Civitas. 2002.
- ESPEJO YAKSIC Nicolas. *¿Quién debería creer en los derechos económicos, sociales y culturales?* En “*Memorias sobre del Seminario Internacional sobre derechos económicos, sociales y culturales*”. Juan Carlos Gutiérrez Contreras (coord.). Libro consultado en versión digital disponible en la dirección: <http://portal.sre.gob.mx/pcdh/libreria/libro6/libro6.pdf>.
- HABERMAS Jürgen. “*Cómo es posible la legitimidad por vía de legalidad?*” En *Escritos sobre moralidad y eticidad*. Introducción y traducción M. Jimenez Redondo. Paidós. Barcelona. 1991.
- KELSEN Hans. *Teoría Pura del Derecho* (versión digital), Universidad Nacional Autónoma de México, traducción de la segunda edición en alemán por Roberto J. Bernengo, México, 1982.
- KYMLICKA Will. *Multicultural Citizenship*, Oxford, Oxford University Press, 1995.
- LOPEZ MEDINA Diego Eduardo. *Teoría Impura del Derecho. La transformación de la cultura jurídica lationamericana*. Legis Editores S.A. Tercera reimpresión. Colombia. 2005
- Memoria Conferencia Internacional: Hacia la construcción del Tribunal Constitucional Plurinacional*. Editora Presencia. La Paz, 2010.
- NARANJO MESA Vladimiro. *Teoría Constitucional e Instituciones Políticas*. Ariel. Barcelona. 1998.
- Neoconstitucionalismo, Derechos Humanos y Pluralismo. Homenaje al Prof. Néstor Pedro Sá-gues*”. Colegio de Abogados de Chuquisaca-Fundación Tribuna Constitucional. Sucre 2010
- PISARELLO Gerardo. “Del Estado social tradicional al Estado social constitucional: por una protección compleja de los derechos sociales”. Editorial Ariel. Barcelona. 2001.
- SAGUEZ Nestor Pedro. *Teoría de la Constitución*. Editorial Astrea. Buenos Aires.2001
- ZAGREBELSKY Gustavo. *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*. Trad. español de M. Gascón

y epílogo de G. Peces-Barba. Trotta. Madrid. 1995. 4 edición 2002.

PÁGINAS DE INTERNET

http://jorgemachicado.blogspot.com/2009/07/hdtb.html#_Toc235436291

<http://www.icg.org/home/index.cfm?id=2853&1=1>

<http://www.po.org.ar/edm/edm19/americaen.htmñ>

<http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/ar/libros/osal/osal22/D22SousaSantos.pdf>

http://www.lexsocial.es/index.php?option=com_content&view=article&id=82&Itemid=60

<http://hermes.javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere5/TESIS61.pdf>

<http://www.eabolivia.com/politica/12227-revolucion-nacional-de-1952-9-de-abril.html>

<http://web.worldbank.org/WBSITE/EXTERNAL/BANCOMUNDIAL/EXTSPPAISES/LACINSPANISHEXT/0,,contentMDK:20505826~menuPK:508626~pagePK:146736~piPK:226340~theSitePK:489669~isCURL:Y,00.html>

http://www.eclac.cl/deype/noticias/noticias/7/40337/d2_16Bolivia_INDIGENAS.pdf

http://www.eclac.cl/deype/noticias/noticias/7/40337/d2_16Bolivia_INDIGENAS.pdf

<http://vimeo.com/37969562> página visitada el 22/06/2012.

<http://www.boaventuradesousasantos.pt/pages/en/articles.php>

<http://www.barcelonametropolis.cat/en/page.asp?id=22&ui=518>

<http://red.pucp.edu.pe/ridei/wp-content/uploads/biblioteca/100412.pdf>

<http://conflictosinterculturales.cebem.org/admin/images/cms/upload/KimberlyInksaterTesi-naPluralismoJuridico.pdf>