

*Boaventura de Sousa Santos*  
*Agustín Grijalva Jiménez*  
*Editores*

# Justicia indígena, plurinacionalidad e interculturalidad en Ecuador



Fundación  
Rosa Luxemburg



2012

## Justicia indígena, plurinacionalidad e interculturalidad en Ecuador

### 1ª ed. Fundación Rosa Luxemburg/AbyaYala

Ediciones Abya Yala  
Av. 12 de Octubre 14-30 y Wilson  
Casilla: 17-12-719  
Quito-Ecuador  
Teléfonos: (593 2) 2506-247 / 2506-251  
Fax: (593-2) 2506-255 / 2506-267  
e-mail: editorial@abyayala.org  
diagramación@abyayala.org  
www.abiyala.org

Fundación Rosa Luxemburg  
Miravalle n.º 24-728 y Zaldumbide (La Floresta)  
Quito-Ecuador  
Teléfonos:  
(593 2) 255-3771/6046945/6046946  
e-mail: info@rosalux.org.ec  
www.rosalux.org.ec

Editores: Boaventura de Sousa Santos y Agustín Grijalva Jiménez

Articulistas:	Agustín Grijalva Jiménez	Danilo Caicedo	Luis Ávila Linzán
	Raúl Llásag Fernández	Judith Salgado	Lucía Yamá
	Alberto Acosta	Ramiro Ávila Santamaría	Alex Valle Franco
	Karla Encalada	Julio César Trujillo	Fernando García Serrano

Edición de textos: Dunia Martínez M.  
Coordinación técnica: Claudia López y Alejandra Santillana  
Portada: Santiago Cárdenas  
Fotografías de portada: Bolivia Noah Friedman  
Ecuador Luis Herrera  
Diseño: Ediciones Abya-Yala  
Impresión: Ediciones Abya-Yala  
ISBN: 978-9942-09-115-4

Impreso en Quito-Ecuador, octubre 2012

# Índice

## Justicia indígena, plurinacionalidad e interculturalidad en Ecuador

*Boaventura de Sousa Santos*  
*Agustín Grijalva Jiménez*  
*Editores*

<b>Presentación</b>	
<i>Miriam Lang</i> .....	9
<b>Cuando los excluidos tienen Derecho: justicia indígena, plurinacionalidad e interculturalidad</b>	
<i>Boaventura de Sousa Santos</i> .....	13
<b>Del presente se inventa el futuro: justicias indígenas y Estado en Ecuador</b>	
<i>Agustín Grijalva Jiménez</i> .....	51

## Parte I Contexto histórico, económico y político de la justicia indígena

<b>Presentación</b> .....	79
<b>Movimiento indígena del Ecuador a partir del siglo XX: visibilizando el resurgir, sus avances y retrocesos</b>	
<i>Raúl Llásag Fernández</i> .....	83
<b>Extractivismo y derechos de la naturaleza</b>	
<i>Alberto Acosta</i> .....	157

**Parte II**  
**El difícil diálogo entre la justicia  
indígena y la justicia ordinaria**

<b>Presentación</b> .....	181
<b>Racismo en la justicia ordinaria</b>	
<i>Karla Encalada</i> .....	185
<b>Criminalización de las comunidades indígenas</b>	
<i>Daniilo Caicedo Tapia</i> .....	207
<b>El reto de la igualdad: género y justicia indígena</b>	
<i>Judith Salgado</i> .....	243
<b>¿Debe aprender el derecho penal estatal de la justicia indígena?</b>	
<i>Ramiro Ávila Santamaría</i> .....	279
<b>Plurinacionalidad y Constitución</b>	
<i>Julio César Trujillo</i> .....	305

**Parte III**  
**El caleidoscopio de las justicias indígenas**

<b>Presentación</b> .....	317
<b>Justicia indígena ¿delito o construcción de la plurinacionalidad?: La Cocha</b>	
<i>Raúl Llásag Fernández</i> .....	321
<b>Disputas de poder y justicia: San Lucas (Saraguro)</b>	
<i>Luis Fernando Ávila Linzán</i> .....	373
<b>Entre el garantismo y el colonialismo: Unión Venecia</b>	
<i>Lucía Yamá</i> .....	431
<b>Justicia indígena en el Distrito Metropolitano de Quito: La Toglla</b>	
<i>Alex Valle Franco</i> .....	469
<b>No se aloquen, no vayan a carrera de caballo, vayan a carrera de burro: comunidades Chimborazo y Chibuleo</b>	
<i>Fernando García Serrano</i> .....	501

---

<b>Conclusiones de todos los estudios: experiencias diversas y convergentes de la justicia indígena en Ecuador</b> <i>Agustín Grijalva Jiménez</i> .....	551
-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

**Parte IV**  
**Para una ecología de saberes jurídicos en Ecuador**

<b>Presentación</b> .....	579
<b>Coordinación entre justicias, ese desafío</b> <i>Agustín Grijalva Jiménez y José Luis Exeni Rodríguez</i> .....	581
<b>Bibliografía general</b> .....	615
<b>Índice analítico</b> .....	637
<b>Autores y editores</b> .....	647



# Cuando los excluidos tienen Derecho: justicia indígena, plurinacionalidad e interculturalidad\*

Boaventura de Sousa Santos

Me corresponde presentar los principales resultados del proyecto de investigación “Justicia indígena, plurinacionalidad e interculturalidad. Análisis comparado de Ecuador y Bolivia”, que he tenido la oportunidad de dirigir entre 2010 y 2012, financiado por la Fundación Rosa Luxemburg. En este proyecto han participado doce investigadores,<sup>1</sup> un equipo plurinacional, pluriétnico y plurilingüístico bajo mi coordinación general y la coordinación, en Bolivia, de José Luis Exeni Rodríguez y, en Ecuador, de Agustín Grijalva. Los resultados se presentan en dos libros, uno sobre Bolivia y otro sobre Ecuador, aunque muchas veces los análisis desarrollados más específicamente para uno de los países sean válidos, con las adaptaciones necesarias, para el otro.

---

\* Agradezco la traducción del original portugués realizada por Antoni Jesús Aguiló Bonet y José Luis Exeni Rodríguez.

1 Además de los investigadores, que fueron responsables de los estudios de caso, el estudio se nutre en Bolivia y en Ecuador del aporte de once especialistas invitados, que escribieron los textos de análisis y contextuales que forman parte de las publicaciones.

## I

**El constitucionalismo transformador**

Este proyecto surge del seguimiento de los procesos políticos y las transformaciones constitucionales que dominaron la vida social, política y cultural de ambos países en la última década. La elección de la justicia indígena u originaria como tema de investigación estuvo presidida por dos razones que han estado muy presentes en mi trabajo sociológico.<sup>2</sup> La primera idea es que el derecho y la justicia son una de las ventanas privilegiadas para analizar las contradicciones, las ambivalencias, los ritmos, los avances y retrocesos de los procesos de transformación social, sobre todo de los que se afirman como portadores de nuevos proyectos políticos o como momentos decisivos de transición política. El Estado y el derecho modernos tienen una característica contradictoria: para consolidar eficazmente relaciones de poder desigual en la sociedad, tienen que negar de manera creíble la existencia de tal desigualdad. Lo ideal es que los oprimidos por ese poder desigual crean que no hay desigualdad porque el Estado es legítimo y soberano y porque el derecho es autónomo y universal. Cuando esto ocurre, puede decirse que el (des)orden jurídico-político es hegemónico. Sin embargo, en procesos de transformación profunda, esta construcción político-jurídica, aparentemente inatacable en tiempos normales, es la primera en derrumbarse. De ahí el interés por analizar a través del derecho lo que está y siempre estuvo más allá de él.

La segunda razón es que lo que verdaderamente distingue las luchas indígenas de las restantes luchas sociales en el continente americano es el hecho de reivindicar una precedencia histórica y una autonomía cultural que desafían todo el edificio jurídico y político del Estado moderno colonial. Por esta razón, las luchas indígenas tienen potencial para radicalizar (en el sentido de ir a las raíces) los procesos de transformación social, sobre todo cuando asumen una dimensión constituyente. Cuando el Estado y el derecho son puestos en discusión

---

2 Ver en el plano teórico, Santos, 2009a. Y en el plano empírico-analítico, Santos y Villegas (orgs.), 2001; Santos y Trindade (orgs.), 2003; Santos, 2010 y Santos y Van Dúnem (orgs.), 2012.

en un proceso constituyente la tendencia es mantener el control de la discusión e imponer límites al cuestionamiento. Sucede que, al fin de siglos de hegemonía y colonización del imaginario político, el Estado y el derecho eurocéntricos, incluso cuando son sacudidos, mantienen creíble la línea de separación entre lo que es cuestionable y criticable (lo que está en este lado de la línea) y lo que no lo es (lo que está en el otro lado de la línea).<sup>3</sup> Quienes están en mejores condiciones para desafiar ese control y esos límites son los grupos sociales que siempre fueron situados al otro lado de la línea, vueltos invisibles precisamente para que la línea no fuese visible, es decir, para que su exclusión y sufrimiento no fueran cuestionables y, en último término, no tuviesen límites.

Al final de la última década, Bolivia y Ecuador fueron los dos países latinoamericanos que pasaron por transformaciones constitucionales más profundas en el curso de movilizaciones políticas protagonizadas por los movimientos indígenas y por otros movimientos y organizaciones sociales y populares. No es de extrañar, por tanto, que las constituciones de ambos países contengan embriones de una transformación paradigmática del derecho y el Estado modernos, hasta el punto de resultar legítimo hablar de un proceso de refundación política, social, económica y cultural. El reconocimiento de la existencia y legitimidad de la justicia indígena que, para remitirnos al periodo posterior a la independencia, venía de décadas atrás, adquiere un nuevo significado político. No se trata solo del reconocimiento de la diversidad cultural del país o de un expediente para que las comunidades locales y remotas resuelvan pequeños conflictos en su interior, garantizando la paz social que el Estado en ningún caso podría garantizar por falta de recursos materiales y humanos. Se trata, por el contrario, de concebir la justicia indígena como parte importante de un proyecto político de vocación descolonizadora y anticapitalista, una segunda independencia que finalmente rompa con los vínculos eurocéntricos que han condicionado los procesos de desarrollo en los últimos doscientos años.

3 Hago aquí referencia a mi teoría del pensamiento abismal moderno que se caracteriza por diseñar una línea que crea la total exclusión (por negación de su existencia) a lo que está del otro lado de la línea. Al respecto ver Santos, 2009b.

## 1. El proceso de transición y la justicia indígena

Entre los vínculos eurocéntricos que condicionaron las independencias del siglo XIX se encuentran el Estado y el derecho, concebidos como monolíticos y monoculturales, el capitalismo dependiente, el colonialismo interno, el racismo, el autoritarismo y el centralismo burocráticos, y el canon cultural occidental. Sobre esta base se diseñaron políticas económicas, educativas, culturales, lingüísticas, sanitarias, de seguridad, asistencialistas, territoriales fundadas en la exclusión, represión o invisibilización de las maneras de vivir, pensar, actuar y sentir en colisión con los principios nacionalistas liberales.

Romper con todos estos vínculos es tarea de una época histórica y no de un proceso político sujeto al ciclo electoral de la democracia liberal. En estas circunstancias, los proyectos constitucionales transformadores tan sólo son puntos de partida para cambios de época, apertura a nuevos rumbos y nuevas gramáticas de lucha política. Inauguran, en suma, un proceso de transición histórica de largo plazo.

El problema de estos procesos es que las sociedades no pueden vivir en el largo plazo, sino en el corto; y a corto plazo es más probable que la vieja política subsista e incluso domine, a menudo disfrazada de nueva política. Es decir, este tipo de proceso de transición paradigmática está sujeto a numerosas perversiones, boicots, desvíos y sus peores adversarios no siempre son quienes se presentan como tales. Ocurre, además, que los que protagonizan la transición en un primer momento rara vez son quienes después la conducen. Y, con esto, el impulso constituyente inicial corre el riesgo de rendirse a la inercia del poder constituido. Es decir, los proyectos constitucionales transformadores están sujetos, mucho más que cualquier otro, a procesos de desconstitucionalización.

Estas vicisitudes son particularmente visibles y graves en el caso de la justicia indígena y, en virtud de ello, la justicia indígena es uno de los temas más reveladores de las contradicciones de la transición política en Bolivia y Ecuador. Por un lado, la justicia indígena, al contrario de la plurinacionalidad, no es un proyecto, algo por construir, una novedad. Es una realidad que, reconocida o no por el Estado, ha formado y forma parte de la vida de las comunidades. Puede decirse, de este modo,

que la justicia indígena, ahora integrada en un proyecto de construcción plurinacional, es la vanguardia de este proyecto porque es algo que ya está sobre el terreno, por tratarse de una demostración viva y realista de las posibilidades creadas por la plurinacionalidad. Sin embargo, por otro lado, y de manera paradójica, rápidamente se convierte en el blanco más fácil de la vieja política y de su impulso a reducir la transformación constitucional a lo que es controlable desde este lado de la línea.

La justicia indígena, hasta hoy aceptada por el canon constitucional moderno como algo inofensivo, una pequeña excentricidad o concesión política, tal vez funcional a la dominación capitalista y colonialista, se convierte ahora en la cara más visible y, por tanto, más amenazadora del proyecto plurinacional. Siendo la cara más visible y amenazante, es también la más vulnerable porque su práctica sobre el terreno la expone a interpretaciones hostiles y no carentes de prejuicios por parte de los adversarios de la plurinacionalidad. La demonización de la justicia indígena pasa a ser uno de los principales vectores de la política de desconstitucionalización. El tratamiento mediático y político otorgado a algunos casos reales de justicia indígena en el periodo inmediatamente posterior a la promulgación de las nuevas constituciones constituye una expresión elocuente de este proceso.<sup>4</sup>

## **2. Lo que está en juego: tensiones y transiciones en un complejo proceso de transición de resultado incierto**

El reconocimiento de la justicia indígena como parte de un proyecto de plurinacionalidad cambia totalmente su significado político. Es un reconocimiento robusto basado en una concepción del pluralismo jurídico en sentido fuerte. Las dimensiones de este cambio se expresan en otros tantos campos de tensión y disputa donde se alinean diferentes tipos de adversarios. Algunos están presentes en más de un campo y se manifiestan en cada uno de ellos de modo específico. Estos diferentes

4 Es elocuente al respecto al tratamiento mediático-político del caso La Cocha 2 en Ecuador, así como la automática y descalificadora asociación que se hace en Bolivia de casos de linchamiento como supuesta expresión de la “justicia comunitaria”.

campos de tensión están relacionados entre sí pero tienen una cierta autonomía, lo que permite identificar asimetrías en el desarrollo de cada uno. El impacto de unos sobre otros confiere al proceso de transición en su conjunto una enorme complejidad, cuyos principales rasgos analizo a continuación.

### ***2.1. Del monolitismo jurídico al pluralismo jurídico***

El primer campo de tensión y disputa se da entre el reconocimiento amplio de la justicia indígena y la tradición jurídica eurocéntrica plasmada en la arquitectura de la justicia ordinaria o estatal, en la teoría jurídica, los planes de estudios y en la formación profesional de los juristas en las facultades de derecho, en síntesis, en la cultura jurídica dominante. Además, esta cultura jurídica dominante y hegemónica hace que los propios indígenas no siempre reconozcan como “verdadera” justicia los modos de resolver litigios y organizar la vida social en sus comunidades.

El reconocimiento plurinacional de la justicia indígena es impugnado porque supuestamente pone en tela de juicio tres principios fundamentales del derecho moderno, eurocéntrico: el principio de soberanía, el principio de unidad y el principio de autonomía.

*El principio de soberanía es hoy cuestionado por múltiples factores y la justicia indígena no es, ciertamente, el más serio.* Este principio establece que el Estado tiene el monopolio de la producción y aplicación del derecho. Los procesos de integración regional y la transferencia de soberanía que a menudo implican, las condicionalidades impuestas por las agencias multilaterales (Banco Mundial, Fondo Monetario Internacional, Organización Mundial del Comercio), los contratos económicos internacionales de las empresas multinacionales que operan en los países y las cláusulas generales que llevan aparejadas –lo que se conoce como nueva *lex mercatoria*–, son algunas de las actuales restricciones y limitaciones jurídicas que condicionan el monopolio del Estado sobre el derecho.

En el plano sociológico e incluso jurídico, la justicia indígena, como fuente de derecho, es más antigua que cualquiera de los factores arriba mencionados y este hecho se reconoció sin grandes sobresaltos

en el periodo colonial. Esto para no argumentar que la justicia indígena comenzó formando parte de las estructuras políticas que ya existían en Abya Yala el momento de la conquista colonial. Solo con el positivismo jurídico del siglo XIX y su manera de concebir la consolidación del Estado de derecho moderno –el Estado para consolidarse requiere que haya una sola nación, una sola cultura, un único sistema educativo, un solo ejército, un único derecho– la justicia indígena se transformó en una violación del monopolio del Estado.

Desde el prisma sociológico, aunque no reconocida oficialmente como tal, la justicia indígena siguió prevaleciendo en los países salidos del colonialismo, dada la deficiente capacidad del Estado para estar presente de manera efectiva en todo el territorio nacional. El reconocimiento oficial que llegó a tener en muchos países, incluyendo Bolivia y Ecuador en el periodo anterior a 2008 y 2009, fue el doble resultado de las luchas indígenas que lo reivindicaron y de la constatación de la clase dominante de que ese reconocimiento podría ser funcional para la gestión de los conflictos y el mantenimiento de la paz social.

*La justicia indígena también es cuestionada por poner en entredicho el principio de la unidad del derecho.* Este principio establece que, puesto que el derecho tiene una única fuente, la cual es internamente homogénea, el derecho constituye una totalidad bien definida que puede ser conocida en toda su dimensión en cualquier momento de creación o interpretación del derecho gracias a los métodos que la ciencia jurídica moderna desarrolló y puso al servicio del derecho y los juristas. También este principio es hoy cuestionado por muchos factores. Después de décadas de incesante producción jurídica; de caída en desuso de muchas normas sin que se haya producido su revocación formal; de decisiones superpuestas a lo largo del tiempo, a veces contradictorias, de los tribunales superiores; después de sucesivas sujeciones de los países periféricos a las imposiciones políticas y jurídicas internacionales, a menudo en contradicción con su derecho ordinario, incluyendo su derecho constitucional; por todas estas razones hoy resulta prácticamente imposible determinar con exactitud y exhaustividad todo el derecho efectivamente vigente en un momento dado. Además, esta incertidumbre se convirtió

en un recurso argumentativo de los abogados en la defensa de las causas patrocinadas.

Por otra parte, el propio Estado a lo largo del siglo fue asumiendo nuevas funciones que modificaron su arquitectura institucional. Dado que estas modificaciones no siempre se hicieron con el fin de mantener la coherencia de la acción estatal, la unidad del derecho fue sacudida. Además, por acción de presiones asimétricas, tanto internas como externas, sobre la actuación del Estado, la regulación estatal llegó a asumir una gran heterogeneidad interna, dando origen a lo que he llamado *pluralismo jurídico interno*.<sup>5</sup> Por ejemplo, normas jurídicas promulgadas para el área ambiental a menudo entran en contradicción con normas jurídicas promulgadas para el área de minas y energía, y los gobiernos, en lugar de resolver esta contradicción, la aprovechan para mantener bajo control demandas sociales contrapuestas.

Por todas estas razones, la unidad del derecho, entendida como homogeneidad del derecho, no tiene hoy en día mucho sentido. Tiene sentido, por el contrario, si la unidad del derecho significa lo siguiente: partir del reconocimiento de la heterogeneidad interna y externa del derecho para, basándose en ese reconocimiento, crear mecanismos que permitan superar las contradicciones y coordinar las diferencias.

La heterogeneidad interna del derecho se refiere a lo que antes denominé pluralismo jurídico interno. Es un tema complejo que no cabe tratar aquí. Sin embargo, hay que señalar que la heterogeneidad interna, que parece ser un problema grave del derecho ordinario, no constituye un problema para la justicia indígena, pues nunca tuvo la pretensión de constituirse como sistema unitario. La justicia indígena es internamente muy diversa como queda plenamente demostrado en los estudios de caso que forman parte de nuestra investigación. Son enormes las variaciones en el tipo de autoridades que administran la justicia, en la manera de aplicarla, en las orientaciones normativas que presiden la aplicación, en los tipos de litigios para cuya resolución se consideran competentes, en las sanciones que aplican con más frecuencia, en la relación entre oralidad y escritura, en la relativa distancia normativa e institucional

---

5 Ver a propósito Santos, 2003 y 2009a.

en relación con la justicia ordinaria y en las formas de articulación y cooperación que mantienen con ella. Hay comunidades donde las autoridades indígenas resuelven todos los casos relevantes en la comunidad. Hay otras que dialogan y coordinan con la justicia ordinaria para resolver problemas que, en su criterio, no son de su competencia o generan dificultades, y por tanto resulta mejor recurrir a la justicia ordinaria o estatal para fortalecer la comunidad. En síntesis, tenemos una diversidad tanto en los temas que resuelve la justicia indígena, como en las autoridades, los procedimientos, los casos, las sentencias y las sanciones.

Esta diversidad hace que sea más correcto hablar de justicia indígena en plural, es decir, de *justicias indígenas* tal y como sugiere la expresión “normas y procedimientos propios”. Las justicias indígenas tienen en común el hecho de ser ejercidas en las comunidades por autoridades propias y reconocidas para ello.

La heterogeneidad externa se refiere al pluralismo jurídico en el sentido más convencional. El pluralismo jurídico consiste en el reconocimiento de la existencia de más de un sistema jurídico en el mismo espacio geopolítico (el Estado).<sup>6</sup> La justicia indígena constituye uno de los casos más estudiados de pluralismo jurídico y su existencia es reconocida oficialmente, como he dicho, en varios países de diferentes continentes. El pluralismo jurídico no pone en cuestión la unidad del derecho si se establecen mecanismos de coordinación entre la justicia indígena y la justicia ordinaria. Esta cuestión será abordada más adelante.

*Finalmente, la justicia indígena es vista como cuestionadora de la autonomía del derecho.* El principio de la autonomía del derecho moderno es uno de los más problemáticos. En sus términos, el sistema jurídico es un campo específico de la regulación social, dotado de una lógica propia, diferente y autónoma en relación con otros campos de la regulación social, sean el sistema político o el sistema económico. La teoría de los sistemas de Niklas Luhmann llevó al extremo la teorización de esta autonomía. La profesionalización de la formación y de las funciones jurídicas se considera una expresión de la autonomía del derecho y simultáneamente el garante de su preservación.

6 He dedicado mucha investigación al tema del pluralismo jurídico. Ver por ejemplo Santos, 2003 y 2009a.

La verdad es que la autonomía del derecho surge en el pensamiento jurídico liberal moderno en el preciso momento en que la producción del derecho y la administración de justicia pasan a ser monopolio del Estado, es decir, cuando el derecho se vuelve más vulnerable a la interferencia de los factores y las fuerzas (políticos, económicos, sociales, culturales) que influyen en la acción del Estado. No es de extrañar, entonces, que la teoría jurídica crítica y la sociología del derecho hayan puesto en cuestión el principio de autonomía y se hayan centrado en el análisis de los factores políticos, económicos y culturales que condicionan tanto la producción como la aplicación del derecho moderno.

Para la justicia indígena el problema de la autonomía del derecho no se plantea puesto que ella no se imagina como una dimensión separada de la regulación social de las comunidades. Las autoridades que administran la justicia tienen con frecuencia otras funciones que, a la luz de la lógica de la regulación social moderna, podríamos considerar políticas o económicas. Además, estas funciones tienen a menudo una dimensión espiritual que difícilmente encaja en la imaginación institucional o cultural del derecho ordinario.

## *2.2. Del multiculturalismo liberal a la interculturalidad*

El multiculturalismo liberal reconoce la presencia en la sociedad de culturas no eurocéntricas en la medida en que operen únicamente en las comunidades que las adoptan y no interfieran en la cultura dominante en el resto de la sociedad. No es este el multiculturalismo consagrado en las constituciones de Bolivia y Ecuador. El nuevo Estado plurinacional emergente y su componente intercultural no exige simplemente un reconocimiento de la diversidad, sino más bien la celebración de la diversidad cultural y el enriquecimiento recíproco entre las varias culturas en presencia.

La dificultad en reconocer y valorar la diversidad intercultural tiene un nombre viejo pero igualmente válido: se llama colonialismo. El colonialismo es todo sistema de naturalización de las relaciones de dominación y de subordinación basadas en diferencias étnicas o raciales. El Estado moderno es monocultural y es colonial en ese sentido, porque

sus instituciones siempre han vivido a partir de una norma, que es una norma eurocéntrica que no celebra sino, al contrario, oculta la diversidad. Cuando fue creada la Organización de Naciones Unidas, en 1948, los países latinoamericanos, con pocas excepciones, declararon que no tenían minorías étnicas, pese a que algunos tenían incluso mayorías étnicas. Eso nos muestra la invisibilidad del otro, el inferior, el que no existe, lo que está del otro lado de la línea, lo que en mis trabajos teóricos llamo la sociología de las ausencias.

Este colonialismo es tan fuerte que ha sido reconocido por los propios Estados. En Ecuador el Estado tiene servicios para la descolonización del Estado y en Bolivia hay un Viceministerio de Descolonización. Es decir, se reconoce el problema. La verdad es que la descolonización de las instituciones, de las prácticas y de las mentalidades es un proceso que va a durar mucho tiempo porque la realidad es mucho más colonial de lo que podemos imaginar y el colonialismo se manifiesta de muchas formas. El racismo es solamente la más conocida.

En nuestro estudio hemos analizado con alguna profundidad dos casos de racismo que impactan sobre la justicia indígena. Uno de ellos, con base en un estudio de caso en Riobamba, muestra el racismo de los funcionarios judiciales ordinarios, que se expresa claramente en cómo tratan a los indígenas, cómo los miran, cómo se ríen de sus vestimentas y de su manera de hablar, cómo producen su ausencia cuando, por ejemplo, un indígena espera el doble de tiempo que otro para el mismo trámite. Es un racismo difuso en el accionar cotidiano de las instituciones que viene de hecho de la colonia. ¿Qué otra palabra racista tenía la colonia si no era la del indígena como rústico?

El otro caso de racismo es la manera en que se demoniza a la justicia indígena, en especial en el ámbito político-mediático, como justicia salvaje, como justicia bárbara. Obviamente que la justicia indígena en su enorme diversidad no está libre de excesos, como tampoco la justicia ordinaria está libre de excesos, que además son bien conocidos. En el caso de la justicia indígena, el colonialismo consiste en transformar casos excepcionales en regla, y lo que es un exceso se transforma y es representado como la manera “normal” de decidir las cosas. Es lo que está pasando de algún modo en Ecuador y Bolivia. Por

eso la excepción se generaliza y se transforma en una característica de la justicia indígena. Mostrar la justicia indígena por lo que no es, cuando durante siglos desplegó toda su riqueza y eficacia resolviendo los conflictos entre la gente allí donde el Estado no había llegado. Y aquí hay una extraña coincidencia: los gobiernos están enfrentados con la oposición y con los medios de comunicación social, pero los tres coinciden en la idea de que la justicia indígena es salvaje y bárbara. No es algo casual. Volveremos sobre esta cuestión más adelante.

### *2.3. De la nación a la plurinación*

Cuando hablamos de justicia indígena no estamos refiriéndonos a un método alternativo de resolución de litigios como son los casos de arbitraje, conciliaciones, jueces de paz, justicia comunitaria. Estamos ante una justicia ancestral de pueblos originarios anclada en todo un sistema de territorios, de autogobierno, de cosmovisiones propias. Tiene una historia muy larga y una memoria igualmente bastante prolongada, constituida por mucho sufrimiento pero también por muchísima resistencia hasta el presente.

Como parte de un proyecto constitucional de plurinacionalidad, la justicia indígena cuestiona frontalmente la concepción de nación por la que se rige el Estado liberal moderno. Según esta concepción, la nación es el conjunto de individuos que pertenecen al mismo espacio geopolítico, el Estado. En sentido pleno, la pertenencia se llama ciudadanía. Este es el concepto de “nación cívica”. Es un concepto que, a pesar de parecer totalmente inclusivo, esconde muchas exclusiones. Por un lado, desconoce que las sociedades no son solo individuos, sino también grupos sociales que tienen diferentes formas de pertenencia al territorio abarcado por el Estado. Por otro, se reserva el derecho de excluir de la forma más intensa de pertenencia, la ciudadanía, a grupos sociales enteros que a veces son mayoritarios en términos poblacionales.

Históricamente, estuvieron excluidos de la nación cívica los trabajadores, las mujeres, los esclavos, los niños, los pueblos indígenas. Fue a través de luchas sociales, a menudo sangrientas, que estos grupos adquirieron la ciudadanía.

Habiendo luchado por la conquista de la ciudadanía, los pueblos indígenas no cuestionan la legitimidad de la nación cívica. Simplemente rechazan que sea el único concepto de nación reconocido por el Estado. Exigen que, junto a la nación cívica, se reconozca la nación étnico-cultural, la nación fundada en un modo de pertenencia colectivo que comparte el mismo universo cultural y simbólico, la misma ancestralidad, la misma relación con la tierra y el territorio. Este reconocimiento de la existencia de diferentes conceptos de nación y de su coexistencia en el mismo Estado es el *quid* del proyecto de Estado plurinacional: la nacionalidad boliviana o ecuatoriana coexistiendo con las nacionalidades quechua, aymara, guaraní y otras.

Aunque en la actualidad varios Estados se consideran plurinacionales –de Canadá a Bélgica, de Suiza a Nueva Zelanda, de Etiopía a Nigeria– el proyecto plurinacional es controvertido y tiene muchos opositores. La ideología liberal del Estado moderno como entidad unitaria y monolítica, tanto en el plano cultural como en el institucional, sigue siendo muy fuerte. En América Latina, el argumento más utilizado en contra del proyecto plurinacional es que la plurinacionalidad pone en peligro la unidad y la cohesión sociales, ya de por sí frágiles en países que surgieron de la dominación colonial. Las amenazas imaginarias o reales –el caso de la Media Luna en Bolivia el año 2008– de secesión confirman este peligro.

Es un argumento serio cuyo fundamento real debe tenerse en cuenta en la construcción de la plurinacionalidad, pero no es un argumento que impida dicha construcción. Las amenazas a la unidad y la cohesión sociales nunca vinieron de los pueblos indígenas. Por el contrario, estos fueron violentamente excluidos de cualquier proyecto de unidad y cohesión nacionales. Solo con mucha lucha y sufrimiento consiguieron alguna inclusión, además siempre precaria, aún hoy en plena vigencia de constituciones plurinacionales. Fueron las exclusiones abismales de los pueblos indígenas –incluso en países donde eran demográficamente mayoritarios, como es el caso de Bolivia– las que en gran medida desacreditaron la idea de nación cívica y prepararon el camino para el surgimiento de la nación étnico-cultural.

En mi opinión, el colonialismo está presente en el debate sobre la plurinacionalidad por otro motivo raramente asumido en el espacio público. Es la idea de que el colonialismo no terminó con las independencias. Continúa hasta hoy a través de dos formas principales, el racismo y el colonialismo interno, que afectan tanto a las relaciones sociales como a las identidades y subjetividades. Es este colonialismo insidioso, a veces manifiesto, a veces subterráneo, pero siempre presente, que contamina todo el debate sobre la plurinacionalidad. No es solo un colonialismo cultural; es un colonialismo que se refleja en el sistema político (concepción del Estado y de la democracia) y justifica la explotación capitalista más salvaje.

El complejo colonialismo-autoritarismo-capitalismo opera en el debate sobre la plurinacionalidad a través de una doble escisión cuyo objetivo fundamental es aislar a los pueblos indígenas y neutralizar sus causas más avanzadas. La primera escisión consiste en dividir a los pueblos indígenas del resto de la sociedad. El proyecto de plurinacionalidad deja de ser un proyecto omniabarcante, una solución para la sociedad en su conjunto y pasa a ser considerado un problema indígena cuya solución indígena solo puede causar problemas al conjunto de la sociedad.

La segunda escisión tiene como objetivo dividir a los pueblos indígenas entre sí, fomentando divisiones entre las organizaciones y, sobre todo, separando a los indígenas de los liderazgos de sus organizaciones. Esta escisión actúa a través de la demonización de los líderes indígenas y la criminalización de las protestas que organizan.

El proyecto plurinacional es un proyecto a largo plazo, tal vez irreversible pero sin duda mucho menos lineal de lo que los constitucionalistas del final de la década pasada imaginaron. El aislamiento social y político de los pueblos indígenas puede ser uno de los efectos perversos de los cambios constitucionales y puede llevar a los propios liderazgos indígenas a pensar que el proyecto de plurinacionalidad es sólo un tema indígena y no una cuestión que afecta al país en su conjunto. Si esto sucede, quienes vaticinan el fin del proyecto verán cumplidas sus profecías. Y no tendrán que realizar grandes esfuerzos para que esto suceda.

Por estar ahora relacionada con el proyecto plurinacional, la justicia indígena no dejará de reflejar las vicisitudes de la cuestión de la

plurinacionalidad. Junto con las autonomías previstas en las constituciones, la justicia indígena es quizá la cara más visible y, en razón de ello, también la más vulnerable del proyecto plurinacional. Si este fracasa, la justicia indígena seguirá su camino pero progresivamente será descaracterizada y trivializada. Será reducida a condición de un mecanismo alternativo de resolución de pequeños litigios que al Estado le interesa reconocer o tolerar.

#### ***2.4. Del pluralismo político eurocéntrico a la democracia intercultural***

Esta sección también podría titularse: *de la izquierda eurocéntrica a la izquierda intercultural*. El pluralismo político eurocéntrico tiene una raíz liberal<sup>7</sup> que se manifiesta de múltiples formas. El *individualismo*. La unidad del sistema político son los individuos y la doble obligación política que los vincula. Esta doble obligación política es la obligación política horizontal, que une a los ciudadanos entre sí mediante la idea de la igualdad de todos ante la ley; y la obligación política vertical, que vincula por igual a todos los ciudadanos con el Estado. De esta doble obligación política nace la distinción entre el derecho privado y el derecho público. *El privilegio concedido a la democracia representativa* entre otras formas posibles de democracia. En la democracia representativa los ciudadanos no toman decisiones políticas; eligen a quienes las toman a través del voto individual. El ejercicio de la democracia se lleva a cabo en el espacio público y está reservado a los ciudadanos. En los espacios privados o comunitarios, la democracia, así como su ejercicio por no ciudadanos, es inconcebible. *El Estado como representante del interés general*, contrapuesto a la fragmentación de los intereses en la sociedad civil. *La agregación de los intereses sectoriales se da por la vía del partido político*, que asume la exclusividad de la representación política de los intereses. Se reconocen otras formas de agregación de intereses, como

7 El llamado “marxismo occidental” introdujo cambios significativos en esta teoría pero, como su propio nombre indica (“occidental”), no subvirtió las premisas culturales en las que se basa la teoría liberal.

los sindicatos y los movimientos sociales, pero la representación política sigue, en general, reservada a los partidos. El *nacionalismo*. Entendido como la máxima expresión de la unidad de la nación cívica, tal y como mencioné anteriormente. *Secularismo*. La separación entre la Iglesia y el Estado es el fundamento estructurante de la sociedad política (el conjunto de las interacciones entre el Estado y la sociedad civil). La libertad religiosa es posible porque el espacio público está libre de religión. *El capitalismo como forma natural de realizar en el plano socioeconómico el proyecto liberal*. Volveré a esta característica más adelante.

A la luz de estas características es fácil llegar a la conclusión de que los pueblos indígenas, tal y como los pueblos afrodescendientes, estuvieron durante mucho tiempo excluidos de este tipo pluralismo. Se trataba de un pluralismo que les era inherentemente hostil, no sólo porque no los reconocía como ciudadanos, sino también porque se basaba en premisas filosóficas y culturales que contradecían sus prácticas colectivas, sus formas de vida y de organización social.

El propio marxismo mantuvo intacta la exclusión e inclusive la invisibilidad social y política de los pueblos indígenas, salvo algunas brillantes excepciones, como fue el caso de José Carlos Mariátegui. Esto a pesar de que el marxismo introdujo el factor de clase social en este modelo político; retiró al Estado el aura de defensor del interés general; asumió la contradicción entre la cuestión de clase y la cuestión nacional; y defendió el socialismo como vía de superación del capitalismo. A pesar de todo esto, la izquierda latinoamericana, tanto la marxista como la no marxista, mantuvo, en general, una actitud racista y colonialista hacia los pueblos indígenas, que a veces se traducían en exclusión y persecución, y otras veces en tutela paternalista y captación clientelista.

Se entiende que las luchas de los pueblos indígenas después de las independencias del siglo XIX nunca hayan aceptado acriticamente este modelo de pluralismo político. Oscilaron entre rechazarlo totalmente y aceptarlo como puerta de entrada a un grado de inclusión política que les permitiese avanzar en la transformación del modelo político. Las Constituciones de 2008 en Ecuador y 2009 en Bolivia representan la culminación de la segunda estrategia. Promulgadas por gobiernos de izquierda en la estela de importantes luchas sociales protagonizadas

por los pueblos indígenas, estas constituciones prevén transformaciones importantes en el sistema político y muchas responden a las reivindicaciones de los movimientos indígenas. Es particularmente notable que la Constitución de Bolivia establezca en su artículo 11 el reconocimiento de tres formas de democracia: la democracia representativa, la democracia participativa y la democracia comunitaria, siendo esta última la forma de democracia que pretende corresponder a las prácticas de organización política de las comunidades indígenas. La complementariedad de estas tres formas de democracia en un horizonte de democracia intercultural constituye uno de los retos principales de la plurinacionalidad.

Pese a ciertos avances (en especial normativos y de ejercicio), es evidente que las dificultades, los atropellos, los bloqueos y las descaracterizaciones a las que este proceso de transformación política ha estado sujeto en los últimos años muestran que el pluralismo político eurocéntrico sigue siendo dominante y que los partidos de izquierda en el gobierno aún no se han liberado del racismo y del colonialismo que siempre los caracterizó. En este campo, el apoyo social que encuentran para la criminalización de líderes indígenas y la demonización de la justicia indígena hace prever que el proyecto constitucional transformador corre el riesgo de ser desconstitucionalizado.

### ***2.5. Del desarrollo capitalista dependiente al *sumak kawsay* o *suma qamaña****

Esta sección también podría llamarse: *de la naturaleza-recurso a la naturaleza-madre tierra*. Aquí radica uno de los principales obstáculos para el reconocimiento de la justicia indígena como uno de los pilares del proyecto constitucional. La diferencia más sustantiva entre la interculturalidad en el ámbito del Estado-nación y la interculturalidad plurinacional está en que esta última incluye tanto las dimensiones culturales como las políticas, territoriales y económicas de la diversidad. En otras palabras, la diversidad plurinacional implica el reconocimiento constitucional de que hay varias formas, todas igualmente legítimas, de organizar la acción política, concebir la propiedad, gestionar el territorio y organizar la vida económica. Aunque de maneras y con

énfasis diferentes, el reconocimiento de esta diversidad es notorio en las constituciones de los dos países analizados.

La justicia indígena siempre ha formado parte de constelaciones de relaciones sociales y económicas extrañas al individualismo posesivo del liberalismo, a la primacía de la propiedad individual sobre todas las otras formas de propiedad y a la lógica de la acumulación ilimitada y de la mercantilización de la vida que subyace en el capitalismo. Las comunidades indígenas, incluso estando indirectamente subordinadas al capitalismo, mantuvieron a lo largo del tiempo, a través del mercado y del trabajo asalariado fuera de la comunidad, lógicas internas de producción y reproducción social características de sociedades y economías campesinas fundadas en las diferentes cosmovisiones indígenas. Nunca se trató de lógicas detenidas en el tiempo, rígidas o puras. Por el contrario, evolucionaron, supieron adaptarse a su tiempo y articularse con otras lógicas económicas, particularmente con la lógica capitalista. Pero siempre supieron mantener una autonomía relativa. Prueba de ello es el hecho de haber sobrevivido al largo periodo de dominación colonial y capitalista. De modo enfático, ambas constituciones reconocen la diversidad de lógicas económicas vigentes en la sociedad. Pero más que eso, parecen dar prioridad a lógicas indígenas como principios organizadores de la sociedad en su conjunto. No se trata ni de un retorno a imaginados pasados precapitalistas ni de saltos hacia futuros socialistas. Se apunta a un horizonte postcapitalista que, sin embargo, no se define como socialista. La dificultad de nombrar estos objetivos constitucionales en la lengua colonial hizo que las constituciones recurran, por primera vez en la historia del constitucionalismo moderno latinoamericano, a conceptos expresados en las lenguas originarias, como *sumak kawsay* o *suma qamaña* y otros conceptos afines.

Las aproximaciones más prudentes a estos conceptos apuntan la idea de que la organización plural de la economía y la propiedad debe gestionarse globalmente a partir de los principios de reciprocidad, complementariedad, primacía del florecimiento colectivo y respeto por los derechos de la naturaleza en cuanto madre tierra, origen y garantía de la vida humana y no humana. Estos principios están mucho más cerca de las realidades sociales y económicas reguladas por la justicia indígena

que de las realidades reguladas por la justicia ordinaria. Esto haría suponer que la justicia indígena es apreciada precisamente porque sus lógicas de acción se adecuan a los designios constitucionales. La gestión de la tierra, de los recursos, del territorio dentro de las comunidades indígenas ha estado, en general, bajo competencia de la justicia indígena.

La verdad es que nada de esto está sucediendo y, por el contrario, la justicia indígena está siendo cuestionada, entre otras cosas, por ser supuestamente un obstáculo al desarrollo, impidiendo así a los pueblos indígenas participar plenamente en el nuevo ciclo de desarrollo iniciado por los nuevos gobiernos constitucionales. Pero ¿de qué desarrollo estamos hablando? ¿Del proyectado en la Constitución? No. Es el desarrollo capitalista dependiente que caracterizó los periodos anteriores a los procesos constitucionales. Las movilizaciones sociales y los procesos constitucionales a los que condujeron coincidieron con la intensificación del desarrollo capitalista global neoliberal impulsado por el desarrollo de China, por la especulación financiera sobre las *commodities* y los recursos naturales y por la nueva demanda de compra de vastas extensiones de tierra por parte de algunos países y empresas multinacionales con el objetivo de obtener reservas de tierra en el extranjero –sobre todo en África– como parte de su seguridad alimentaria.

Por esta doble razón, se invirtió la histórica renta diferencial del comercio internacional que perjudicaba a quien exportaba naturaleza en lugar de productos manufacturados. Durante mucho tiempo se consideró que una de las fatalidades de América Latina era exportar naturaleza, lo que explicaba su subdesarrollo. De repente, los recursos naturales fueron valorados en los mercados internacionales y se transformaron en una tentadora fuente de financiación de las políticas del Estado y en especial de las políticas sociales inscritas en los textos constitucionales.

Hay que añadir que los gobiernos de los dos países, que se ven a sí mismos como progresistas, de izquierda y nacionalistas, encontraron diferentes formas de alterar los contratos de concesión con las empresas extractivistas a fin de imponer una nueva repartición, más favorable para el país, de los rendimientos de la explotación minera, hidrocarbúfera y maderera. Estos excedentes fueron puestos al servicio de la construcción de infraestructuras, muy deficientes en ambos países, y de

la redistribución social mediante programas dirigidos al refuerzo de políticas públicas (en salud y en educación) y a la financiación, mediante bonos compensatorios, de los presupuestos familiares de los sectores más vulnerables.

Se creó así un contexto en el que la máxima explotación de recursos naturales aparecía como la vía más rápida para superar el subdesarrollo. Una oportunidad histórica imperdible, y mucho menos para gobiernos de izquierda criticados tradicionalmente por las oligarquías y por la derecha por no tener políticas para el desarrollo del país. La nueva distribución de rendimientos de la explotación de los recursos naturales entre los gobiernos y las empresas multinacionales contribuyó al convencimiento de amplios segmentos de la población de que esta oportunidad no podía ser desperdiciada.

De ese modo comenzó el aislamiento político de los pueblos indígenas y la división en y entre sus organizaciones a través de las medidas arriba señaladas. El neoextractivismo, como pasó a ser llamado, se consolidaba ahora con una nueva justificación nacionalista, más abarcante que las justificaciones antes invocadas por las oligarquías. El apoyo social al neoextractivismo provino, como era de esperar, de los sectores que tradicionalmente ganaron con él y ahora vieron crecer sus lucros sin la necesidad de soportar el peso político de las luchas sociales que suscitó. Pero el apoyo surgió también en las clases medias urbanas y en las comunidades rurales o suburbanas en las que la identidad indígena es menos fuerte que la identidad campesina, minera, trabajadora, micro o mediano empresaria o cocalera.

Los costes sociales del neoextractivismo no se hicieron esperar y, con ellos, la resistencia indígena y la respuesta represiva por parte del Estado. Las poblaciones conocen bien esos costes: ocupación de sus tierras sin consulta previa, contaminación de sus aguas, destrucción ambiental, violación grotesca de los derechos de la Madre Tierra mediante la explotación minera a cielo abierto, refuerzo de la presencia de las iglesias (aprovechándose de la desorientación y desesperanza de las poblaciones), asesinato de dirigentes, desplazamientos masivos de poblaciones y su reasentamiento sin ningún respeto por sus reivindicaciones, sus territorios sagrados, sus ancestros.

Cuando las comunidades resisten para mantener el control sobre sus territorios, recurren a sus autoridades y a la justicia indígena que, en muchos casos, siempre administró el acceso a la tierra. Tal resistencia es rápidamente declarada como enemiga del desarrollo y estigmatizada en la opinión pública. Y ocurre que la resistencia indígena, motivada por la reciente legitimación que las constituciones confieren a sus luchas, tiende ahora a ser más intensa y paralelamente la división entre organizaciones indígenas se torna más visible que nunca. Esta división es rápidamente utilizada y, si es posible, manipulada por los adversarios del proceso constitucional.

Una vez más, la justicia indígena es concebida como un obstáculo para el desarrollo. Su neutralización se hace indispensable para abrir las comunidades al progreso (obviamente definido en términos eurocéntricos). Para ello, el Estado recurre a varias medidas: definir el territorio indígena como superficie territorial, excluyendo el subsuelo; reducir la jurisdicción territorial o material de la justicia indígena a fin de convertirla en inofensiva; atribuir a otras instituciones, controladas por el Estado, el control del acceso a la tierra; etcétera.

Esta política tiene muchos otros matices. Uno de ellos es acusar a las comunidades indígenas de estar al servicio del imperialismo estadounidense y de las ONG ambientalistas norteamericanas. Esta acusación resulta convincente porque tiene una parte de verdad. De hecho, Estados Unidos cambió en tiempos recientes sus estrategias de dominación continental y ahora parece preferir la financiación de prometedores dirigentes indígenas, de sus organizaciones, sus fundaciones y sus proyectos de desarrollo local. En el transcurso de esta “ayuda para el desarrollo” se van formando líderes y miembros de las organizaciones que se distancian de sus gobernantes nacionales tenidos como enemigos de los Estados Unidos, antiimperialistas, comunistas, ateos (la acusación puede variar para adecuarse mejor a la población concreta a ser adoctrinada). Este adoctrinamiento convierte la lucha política en más compleja para todos los participantes. Tanto el Gobierno de Rafael Correa como el de Evo Morales tienen un discurso y una actuación política antiimperialistas y eso les ha causado algunos riesgos personales y políticos. Se trata de un antiimperialismo atípico que contradictoriamente (o no) permite

adoptar, en el plano interno, el neoextractivismo como parte integrante del modelo neoliberal de desarrollo y permite ganancias fabulosas a las empresas multinacionales, muchas de ellas norteamericanas.

Esta es la situación en la que, con algunas diferencias, nos encontramos en los dos países. La lucha entre distintos modelos económicos es ahora también la lucha entre dos proyectos de país. Los campos están enfrentados y las tensiones entre ellos no han dejado de crecer.

El nuevo Estado desarrollista (como viene siendo designada la actuación del Estado) y el neoextractivismo están en contradicción con la concreción de los Derechos de la Naturaleza en Ecuador o con la aplicación de la Ley de los Derechos de la Madre Tierra en Bolivia. Para los primeros hay nuevas condiciones económicas globales que no se pueden desconocer bajo pena de cometer suicidio político. La justicia indígena ignora totalmente este nuevo condicionamiento y por eso debe ser neutralizada. Y con ella todas las reivindicaciones indígenas que comparten la misma ignorancia y el mismo atraso.

Por su carácter, no se puede esperar que este enfrentamiento sea débil. Al contrario, tiende a ser fuerte y mucho más abarcante que la justicia indígena, porque involucra a todas las estructuras comunitarias. Se trata de un enfrentamiento intenso que en ambos países tiene dos vertientes: una política-legislativa y otra judicial. La vertiente política-legislativa se expresa mediante la disputa en torno a normas como la Ley de Consulta, el fallido intento de Ley de Aguas y la Ley de Minería en Ecuador; así como la Ley del Órgano Judicial, la Ley de Revolución Productiva Comunitaria Agropecuaria o la ausencia de una Ley de Consulta en Bolivia.

Esta contradicción entre el modelo capitalista de Estado neodesarrollista y neoextractivista, frente al *sumak kawsay* o *suma qamaña*, tenderá a asumir formas más y más violentas en los dos países. ¿Cuál es el resultado de este enfrentamiento? Por ahora uno de sus rasgos más violentos es la criminalización de la política y de la justicia indígenas. En Ecuador los números indican que hay al menos 200 dirigentes enjuiciados, muchos de ellos con cargos de terrorismo o de sabotaje por luchar por sus territorios y defenderlos. No puede ser parte del buen

vivir mandar a la prisión a 200 dirigentes que defienden el buen vivir. Hay aquí una contradicción intensa.

Por otro lado, en ambos países, el campo social y político que respalda el proyecto constitucional acepta de manera consensual que el tejido económico y la base financiera de la acción estatal no se pueden cambiar de un día para otro. Sería necesario definir desde ya una *política de transición* que vaya dando señales progresivamente más convincentes de que la sociedad está cambiando en los términos propuestos en la Constitución, aunque sea de forma más lenta de lo que antes se esperaba e imaginaba. En este proceso de transición, una de las señales más concluyentes sería no permitir la desestructuración anárquica de las comunidades. Y, para eso, prestigiar a la justicia indígena sería una de las medidas a tomar, pues en condiciones normales, ampliamente probadas en varios países, el desempeño de la justicia es un factor de cohesión social.

## ***2.6. Coordinación entre la justicia indígena y la justicia ordinaria; de la dualidad de justicias a la ecología de saberes y de prácticas jurídicas***

Las constituciones de Bolivia y de Ecuador establecen que la justicia indígena y la justicia ordinaria tienen la misma dignidad constitucional, o sea, son reconocidas en paridad. En ese sentido, serán definidas formas de coordinación y de cooperación a fin de evitar sobreposiciones o contradicciones entre ellas. Son muchas las posibles coordinaciones, algunas referidas a las formas de relación, otras a los mecanismos e instituciones que las pueden concretar.

Antes que nada, se debe tener en cuenta que, como la convivencia de estas dos justicias existe desde hace mucho, se fueron desarrollando a lo largo del tiempo múltiples formas de relación entre ambas. La experiencia comparada nos muestra que históricamente son posibles las siguientes principales formas de relación: *la negación, la coexistencia a distancia, la reconciliación y la convivencia*.

La *negación* consiste en la negativa de reconocer la existencia de otra justicia. Esta negativa asumió formas distintas cuando provino de la iniciativa de la justicia ordinaria y cuando provino de la iniciativa de

las autoridades indígenas. En el primer caso muchas veces hubo represión violenta hacia las autoridades indígenas o sobreposición arrogante a sus decisiones como si no hubiesen existido. Cuando la negación provino de la iniciativa de las autoridades indígenas, adoptó la forma de clandestinidad de las decisiones propias y la fuga hacia territorios donde la justicia ordinaria no pudiese llegar.

La *coexistencia a distancia* entre la justicia indígena y la justicia ordinaria consiste en el reconocimiento recíproco con prohibición de contactos entre ellas. Esta forma de relacionamiento tuvo su expresión más acabada en el sistema de apartheid de África del Sur. La justicia comunitaria africana se aplicaba en las *townships*, las áreas reservadas a la población negra y sólo tenía presencia y vigor en tales áreas.

La *reconciliación* consiste en un tipo de relación en el cual la justicia políticamente dominante (la justicia ordinaria) reconoce la justicia subalterna y le otorga alguna dignidad a título de reparación por el modo como la justicia subalterna fue ignorada o reprimida en el pasado. La reconciliación tiene como objetivo curar el pasado, pero de tal modo que la cura no interfiera demasiado con el presente o con el futuro.

Finalmente, la *convivialidad* es apenas un ideal: la aspiración de que la justicia ordinaria y la justicia indígena se reconozcan mutuamente y se enriquezcan una a la otra en el propio proceso de relación, obviamente respetando la autonomía de cada una de ellas y los respectivos dominios de jurisdicción reservada. Es una forma de relación muy compleja, sobre todo porque no puede ser concretada mediante decreto. Presupone una cultura jurídica de convivencia, compartida por los operadores de las dos justicias en presencia.

Si observamos la historia de las relaciones entre la justicia indígena y la justicia ordinaria en Bolivia y en Ecuador podemos decir que prevalecieron, en tiempos y lugares diferentes, la negación, la coexistencia y la reconciliación (esta última en el periodo más reciente). La convivialidad es la forma de relación prescrita por las Constituciones plurinacionales. Pero, como señalé, la prescripción tendrá poco valor si no está sustentada en una cultura jurídica que vea en la convivialidad una nueva forma, más realista y eficaz, de concebir y aplicar el derecho. Por lo que dije antes, es evidente que tal cultura jurídica no existe entre

los operadores de la justicia ordinaria. Al contrario, domina la cultura jurídica positivista. Su substitución por otra cultura jurídica antipositivista e intercultural es un proceso que durará décadas. Es, pues, previsible que los primeros tiempos posconstitucionales de interacción entre la justicia indígena y la justicia ordinaria sean accidentados y estén muy por debajo de lo que establecen las constituciones en su espíritu y en sus normas. Se debe añadir que, a la luz del análisis que propongo en este texto, habrá fuerzas en la sociedad y en el Estado interesadas en que la nueva cultura jurídica nunca surja.

En estas condiciones es pedagógico comenzar por destacar que, al margen de la legislación, se fueron creando, a lo largo del tiempo, formas de coordinación muy ricas y diversas entre las dos justicias. Es lo que llamamos la *coordinación desde abajo*, a partir de prácticas concretas de los operadores o autoridades de las dos justicias en su labor cotidiana de resolver litigios. Se trata de una coordinación empírica, intersticial, cotidiana que no suscita la atención mediática. De esa coordinación empírica hay muchas ilustraciones en los estudios que aquí presentamos. La construcción de la nueva relación entre la justicia indígena y la justicia ordinaria debería comenzar por el análisis detallado de las prácticas de coordinación que están haciéndose en el terreno.

La segunda observación a realizar es que la coordinación entre las dos justicias no tiene que ser hecha por vía legislativa. Puede ser dejada a un órgano jurisdiccional como, por ejemplo, el Tribunal Constitucional. Es el caso de Colombia y de África del Sur. En este escenario son decisivas la misión y la filosofía con las que es creado el Tribunal, así como su composición. Esta solución tiene varios argumentos a favor y el principal es que la coordinación, en cuanto mandato constitucional, es un tema nuevo para todos y exige por ello un periodo de aprendizaje y experimentación. Es un periodo de búsqueda de caminos no siempre complementarios, de soluciones de ensayo y error. En tales condiciones, una solución jurisdiccional es siempre mejor que una solución legislativa. Esta última es rígida y, aunque corresponda a determinada coyuntura política e ideológica, se propone tener vigencia por un periodo largo, lo que hace difícil la adaptación a las nuevas condiciones que van surgiendo.

Esta observación es particularmente pertinente en función de la experiencia reciente en Bolivia, que promulgó una ley de coordinación entre la justicia ordinaria y la justicia indígena: la Ley del Deslinde Jurisdiccional. Nuestro análisis muestra que estas definiciones normativas constituyen un atentado contra el proyecto de Estado plurinacional. La Ley del Deslinde no es verdaderamente una ley de coordinación, sino de destrucción de la justicia indígena. Estamos convencidos de que esta Ley será declarada inconstitucional. Si no existen otras razones hay, por lo menos, el hecho de haber sido promulgada sin incluir los resultados de la consulta previa realizada, ignorando lo que determinan la Constitución y el derecho internacional.<sup>8</sup> Además, técnicamente es una ley mal hecha. En el caso de Ecuador hay una propuesta pendiente y durante algún tiempo pareció que la intención era copiar la experiencia boliviana. Sería una mala noticia para quienes apuestan por el proyecto constitucional.

La solución legislativa no exime de la existencia de un órgano jurisdiccional. Por ello vuelvo a destacar la importancia de la misión, la filosofía y la composición del Tribunal Constitucional. Para respetar el proyecto constitucional, la misión de este tribunal debe estar orientada a promover gradualmente aquello que designo como ecología de saberes jurídicos, esto es, el modo de pensamiento jurídico que corresponde a la forma de relación interjudicial que designé como convivialidad. Por ahora, domina la coexistencia, la dualidad de saberes jurídicos. Si tal dualidad se mantiene, acabará por empobrecer tanto la justicia indígena como la justicia ordinaria.

La ecología de los saberes jurídicos se asienta en el aprendizaje recíproco de los dos sistemas en presencia y en el enriquecimiento que de ello puede resultar para ambos. Con base en las discusiones contemporáneas sobre la administración de justicia en sociedades cada vez más complejas, Ramiro Ávila, en uno de los dos libros que publicamos en el

---

8 El Ministerio de Justicia, a través del Viceministerio de Justicia indígena originaria campesina y en coordinación con organizaciones indígenas y campesinas, impulsó un amplio proceso de consulta en torno al anteproyecto de Ley del Deslinde Jurisdiccional, pero las principales propuestas resultantes no fueron tomadas en cuenta en la aprobación de la Ley por parte de la Asamblea Legislativa Plurinacional.

ámbito de este proyecto (el libro sobre Ecuador), identifica varios aspectos en los que la justicia ordinaria puede aprender de la justicia indígena. No es difícil imaginar otros aspectos en los que, de manera recíproca, la justicia indígena puede aprender de la justicia ordinaria. Por otra parte, en lo que se refiere a la coordinación desde abajo nuestro estudio revela que la justicia indígena se ha enriquecido con algunas enseñanzas de la justicia ordinaria. Estos intercambios de soluciones jurídicas conducen a lo que he llamado interlegalidad e híbridos jurídicos.

La *interlegalidad* resulta del mayor conocimiento que las personas van teniendo de las dos justicias, lo que les permite optar, en ciertas circunstancias, entre una u otra. También les permite que ciertas relaciones sociales sean simultáneamente reguladas por más de un sistema jurídico, siempre que sea posible distinguir diferentes dimensiones (por ejemplo, en las relaciones familiares: casamiento, herencias, relación con los hijos, divorcio, violencia doméstica). En ciertas circunstancias, los ciudadanos y las ciudadanas pueden optar por un sistema jurídico para la regulación de algunas dimensiones y por otro sistema para la regulación de otras dimensiones.

Los *híbridos jurídicos*, a su vez, son conceptos o procedimientos en los que es posible identificar la presencia de varias culturas jurídicas. Por ejemplo, el concepto de Derechos de la Naturaleza es un híbrido jurídico. El concepto de derecho viene de la cultura eurocéntrica y del derecho moderno, pero su aplicación a la naturaleza, concebida como Madre Tierra o *Pachamama*, es una contribución de la cultura andina originaria. El uso de formularios y de actas en la administración de la justicia indígena puede ser considerado otro híbrido jurídico. Mediante el recurso a la escritura, la justicia indígena busca mejorar su memoria, registrar las reincidencias y evitar dobles juzgamientos.

## ***2.7. Respeto de la Constitución y del Derecho Internacional de los Derechos Humanos***

En la arquitectura del Estado moderno, el derecho infraconstitucional no puede violar la Constitución dada la primacía que le es atribuida en cuanto ley fundamental. Siempre que se reconoce oficialmente el

pluralismo jurídico, todos los sistemas de justicia reconocidos deben, de igual modo, obedecer la Constitución. Esta segunda situación está actualmente en vigor en Bolivia y en Ecuador. Por eso, la obediencia que la justicia indígena debe a la Constitución es la misma que la debida por la justicia ordinaria. Dada asimismo la primacía del Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH), tanto la justicia indígena como la justicia ordinaria le deben obediencia. A pesar de ello, siempre que este tema es abordado en relación a la justicia indígena adquiere un dramatismo propio. No siempre son buenas las razones para tal dramatismo. Habiendo buenas y malas razones, hay que distinguirlas. Comencemos por las malas.

La cultura jurídica y política dominante, que procuré definir arriba en términos generales, concibe a la justicia indígena según una hermenéutica de sospecha. Como esa cultura es eurocéntrica y monocultural, ve a la justicia indígena con desconfianza y extrañeza ya que tiene dificultad para entender las premisas de las que parte. El pasado colonial del Estado moderno en el continente refuerza esa actitud: la justicia propia de gente inferior no puede dejar de ser inferior. De ahí la referencia recurrente a los excesos o las deficiencias de la justicia indígena. Añádase que se atribuye a unos y otras un significado en nada comparable al significado atribuido a los excesos y deficiencias de la justicia ordinaria, a pesar de ser bien conocidos y frecuentes. Esta actitud de sospecha en relación con la justicia indígena acaba por servir a los intereses de aquellos que la quieren demonizar para crear el aislamiento político de los pueblos indígenas y liquidar el proyecto constitucional.

Las buenas razones para la complejidad de la subordinación de la justicia indígena a la Constitución y al DIDH residen en que la justicia indígena está fundada en una cultura propia y un universo simbólico muy diferentes de los que presiden la Constitución y el DIDH. Siendo así, es probable que surjan conflictos que planteen complejos problemas de interpretación. La experiencia de la jurisprudencia constitucional de Colombia es un buen ejemplo de ello.

Para que esos problemas puedan ser resueltos con la atención que merecen y en cumplimiento del mandato constitucional, hay tres condiciones principales que son necesarias. La primera se refiere a la

composición de los tribunales constitucionales; la segunda, a la propia interpretación de la Constitución; y la tercera, a la necesidad de no huir ante la dificultad de los temas y problemas por la vía del silencio y la omisión.

En cuanto a la *composición de los tribunales constitucionales*, el ideal es que exprese el propio pluralismo jurídico cuya existencia se reconoce a nivel infraconstitucional. En otras palabras, es importante que su composición esté formada por expertos en ambas justicias. En el caso de la justicia indígena, los mejores expertos serán, en principio, autoridades indígenas con experiencia en administración de justicia. Fue esta solución la que se adoptó en la primera versión de la Constitución de Bolivia, pese a que luego no prevaleció. No siendo esto posible, por razones políticas u otras, es fundamental que los miembros del Tribunal Constitucional den cumplimiento al objetivo constitucional de construir con el tiempo una justicia intercultural asentada en la ecología de saberes jurídicos. En el caso de Bolivia es fundamental que las nuevas autoridades del Tribunal Constitucional Plurinacional, electas en 2011 mediante un inédito y complejo proceso de votación popular, asuman la plurinacionalidad en la justicia y el apego a la nueva Constitución Política. El gran riesgo es que este Tribunal se transforme en un agente de desconstitucionalización. Al respecto cabe también la inquietud sobre cómo será constituida la Corte Constitucional en Ecuador, siendo que por ahora las funciones constitucionales son ejercidas por un tribunal de transición.

La segunda condición tiene que ver con *la traducción intercultural*. Esta condición está relacionada con la anterior y establece que es necesario desarrollar mecanismos de traducción intercultural que permitan interpretar la Constitución y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos en términos interculturales. En otros términos, los propios derechos fundamentales deben ser sometidos a interpretación intercultural. Los valores plasmados en esos derechos deben ser respetados, pero las actuaciones concretas que los respetan o que los violan, no siendo éticamente neutras, pueden ser objeto de interpretaciones opuestas conforme a las normas culturales de las que se parta.

Así, por ejemplo, el horigazo, el baño, los chicotazos, los castigos físicos en general, ¿son tortura? ¿En qué contexto y en qué condiciones?

¿Hay otras sanciones que la justicia ordinaria aplica y que, desde la perspectiva de la justicia indígena, son todavía más violentas? ¿Por ejemplo la pena de prisión perpetua o de cárcel durante muchísimos años?

Otra cuestión altamente controvertida es la igualdad entre hombre y mujer defendida en la Constitución y en el DIDH. En ese sentido, ¿las concepciones indígenas de complementariedad entre hombre y mujer, el *chacha-warmi*, contradicen el principio de la igualdad o, al contrario, lo realizan de una manera distinta pero igualmente válida? En este campo hay que distinguir dos cuestiones. La primera es la equivalencia o no entre dos principios que provienen de distintas culturas. ¿Son inconmensurables o es posible realizar la traducción intercultural entre ellos y admitir que, en principio, señalan dos caminos igualmente válidos para garantizar la paridad entre hombres y mujeres en todos los dominios de la vida pública y privada?

La segunda cuestión se refiere a la discrepancia entre lo que los principios proclaman en abstracto y las prácticas concretas que se realizan en su nombre. Esta cuestión no es exclusiva de las culturas y comunidades indígenas. Al contrario, es un problema universal. Hoy, en Europa, el continente de la supuesta igualdad entre hombres y mujeres, los estudios sociológicos revelan que las mujeres todavía reciben de promedio el 75 y 80 por ciento del salario de los hombres por el mismo trabajo. O sea: igualdad en teoría, desigualdad en la práctica. Nuestro estudio igualmente revela que el concepto indígena de complementariedad *chacha-warmi* oculta muchas veces la subordinación de la mujer. Esto es particularmente evidente en tres aspectos: la participación política, la violencia familiar y el acceso a la tierra.

Esta cuestión sugiere que lo más correcto es promover ejercicios de traducción intercultural entre los conceptos de igualdad entre hombre y mujer propios del feminismo eurocéntrico, por un lado, y las formas de complementariedad propias de las cosmovisiones indígenas, por otro. Y ver de manera concreta qué prácticas los promueven y qué otras los violan. Esto mismo es sugerido por muchas luchas de las mujeres indígenas. Si, por un lado, mantienen alguna distancia en relación al feminismo eurocéntrico (por ejemplo, la renuencia a defender que su lucha es en contra los hombres); por otro, luchan dentro de sus comunidades,

a partir de sus cosmovisiones, por los derechos de las mujeres y la igualdad de género, sin abandonar su cultura propia ni sus cosmovisiones.

Es decir, las culturas son dinámicas, crean conflictos desde dentro y estos conflictos contribuyen a su transformación interna. Esa es la riqueza de todas las culturas, indígenas y no indígenas. Por eso, en este caso, encontramos formas muy interesantes de hibridación cultural que contienen elementos de un feminismo eurocéntrico que luego es tratado de manera muy distinta desde la cosmovisión indígena. Por eso las mujeres son las agentes de la interlegalidad en estos países.

Otro posible ejemplo de traducción intercultural es el “debido proceso”. Desde una perspectiva intercultural es forzoso admitir que cada sistema de justicia tiene maneras distintas y propias de garantizar el valor constitucional del debido proceso. Para citar un caso, entre muchos, la Corte Constitucional de Colombia resolvió que el “debido proceso” debe entenderse interculturalmente: por ejemplo, la ausencia de un abogado que represente a las partes puede no ser una violación del debido proceso si las partes están acompañadas por los compadres, la familia, o sea, por personas que, al igual que el abogado, respaldan, ayudan y hablan en su nombre.

Se requieren entonces formas de traducción intercultural para definir lo que es tortura, lo que significa igualdad entre hombre y mujer, lo que es debido proceso. Obviamente hay excesos y todos los conocemos. El hecho es que tanto la justicia ordinaria como la justicia indígena tienen sus propios medios para evitar tales excesos. Las mismas autoridades originarias son conscientes de que los excesos desprestigian a la justicia y debilitan a las comunidades y sus autoridades.

La tercera condición para resolver problemas de interpretación es *evitar que la omisión y el silencio se transformen en una forma insidiosa de resolver los conflictos constitucionales*. Esta condición está hoy puesta en riesgo por la decisión del Tribunal Constitucional de transición del Ecuador de no decidir sobre el caso La Cocha 2 (del año 2010). Curiosamente, el conflicto que subyace a este caso no es muy distinto de otros en el pasado, incluso de La Cocha 1 (del año 2002). Aunque también fueron conflictivos y mediatizados, casos anteriores fueron resueltos

con el fortalecimiento de las comunidades y el respeto por los derechos dentro de las comunidades.

Lo diferente del caso La Cocha 2, analizado en nuestro estudio en Ecuador, es que se presenta como pretexto para un enfrentamiento político fuerte entre el Gobierno y las comunidades indígenas y para profundizar la división al interior de las comunidades indígenas. Hablamos de comunidades altamente partidizadas que transforman la justicia indígena en un argumento o tema más de politización. Estos hechos explican una situación extraña y extremadamente preocupante: que no haya una decisión rápida de la Corte Constitucional en el caso. Este silencio y omisión son inaceptables en un momento crucial de construcción constitucional. Al final, no es la comunidad o la justicia indígena las que serán desacreditadas; el desprestigio recaerá sobre la justicia ordinaria y sobre la propia Corte Constitucional.

Es necesaria entonces una coordinación de *suma positiva* entre la justicia indígena y la justicia ordinaria. El caso La Cocha 2 muestra igualmente que las decisiones judiciales deben ser oportunas según plazos razonables, pero en especial deben ser decisiones que prestigien y fortalezcan tanto la justicia indígena como la justicia ordinaria. Este “empate catastrófico” de la justicia –como diría García Linera– puede conducir a un deterioro perverso de los mecanismos de coordinación entre justicias ya practicados. Por ejemplo, en las comunidades de La Cocha hubo hasta ahora un diálogo muy rico, una coordinación muy amplia entre justicia indígena y justicia ordinaria, en la que intervienen los policías y los funcionarios de la justicia ordinaria. Lamentablemente este diálogo se ha roto como resultado del caso La Cocha 2 y se agrava con el silencio de la Corte Constitucional. El silencio está destruyendo toda esta dinámica de cooperación.

## ***2.8. La defensa de la justicia indígena por el Derecho Internacional***

Es verdad que, en el marco constitucional aquí analizado, la justicia indígena debe reconocer la primacía del Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH), algo que defendemos en tanto este campo

normativo sea interpretado en términos interculturales y no solamente en los términos de la filosofía liberal que estuvo en su origen. Pero no es menos cierto que el DIDH contiene a su vez normas que protegen la justicia indígena, como el Convenio N° 169 de la OIT (sobre Pueblos indígenas y tribales en países independientes, del año 1989) y la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas (del año 2007).

Este derecho internacional ha venido a plasmar, de mejor o peor modo, la actuación de las instituciones de los diferentes sistemas regionales de derechos humanos. Es el caso del Sistema Interamericano de Derechos Humanos y de sus dos instituciones principales: la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Pese a las críticas sobre ellas, la Comisión y la Corte han tomado decisiones importantes, en especial en la última década, a favor del reconocimiento de las posiciones indígenas sobre el principio de autodeterminación con un impacto directo en la justicia indígena, considerada un componente esencial de la autonomía interna de los pueblos indígenas y del control sobre sus territorios.

El pasado 27 de julio, la Corte emitió una sentencia sobre un litigio que se arrastra desde hace una década y media entre el pueblo Kichwa Sarayaku y el gobierno ecuatoriano (Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku versus Ecuador). Esta sentencia es notable por el análisis detallado de los hechos, por el tratamiento jurídico cuidadoso del cuadro normativo que puede servir de base a la resolución del litigio. En ella se condena al Estado ecuatoriano por no haber salvaguardado los derechos del pueblo Sarayaku, en especial el derecho a consulta.

Esta sentencia fue celebrada como una victoria por el pueblo Sarayaku ya que en el contexto sociopolítico en el que emerge es una sentencia verdaderamente importante. Pero como sugiere la propia declaración del pueblo Sarayaku, la sentencia de la Corte no significa un reconocimiento pleno de la autodeterminación indígena. Las limitaciones son otros tantos campos de polémica en la jurisdicción internacional sobre los pueblos indígenas: el reconocimiento del principio de autonomía interna de los pueblos indígenas como principio del que emanan todos los otros; el impacto de la plurinacionalidad en el entendimien-

to y en la extensión del principio de autonomía; el tiempo, naturaleza, proceso y objetivos de la consulta (¿consulta o consentimiento?); el subsuelo (en especial los recursos naturales) como parte de los territorios; la posible contradicción entre la racionalidad que preside a las cosmovisiones indígenas y la explotación de recursos para fines comerciales; la identificación de los infractores (¿solamente el Estado o también las empresas multinacionales?); criterios para una repartición justa de los beneficios; etcétera.

## II Propuestas

El laborioso trabajo de investigación que realizamos en este estudio comparado permitió llegar a conclusiones que nos habilitan para formular con confianza algunas propuestas para la conducción de los proyectos constitucionales en Bolivia y en Ecuador a fin de fortalecerlos y, de ese modo, vencer las fuerzas que están empeñadas en el camino de la desconstitucionalización. Estas propuestas se dirigen a los gobiernos de los dos países, a los partidos y organizaciones políticas, a los movimientos y organizaciones sociales e indígenas y a los ciudadanos y ciudadanas en general.

**1. La especificidad de la justicia indígena reside en que los pueblos indígenas no son apenas individuos que tienen derechos consagrados en el derecho ordinario. Son comunidades que tienen derecho propio.** Esta especificidad está patente en el título de mi texto. La doble existencia jurídica de los pueblos indígenas es la expresión de una conquista política inequívocamente positiva para el conjunto de la sociedad y no sólo para los pueblos indígenas. Se trata de una reparación histórica lograda a través de siglos de resistencia activa y de sufrimiento inenarrable.

Esta duplicidad jurídica significa que los pueblos indígenas son, por así decir, bilingües desde el punto de vista jurídico. Hablan dos derechos: el propio, que les compete como pueblos o naciones; y el derecho ordinario, que les compete como ciudadanos bolivianos o ecuatorianos. Es este el sentido del pluralismo jurídico plurinacional.

**2. Tomar en serio la justicia indígena es tomar en serio el proyecto de transformación pluralista, descolonizadora y democratizador de la sociedad y del Estado.** En Bolivia y en Ecuador esto significa tomar en serio el proyecto constitucional. Este proyecto implica el reconocimiento práctico del pluralismo jurídico como parte de un proceso más amplio que envuelve el reconocimiento del pluralismo político plurinacional, el pluralismo en la gestión del territorio, el pluralismo intercultural y el pluralismo de las formas de organizar la economía y concebir la propiedad. Este reconocimiento pluridimensional implica que los avances y retrocesos en el pluralismo jurídico sean simultáneamente productos y productores de avances y retrocesos en el pluralismo político, cultural, territorial y socioeconómico.

**3. El tratamiento a dar a la justicia indígena no es una cuestión de técnica jurídica, aunque tenga una fuerte dimensión técnica.** Es sobre todo una cuestión política. Una supuesta concepción no política de esta cuestión esconde la opción política de reducir la justicia indígena a una excrecencia técnica o a un localismo cultural que para ser inofensivo tiene que ser mantenido dentro de lo que es aceptable en la normatividad eurocéntrica, esto es, dentro de lo que es discutible en este lado de la línea. La demonización descaracterizadora de la justicia indígena choca frontalmente con el proyecto constitucional y, por eso, solamente sirve a quien lo quiere destruir.

**4. En los dos países estudiados, el futuro de la justicia ordinaria está intrínsecamente ligado al futuro de la justicia indígena y viceversa.** Querer fortalecer, prestigiar o legitimar una a costa de la otra tiende a producir el efecto contraproducente de provocar el debilitamiento, el desprestigio y la deslegitimación de ambas justicias.

**5. Una igualdad robusta entre las dos justicias implica, al menos temporalmente, la discriminación positiva a favor de la justicia indígena.** Tras siglos de discriminación negativa (opresión, humillación, desconocimiento, negación, criminalización) es necesario adoptar medidas diferenciadas para permitir a la justicia indígena la posibilidad de gozar efectivamente de igualdad. Con las necesarias adaptaciones, debe recurrirse a la discriminación positiva del tipo de la que hoy, en varios países,

garantiza el acceso a la educación superior de grupos sociales que han sido históricamente víctimas del racismo (indígenas y afrodescendientes).

**6. La unidad plurijurídica y plurinacional del Estado es garantizada por la subordinación de las dos justicias, y no solamente de la justicia indígena, a la Constitución y al Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH).** Esta subordinación debe tener en mente que la justicia ordinaria pertenece al mismo universo cultural al que pertenecen la Constitución y el DIDH, lo que facilita la interpretación y adjudicación jurídicas. En el caso de la justicia indígena, el asunto es más complejo porque pertenece a un universo cultural total o parcialmente distinto. De ahí que una subordinación políticamente correcta de la justicia indígena a la Constitución y al DIDH implica su abordaje intercultural.

Este abordaje supone un triple reconocimiento. Primero, el reconocimiento de que tanto la Constitución como el DIDH expresan valores cuyo espíritu debe ser respetado. Segundo, el reconocimiento de que la concreción de esos valores no es culturalmente neutra y por ello puede ser obtenida por vía de diferentes mediaciones culturales. Por ejemplo, el valor de la igualdad entre hombre y mujer es un valor a respetar incondicionalmente. Sin embargo, su realización puede ser lograda por la vía de la simetría y la paridad eurocéntricas o de la complementariedad *chacha-warmi* indígena. Cada una de estas vías debe ser seguida de acuerdo a una lógica de pertenencia cultural crítica y no según una lógica de alienación cultural. Y tercero, el reconocimiento de que cualquiera de estas vías está sujeta a la discrepancia entre lo que se proclama en abstracto o públicamente y lo que se practica en la vida concreta, pública y privada.

**7. La coordinación entre las dos justicias debe ser conducida según la lógica de la ecología de saberes jurídicos y no según la lógica de la dualidad de saberes jurídicos.** Será un proceso largo de transición que irá avanzando en la medida en que las dos justicias se dispongan a aprender una con la otra y a enriquecerse mutuamente a través de los mecanismos de convivencia que crean. En este proceso las complementariedades entre el derecho ordinario y el derecho indígena deberán ser ampliadas y celebradas como ganancia democrática. A su

vez, las contradicciones deben ser resueltas de acuerdo con una lógica de suma positiva, es decir, mediante decisiones o procedimientos de los que resulte el refuerzo jurídico, el prestigio social y la legitimación política de las dos jurisdicciones en presencia. Ello no acontece, por ejemplo, como ya fue dicho, cuando el Tribunal Constitucional de Transición en Ecuador opta por no decidir en el caso de La Cocha 2. Ambas justicias salen debilitadas, desprestigiadas y deslegitimadas de tan absurda omisión.

**8. La coordinación desde abajo entre la justicia indígena y la justicia ordinaria debe ser valorada toda vez que expresa el ritmo y la dirección de la construcción de interlegalidad.** Las prácticas concretas de convivencia o de articulación entre las dos justicias llevadas a cabo por las poblaciones son múltiples y revelan la creatividad social y cultural mucho más allá de lo que puede ser legislado. Tales prácticas incluyen la utilización de cada una de ellas como instancia de recurso para decisiones de la otra; la hibridación conceptual y procesal; el llamado *forum shopping*, esto es, la opción por una de las justicias en presencia siempre que la otra aparece como estructuralmente sesgada a favor o en contra de una de las partes (como en el caso de las mujeres indígenas que recurren a la justicia ordinaria en situaciones de violencia doméstica).

## 1. Conclusión

Después de dos años de estudio y de un amplio y cuidadoso proceso de trabajo de campo, sistematización y análisis, el equipo de investigación de ambos países ha producido un conjunto de datos y análisis nuevos que pueden contribuir positivamente al desafío de avanzar, en países como Bolivia y Ecuador, hacia una nueva forma de convivencia entre sistemas jurídicos.

Nuestra investigación muestra que el estudio de las relaciones entre la justicia indígena y la justicia ordinaria no es un estudio de las relaciones entre lo tradicional y lo moderno. Es más bien un estudio entre dos modernidades rivales, una indocéntrica y otra eurocéntrica. Ambas son dinámicas y cada una de ellas tiene reglas propias para adaptarse a lo nuevo, para responder ante las amenazas, en fin, para reinventarse.

Tanto la justicia indígena como la justicia ordinaria son parte de contextos políticos, sociales y culturales, y deben entenderse en esos contextos. Los proyectos constitucionales en los dos países no crearán solamente una situación de pluralismo jurídico. Darán lugar a múltiples pluralismos que por ahora surgen en el debate político y en la lucha social como múltiples dualidades: de saberes, de temporalidades, de reconocimientos, de escalas y de productividades. El proyecto constitucional avanza en la medida en que tales dualidades se convierten en ecologías, esto es, en sistemas de convivencia entre diferentes concepciones de cultura, de justicia, de poder y de economía.

A lo largo de nuestra investigación quedó muy claro que la cuestión de la justicia indígena no es una cuestión (solamente) cultural. Es igual y principalmente una cuestión de economía política. El futuro de la justicia indígena depende de saber si el timón va en la dirección del capitalismo dependiente (neoextractivista) o en la dirección del *sumak kawsay* o *suma qamaña*.

Si de verdad se busca cumplir el mandato constitucional de una coordinación entre justicias en un Estado plurinacional, habrá que ir caminando lentamente de las dualidades de saberes jurídicos a las ecologías de saberes jurídicos. Será un camino políticamente muy difícil, con mucho sufrimiento humano, ardua lucha política, mucha incompreensión y fuerte polarización. Es quizás una utopía. Sin embargo, una utopía realista.

Como sea, los avances no son irreversibles. Las constituciones Políticas de Bolivia y Ecuador no están erigidas en piedra y para siempre. Al contrario, son proyectos políticos importantes y novedosos, pero también muy vulnerables. Expresan una lucha entre lo viejo y lo nuevo. Las transiciones son siempre así. Su desenlace resulta siempre incierto. Estamos ante una apuesta decisiva para la vida de los dos países en las próximas décadas. Todos tenemos la responsabilidad de saber de qué lado estamos. ¿Estamos del lado de lo viejo o del lado de lo nuevo? El equipo que realizó este estudio apuesta indudablemente por las posibilidades emancipadoras de lo nuevo.