

El derecho en América Latina

Un mapa para el pensamiento jurídico del siglo XXI

César Rodríguez Garavito

coordinador



El derecho en América Latina

Un mapa para el pensamiento jurídico
del siglo XXI

César Rodríguez Garavito

coordinador

XXI grupo editorial
siglo veintiuno

siglo xxi editores, s. a. de c. v.

CERRO DEL AGUA 248, ROMERO DE TERREROS,
04310, MÉXICO, DF

salto de página, s. l.

ALMAGRO 38, 28010,
MADRID, ESPAÑA

siglo xxi editores, s. a.

GUATEMALA 4824, C 1425 BUP,
BUENOS AIRES, ARGENTINA

biblioteca nueva, s. l.

ALMAGRO 38, 28010,
MADRID, ESPAÑA

 **igualitaria**
Centro de Estudios sobre
Democracia y Constitucionalismo

Esta colección comparte con IGUALITARIA el objetivo de difundir y promover estudios críticos sobre las relaciones entre la política, el derecho y los tribunales.

www.igualitaria.org

El derecho en América Latina: un mapa para el pensamiento jurídico del siglo XXI // coordinado por César Rodríguez Garavito - 1ª ed. - Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores, 2011. 432 p.; 23x16 cm - (Derecho y Política // dirigida por Roberto Gargarella y Paola Bergallo)

ISBN 978-987-629-192-7

I. América Latina. Derecho. I. Rodríguez Garavito, César, coord. CDD 340

Esta publicación se ha realizado gracias al apoyo de la Fundación Ford.

© 2011, Siglo Veintiuno Editores S.A.

Corrección: Teresa Arijón

ISBN 978-987-629-192-7

Impreso en Grafinor // Lamadrid 1576, Villa Ballester
en el mes de noviembre de 2011

Hecho el depósito que marca la ley 11.723
Impreso en Argentina // Made in Argentina

Índice

PRESENTACIÓN , <i>Roberto Gargarella y Paola Bergallo</i>	9
INTRODUCCIÓN . Un nuevo mapa para el pensamiento jurídico latinoamericano, <i>César Rodríguez Garavito</i>	11
PRIMERA PARTE	
EL CONTEXTO: DESIGUALDAD, VIOLENCIA Y GLOBALIZACIÓN	
1. Desigualdad estructural y Estado de derecho, <i>Oscar Vilhena Vieira</i>	25
2. ¿Constitución o barbarie? Cómo repensar el derecho en las zonas “sin ley”, <i>Julieta Lemaitre Ripoll</i>	47
3. Navegando la globalización: un mapamundi para el estudio y la práctica del derecho en América Latina, <i>César Rodríguez Garavito</i>	69
SEGUNDA PARTE	
CONSTITUCIÓN, ESTADO DE DERECHO Y CULTURA JURÍDICA	
4. Pensando sobre la reforma constitucional en América Latina, <i>Roberto Gargarella</i>	87
5. Las transformaciones constitucionales recientes en América Latina: tendencias y desafíos, <i>Rodrigo Uprimny</i>	109
6. El horizonte del constitucionalismo pluralista: del multiculturalismo a la descolonización, <i>Raquel Z. Yrigoyen Fajardo</i>	139
7. Ineficacia del derecho y cultura del incumplimiento de reglas en América Latina, <i>Mauricio García Villegas</i>	161
8. <i>Lusus naturae</i> , <i>Martín Böhmer</i>	185

TERCERA PARTE

DERECHOS HUMANOS, CORTES Y DERECHO INTERNACIONAL

9. Autonomía y subsidiariedad: el Sistema Interamericano de Derechos Humanos frente a los sistemas de justicia nacionales, *Victor Abramovich* 211
10. Justicia constitucional y protección de derechos en América Latina: el debate sobre la regionalización del activismo, *Francisca Pou Giménez* 231
11. Constitucionalismo interamericano: algunas notas sobre las dinámicas de creación e internalización de los derechos humanos, *Jorge Contesse Singh* 251
12. Problemas persistentes y desafíos emergentes en materia de libertad de expresión en las Américas, *Catalina Botero Marino* 271
13. Pueblos indígenas y derecho(s) en América Latina, *Rachel Sieder* 303
14. Derecho social, medio ambiente y desarrollo. Reflexiones en torno a un caso exitoso, *Ronaldo Porto Macedo* 323

CUARTA PARTE

LOS RETOS DE LA JUSTICIA

15. Control y observación del Poder Judicial: la publicización de las acciones y trayectorias de los jueces del Supremo Tribunal Federal, *Leonardo Avritzer y Fernando Filgueiras* 349
16. Inseguridad ciudadana y derechos humanos: por la deconstrucción de un discurso securitista y hacia un nuevo derecho penal, *Ramiro Ávila Santamaría* 367
17. Medir la justicia: el caso del índice de confianza en la justicia (ICJ) en Brasil, *Luciana Gross* 401
- LOS AUTORES 421

6. El horizonte del constitucionalismo pluralista: del multiculturalismo a la descolonización

Raquel Z. Yrigoyen Fajardo

Este breve ensayo busca reseñar las principales novedades de los tres ciclos de reformas constitucionales que se han dado en las tres últimas décadas en Latinoamérica (desde la de 1980 hasta la de 2010) en lo que atañe al reconocimiento de la diversidad cultural y los derechos de los pueblos indígenas. Los cambios aludidos son de tal magnitud que reconfiguran la relación entre estos y el Estado e impactan sobre la configuración del Estado propiamente dicho, permitiendo vislumbrar el *horizonte del constitucionalismo pluralista*.

Las novedades constitucionales en el horizonte del constitucionalismo pluralista (con diversos niveles de implementación en la práctica) suponen rupturas paradigmáticas respecto del horizonte del *constitucionalismo liberal monista* del siglo XIX y del horizonte del *constitucionalismo social integracionista* del siglo XX, e incluso llegan a cuestionar el hecho colonial.¹

El *hecho colonial* colocó a los pueblos originarios en una posición subordinada. Sus territorios y recursos fueron objeto de expolio y expropiación por terceros; su mano de obra fue explotada, y hasta su destino como pueblos fue alienado de sus manos. La ideología de la “inferioridad natural de los indios” y la figura jurídica de la tutela indígena permitieron estabilizar a lo largo del tiempo el modelo de subordinación indígena. La independencia política de las colonias americanas respecto de las metrópolis no significó el fin de esa subordinación. Los nuevos estados latinoamericanos se organizaron bajo flamantes Constituciones liberales, pero con proyectos neocoloniales de sujeción indígena.

Los estados liberales del siglo XIX se configuraron bajo el principio del monismo jurídico, esto es, la existencia de un único sistema jurídico dentro de un Estado y una ley general para todos los ciudadanos. El pluralismo jurídico, como forma de coexistencia de varios sistemas normativos dentro de un mismo espacio geopolítico, aun en su forma colonial subordinada, no era admisible para la ideología del Estado-nación. El Estado-nación monocultu-

¹ Para un mayor desarrollo, véanse Yrigoyen Fajardo (1999, 2004 y 2006).

ral, el monismo jurídico y un modelo de ciudadanía censitaria (para hombres blancos, propietarios e ilustrados) fueron la columna vertebral del horizonte del constitucionalismo liberal del siglo XIX en Latinoamérica. Un constitucionalismo importado por las elites criollas para configurar estados a su imagen y semejanza, con exclusión de los pueblos originarios, los afrodescendientes, las mujeres y las mayorías subordinadas, y con el objetivo de mantener la sujeción indígena.

En el siglo XIX, el proyecto criollo de sujeción indígena del horizonte del constitucionalismo liberal se expresó bajo tres técnicas constitucionales: a) asimilar o convertir a los *indios* en *ciudadanos* intitulado de derechos individuales mediante la disolución de los *pueblos de indios* –con tierras colectivas, autoridades propias y fuero indígena– para evitar levantamientos indígenas; b) reducir, civilizar y cristianizar a los indígenas todavía no colonizados, a quienes las Constituciones llamaron “salvajes”, para expandir la frontera agrícola; y c) hacer la guerra ofensiva y defensiva contra las naciones indias –con las que las coronas habían firmado tratados y a las que las Constituciones llamaban “bárbaros”– para anexar sus territorios al Estado.

Como resultado de las políticas de parcelación de tierras colectivas y despojo territorial del siglo XIX, los indígenas no sólo no se convirtieron en prósperos propietarios, como propugnaban Bolívar y los liberales, sino que las haciendas y la servidumbre indígena se expandieron. Mientras tanto, nuevas formas de invasión de sus territorios, como asimismo de tutela estatal y eclesial, se impusieron sobre las naciones indígenas que no habían sido conquistadas en la era colonial.

El *horizonte del constitucionalismo social*, inaugurado por la Constitución de México de 1917, permitió cuestionar el constitucionalismo asimilacionista e individualista del siglo XIX mediante el reconocimiento de sujetos colectivos y derechos sociales y la ampliación de las bases de la ciudadanía. A la vez esto posibilitó el reconocimiento de las comunidades indígenas y sus derechos colectivos a la tierra, así como de otras especificidades culturales, dentro del marco de un indigenismo integracionista. El objetivo del *constitucionalismo social integracionista* era integrar a los indígenas al Estado y al mercado, pero sin romper la identidad Estado-nación ni el monismo jurídico. Tampoco discutió la potestad del Estado para definir el modelo de desarrollo indígena dentro de un marco tutelar. Monoculturalidad, monismo jurídico y modelo tutelar indígena no fueron puestos en cuestión hasta los tres ciclos del horizonte del constitucionalismo pluralista, que abarcan desde finales del siglo XX hasta la fecha.

Esos ciclos –a) el *constitucionalismo multicultural* (1982-1988), b) el *constitucionalismo pluricultural* (1989-2005), y c) el *constitucionalismo plurinacional* (2006-2009)– tienen la virtud de cuestionar, progresivamente, los elementos centrales de la configuración y definición de los estados republicanos latino-

americanos diseñados en el siglo XIX, y la herencia de la tutela colonial indígena, planteando de este modo un proyecto descolonizador de largo aliento.

Las reformas constitucionales expresan antiguas y nuevas demandas indígenas, las que a su vez les dan impulso. Sin embargo, las reformas constitucionales también permiten expresar la resistencia proveniente de los antiguos y los nuevos colonialismos. Los contextos complejos donde se gestan las reformas imponen sus tensiones y sus contradicciones (aparentes o reales) a los textos constitucionales, lo que exige una interpretación pluralista para salvar sus limitaciones y resolver las tensiones de manera favorable a la realización de los objetivos y principios del proyecto constitucional pluralista. Ese ejercicio de interpretación es un ejercicio de poder y, por ende, un ejercicio ahora también compartido por los pueblos indígenas en el marco del Estado plurinacional.

EL CICLO DEL CONSTITUCIONALISMO MULTICULTURAL (1982-1988)

El primer ciclo de reformas constitucionales que cabe ubicar en el horizonte del constitucionalismo pluralista se desarrolló durante los años ochenta del siglo XX (1982-1988) y está marcado por el surgimiento del multiculturalismo y por las nuevas demandas indígenas. En este ciclo, las Constituciones introducen el concepto de diversidad cultural, el reconocimiento de la configuración multicultural y multilingüe de la sociedad, el derecho –individual y colectivo– a la identidad cultural y algunos derechos indígenas específicos.

La Constitución de Canadá (1982) abre la brecha con un reconocimiento pionero de su herencia multicultural (*multicultural heritage*) y la incorporación de los derechos de los aborígenes (*rights of aboriginal peoples*). Dos constituciones centroamericanas, la de Guatemala en 1985 y la de Nicaragua en 1987, se inscriben en este horizonte, buscando reconciliar a sus sociedades y dar respuesta a las demandas indígenas en el contexto de procesos bélicos.

La Constitución de Guatemala reconoce la configuración multiétnica, multicultural y multilingüe del país y “el derecho de las personas y de las comunidades a su identidad cultural”, así como ciertos derechos específicos para grupos étnicos y comunidades indígenas. La Constitución de Nicaragua reconoce también la “naturaleza multiétnica” del pueblo, así como los derechos culturales, lingüísticos y territoriales de las comunidades étnicas del Atlántico, para que puedan organizarse según “sus tradiciones históricas y culturales” y desarrollar un régimen de autonomías. La Constitución de Brasil de 1988, que antecede en un año a la adopción del Convenio 169 de la OIT sobre derechos indígenas, ya recoge algunos de los planteamientos que se debaten en la revisión del Convenio 107 de la OIT, por lo que se ubica en el umbral del segundo ciclo.

En este primer ciclo, sin embargo, las Constituciones no llegan a hacer un reconocimiento explícito del pluralismo jurídico. Sin embargo, en algunos países que tampoco tenían reconocimiento constitucional del pluralismo jurídico existían normas secundarias o políticas –ya sea por vieja herencia colonial o por fisuras intrasistémicas alentadas por el Convenio 107 de la OIT– que reconocían la justicia indígena, pero reducida a la resolución de conflictos menores entre indígenas y con competencias no mayores a las de la justicia de paz, como contemplaba la ley de Comunidades Nativas de 1978 en Perú.

EL CICLO DEL CONSTITUCIONALISMO PLURICULTURAL (1989-2005)

El segundo ciclo de reformas, el *constitucionalismo pluricultural*, se desarrolló en los años noventa (1989-2005). En este ciclo, las constituciones afirman el derecho (individual y colectivo) a la identidad y la diversidad cultural, ya introducido en el primer ciclo, y desarrollan además los conceptos de “nación multiétnica/multicultural” y de “Estado pluricultural”, calificando la naturaleza de la población y avanzando hacia una redefinición del carácter del Estado.

El pluralismo y la diversidad cultural se convierten en principios constitucionales y permiten fundar los derechos de los indígenas así como los de los afrodescendientes y otros colectivos. Las Constituciones de este ciclo incorporan un nuevo y largo listado de derechos indígenas, en el marco de la adopción del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes (1989). Esos derechos incluyen la oficialización de los idiomas indígenas, la educación bilingüe intercultural, el derecho sobre las tierras, la consulta y nuevas formas de participación, entre otros.

La novedad más importante de este ciclo es que las Constituciones introducen fórmulas de pluralismo jurídico que logran romper la identidad Estado-derecho o el monismo jurídico, esto es, la idea de que sólo es “derecho” el sistema de normas producido por los órganos soberanos del Estado (los poderes Legislativo, Judicial y Ejecutivo). Las Constituciones de este ciclo reconocen a las autoridades indígenas, con sus propias normas y procedimientos o su derecho consuetudinario y funciones jurisdiccionales o de justicia. A partir de estos reconocimientos se ponen en cuestión la idea clásica de soberanía y el monopolio que las Constituciones asignaban a los “poderes u órganos soberanos” del Estado para la producción del derecho y la violencia legítima. Pluralizan las fuentes de producción legal del derecho y de la violencia legítima, en tanto las funciones de producción de normas, administración de justicia y organización del orden público interno pueden ser ejercidas tanto por los órganos soberanos (clásicos) del Estado como por las autoridades de

los pueblos indígenas, siempre bajo el control constitucional. Sin embargo, se trata de fórmulas no exentas de limitaciones que no siempre se implementan de modo orgánico y sistemático. Este modelo se expande en América Central y Sudamérica: Colombia (1991), México y Paraguay (1992), Perú (1993), Bolivia y la Argentina (1994), Ecuador (1996 y 1998) y Venezuela (1999).

La adopción del multiculturalismo y los derechos indígenas en los años noventa se dio paralelamente a otras reformas constitucionales destinadas a facilitar la implementación de políticas neoliberales en el marco de la globalización. Ello incluyó la contracción del papel social del Estado y de los derechos sociales, la flexibilización de los mercados y la apertura a las transnacionales, como ocurrió en Bolivia y Perú. Así, por ejemplo, la Constitución peruana de 1993, si bien reconoció por un lado el carácter pluricultural del Estado y el pluralismo jurídico, por otro eliminó las garantías de inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad que tenían las tierras indígenas desde las Constituciones de 1920 y 1930. En la práctica, esto posibilitó que un gran número de corporaciones transnacionales se instalaran en los territorios indígenas para realizar actividades extractivas, dando lugar a nuevas formas de despojo territorial bastante similares a las del siglo XIX. Es decir que la simultánea adopción de planteamientos neoliberales y derechos indígenas en las Constituciones, entre otros factores, tuvo como consecuencia práctica la neutralización de los nuevos derechos conquistados. Súmense a esto otros factores como violencia interna, las acciones de poderes materiales locales, el narcotráfico, los paramilitares, etc.

La incorporación de nuevos derechos y potestades indígenas, así como la ratificación de tratados de derechos humanos que pasaron a integrar el bloque de constitucionalidad, generaron, de alguna manera, una inflación de los derechos sin correspondencia con mecanismos institucionales aptos para hacerlos efectivos. Esos cambios constitucionales dejaron pendiente la tarea aún incompleta de revisión de todo el derecho constitucional, administrativo, civil, penal, etc., para poder dar cuenta de los nuevos derechos y atribuciones públicas reconocidos a los pueblos indígenas y otros colectivos.

Los nuevos derechos conquistados y la atribución de potestades que antes eran privativas de los órganos del Estado a los indígenas han provocado un sinnúmero de disputas legales y políticas, aún no resueltas. Así, por ejemplo, el Poder Legislativo en varios países sigue reclamando atribución soberana para promulgar leyes sin estar condicionado o limitado por el derecho de consulta de los pueblos indígenas. Hasta ahora, ni las leyes ni las Cortes han logrado especificar la extensión de este derecho. Lo mismo pasa con el tema de la jurisdicción indígena o los conflictos sobre la interpretación de los derechos humanos. En estos campos hubo grandes avances, pero también quedan numerosas preguntas pendientes.

SOBRE EL PLURALISMO JURÍDICO

El reconocimiento del pluralismo jurídico en este ciclo fue posible en un contexto caracterizado por varios factores: la demanda indígena de reconocimiento del derecho propio, el desarrollo del derecho internacional sobre los derechos indígenas, la expansión del discurso del multiculturalismo y las reformas estructurales del Estado y la justicia.

LA DEMANDA INDÍGENA

En varios países, las organizaciones indígenas pasaron de demandar tierras a exigir territorios, y ya no se contentaban con reclamar el derecho de acceder a la justicia (estatal) sino que reclamaban el ejercicio de potestades públicas en sus territorios. Por otro lado, la expansión de los estados en el siglo XX dio lugar a una confrontación más evidente entre los aparatos estatales y las autoridades indígenas, por lo que se presentaron casos de criminalización de indígenas y campesinos que administraban justicia en sus espacios territoriales (perseguidos bajo la figura del delito de “usurpación de autoridad” o “sedición”). De allí que una importante demanda indígena y campesina fuera el reconocimiento de sus sistemas normativos, de autoridad y de justicia, tanto para frenar la criminalización de las autoridades indígenas y campesinas que administraban justicia como para afirmar derechos territoriales.

EL DESARROLLO DEL DERECHO INTERNACIONAL

El derecho al propio derecho consuetudinario y a los métodos de control de delitos de los pueblos indígenas es uno de los derechos consagrados en el Convenio 169 de la OIT. El Convenio 169 de la OIT fue adoptado en 1989 y ratificado por varios países de la región en los años noventa, paralelamente a los cambios constitucionales, que por otra parte inspiró. El Convenio 169 sólo limita el reconocimiento del derecho consuetudinario indígena a la no vulneración de los derechos humanos y fundamentales, superando la restricción establecida por el Convenio 107 de 1957. Esto es, que el derecho consuetudinario indígena no debía afectar las políticas de integración que los Estados podían imponer a los pueblos indígenas.

EL MULTICULTURALISMO

En la arena teórica fue expandiéndose el discurso del multiculturalismo, que permite afirmar el valor de la diversidad cultural y la necesidad de políticas públicas inclusivas que la tengan en cuenta. La diversidad cultural puede tener su

fuelle en la presencia de diversos conglomerados indígenas, preexistentes al Estado, así como en poblaciones de inmigración reciente. Pensadores canadienses como Taylor (1993) o Kymlicka (1995, 2001) desarrollaron teorías que permiten plantear políticas de reconocimiento de la diversidad y los derechos de diversos grupos culturales en el marco de una “ciudadanía multicultural”; teorías que, por otra parte, se exportaron a distintos países. El multiculturalismo favoreció el reconocimiento de derechos de grupo para los colectivos indígenas, incluyendo el derecho a su propio derecho y justicia, en tanto los indígenas eran concebidos como “grupos culturalmente diversos”. La diversidad cultural sirvió de fundamento, pero también de límite para el reconocimiento del derecho indígena.

LAS REFORMAS DE LA JUSTICIA

Durante los años noventa, tendencias globales impulsadas por programas de la banca mundial (el Banco Mundial o el Banco Interamericano de Desarrollo) y por agencias de cooperación internacional promovieron políticas de reforma del Estado y la justicia que obligaban a una nueva mirada sobre el Poder Judicial y su capacidad para administrar justicia. En ese marco se incorporaron mecanismos alternativos de resolución de conflictos: la justicia de paz y la justicia indígena. En líneas generales, esas políticas estaban destinadas a la modernización de los sistemas de justicia (diferenciación entre administración y jurisdicción, difusión del sistema acusatorio sobre el inquisitivo, mayor transparencia en la gestión, garantías para el debido proceso, automatización de los procesos, etc.).

El reconocimiento de mecanismos alternativos de resolución de conflictos incluía tanto el arbitraje internacional (para conflictos relacionados con corporaciones transnacionales) como mecanismos locales más flexibles, baratos y cercanos a los pobres, así como también culturalmente más asequibles a grupos diversos, pero sin menoscabo de los derechos individuales (especialmente de las mujeres). Estas reformas permitieron tanto una apertura ideológica como el financiamiento para impulsar programas de reconocimiento o fortalecimiento de la “justicia comunitaria”, pero concebida exclusivamente como una forma alternativa de resolución de conflictos locales para las comunidades indígenas pobres, y en tanto sólo se ocuparan de conflictos menores.

En el contexto de estos múltiples factores, las Constituciones lograron superar el fantasma del monismo jurídico e incorporaron alguna fórmula de pluralismo jurídico interno buscando no afectar la integridad nacional, la seguridad jurídica y los valores de los derechos humanos. En este ciclo, todos los países andinos (excepto Chile) incluyeron alguna fórmula de reconocimiento del pluralismo jurídico interno en sus textos constitucionales: Colombia en 1991, Perú en 1993, Bolivia en 1994, Ecuador en 1998 y Venezuela en 1999.

EL FUNDAMENTO

Durante los años noventa, las Constituciones andinas introdujeron en sus primeros artículos un reconocimiento de la existencia de diversas culturas, definieron a la nación o al Estado como multicultural o pluricultural (Colombia, Perú, Bolivia, Ecuador) y garantizaron el derecho a la diversidad cultural (Colombia, Perú) o la igualdad de las culturas (Colombia, Venezuela). Con este reconocimiento, las Constituciones quebraron el modelo de Estado-nación monocultural diseñado en el siglo XIX. Igualmente, estas cartas constitucionales contienen un listado de derechos de pueblos/comunidades indígenas (Colombia, Bolivia, Ecuador, Venezuela) o de comunidades campesinas y nativas (Perú), con diverso grado de desarrollo.

CONTENIDOS DEL RECONOCIMIENTO

Específicamente, en cuanto al pluralismo jurídico interno, las Constituciones andinas mencionadas reconocen que las autoridades de las comunidades/pueblos indígenas/campesinos pueden ejercer funciones jurisdiccionales/resolver conflictos de acuerdo a sus propias normas y procedimientos o derecho consuetudinario. Es decir, estas cartas reconocen a los colectivos indígenas y campesinos (comunidades/pueblos) las siguientes potestades:

- a) la potestad de darse sus autoridades e instituciones (autoridades propias/legítimas/naturales);
- b) la potestad normativa de darse sus propias normas y procedimientos, o su derecho consuetudinario o costumbres; y
- c) la potestad de administrar justicia o de ejercer funciones jurisdiccionales (jurisdicción especial)/función judicial/solución alternativa de conflictos/instancias de justicia.

Con este reconocimiento, las Constituciones quiebran la identidad Estado-derecho impuesta desde el siglo XIX. El monismo jurídico es sustituido por una suerte de pluralismo jurídico interno, bajo techo constitucional. Ahora bien, el reconocimiento del pluralismo jurídico no es suficientemente orgánico ni consistente en todas las cartas constitucionales. Y tampoco aparece sistemáticamente en todas las secciones que debería, sino sólo en el capítulo sobre el poder Judicial, en las secciones referidas a la función jurisdiccional (Colombia, Perú) o inorgánicamente en otras secciones (como en la referida a asuntos agrarios en el caso de Bolivia).

En cuanto al ámbito de la competencia territorial, material y personal, hay variantes en los textos. En los textos de las Constituciones colombiana y peruana prima la competencia territorial, por lo que cabe interpretar que esta se

aplica para toda persona que se halle dentro del territorio indígena, mientras que la Constitución venezolana dice que las instancias de justicia sólo alcanzan a los indígenas. En cuanto a la competencia material, sólo la Constitución ecuatoriana y la boliviana aluden a “asuntos internos”, mientras que las demás no restringen la materia a ciertos casos, como tampoco lo hace el Convenio 169 de la OIT. Estas competencias han sido restringidas por vía legislativa (como la Ley Orgánica de Pueblos indígenas de Venezuela) y jurisprudencial (Colombia).

LA “EXCEPCIONALIDAD”

En el caso de Colombia, con una población indígena minoritaria, la Constitución distingue entre “jurisdicción ordinaria”, que corresponde a la población en general, y “jurisdicción especial”, que corresponde a los pueblos indígenas, dando a entender que la primera es la general o común mientras que la segunda es particular, en el sentido de excepcional. Cabe recordar la larga tradición de Colombia –como la de Venezuela– de contar con “legislación especial” y fuero diferenciado (eclesial) para los pueblos no colonizados de la Amazonia o la guajira, a los que llamaba “salvajes” o no-civilizados en el siglo XIX. Esta legislación se extendió hasta finales del siglo XX, prácticamente entroncada con la nueva Constitución en lo concerniente a la idea de un régimen de “excepcionalidad”. Dado que Colombia fue el primer país en reconocer la jurisdicción indígena llamándola “especial”, imprimió su huella en la dogmática constitucional pluralista y fue seguida por Perú, a pesar de que en este país la población indígena es mayor. Incluso Bolivia ha heredado esta nomenclatura y denomina “jurisdicción ordinaria” a la no-indígena en un país mayoritariamente indígena.

EL LÍMITE DEL RECONOCIMIENTO

El Convenio 169 de la OIT reconoce el derecho de los pueblos a conservar sus costumbres e instituciones propias siempre que no sean incompatibles con los derechos humanos y fundamentales (artículo 8.2). La Constitución peruana es la única que guarda consistencia con el Convenio al establecer que la jurisdicción especial no debe vulnerar los derechos de la persona (artículo 149), mientras que las demás Constituciones andinas son más restrictivas: limitan el reconocimiento de la jurisdicción o justicia indígena a no contradecir “la Constitución y las leyes”. Y Venezuela va más allá al incluir el orden público.

Estas limitaciones se tornaron una fuente de disputa política y legal, porque aparecen inconsistentes con el principio del pluralismo, con la protección de la diversidad cultural e incluso con la igualdad de las culturas que las mismas cartas constitucionales proclaman. En una sentencia progresista, la Corte

Constitucional de Colombia resolvió esta aparente contradicción constitucional diciendo que la adopción del principio del pluralismo podría quedar vacía si la jurisdicción indígena tuviese que someterse a toda la Constitución y las leyes. A partir de allí, estableció sólo cuatro mínimos fundamentales, esto es, que las decisiones de la jurisdicción indígena no podían incluir pena de muerte, tortura ni esclavitud, y que debían ser de algún modo predecibles, es decir que debían respetar su propio debido proceso.²

Esta sentencia realmente sentó un precedente pluralista en Colombia y en la región. Lamentablemente, sentencias posteriores de la Corte han tendido a limitar la jurisdicción especial. De hecho, muchas de las limitaciones acaban semejando el patrón de pluralismo jurídico subordinado colonial, encubiertas bajo el discurso de que la jurisdicción indígena sólo se explica por la diversidad cultural: una justicia entre indios, circunscripta al territorio comunal, para casos menores, y sin tocar a los blancos, aun cuando los blancos vulneren bienes jurídicos indígenas. Este terreno sigue siendo el de una disputa de poder abierta.

CÓMO RESOLVER CONFLICTOS DE INTERLEGALIDAD Y POSIBLES VULNERACIONES DE DERECHOS HUMANOS

Las Constituciones hablan de una ley de coordinación (Colombia, Perú) o compatibilización (Ecuador), dando a entender una relación horizontal entre la jurisdicción ordinaria y la indígena (o especial). Y en lo que atañe a posibles conflictos o violaciones de derechos humanos por la jurisdicción especial, las Constituciones no dicen que esos casos deban pasar automáticamente a jurisdicción ordinaria. Sin embargo, esa es la tendencia práctica. En el segundo ciclo no se desarrollaron procedimientos institucionales para encarar posibles conflictos de un modo plural, bajo el principio de la igual dignidad de las culturas y en diálogo intercultural, donde las autoridades indígenas tuvieran igual poder de definición que los jueces ordinarios. Algunos países, como Colombia, avanzaron en instalar el peritaje cultural como un medio para el entendimiento intercultural, a fin de que los jueces pudieran comprender las culturas indígenas y así resolver de mejor manera las tutelas que recibían (Sánchez, 1998). Sin embargo, el principio de la igual dignidad de las culturas quedó sin traducción institucional, dado que sólo la institucionalidad jurídica hegemónica retuvo la capacidad para decidir en los conflictos entre sistemas. El constitucionalismo pluralista sentó principios cuya efectiva implementación desborda a las instituciones soberanas monoculturales tradicionales, las

2 Véase Sánchez y Jaramillo (2001).

que no representan en su estructura, composición y funcionamiento institucional la diversidad de pueblos y culturas del país. Y este fue uno de los retos que el segundo ciclo dejó al siguiente.

EL CICLO DEL CONSTITUCIONALISMO PLURINACIONAL (2006-2009)

El tercer ciclo de reformas dentro del horizonte pluralista es el constitucionalismo plurinacional. Está conformado por dos procesos constituyentes, Bolivia (2006-2009) y Ecuador (2008), y se da en el contexto de la aprobación de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas (2006-2007).

Las Constituciones de Ecuador y Bolivia se proponen una refundación del Estado a partir del reconocimiento explícito de las raíces milenarias de los pueblos indígenas ignorados en la primera fundación republicana, y por ende se plantean el reto histórico de poner fin al colonialismo. Los pueblos indígenas son reconocidos no sólo como “culturas diversas” sino como *naciones originarias* o *nacionalidades* con autodeterminación o libre determinación. Esto es, sujetos políticos colectivos con derecho a definir su destino, gobernarse en autonomías y participar en los nuevos pactos de Estado, que de este modo se configura como un “Estado plurinacional”. Al definirse como un Estado plurinacional, resultado de un pacto entre pueblos, no es un Estado ajeno el que “reconoce” derechos a los indígenas, sino que los colectivos indígenas mismos se yerguen como sujetos constituyentes y, como tales y junto con otros pueblos, tienen poder de definir el nuevo modelo de Estado y las relaciones entre los pueblos que lo conforman. Es decir, estas Constituciones buscan superar la ausencia de poder constituyente indígena en la fundación republicana y pretenden contrarrestar el hecho de que se las haya considerado como menores de edad sujetos a tutela estatal a lo largo de la historia.

Luego de la crisis del modelo de ajuste estructural y de las políticas neoliberales, la población en general reclama al Estado derechos sociales y un papel activo frente a las transnacionales y los poderes materiales. Esta demanda se traduce en nuevos derechos sociales que incorporan la perspectiva indígena, como el derecho al agua, al “buen vivir” y a la seguridad alimentaria, entre otros. Y asimismo reconocen el ejercicio del derecho propio en el marco de la cosmovisión indígena. Adicionalmente, la Constitución de Ecuador incorpora derechos para nuevos sujetos, como la naturaleza (la Pachamama, los cursos de agua), por fuera de la sistemática homocéntrica occidental.

Las Constituciones del siglo XXI se inscriben de modo explícito en un proyecto descolonizador y afirman el principio del pluralismo jurídico, la igual

dignidad de pueblos y culturas, y la interculturalidad. La Constitución de Bolivia busca traducir esos principios en consecuencias institucionales estableciendo la paridad entre la jurisdicción indígena y la ordinaria. Por ejemplo, la Constitución de Bolivia establece la paridad de representantes de la jurisdicción indígena y la ordinaria en la conformación del Poder Judicial y del Tribunal Constitucional. Sin embargo, las resistencias conservadoras a las que fueron sometidos los procesos de aprobación constitucional introdujeron una serie de limitantes que ahora conviven con las formulaciones pluralistas en el seno mismo del texto constitucional. Más limitantes aún aparecen en la elaboración legislativa.

El entrapamiento del proceso boliviano, posterior al primer texto de la asamblea constituyente, refleja las resistencias teóricas y políticas que despiertan estos planteamientos. La resistencia del pasado no es pacífica ni es una “transición amigable”, como había descrito Lee Van Cott (2000) al período de reformas anterior. Para salir del impase, las fuerzas políticas se vieron obligadas a pactar un nuevo texto constitucional por fuera de la asamblea, al costo de cambios importantes que buscaban introducir limitaciones al reconocimiento de la autonomía y la jurisdicción indígena. Esto dio lugar a la existencia simultánea, en el texto constitucional, de principios pluralistas (principio de pluralismo, autonomía indígena, principio de representación paritaria de jueces ordinarios e indígenas) y normas limitativas (jurisdicción indígena restringida a indígenas, para asuntos indígenas y dentro de su territorio). Para salvar los principios pluralistas y el objetivo descolonizador de la Constitución será necesario hacer una interpretación pluralista del texto constitucional.

SOBRE EL PLURALISMO JURÍDICO

El fundamento del pluralismo jurídico en las Constituciones de Bolivia y Ecuador ya no radica solamente en la diversidad cultural, que también es recuperada a través del principio de interculturalidad, sino sobre todo en el reconocimiento del derecho de los pueblos indígenas u originarios a la autodeterminación (Ecuador) o libre determinación de los pueblos (Bolivia).

Bajo el concepto del “Estado plurinacional” se reconocen nuevos principios de organización del poder basados en la diversidad, la igual dignidad de los pueblos, la interculturalidad y un modelo de pluralismo legal igualitario, con un expreso reconocimiento de las funciones jurisdiccionales indígenas que las Constituciones precedentes de Bolivia y Ecuador no contemplaban con tanta claridad. Se pluraliza la definición de derechos, la democracia y la composición de los órganos públicos y las formas de ejercicio del poder. Así, por ejemplo, la Constitución de Bolivia reconoce simultáneamente varias formas de participación política, incluyendo la forma clásica representativa

(a través del voto y los cupos), pero también otras formas de participación directa (consulta, referéndum) y nuevas formas de participación, como la democracia comunitaria, esto es, el reconocimiento de formas de elección y ejercicio de la autoridad indígena de acuerdo a su propio derecho y procedimientos.

A diferencia de las Constituciones precedentes, que apenas tenían un artículo sobre el derecho y la justicia indígenas, estas nuevas cartas constitucionales, sobre todo la de Bolivia, tienen varios artículos específicos y también menciones al derecho indígena que atraviesan todo el texto constitucional. En lo atinente a los poderes que se consideraban privativos del Estado –y hacían colisión con las potestades que reclamaban los pueblos indígenas–, las Constituciones, en particular la de Bolivia, han transversalizado el reconocimiento de potestades que hacían colisión con el organismo legislativo, ejecutivo y judicial.

CONTENIDOS

Las Constituciones de Ecuador y Bolivia reconocen a los pueblos indígenas:

- a) La potestad de darse sus normas. La aplicación de sus principios, valores culturales, normas y procedimientos propios (Bolivia: artículo 190)/ tradiciones ancestrales y derecho propio/normas y procedimientos propios (Ecuador: artículo 171).
- b) Sus propias autoridades/autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas (Ecuador: artículo 171)
- c) Funciones jurisdiccionales (Ecuador: Sección sobre justicia indígena, artículo 171)/(Bolivia: cap. IV. Jurisdicción indígena originaria campesina).

El derecho al propio derecho o el sistema jurídico indígena, a sus normas y procedimientos propios, costumbres, usos, etc. Este derecho aparece:

- De modo específico en ciertos artículos, como el referido a los derechos colectivos.
- De modo transversal a todo el texto constitucional. En el caso de Ecuador, de modo más puntual. Pero en el caso de Bolivia, las referencias al derecho propio aparecen en casi todos los capítulos y secciones de la Constitución: la definición de formas democráticas, las formas de elección de autoridades, la gestión del agua, los conocimientos, la tierra, la educación, la salud, etc.
- Ejercicio del sistema jurídico de acuerdo a su cosmovisión (Bolivia: artículos 30, II, 14).

En cuanto a las *autoridades indígenas*:

- Ambas Constituciones reconocen la autonomía indígena. Bolivia con un desarrollo (y también un límite) más expreso. Dentro de las autonomías, los pueblos eligen a sus autoridades de acuerdo a sus mecanismos de elección propios.
- En ambos casos, pero con más reiteraciones en el de Ecuador, las Constituciones garantizan la equidad de las mujeres en la representación y participación en sus propios sistemas de autoridad.
- En cuanto a las instituciones electivas, Bolivia busca garantizar que los/as representantes indígenas ante las mismas sean elegidos/as mediante sus formas de democracia comunitaria.
- En lo atinente a las nuevas instituciones plurinacionales, como el Tribunal Constitucional plurinacional, la jurisdicción agroambiental y la Corte Suprema, previstas en la Constitución de Bolivia, deben tener una composición plural o estar integradas de modo paritario y reflejar una visión intercultural o plural, que incluya la visión indígena y ordinaria (este aspecto está ausente en la Constitución de Ecuador).

En cuanto a la *jurisdicción indígena* o la potestad de ejercer funciones jurisdiccionales, las Constituciones de Bolivia y Ecuador:

- Adscriben al principio del pluralismo jurídico (Bolivia: artículo 1).
- Reconocen la libre determinación de los pueblos (Bolivia) y la autodeterminación (Ecuador).
- Reconocen autonomías indígenas (Bolivia) o circunscripciones territoriales indígenas y afroecuatorianas (Ecuador: artículo 257).
- Establecen el principio de la igual jerarquía entre la jurisdicción indígena y la ordinaria (Bolivia: artículo 179, II).
- Instauran el control constitucional (Ecuador artículo 171) o el control por una institución mixta como el Tribunal Constitucional Plurinacional, de composición plural y paritaria (Bolivia).
- Afirman los principios de justicia, solidaridad y diversidad (Ecuador: artículo 83).
- Reconocen funciones jurisdiccionales a las autoridades indígenas de acuerdo a su propio derecho, a diferencia de las Constituciones previas de Bolivia (1994) y de Ecuador (1998), que eran vagas al respecto.

En cuanto a los efectos jurídicos del derecho y la jurisdicción indígena, las Constituciones establecen que:

- Las decisiones deben ser respetadas por las instituciones públicas y privadas (Ecuador: artículo 171). Toda autoridad pública o persona acatará las decisiones de la jurisdicción indígena originaria campesina (Bolivia: artículo 192).
- Los casos resueltos por la jurisdicción indígena deberán ser considerados para el efecto del *non bis in idem* (Ecuador: 75, i).

COMPETENCIAS Y ALCANCE

Cabe señalar que lo avanzado de estos planteamientos generó mucha resistencia. Así, en Bolivia, el primer texto constitucional aprobado por la asamblea constituyente contemplaba un reconocimiento de la jurisdicción indígena de modo amplio, con competencia territorial dentro de las comunidades y por fuera en caso de individuos, con amplia competencia personal para quienes fueran o no indígenas que afectasen bienes jurídicos indígenas, sin mayores limitaciones que la de no violar los derechos humanos, entendido además interculturalmente. Asimismo, esa versión preveía el principio del pluralismo jurídico, la igualdad de jurisdicciones y la conformación paritaria del Tribunal Constitucional Plurinacional con representantes de la jurisdicción indígena y ordinaria. Sin embargo, luego del entrapamiento del proceso y del pacto político que permitió salvarlo, se introdujo una serie de limitaciones inconsistentes con el modelo de pluralismo igualitario, lo que generó disputas legales y políticas.

Entre las limitaciones que inconsistentemente se introdujeron en el texto boliviano final, cabe mencionar:

- La autonomía indígena fue reducida por debajo de los límites departamentales, de modo inconsistente con el principio de la libre determinación de los pueblos.
- Se introdujo una cláusula para la restricción del ejercicio de la jurisdicción indígena desde una mentalidad colonial que impone limitaciones a la competencia territorial, personal y material, de modo inconsistente con el principio de la igualdad de jurisdicciones y el derecho a la libre determinación de los pueblos indígenas que el mismo texto consagra.

En Ecuador se debatieron limitaciones afines respecto de los derechos de participación y consentimiento, como asimismo con relación a la justicia indígena.

La Constitución estableció límites a la competencia territorial y material de la jurisdicción indígena:

- Dentro de su ámbito territorial.
- Para la solución de “sus conflictos internos”.

CONTROL CONSTITUCIONAL

Con relación a los mecanismos de control, en ambas Constituciones se establece la existencia de un control constitucional; pero la Constitución boliviana es explícita en indicar que el Tribunal Constitucional debe tener una composición paritaria, conformada por autoridades provenientes de ambas jurisdicciones: la indígena y la ordinaria. En Ecuador no se incluyó la conformación de instancias mixtas interculturales para resolver conflictos de interlegalidad desde un pluralismo jurídico igualitario, pero sí se aseguró la paridad de género. En este sentido, estas Constituciones rompen con la ceguera étnica y de género en la composición de las instituciones públicas, buscando garantizar la paridad étnica (sobre todo la de Bolivia) y la equidad de género (sobre todo la de Ecuador). También encaran el tema de posibles conflictos entre derechos de las mujeres y derechos indígenas, resolviendo que la cultura no puede ser invocada para vulnerar derechos (Ecuador). La creación de instituciones mixtas plurinacionales (como el Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia) permite resolver posibles alegaciones de violación de derechos humanos por la jurisdicción indígena con base en el diálogo intercultural, en la cual los pueblos tienen poder de definición institucional.

RETOS

Un primer reto que estos textos constitucionales plantean es la necesidad de construir herramientas para una hermenéutica y una doctrina pluralistas, a fin de salvar sus limitaciones o inconsistencias y garantizar que el principio del pluralismo igualitario y el proyecto descolonizador puedan realizarse en las normas secundarias, la jurisprudencia y las políticas públicas.

Otro reto reside en la necesidad de fortalecer internamente los sistemas jurídicos indígenas y de mejorar la capacidad de todos los actores para participar en auténticos procesos de diálogo intercultural que permitan construir espacios plurinacionales efectivos.

No es corto el horizonte, ni poca la tarea.

Ciclos del horizonte del constitucionalismo pluralista

Ciclos/ reformas constitucionales	Primer ciclo 1982-1988 Constitucionalismo multicultural	Segundo ciclo 1989-2005 Constitucionalismo pluricultural	Tercer ciclo 2006-2009 Constitucionalismo plurinacional
Eje	La emergencia del multiculturalismo y el derecho a la diversidad cultural	De la Nación multicultural al Estado pluricultural, con pluralismo jurídico interno.	Proyecto descolonizador: Estado plurinacional, con pluralismo jurídico igualitario
Ejemplos de países	Canadá, 1982. Guatemala, 1985. Nicaragua, 1987. Brasil, 1988.	Colombia, 1991. México, 1992. Paraguay, 1992. Perú, 1993. Bolivia, 1994, 2004. Argentina, 1994. Ecuador, 1998. Venezuela, 1999.	Bolivia, 2006-2009. Ecuador, 2008.
Derecho internacional	Aún en vigencia: -La Convención del Instituto Indigenista Interamericano. -El Convenio 107 de la OIT, que entra en revisión entre 1987 y 1989	-Adopción del Convenio 169 de la OIT sobre pueblos indígenas en 1989. -México ratificó el Convenio en 1991. Le siguieron los países andinos, entre otros.	Aprobación de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. -Por el Consejo de Derechos Humanos: 2006. -Por la Asamblea General: 2007.
Política internacional	-Crítica al integracionismo del Convenio 107 de la OIT. -Constitución del Grupo de Trabajo de la ONU sobre pueblos indígenas (1982), con participación indígena.	<i>Superación del integracionismo:</i> -El Convenio 169 reconoce las aspiraciones de los pueblos a "asumir el control de sus propias instituciones y formas de vida y desarrollo y a fortalecer sus identidades, lenguas y religiones, dentro del marco de los Estados".	<i>Libre determinación:</i> -“Los pueblos y personas indígenas son libres e iguales a todos los demás pueblos.” (Convenio 169, art. 2) -“Los pueblos indígenas tienen derecho a la libre determinación”. (Convenio 169, art. 3) -Autonomía, autogobierno.

Adaptado de Yrigoyen Fajardo (2010).

Ciclos del horizonte del constitucionalismo pluralista (continuación)

Contextos nacionales	<ul style="list-style-type: none"> -Países con alta diversidad cultural y presencia indígena. -Tensiones internas con pueblos indígenas en contextos bélicos o postbélicos (Nicaragua, Guatemala). 	<ul style="list-style-type: none"> -Articulación de movimientos y demandas indígenas. -Adopción de políticas neoliberales: reformas estructurales del Estado, reducción de derechos sociales, apertura a transnacionales. 	<ul style="list-style-type: none"> -Alta presencia indígena en constituyentes. -Fracaso de políticas neoliberales. -Presión para que el Estado retome la protección de los derechos sociales.
Sujetos de derechos	<ul style="list-style-type: none"> -Comunidades (Nicaragua). -Grupos étnicos, comunidades indígenas (Guatemala). -Poblaciones (Brasil). -Canadá: pueblos aborígenes. 	<ul style="list-style-type: none"> -Comunidades (indígenas, campesinas, nativas, rondas campesinas). -Pueblos indígenas. -Pueblos originarios (Perú). 	<ul style="list-style-type: none"> -Comunidades. -Pueblos indígenas. -Naciones originarias/indígenas (Bolivia). -Nacionalidades indígenas (Ecuador).
Ejes de reconocimiento	<ul style="list-style-type: none"> -Multiculturalidad (Canadá). -Derecho a la identidad cultural (Guatemala, Nicaragua). -Multietnicidad (Nicaragua). -Régimen de autonomías (Nicaragua) -Derechos indígenas (Brasil, Guatemala). 	<ul style="list-style-type: none"> -Se reafirma el derecho a la identidad y la diversidad cultural. -Del derecho a la diversidad se pasa a la definición de la nación/ república multicultural/Estado pluricultural. -Inclusión de un listado de derechos colectivos indígenas. -Derechos de consulta y participación. -Pluralismo jurídico. 	<ul style="list-style-type: none"> -Estado plurinacional. -Reconocimiento de la existencia precolonial de naciones/pueblos indígenas y de su libre determinación. -Responsabilidad social del Estado. -Nuevos derechos de individuos, grupos, comunidades, pueblos, naciones y nacionalidades indígenas. -Nuevos derechos sociales (al agua, "al buen vivir", a la seguridad alimentaria). -Derechos de la Naturaleza (Ecuador). -Autonomías indígenas. -Instituciones mixtas plurinacionales interculturales. -Se reconoce la jurisdicción indígena de modo expícito.

Ciclos del horizonte del constitucionalismo pluralista (continuación)

<p>Pluralismo jurídico</p>	<p>La Constitución de Guatemala reconoce "costumbres". Estas Constituciones no reconocen el pluralismo jurídico propiamente dicho: el derecho ni la jurisdicción indígena. Los países que ratifican el Convenio 107 reconocen el derecho consuetudinario indígena sin afectar programas de integración.</p>	<p>-Introducción del pluralismo jurídico interno: -Autoridades -Derecho consuetudinario -Jurisdicción especial indígena o sistemas de justicia o mecanismos alternativos de justicia.</p>	<p>-Principios de pluralismo jurídico y representación paritaria de autoridades indígenas y ordinarias en el sistema judicial y el Tribunal Constitucional (Bolivia). -Derecho indígena o consuetudinario (transversal a la Constitución). -Autoridades indígenas dentro de un régimen de autonomía o autodeterminación. -Jurisdicción indígena.</p>
<p>Límites/ pro-blemas</p>	<p>-El reconocimiento de la diversidad no modifica el carácter del Estado. -No se reconoce el pluralismo jurídico ni la jurisdicción propia. (En los casos en los que se ensaya el reconocimiento del derecho y la justicia indígenas por vía infra-constitucional, este es sumamente limitado.)</p>	<p>-Los nuevos derechos no suponen una reforma estructural del Estado -Reducción de derechos sociales. -Adopción simultánea del multiculturalismo y contracción del papel social del Estado, lo que neutraliza derechos. -Introducción inorgánica de la justicia indígena (Perú, Bolivia). -Pluralismo jurídico: limitado a no contradecir la Constitución ni las leyes. -Confusión entre mecanismos alternativos (voluntarios) y jurisdicción (Bolivia, Ecuador).</p>	<p>-Los pactos políticos para viabilizar Constituciones dan lugar a ciertas restricciones. -Bolivia: el texto final reduce algunos avances del texto inicial. No caben autonomías indígenas supra-partamentales. Si bien se mantuvieron los principios pluralistas, se pusieron límites a la jurisdicción indígena: entre indígenas, sobre asuntos indígenas, dentro de su territorio. -Ecuador: jurisdicción indígena para asuntos internos.</p>

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Ariza, José (2009), *Derecho, saber e identidad indígena*, Bogotá, Siglo del Hombre Editores, Universidad de los Andes, Facultad de Derecho y Pontificia Universidad Javeriana, Instituto Pensar.
- Bonilla, Daniel (2006), *La Constitución multicultural*, Bogotá, Siglo del Hombre Editores, Universidad de los Andes, Facultad de Derecho y Pontificia Universidad Javeriana, Instituto Pensar.
- Chivi, Idón (2006), *Justicia indígena. Los temas pendientes*, La Paz, Azul Editores.
- Kymlicka, Will (1995), *Ciudadanía multicultural. Una teoría liberal de los derechos de las minorías*, Barcelona, Paidós.
- (2001), *Politics in the Vernacular. Nationalism, Multiculturalism, and Citizenship*, Nueva York, Oxford University Press.
- Sánchez, Esther (1998), *Justicia y pueblos indígenas en Colombia*, Bogotá, UNC y UNIJUS.
- e Isabel Jaramillo (2001), *La Jurisdicción especial indígena*, Bogotá, Procuraduría General de la Nación y Procuraduría Delegada para Minorías Étnicas.
- Stavenhagen, Rodolfo e Iturralde, Diego (1990), *Entre la ley y la costumbre*, México, III-IIDH.
- Taylor, Charles (1993), *El multiculturalismo y la política del reconocimiento*, México, FCE.
- Van Cott, Donna Lee (2000), *The Friendly Liquidation of the Past. The Politics of Diversity in Latin America*, Pittsburgh, University of Pittsburgh Press.
- Yrigoyen Fajardo, Raquel (1999), *Pautas de coordinación entre el derecho indígena y el derecho estatal* (1ª ed.), Guatemala, Fundación Myrna Mack.
- (2004), “Vislumbrando un horizonte pluralista: rupturas y retos epistemológicos y políticos”, en Milka Castro, *Los desafíos de la interculturalidad*, Santiago de Chile, Universidad de Chile, pp. 191-228.

- (2006), “Hitos del reconocimiento del pluralismo jurídico y el derecho indígena en las políticas indigenistas y el constitucionalismo andino”, en Berraondo, Mikel (2006), *Pueblos indígenas y derechos humanos*, Bilbao, Universidad de Deusto, pp. 537-567.
- (comp.) (2010), *Pueblos indígenas. Constituciones y reformas políticas en Latinoamérica*, Lima, IIDS, INESC, ILSA.