

## BOLIVIA ENTRE CONSTITUCIONALISMO COLONIAL Y CONSTITUCIONALISMO EMANCIPATORIO\*

Bartolomé Clavero

Bolivia como Estado nace colonial y constitucional al tiempo, dato que no constituye ninguna originalidad pues es común entre los Estados todos de las Américas. No resulta misterio alguno que las flamantes Constituciones americanas fueron ante todo la pantalla que ocultaba la continuidad del colonialismo. Quienes formaban Estados no se liberaban de un yugo colonial que nunca habían sufrido y del que se venían beneficiando. Bien al contrario, fortalecían el colonialismo a través, entre otros medios, de Constituciones estableciendo poderes oportunos al efecto de dicho continuismo de fondo. Así procedía la minoría europea o de cultura procedente de Europa. La mayoría indígena de América permanece bajo el yugo colonial o es entonces cuando va a conocerlo pues en buena parte se había mantenido ya independiente, ya distante del colonialismo europeo. Es algo que no ocurre a pesar de las Constituciones, sino por medio de ellas.

Unas minorías establecían poderes para defenderse a sí mismas y para fortalecer y ampliar el dominio que había conseguido en los tiempos del colonialismo europeo. Al primer efecto los poderes se dividen y contrarrestan. Al segundo no hay división ni limitación que valga. Todos los poderes del Estado se hacen uno cuando se trata de robustecer y emplear el dominio sobre los pueblos indígenas. En relación a los mismos, no hay por parte del Estado cosas como el imperio del derecho, la reserva de ley o el control de la justicia. Frente a los mismos, los poderes constitucionales ya se ejercen al unísono, ya se reducen al ejecutivo más expedito sin guía de ley ni contraste de justicia. Los poderes constitucionales habilitan a la minoría no indígena ya apoderada por el colonialismo previo para la imposición de sus intereses en la medida de sus posibilidades frente a la mayoría indígena sometida pero resistente. También asisten a la continuación de la conquista con mayor eficacia que el colonialismo precedente.

Desde 1826, con su primera Constitución, Bolivia establece la estructura territorial que mejor se presta al objetivo colonial. Con terminología adoptada de Francia, el territorio, tanto el que se domina como el que todavía no se controla, se divide en Departamentos encabezados por unos Prefectos como delegados del Gobierno sin responsabilidad ante sus gobernados ni representatividad respecto a ellos. El despliegue territorial de la justicia del Estado es mínimo y las leyes que se hacen no miran a indígenas ni de hecho se les dirigen. En la Prefectura se concentra un poder que puede actuar sin límites ni chequeos frente a los pueblos indígenas. De forma desde

---

\* Conferencia pronunciada en la Vicepresidencia de la República la tarde del miércoles días seis de este mes de mayo del 2009 formando panel con Carlos Mamani, compañero en el Foro de Naciones Unidas para las Cuestiones Indígenas. La versión final escrita se beneficia del privilegio de una audiencia interactiva. He añadido algunos extremos suscitados en otras actividades de ese mismo día seis de mayo: un conversatorio abierto con personal de la Defensoría del Pueblo junto a Xavier Albó y Denis Racicot; una conversación privada con el abogado Rogelio Maita sobre crímenes de lesa humanidad en Bolivia y una edición del programa de televisión *Bolivia piensa* del Canal 7 con el periodista Julio Peñaloza, su director, el jurista Idón Chivi Vargas y el mencionado Carlos Mamani a propósito de una misión del Foro Permanente en Paraguay y Bolivia que había concluido el día anterior. Gracias a tod@s. Permítaseme añadir la advertencia de que el análisis contenido en este texto es de mi exclusiva responsabilidad.

luego solapada, con la Constitución ante todo como pantalla, lo que constitucionalmente rige es el empeño por fortalecerse y dilatarse, consolidarse y enquistarse, el dominio colonial sobre los pueblos indígenas.

Si se hace el intento de observarse el constitucionalismo boliviano desde una perspectiva indígena, en Bolivia no ha habido hasta ahora más que una Constitución a través de una sucesión de textos constitucionales. Es la de dicha estructura territorial respondiendo a dicho designio colonial. Puede perfectamente decirse que, entre 1826 y 2009, Bolivia sólo ha tenido en efecto una única Constitución. Es en este último año, el presente, que cambian las tornas pues llega un constitucionalismo de inspiración netamente anticolonialista o, dicho en términos positivos, un constitucionalismo que sienta las bases para que todas y todos, indígenas como no indígenas, puedan gozar de derechos en pie de igualdad y puedan en consecuencia acceder por igual a la garantía y al ejercicio de los poderes. Quienes se beneficiaban del constitucionalismo anterior rechazan la actual Constitución tachándola, en el colmo del cinismo, de indigenista en el sentido de que excluiría a la población no indígena e incluso de racista a la inversa y por revancha. Racismo ha sido y es el suyo, el de quienes no quieren entender de otro constitucionalismo que el de la sujeción indígena. De la exclusión quienes así actúan, quienes así se excluyen, pretenden ser la prueba.

La Constitución de Bolivia de 2009 es la primera Constitución de las Américas que sienta bases para el acceso a derechos y poderes de todas y todos adoptando con resolución una posición íntegra y congruentemente anticolonialista, la primera que rompe de una forma decidida con el tracto típicamente americano del colonialismo constitucional o constitucionalismo colonial desde los tiempos de la independencia. Hay Constituciones que proclaman sus posiciones anticoloniales elevando la defensa del derecho de libre determinación de todos los pueblos a principio inspirador de la política exterior tal y como si no existieran en el interior de las propias fronteras pueblos aún sometidos a la condición colonial con el mismísimo derecho entonces a la libre determinación si de descolonización hablamos.

En 2009 Bolivia viene no sólo a reconocer constitucionalmente la persistencia del colonialismo interno, sino también a poner los medios constitucionales para erradicarlo definitivamente. Con ello realmente se procede, como declara el preámbulo de la Constitución, a la *refundación* de Bolivia como Estado *Plurinacional*, una refundación en estos términos de *pluracionalidad*, como de continuo se recuerda y hace valer a lo largo de la misma Constitución. “Bolivia se constituye en un Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario, libre, independiente, soberano, democrático, intercultural, descentralizado y con autonomías. Bolivia se funda en la pluralidad y el pluralismo político, económico, jurídico, cultural y lingüístico, dentro del proceso integrador del país”, proclama su artículo primero.

Sigamos citando pronunciamientos constitucionales, pronunciamientos de esta primera Constitución realmente emancipadora a todo lo ancho y largo de las Américas. Seleccione de entrada una muestra de pasajes significativos:

Art. 2. Dada la existencia precolonial de las naciones y pueblos indígena originario campesinos y su dominio ancestral sobre sus territorios, se garantiza su libre determinación en el marco de la unidad del Estado, que consiste en su derecho a la autonomía, al autogobierno, a su cultura, al reconocimiento de sus instituciones y a la consolidación de sus entidades territoriales, conforme a esta Constitución y la ley.

Art. 8.1. El Estado asume y promueve como principios ético-morales de la sociedad plural: ama qhilla, ama llulla, ama suwa (no seas flojo, no seas mentiroso ni seas ladrón), suma qamaña (vivir bien), ñandereko (vida armoniosa), teko kavi (vida buena), ivi maraei (tierra sin mal) y qhapaj ñan (camino o vida noble).

Art. 9.1. Son fines y funciones esenciales del Estado, además de los que establece la Constitución y la ley: Constituir una sociedad justa y armoniosa, cimentada en la descolonización, sin discriminación ni explotación, con plena justicia social, para consolidar las identidades plurinacionales.

Art. 14.2. El Estado prohíbe y sanciona toda forma de discriminación fundada en razón de sexo, color, edad, orientación sexual, identidad de género, origen, cultura, nacionalidad, ciudadanía, idioma, credo religioso, ideología, filiación política o filosófica, estado civil, condición económica o social, tipo de ocupación, grado de instrucción, discapacidad, embarazo, u otras que tengan por objetivo o resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos de toda persona.

Art. 30.II.4. En el marco de la unidad del Estado y de acuerdo con esta Constitución las naciones y pueblos indígena originario campesinos gozan de los siguientes derechos: (...) A la libre determinación y territorialidad.

Art. 270. Los principios que rigen la organización territorial y las entidades territoriales descentralizadas y autónomas son: (...) preexistencia de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, en los términos establecidos en esta Constitución.

A los pueblos indígenas se les reconoce el derecho a la libre determinación garantizándoseles el acceso a un status de autonomía como tales pueblos. Una pieza tan esencial de la Constitución anticolonialista ya se había adelantado. A continuación de la adopción, en septiembre del 2007, de la Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas por la Asamblea General de Naciones Unidas, Bolivia la incorporó mediante ley a su ordenamiento interno. Aun sin mencionarla la Constitución ratifica esta incorporación. La misma sitúa como fuente superior, incluso supraconstitucional, del ordenamiento boliviano el derecho internacional de los derechos humanos sin reducirse a los tratados ratificados pues también se incluye todo instrumento al que Bolivia se haya adherido de cualquier otro modo: “Los tratados e instrumentos internacionales en materia de derechos humanos que hayan sido firmados, ratificados o a los que se hubiera adherido el Estado, que declaren derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, se aplicarán de manera preferente sobre ésta” (art. 256.1).

La Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas se incorpora mediante ley, pero no tiene por ello el valor de ley, un valor subordinado a la Constitución. Se sitúa por encima de ella conforma a los propios términos de la misma, de la Declaración (art. 38: “Los Estados, en consulta y cooperación con los pueblos indígenas, adoptarán las medidas apropiadas, incluidas medidas legislativas, para alcanzar los fines de la presente Declaración”). Pues bien, esta Declaración internacional de derechos humanos reconoce el derecho de libre determinación de los pueblos indígenas a ser ejercido a través de la autonomía. Respondiendo a su incorporación al ordenamiento boliviano con el valor que le corresponde ya por sí

misma como norma de derechos humanos, la Constitución viene a articular dicho derecho estableciendo un complejo sistema de autonomías en el que encuentra cabida y puede así desarrollarse la autonomía de los pueblos indígenas.

Según la nueva Constitución, toda Bolivia puede acceder a un status de autonomía. Todos los pueblos, todas las comunidades, todos los grupos significativos de población que constituyen Bolivia, inclusive los Departamentos de tradición tan antiautónoma, pueden hacerlo. El principio es dispositivo: “La creación, modificación y delimitación de las unidades territoriales se hará por voluntad democrática de sus habitantes, de acuerdo a las condiciones establecidas en la Constitución y la ley” (art. 269.2). La Constitución no define el nuevo mapa de Bolivia. Entre el mantenimiento del mapa departamental y el establecimiento de uno nuevo que mire ante todo al parámetro menos artificial de la pluralidad de los pueblos, se ha optado por dejar a la iniciativa de los mismos y de otros agrupamientos de la población el establecimiento de unas autonomías y, por lo tanto, el mapa definitivo de Bolivia.

En este proceso los mismos Departamentos cambian de naturaleza completamente. Podrán dejar de ser instancias delegadas del Gobierno central para convertirse en entidades autónomas con poderes legislativo y ejecutivo propios. Los pueblos indígenas pueden tener los tres poderes, el legislativo, el ejecutivo y también el judicial. Las jurisdicciones indígenas se colocan en un pie de paridad con la justicia del Estado: “La jurisdicción ordinaria y la jurisdicción indígena originario campesina gozarán de igual jerarquía” (art. 179.2). El desempeño de cargos judiciales de comunidades o pueblos indígenas cualifica para el acceso a las cortes o tribunales de las jurisdicciones superiores del Estado (arts. 182.6, 187, 194.1, 197.1, 199 y 206.2), justamente así adjetivadas por la Constitución como *plurinacionales*.

La Constitución establece que “las entidades territoriales autónomas no estarán subordinadas entre ellas y tendrán igual rango constitucional” (art. 276). Es un pronunciamiento importante porque la propia tradición del constitucionalismo colonial de Bolivia hubiera fácilmente llevado al entendimiento supremacista de que las autonomías indígenas se subordinan a los Departamentos. No es así claramente, pero tal ecuación de autonomías debe interpretarse a las luz de los principios constitucionales y más particularmente del imperativo de la erradicación del colonialismo mediante al reconocimiento del derecho de libre determinación de los pueblos indígenas.

En la nueva Bolivia, en la Bolivia refundada, hay autonomías y autonomías. Hay autonomías que son criaturas de la Constitución, de la determinación constituyente, como las departamentales. Las hay también que responden a un derecho anterior a la Constitución misma, un derecho que no queda a disposición del poder constituyente, el derecho de los pueblos indígenas a la libre determinación. La autonomía representa en su caso el ejercicio de tal derecho propio, algo que en absoluto se da en el supuesto de la autonomía departamental. Una Constitución debe interpretarse de forma sistemática a la luz toda ella de sus principios. Los principios que sustentan la autonomía indígena y la autonomía departamental son de naturaleza radicalmente distintas.

La Constitución contempla unas autonomías regionales. Regionales pueden ser por supuesto las autonomías indígenas que se concierten entre sí para reconstituir el respectivo pueblo o para formar, digámoslo así, confederaciones entre pueblos. Con otro lenguaje, la Constitución contiene la previsión:

Art. 291.2. Dos o más pueblos indígenas originarios campesinos podrán conformar una sola autonomía indígena originaria campesina.

Art. 304.1. Las autonomías indígena originario campesinas podrán ejercer las siguientes competencias exclusivas: (...) 17. Promover y suscribir acuerdos de cooperación con otros pueblos y entidades públicas y privadas.

Cuando la Constitución contempla las autonomías regionales como autonomías supramunicipales distintas a las departamentales establece que no podrá trascender los límites de los Departamentos (art. 280.1: “La región, conformada por varios municipios o provincias con continuidad geográfica y sin trascender límites departamentales, que compartan cultura, lenguas, historia, economía y ecosistemas en cada departamento, se constituirá como un espacio de planificación y gestión”). Cuando la misma se ocupa de las autonomías indígenas que también pueden ser naturalmente supramunicipales, sólo considera este supuesto de que trascienda los límites del Municipio sin decir nada sobre la posibilidad de que lo propio hubiera de ocurrir respecto a los Departamentos (art. 293). Puede ser supuesto el indígena también de autonomía regional (arts. 291.1: “Son autonomías indígena originario campesinas los territorios indígena originario campesinos, y los municipios, y regiones que adoptan tal cualidad de acuerdo a lo establecido en esta Constitución y la ley”, 295.2: “La agregación de municipios, distritos municipales y/o autonomías indígena originario campesinas para conformar una región indígena originario campesina, se decidirá mediante referendo y/o de acuerdo a sus normas y procedimientos de consulta según corresponda y conforme a los requisitos y condiciones establecidos por la Constitución y la Ley”, y 303.2: “La región indígena originario campesina, asumirá las competencias que le sean transferidas o delegadas” por las entidades autónomas que comprende). ¿Han de aplicarse a las autonomías indígenas supramunicipales dicho respeto de las fronteras departamentales?

Entre estos artículos se juega la posibilidad de la reconstitución efectiva de los pueblos indígenas a partir de la autonomía de las comunidades. Es algo clave para el objetivo constitucional de la erradicación definitiva del colonialismo. Una interpretación aparente y falsamente sistemática entre los artículos 280.1, 291.1, 295.2 y 303.2 ya está postulando que las autonomías indígenas no pueden en caso alguno trascender los límites de los Departamentos, con lo cual se crearían las condiciones para que un solapamiento entre autonomías, la indígena por debajo de la departamental, diera pie a la subordinación proscrita por el citado artículo 276: “Las entidades territoriales autónomas no estarán subordinadas entre ellas y tendrán igual rango constitucional”. El asunto es de la mayor transcendencia para el objetivo anticolonialista tan fundamental para la Constitución pues afecta a la posibilidad de ejercicio del derecho de libre determinación de los pueblos indígenas.

Pongamos el ejemplo del pueblo guaraní. Si se acepta dicha interpretación limitativa del ámbito de la autonomía indígena, el mismo no podría reconstituirse dentro de Bolivia, pues su presencia se extiende a los Departamentos de Chuquisaca, Santa Cruz y Tarija. Tendría así que haber entonces tres autonomías guaraníes por separado, una en cada Departamento. El pueblo guaraní quedaría escindido no sólo por las fronteras de Bolivia, Paraguay, Brasil y Argentina, pues en todos estos Estados tiene presencia, sino que incluso tendría que dividirse por los límites departamentales internos de Bolivia. En lo que a Bolivia toca, esto chocaría frontalmente con los principios de reconstitución, reintegración y determinación de los pueblos indígenas, lo primero que ha de tenerse cuenta para la necesaria interpretación sistemática de la Constitución. En resumidas cuentas, si no se traicionan sus principios, las autonomías indígenas regionales no han de someterse al artículo 280.1 a ningún efecto, tampoco al de que deban como tales, en cuanto que regionales, limitarse a “planificación y gestión”.

La Constitución no contempla directamente el derecho a la reconstitución transfronteriza y así integral de los pueblos indígenas, algo que no sólo interesa al pueblo guaraní sino también a otros como desde luego al aymara y al quechua. Tampoco es que la Constitución lo impida. Ofrece incluso alguna vía: “Las autonomías indígena originario campesinas podrán ejercer las siguientes competencias compartidas: Intercambios internacionales en el marco de la política exterior del Estado” (art. 304.II.1); “La negociación, suscripción y ratificación de tratados internacionales se regirá por los principios de: (...) Respeto a los derechos de los pueblos indígenas originarios campesinos (art. 255.II.4); “El Estado fortalecerá la integración de sus naciones y pueblos indígena originario campesinos con los pueblos indígenas del mundo” (art. 265.2).

También debe consignarse que la Declaración sobre los Derechos sobre los Pueblos Indígenas, esta norma que se sitúa por encima de la Constitución, no deja de contemplar el desafío: “Los pueblos indígenas, en particular los que están divididos por fronteras internacionales, tienen derecho a mantener y desarrollar los contactos, las relaciones y la cooperación, incluidas las actividades de carácter espiritual, cultural, político, económico y social, con sus propios miembros así como con otros pueblos a través de las fronteras. Los Estados, en consulta y cooperación con los pueblos indígenas, adoptarán medidas eficaces para facilitar el ejercicio y garantizar la aplicación de este derecho” (art. 36.1 y 2).

Puede haber otra vía de reconstitución de pueblos por un espacio de América que trasciende fronteras en virtud de la nueva Constitución de Bolivia. La misma atribuye ahora a la Defensoría del Pueblo o, mejor entonces, *de los Pueblos* “la promoción de la defensa de los derechos de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, de las comunidades urbanas e interculturales, y de las bolivianas y los bolivianos en el exterior” (art. 218.2). Por una parte, como sobre todos los derechos humanos y todos los derechos constitucionales, la Defensoría tiene atribuciones de defensa y promoción de los derechos de los pueblos indígenas. Por otra parte, se extiende su cometido al caso de los bolivianos y bolivianas emigrantes. Aunque no se mencione el supuesto, una vez que se le confiere tal competencia extraterritorial, la defensa y promoción de los derechos de los pueblos indígenas podrán extenderse a los derechos de personas y comunidades de pueblos con presencia en Bolivia, inclusive entonces el derecho a la reconstitución del pueblo mismo. Quechuas del Perú, quichuas del Ecuador, aymaras de Chile, guaraníes de Paraguay, etc., podrán acudir a la Defensoría del Pueblo de Bolivia en reclamación de sus derechos. Difícilmente podrá la misma actuar ante Estados extranjeros, pero cabrá instar a Bolivia a que actúe por vía de política exterior conforme a los pronunciamientos constitucionales recién referidos.

Puse adrede, con toda intención, el ejemplo del pueblo guaraní, pueblo con un significativo número de personas y enteras comunidades sometidas a una condición de servidumbre a través de trabajo forzoso y de reclusión de familias en haciendas. Estamos hablando del derecho de libre determinación de los pueblos y resulta que lo hay todavía en un status de servidumbre. La Constitución se muestra consciente: “Ninguna persona podrá ser sometida a servidumbre ni esclavitud. Se prohíbe la trata y tráfico de personas” (art. 15.5); “Se prohíbe toda forma de trabajo forzoso u otro modo análogo de explotación que obligue a una persona a realizar labores sin su consentimiento y justa retribución” (art. 46.3). Hay desde hace décadas convenciones de derechos humanos y convenios de la Organización Internacional del Trabajo, tratados de los que Bolivia es parte, con tales prohibiciones de la esclavitud, el trabajo forzoso y

las prácticas similares. Sólo ahora, a estas alturas, Bolivia se toma la proscripción de servidumbre constitucionalmente en serio.

Adopta la Constitución mismas medidas apropiadas al propósito: “Se prohíbe el latifundio y la doble titulación por ser contrarios al interés colectivo y al desarrollo del país. Se entiende por latifundio la tenencia improductiva de la tierra; la tierra que no cumpla la función económica social (o) la explotación de la tierra que aplica un sistema de servidumbre, semiesclavitud o esclavitud en la relación laboral (...)” (art. 398)”. Para estos casos, la Constitución lo que prevé es la *reversión*, esto es la pérdida de la propiedad sin indemnización alguna (art. 401.1, que no cita la causal de servidumbre, pero comprendiéndola en el concepto de contravención de la *función social* de la propiedad: “El incumplimiento de la función económico social o la tenencia latifundista de la tierra, serán causales de reversión y la tierra pasará a dominio y propiedad del pueblo boliviano”).

El asunto no es sólo de la función de la propiedad que existe en el derecho boliviano desde la ley de reforma agraria de 1953. Lo es también y sobre todo de emancipación de personas y comunidades por imperativo constitucional de signo anticolonialista, tocando así al elemento nodal de la propia Constitución. La causal de servidumbre como fundamento para la reversión de propiedades opera desde la ley de reconducción de la reforma agraria de 2006, existiendo el problema de que, pareciéndose a una confiscación, la medida pudiera ser inconstitucional. Es una asimilación por supuesto inapropiada, pues la reversión por servidumbre responde a la comprobación de la ilegitimidad del título de propiedad. La tierra se adquirió con las comunidades dentro, unas comunidades que eran las legítimas propietarias y que por ende la recuperan de manos del “pueblo boliviano” gracias a la *reconducción comunitaria* de la reforma agraria. Es importante que ahora la reversión se constitucionalice pues así se disipa toda duda sobre su naturaleza bien distinta a la de la confiscación. Pese a esto, la jurisdicción competente en materia de reforma agraria, el Tribunal Agrario Nacional da todavía trámite a recursos que alegan el carácter confiscatorio de la reversión. La Constitución contempla su sustitución por un Tribunal Agroambiental de composición naturalmente plurinacional (art. 187).

Hemos de detenernos en todo esto por su dimensión anticolonialista y también, ante todo, de derechos humanos. Conviene apreciar el alcance constitucional de la labor de *saneamiento* de títulos sobre la tierra por parte del Instituto Nacional de Reforma Agraria (INRA) particularmente cuando interesa a indígenas. El asunto de la reversión por servidumbre desborda abiertamente el ámbito de la reforma agraria, pero sigue tratándose de esta forma. No sólo además es un asunto de política social con inspiración ahora anticolonialista. Toca a la libertad más elemental, la libertad personal necesaria para el disfrute de todos los derechos humanos, esta libertad de la que fueron privados y de la que aún carecen los guaraníes y las guaraníes cautivos de la propiedad o sometidos de otro modo a prácticas de trabajo forzoso, unas prácticas que el derecho internacional de derechos humanos asimila justamente a la esclavitud.

Por esto, precisamente por esto, resulta un problema que, por inercia del derecho anterior más que por imperativo de la Constitución, el asunto siga tratándose como un capítulo de la reforma agraria. Casos que afectan a la servidumbre de seres humanos penden ante el Tribunal Agrario Nacional, por recursos de la propiedad frente a la reversión, como unos de tantos casos judiciales en el ámbito de la reforma agraria. Y son casos que se plantean entre la propiedad y la administración, entre las haciendas y el INRA, como si no afectasen a quienes se encuentran bajo una servidumbre que, según

tanto la Constitución como el derecho internacional de los derechos humanos, habría de erradicarse con efecto inmediato. Éstos, siervos y siervas, no tienen de hecho acceso a la justicia que trata de su libertad, otro rasgo propio de la esclavitud.

Dicho todo esto de otra forma, no hay un *habeas corpus* indígena o una *acción de libertad*, como dice ahora la Constitución (arts. 125-127), con carácter específico para el caso de la servidumbre indígena. Se le necesita por las mismas particularidades del supuesto. La emancipación guaraní es un asunto de libertad personal y de algo más que tampoco debe separarse. Cuando esta servidumbre de la gleba se da es porque la tierra ha sido arrebatada a las comunidades indígenas constituyéndose la propiedad también sobre ellas. No se trata así tan solo de emancipación personal, sino, de forma inescindible, de liberación comunitaria mediante devolución de tierras y recursos más reparación de daños que podrá consistir en políticas de asistencia técnica y económica. Atiéndase la disposición de la Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas: “Los pueblos indígenas desposeídos de sus medios de subsistencia y desarrollo tienen derecho a una reparación justa y equitativa” (art. 22.2). La tienen por todo el daño sufrido aunque se produzca la devolución de posesiones.

El *habeas corpus* indígena ha de abarcar todo eso, algo tampoco tan difícil de ponerse en práctica con un carácter inmediato incluso por una vía judicial que atendiese los imperativos de la Constitución. Cualquier jurisdicción, inclusive la indígena, puede decretar la *acción de libertad*, una acción que, cuando se interpone por indígenas, debiera conducir a la consideración de más aspectos que el mero de la libertad personal. Para caso de controversia, la Constitución prevé con urgencia la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional. Habrá de acordarse en el plazo máximo de ciento ochenta días desde la instalación de la Asamblea Legislativa Plurinacional, cuya elección se producirá hacia finales de año (Disposición Transitoria Segunda).

El asunto de la *acción de libertad* indígena es más urgente todavía, el más urgente en absoluto de todos los pendientes en el desarrollo de la nueva Constitución. ¿Cómo pueden estar demorándose judicialmente casos que ante todo interesan a la libertad personal frente a la condición de servidumbre? Planteando recientemente el problema en una reunión con miembros directivos y directivas de la Asamblea del Pueblo Guaraní, recibí una respuesta rauda y categórica: la solución está en la estricta aplicación de la ley, la de reconducción comunitaria de la reforma agraria, dándosele efecto inmediato a la resolución de reversión. Es una interpretación lógica cuando el caso es de evidencia de ilegitimidad de la propiedad por constancia de servidumbre. Añado que tal carácter ejecutorio de una resolución administrativa no atentaría contra el debido proceso pues la antigua propiedad puede siempre recurrir ante la justicia pechando entonces con la carga de la prueba. Y adviértase que el debido proceso es principio que ha de incluir también el de la corte debida. ¿Lo es el Tribunal Agrario Nacional cuando la cuestión es ante todo, no de reforma agraria, sino de libertad personal? Reunido con el presidente del mismo, expresó su preocupación por “las pobres familias a las que quiere expropiarse”. Las sometidas a servidumbre ya sabemos que ni siquiera pueden presentarse a su vista en el proceso.

Con el mismo carácter de urgencia que la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional, la Constitución también prevé la Ley Marco de Autonomías y Descentralización. Igual que digo respecto al *habeas corpus* indígena, será bueno que no se pierda de vista la especificidad de las autonomías indígenas, su particular relevancia respecto al objetivo constitucional de erradicación definitiva del colonialismo mediante la reconstitución de los pueblos. En esto se juega no sólo la descolonización

definitiva, sino también y sobre todo la efectividad de un sistema garante libertad de la libertad de todas y todos. Hay por supuesto una íntima y profunda relación entre lo uno y lo otro. Al efecto, dicha ley de autonomías habrá de tener bien a en cuenta no sólo la Constitución, sino también y con precedencia la Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.

No sólo se trata además de la Ley Marco, sino también de unos Estatutos de Autonomía que se adelantaron a la Constitución sin cobertura constitucional ni legal, pero que ahora la misma, la Constitución, acepta poniendo naturalmente sus condiciones: “Los departamentos que optaron por la autonomía departamental en el referéndum del 2 de julio de 2006, deberán adecuar sus estatutos a esta Constitución y sujetarlos a control de constitucionalidad” (Disposición Transitoria Tercera, parágrafo segundo). En dicha fecha se celebró el referéndum de apertura del proceso constituyente con una pregunta anexa sobre la autonomía de los Departamentos. Entre dichos Estatutos anticipados los hay que presentan serios problemas respecto al objetivo anticolonialista de la Constitución en general y para la emancipación indígena en particular. El caso más grave es sin duda el del Departamento de Santa Cruz, uno de entre los que contienen población guaraní en estado de servidumbre.

En el presunto Estatuto de Autonomía del Departamento de Santa Cruz figuran disposiciones que tratan de cortocircuitar a la misma Constitución respecto a los aspectos nodales para su designio anticolonialista. Digo presunto porque, faltando aún el control de constitucionalidad, no lo es de derecho en absoluto. Y no citaré sus artículos para no crear la impresión contraria de que se trata de una norma jurídica legítima. Pues bien, dicho texto atribuye al Departamento la competencia sobre “el derecho agrario” de forma que impediría la presencia del INRA y su política de saneamiento de tierras, con lo que se mantendría a personas, familias y comunidades guaraníes en un estado de servidumbre. Quienes han confeccionado el texto y lo siguen impulsando, entendiéndolo incluso en vigor, no ocultan realmente el propósito. Su argumento preferido es el negacionista. Afirman que el trabajo forzoso y el cautiverio de grupos no existen. Y punto, según pretenden.

El texto presuntamente estatutario dedica todo un capítulo al *Régimen de los Pueblos Indígenas de Santa Cruz*. Comienza sentando que, en conformidad con las normas internacionales sobre derecho de los pueblos indígenas “el pueblo cruceño reconoce con orgullo su condición racial mayoritariamente mestiza, y, en esa medida, su obligación de conservar la cultura y promover el desarrollo integral y autónomo de los cinco pueblos indígenas oriundos del Departamento: Chiquitano, Guaraní, Guarayo, Ayoreo y Mojeño, de conformidad a lo establecido en este Estatuto”. La aberración está a la vista. La retorsión es transparente. Se echa mano del derecho internacional sobre pueblos indígenas para aplicar el correspondiente derecho de libre determinación a la población no indígena de Santa Cruz a fin de mantener su posición de dominio respecto a los pueblos indígenas. He aquí todavía el colonialismo de tiempo constitucional, la posición absolutamente adversa a la nueva Constitución. Por esto digo que la misma se juega su suerte no sólo en su desarrollo legislativo inmediato, sino también en el necesario control de constitucionalidad de unos textos presuntamente estatutarios.

El contraste de la Constitución de Bolivia con el presunto estatuto cruceño sirve para resaltar toda la distancia que media entre un constitucionalismo emancipatorio y el colonial que ahora intenta renovarse y así reproducirse. El salto entre ellos es de tal envergadura que, para efectuarse limpiamente, lo primero que precisa es un cambio de mentalidad en el propio campo realmente constituicionalista. Para llevarse a la práctica

su proyecto anticolonialista, se necesita ante todo la descolonización mental. A partir de la Constitución, conforme a todo lo que hemos visto, los derechos de los pueblos indígenas han de dejar de constituir materia de negociación política. Y para las negociaciones políticas, en la Asamblea Legislativa Plurinacional o fuera de ella, ya no ha de ser primariamente cuestión de mayorías y minorías, sino de derechos de pueblos por muy minoritarios que algunos sean. Digo esto porque resulta desde luego difícil de erradicar una cultura política hecha a dichos otros procedimientos también por el valor positivo que han tenido en el mismo proceso que ha conducido a la actual Constitución.

Un cambio de mentalidad no sólo lo necesita el sector dominante, sino también el dominado, particularmente esto cuando el mismo se encuentra de tiempo en una situación de servidumbre. Como también se dijo por parte indígena en la referida reunión con exponentes de la Asamblea del Pueblo Guaraní, quienes no han conocido otra cosa que la servidumbre pueden encontrarse en un estado de *servidumbre mental*. No es fácil ciertamente adaptarse a una vida autónoma tanto personal como comunitaria si no se conoce el ejercicio de la libertad en grado alguno. En el caso guaraní este es un efecto constatado. Todo lo que he venido argumentando sobre la necesidad de que el *habeas corpus* indígena tiene que ir por sí mismo más allá, bastante más ella, de la garantía de la libertad personal creo que se refuerza con tal constatación de la interiorización mental de la servidumbre.

Permítaseme una última indicación. El derecho penal internacional considera que genocidio se comete no sólo derramándose sangre, sino también, siempre que se responda al intento de eliminar a un grupo en cuanto tal, sea total o parcialmente, por políticas o acciones que afecten a su salud tanto física como mental. He aquí la definición coincidente de la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio (art. 2) y del Estatuto Penal Internacional (art. 6): “Se entiende por genocidio cualquiera de los actos mencionados a continuación, perpetrados con la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso, como tal: a) Matanza de miembros del grupo; b) Lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo; c) Sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial (...)”. ¿No se está cometiendo genocidio en el Departamento de Santa Cruz por las mismas autoridades departamentales precisamente por la forma como siguen oponiéndose a la Constitución de Bolivia? La misma también procede a constitucionalizar este delito de lesísima humanidad como el más grave entre los graves: “Los delitos de genocidio, de lesa humanidad, de traición a la patria, crímenes de guerra son imprescriptibles” (art. 111).

Concluamos. Con todos los problemas a los que se enfrenta por agresiones tanto interiores como exteriores, el nuevo constitucionalismo boliviano cuenta con la ventaja del respaldo que tiene, como ha podido apreciarse, por parte del derecho internacional, no digo por parte de las agencias internacionales pues, con alguna contada excepción, no es el caso. La mayoría de las que operan en Bolivia se empeña lastimosamente en ignorar el mandato de la Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas: “Las Naciones Unidas, sus órganos, incluido el Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas, y los organismos especializados, en particular a nivel local, así como los Estados, promoverán el respeto y la plena aplicación de las disposiciones de la presente Declaración y velarán por su eficacia” (art. 42).

La confluencia entre el derecho internacional de los derechos humanos y el nuevo derecho constitucional boliviano se produce claramente en el terreno de los primeros. La Constitución se debilitará si no se mantiene firmemente en este campo. De

mantenerse, su proyecto de erradicación del colonialismo podrá fortalecerse, progresar y acabar por realizarse plenamente. No es cosa de una noche desde luego.

Ojalá así sea para beneficio no sólo de Bolivia, sino de la humanidad toda, particularmente de toda aquella que aún se encuentra sometida a colonialismo, la formada por “los pueblos indígenas del mundo”, tal y como los nombra la misma Constitución boliviana en su citado artículo 265.2.