

El neoconstitucionalismo andino. Estudio comparado de las Constituciones de Ecuador 2008 y Bolivia 2009 a la luz del Convenio 169 y la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas

Andean neoconstitutionalism.

*A comparative study of Ecuador's and Bolivia's Constitutions of 2008
and 2009, respectively, in light of Convention 169 and the United
Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples*

Hernán Hermosa Mantilla¹

ohermosa@ups.edu.ec

Resumen

La Constitución ecuatoriana de 2008 reconoce a la naturaleza sujeto de derechos y a los pueblos indígenas beneficiarios de los recursos que permiten el *sumak kawsay* en el marco de la libre determinación de los pueblos. Por su parte, la Constitución boliviana de 2009, asume al “indígena originario campesino” sujeto colectivo del Estado plurinacional, y el *suma qamaña* se constituye en eje transversal de su nueva Constitución. Esta investigación busca relacionar el texto constitucional de estos dos Estados a través de diez variables, tomando de referencia al Convenio 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, y la Declaración de las Naciones Unidas sobre derechos de los pueblos indígenas.

Palabras claves

Neoconstitucionalismo, pueblos indígenas, libre determinación de los pueblos, derechos de la naturaleza, *sumak kawsay*, *suma qamaña*.

Abstract

*Ecuador's Constitution of 2008 recognizes the rights of nature and the rights of indigenous people who benefit from its natural resources, to further *sumak kawsay* or *buen vivir* (well-being or “good life”) within the framework of people's right to self-determination. On the other hand, the Bolivian Constitution of 2009 considers “native indigenous campesinos” as a collective of the plurinational nation and *suma qamaña* as the transversal axis of its new Constitution. This research seeks to compare the constitutional texts of both countries by means of ten variables and with reference to Convention 169 concerning indigenous and tribal peoples in independent countries, and the United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples.*

Keywords

*Neoconstitutionalism, indigenous peoples, people's self-determination, rights of nature, *sumak kawsay*, *suma qamaña**

Forma sugerida de citar: Hermosa Mantilla, H. (2014). El neoconstitucionalismo andino. *Universitas*, XII (20), enero-junio, pp. 151-182.

1 Doctor en Ciencias Internacionales de la Universidad Central del Ecuador. Docente en la Carrera de Antropología Aplicada de la Universidad Politécnica Salesiana.

Introducción

Si bien el constitucionalismo consiste en “el ordenamiento jurídico de una sociedad política, mediante una constitución escrita cuya supremacía significa la subordinación a sus disposiciones de todos los actos emanados de los poderes constituidos que forman el gobierno ordinario” (Sánchez Viamonte, 1959: 112), el “neo” constitucionalismo surge como el “nuevo” ordenamiento de una sociedad que busca corregir errores conceptuales o de procedimiento en la carta vigente. El primer aspecto sustancial de ese cambio es la interpretación “colectiva” del tradicional derecho individual que prevalece en otras constituciones desde 1948, y la incorporación de conceptos como “la pachamama, el *sumak kawsay*, la plurinacionalidad, la democracia comunitaria, la justicia indígena, la interculturalidad” (Ávila, 2012: 6) para el caso de Ecuador y Bolivia; aunque la pluriculturalidad en Bolivia 1994 y la justicia indígena junto a la interculturalidad ya se manifestaron en la Constitución ecuatoriana de 1998. Pero, así como hay autores que sostienen la pertinencia del término “neoconstitucional”, hay otros que recomiendan puntualizaciones como Ávila Santamaría que propone agregar la palabra “transformador” para cuestionar la realidad “de exclusión, marginalidad y discriminación, y la transformación de un sistema y una forma de vida “colonizada” a una de emancipación de las grandes mayorías de la población que no pueden ejercer sus derechos y que el Estado les ofrece políticas paternalistas o simplemente represión penal” (2012) para que pueda caminar por sus propios pies como una teoría de avanzada.

La vigencia constitucional de los derechos colectivos, tanto en Bolivia de 1994 y Ecuador de 1998, alentó a los pueblos indígenas de esta parte del continente a seguir pensando que todo el camino recorrido debía conducir al reconocimiento de su diversidad. En este contexto, toma cuerpo también la tesis del boliviano Huanacuni Mamani y su influencia del *X Pachakuti*² para entender los nuevos rumbos que tomaba la historia. Para muchos escépticos, contrarios a la corriente reformista, tanto las movilizaciones sociales, por los derechos de la naturaleza, como los movimientos indígenas, por la identidad de la Pachamama, no pasaban de ser una simple “cantaleta” de esa histórica interrelación natural del ser humano con el medio ambiente. Es en la Asamblea

2 Aborda sobre los tiempos de cambio que no se limitan a la bonanza de la Pachamama sino a la defensa de la vida con sus derechos sobre la tierra, los recursos naturales y el sistema de organización política y comunitaria.

Constituyente de Ecuador 2008 donde se consolidan las bases de los derechos de la naturaleza y la filosofía del *sumak kawsay*, acto sin parangón en la historia del constitucionalismo mundial, por cuanto la naturaleza es sujeto activo por su dinámica e interrelación con los seres vivos y que un eventual perjuicio a la naturaleza afectaría por igual a las colectividades indígenas. En la misma perspectiva preconstitucional, el Pacto de Unidad de los pueblos “indígena originario campesino” creado en Santa Cruz-Bolivia en el año 2004 lograba articular a importantes organizaciones de pueblos indígenas, sindicales, colonos, mujeres campesinas, movimientos sin tierra y afrodescendientes. Esta coyuntura permitió impulsar la Asamblea Constituyente para la promulgación de una Constitución que respete sus costumbres ancestrales en el marco de la plurinacionalidad que caracteriza al Estado boliviano.

Este acercamiento tanto de Ecuador como de Bolivia con sus raíces comunes, su alta presencia indígena y reconocida trayectoria en movilizaciones sociales por la autonomía y defensa de sus expresiones ancestrales, tarde o temprano debía encontrar puntos de convergencia que articulen una propuesta constitucional consecuente con las mayorías. De esta forma, aun cuando los rezagos del colonialismo hacían lo imposible por mantenerse vigentes, fueron los movimientos indígenas quienes incidieron en las constituyentes de Ecuador y Bolivia, para escribir constituciones tan originales que darían la vuelta al mundo.

Estudio comparado de las constituciones de Ecuador 2008 y Bolivia 2009

Partiendo de la experiencia metodológica del *Conflict Prevention and Peace Forum* para el tema de los pueblos indígenas³, se ha tomado en cuenta para esta investigación sus variables a las que se añaden otras dos, que permitan ampliar el panorama e identificar relaciones entre la Constitución ecuatoriana y la Constitución boliviana, a partir del “Convenio 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes” y la “Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas”:

3 Análisis comparado del reconocimiento constitucional de los pueblos indígenas en América Latina SSRC (Social Science Research Council).

- Los derechos de la naturaleza
- El sumak kawsay y suma qamaña
- El concepto de pueblos indígenas
- La diversidad cultural
- La libre determinación de los pueblos indígenas
- La participación política
- Los derechos colectivos, territorio y recursos naturales
- Las lenguas indígenas
- La educación intercultural bilingüe
- El derecho consuetudinario indígena

Los derechos de la naturaleza

Marco referencial de Naciones Unidas	Constitución ecuatoriana 2008	Constitución boliviana 2009
<i>Art. 25.</i> Los pueblos indígenas tienen derecho a mantener y fortalecer su propia relación espiritual con las tierras, territorios, aguas, mares costeros y otros recursos que tradicionalmente han poseído u ocupado y utilizado de otra forma y a asumir las responsabilidades que a ese respecto les incumben para con las generaciones venideras. (Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, DNU DPI, 2007).	<i>Art. 71.</i> La naturaleza o Pachamama, donde se reproduce y realiza la vida, tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos. Toda persona, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá exigir a la autoridad pública el cumplimiento de los Derechos de la Naturaleza. <i>Art. 71, Inc. 3.</i> El Estado incentivará a las personas naturales y jurídicas, y a los colectivos, para que protejan la naturaleza, y promoverá el respeto a todos los elementos que forman un ecosistema. <i>Art. 74.</i> Las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades tendrán derecho a beneficiarse del ambiente y de las riquezas naturales que les permitan el buen vivir.	<i>Pedámbulo.</i> En tiempos inmemoriales se erigieron montañas, se desplazaron ríos, se formaron lagos. Nuestra amazonia, nuestro chaco, nuestro altiplano y nuestros llanos y valles se cubrieron de verdores y flores. Poblamos esta sagrada Madre Tierra con rostros diferentes, y comprendimos desde entonces la pluralidad vigente de todas las cosas y nuestra diversidad como seres y culturas. <i>Art. 33.</i> Las personas tienen derecho a un medio ambiente saludable, protegido y equilibrado. El ejercicio de este derecho debe permitir a los individuos y colectividades de las presentes y futuras generaciones, además de otros seres vivos, desarrollarse de manera normal y permanente.

Los derechos de la naturaleza cobran importancia a raíz de la Constitución Política ecuatoriana de 2008. Para Alberto Acosta, cualquier sistema legal, desde la perspectiva de los conocimientos de las culturas originarias, respecto a cómo funciona el universo, tendría que cuestionar a los humanos por destruir el funcionamiento de los ecosistemas naturales. En ese sentido, considera que: “Los derechos humanos individuales y colectivos, deben estar en armonía con los derechos de las otras comunidades de la tierra; 2. Los seres vivos tienen derecho a seguir sus propios procesos vitales; 3. La diversidad de la vida expresada en la Naturaleza es un valor en sí mismo; 4. Los ecosistemas tienen valores propios que son independientes de la utilidad para el ser humano” (Acosta, 2009: 20-21).

El impacto de asignar derechos a la naturaleza puso al Ecuador y su proyecto constitucional en la mira del mundo, sobre todo porque proviene de una cultura estrechamente relacionada con la Pachamama.

El mundo pinta naturalezas muertas, sucumben los bosques naturales, se derri-
ten los polos, el aire se hace irrespirable y el agua intomable, se plastifican las
flores y la comida, y el cielo y la tierra se vuelven locos de remate. Y mientras
todo esto ocurre, un país latinoamericano, Ecuador, ha elaborado una nueva
Constitución (Galeano, 2009: 25).

El texto escrito por un intelectual de la talla de Galeano para la Asamblea de Montecristi alentaba que la Constituyente de Ecuador estaba en la dirección correcta y que, al menos en esta parte del continente, se empezaba a hacer justicia ante el deterioro de las condiciones humanas de supervivencia.

La Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas recomiendan que estas colectividades tienen derecho a mantener su “relación espiritual” con las tierras y recursos que han ocupado siempre. A partir de este pronunciamiento, el Capítulo Séptimo en sus Arts. 71 al 74 de la Constitución ecuatoriana interpreta a la “naturaleza o Pachamama” como sujeto de derechos donde exhortan al respeto de sus ciclos vitales y procesos evolutivos porque “El derecho de la naturaleza a existir y a que sus ciclos vitales que le permiten sostener la vida no sean alterados por agresiones provenientes de la especie humana, confluye con los Derechos Colectivos de los Pueblos

Indígenas y su autodeterminación, para fortalecer la lucha por la defensa de los territorios frente a las agresiones que le infringen actividades extractivistas y desarrollistas” (Melo, 2009).

La naturaleza tiene mucho que decir, y ya va siendo hora de que nosotros, sus hijos, no sigamos haciéndonos los sordos. Y quizás hasta Dios escuche la llamada que suena desde este país andino, y agregue el undécimo mandamiento que se le había olvidado en las instrucciones que nos dio desde el monte Sinaí: Amarás a la naturaleza, de la que formas parte (Galeano, 2009: 25).

En el Art. 74 también se hace referencia al derecho de los pueblos para beneficiarse de los recursos que les permitan el buen vivir. Esta complementariedad entre el respeto a su existencia en todas sus manifestaciones y el uso de sus recursos permiten entender que, entre naturaleza y ser humano debe existir una interrelación en términos que dinamicen su existencia sin perjuicio de uno u otro. En cuanto a los derechos de la naturaleza en la Constitución boliviana de 2009, el preámbulo nos remite a la formación del mundo y el advenimiento del ser humano para poblar esa “sagrada Madre tierra” hasta llegar a la “pluralidad” donde la diversidad se correlacione con las culturas; el Art. 33 sostiene que las personas tienen derecho a un medio ambiente “saludable y protegido”, lo que lleva a entender que en Bolivia, al menos mientras se promulgaba la Constitución, la naturaleza seguía siendo considerada para el uso y aprovechamiento de individuos y colectividades.

El sumak kawsay y suma qamaña

Marco referencial de Naciones Unidas	Constitución ecuatoriana 2008	Constitución boliviana 2009
<i>Art. 7.I.</i> Las personas indígenas tienen derecho a la vida, la integridad física y mental, la libertad y la seguridad de la persona. (DNU DPI).	<i>Art. 12.</i> El derecho humano al agua es fundamental e irrenunciable. <i>Art. 13.-</i> Las personas y colectividades tienen derecho al acceso seguro y permanente a alimentos sanos, suficientes y nutritivos; preferentemente producidos a nivel local y en correspondencia con sus diversas identidades y tradiciones culturales. El Estado ecuatoriano promoverá la soberanía alimentaria. <i>Art. 14.</i> Se reconoce el derecho de la población a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, que garantice la sostenibilidad y el buen vivir, sumak kawsay.	<i>Art. 8.I.</i> 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). <i>Art. 8.II.</i> El Estado se sustenta en los valores de unidad, igualdad, inclusión, dignidad, libertad, solidaridad, reciprocidad, respeto, complementariedad, armonía, transparencia, equilibrio, igualdad de oportunidades, equidad social y de género en la participación, bienestar común, responsabilidad, justicia social, distribución y redistribución de los productos y bienes sociales para vivir bien.

No es tan fácil una traducción textual del concepto del sumak kawsay y suma qamaña donde coincidan los entendidos del tema, ni siquiera en los mismos intelectuales indígenas porque más bien se trata de un modo de convivencia comunitaria en armonía con la naturaleza desde su cosmovisión ancestral. Aunque entendemos que sumak kawsay significa “buen vivir” de la misma forma que suma qamaña es “vivir bien”, esta interpretación (Huanacuni, 2010: 13) nos permite aseverar que tanto la concepción aymara como la quechua se refieren a “vivir en plenitud” con una que otra particularidad que no altera el

sentido. Así las cosas, con toda la riqueza ancestral de esta filosofía, hoy son parte de las dos constituciones andinas. Desde luego que, “el concepto del vivir bien/buen vivir muchas veces se ubica en un campo semántico similar al del concepto “desarrollo”, también polisémico. Cuando no es una “alternativa al desarrollo” como filosofía y práctica de otra civilización, el concepto puede llegar incluso a ser sinónimo del término “desarrollo” (Schavelzon, 20014: 99). Este apropiamiento estatal que habla Schavelzon se evidencia con el Plan Nacional del Buen Vivir 2009-2013 que el gobierno ecuatoriano puso en marcha como su plan estratégico para el desarrollo.

Aunque la Declaración de las Naciones Unidas no concebía la filosofía del Buen Vivir o Vivir en Plenitud como entienden los indígenas quechuas y aymaras, partiremos de que “las personas indígenas tienen derecho a la vida” para trasladar el análisis al Art. 12 y el tema del agua donde se evidencia la necesidad de socializar el uso de este recurso, debido al histórico acaparamiento y concentración en manos privadas, a través de la promulgación de una la Ley de Aguas que regule el uso igualitario para todos los ecuatorianos. El Art. 13 se refiere al derecho de las colectividades a la soberanía alimentaria en función de sus tradiciones y diversidad cultural. Así mismo, el Art. 14 “reconoce” el derecho a vivir en un ambiente sano en función de la sostenibilidad y el buen vivir, esta aseveración nos remite a la oferta de Rafael Correa por “mejorar la calidad de vida del ser humano en relación con la paz y la naturaleza en sus doce objetivos” porque “el buen vivir es un proceso, un conjunto de pasos para la creación de derechos, igualdades, oportunidades y libertades que este momento no dispone la sociedad ecuatoriana” (SENPLADES, 2007: 7).

Tanto el buen vivir como el vivir bien tienen su origen en las prácticas y saberes ancestrales de los pueblos indígenas, sin embargo, hay una particularidad que los identifica: el *sumak kawsay* está asociado a la naturaleza (*Pachamama*) como susceptible de derechos en la Constitución ecuatoriana, entre tanto, el *suma qamaña* de Bolivia es el fundamento ético-moral de los pueblos indígenas originarios campesinos y del ciudadano común amparado por su constitución actual como lo descifra el Art. 8.I. de su Constitución cuando advierte de “no ser flojo, no ser mentiroso, no ser ladrón” y la búsqueda de una vida armoniosa del “vivir bien”. En el Art. 8.II. encontramos que el Estado boliviano se sustenta en múltiples valores individuales y colectivos de convivencia para la redistribución de los bienes sociales del Vivir Bien.

Desde la perspectiva ecuatoriana, el sumak kawsay es una práctica ancestral de convivencia entre pueblos y nacionalidades indígenas que buscan preservar la naturaleza, sus saberes, tecnologías populares y formas de organizarse. Es decir que para la cosmovisión indígena de nuestros pueblos originarios, la naturaleza no es una cosa, es un espacio de vida, por lo tanto no es coherente hablar del desarrollo económico de la naturaleza siendo un sujeto activo. Entre tanto, la interpretación boliviana del vivir bien busca la armonía entre personas y con la naturaleza.

El concepto de pueblos indígenas

Marco referencial de Naciones Unidas	Constitución ecuatoriana 2008	Constitución boliviana 2009
<i>Art. 1.3.</i> La utilización del término “pueblos” en este Convenio no deberá interpretarse en el sentido de que tenga implicación alguna en lo que atañe a los derechos que pueda conferirse a dicho término en el derecho internacional (169-OIT).	<i>Art. 1.</i> El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico. <i>Art. 56.</i> “Las comunidades, pueblos, y nacionalidades indígenas, el pueblo afroecuatoriano, el pueblo montubio y las comunas forman parte del Estado ecuatoriano, único e indivisible.	<i>Art. 2.</i> Dada la existencia precolonial de las naciones y pueblos indígenas originarios 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 a la Ley. <i>Art. 30.I.</i> Es nación y pueblo indígena originario campesino toda la colectividad humana que comparta identidad cultural, idioma, tradición histórica, instituciones, territorialidad y cosmovisión, cuya existencia es anterior a la colonia española. <i>Art. 32.</i> El pueblo afroboliviano goza, en todo lo que corresponda, de los derechos económicos, sociales, políticos y culturales reconocidos en la Constitución para las naciones y pueblos indígena originario campesinos.

El concepto de pueblos indígenas es reciente porque, según Sánchez Parga (2009), desde la época que Colón pisó tierras americanas se les llamó “indios” por considerarlos erradamente provenientes de las Indias Orientales. Casi cinco siglos después, toda población diferente a los blancos y mestizos seguía considerándose india, hasta que en las últimas décadas, por un “proceso de incorporación de los indios a la sociedad nacional”, se los empieza a conocer como pueblos indígenas. Aunque el sentido del Art. 1.3. del Convenio 169 es bastante ambiguo por cuanto no logra aportar algo significativo respecto al concepto de pueblos indígenas, el Art. 1 de la Constitución ecuatoriana define al Ecuador como un Estado intercultural, plurinacional y laico; y el Art. 56 se limita a enumerar que los sujetos colectivos como comunidades, pueblos, nacionalidades indígenas, y comunas forman el andamiaje social del Estado. El Art. 2. de la Constitución boliviana garantiza la vigencia de derechos ancestrales a los pueblos indígena originario campesino, por cuanto su existencia es anterior a los tiempos de la Colonia; respecto al Art. 30.I., define como pueblos indígena originario campesino a toda colectividad humana que comparte identidad cultural, idioma, tradición histórica, territorialidad y cosmovisión. Pero el aporte más significativo del constitucionalismo boliviano es la incorporación del sujeto “indígena originario campesino” propuesto por el Pacto de Unidad para el reconocimiento de las naciones y pueblos originarios. A diferencia de la Constitución ecuatoriana, la boliviana, dedica el Art. 32 de manera exclusiva al pueblo afro homologando el mismo derecho de los pueblos indígena originario campesinos, a pesar de su escasa participación en momentos tan trascendentales como la conformación del Pacto de Unidad, y contar con una población de alrededor de veinte mil habitantes asentados en el occidental Departamento de La Paz.

En el derecho internacional, “pueblo” denota una relación ancestral desde la época de colonización o formación del Estado y la conservación de instituciones, costumbres, tradiciones y territorios propios. Es esta denotación que posibilita los derechos colectivos. Así se puede hablar de pueblos indígenas y afros dedicados a labores agropecuarias en el campo y de comunidades montubias procedentes de la selva o monte costeño. “Nacionalidad” tiene un uso en Ecuador para significar los pueblos indígenas que tengan un mismo origen, historia e idioma” (Walsh, 2002: 177). Este enfoque nos remite a puntualizar que el Estado “intercultural y plurinacional” del que habla el

Art. 1 para referirse a los pueblos indígenas proviene (pluriculturalidad) del movimiento indígena como proyecto político y social para la transformación estructural de la sociedad y el Estado ecuatoriano; es decir, como proceso de descolonización. Entre tanto, la misma autora, plantea que el Estado plurinacional propone un modelo de organización política para la descolonización mediante la recuperación, fortalecimiento y democratización del Estado. La declaración del Ecuador como Estado intercultural, pluricultural y laico ratifica la relación entre grupos culturales diferentes. Así mismo, Sánchez Parga (2009: 63) plantea que “la condición indígena nada tiene que ver con lo étnico y mucho menos con lo racial, sino que es una realidad cultural, y que, por consiguiente, se identifica con los cambios culturales y se define cada vez más con la interculturalidad; es decir por un más intenso y amplio intercambio con otras culturas”.

La diversidad cultural

Marco referencial de Naciones Unidas	Constitución ecuatoriana 2008	Constitución boliviana 2009
<i>Art. 33.I.</i> Los pueblos indígenas tienen derecho a determinar su propia identidad o pertenencia conforme a sus costumbres y tradiciones. Ello no menoscaba el derecho de las personas indígenas a obtener la ciudadanía de los Estados en que viven (DNU DPI).	<i>Art. 1.</i> El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico.	<i>Art. 1.</i> Bolivia se constituye en un Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario, libre, independiente, soberano, democrático, intercultural, descentralizado y con autonomías. <i>Art. 30.II.</i> 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: 2. A su identidad cultural, creencia religiosa, espiritualidades, prácticas y costumbres, y a su propia cosmovisión.

<i>Art. 30.</i> Los gobiernos deberán adoptar medidas acordes a las tradiciones y culturas de los pueblos interesados, a fin de darles a conocer sus derechos y obligaciones especialmente en lo que atañe al trabajo, a las posibilidades económicas, a las cuestiones de educación y salud, a los servicios sociales y a los derechos dimanantes del presente convenio (169-OIT).	<i>Art. 57.14.</i> Desarrollar, fortalecer y potenciar el sistema de educación intercultural bilingüe, con criterios de calidad, desde la estimulación temprana hasta el nivel superior, conforme a la diversidad cultural.	<i>Art. 100.I.</i> Es patrimonio de las naciones y pueblos indígena originario campesinos las cosmovisiones, los mitos, la historia oral, las danzas, las prácticas culturales, los conocimientos y las tecnologías tradicionales. <i>Art. 100.II.</i> El Estado protegerá los saberes y los conocimientos mediante el registro de la propiedad intelectual que salvaguarde los derechos intangibles de las naciones y pueblos indígena originario campesinos y las comunidades interculturales y afrobolivianas.
--	--	---

“Así como no existe el hombre en abstracto, sino los diferentes seres humanos; no existe la cultura, sino las culturas concretas, que no son otra cosa sino la manera de ser, de estructurarse de los distintos grupos humanos. En el Ecuador, a pesar de invasiones y siglos de coloniaje, existen todavía varias comunidades humanas con su idioma, su cultura, su proyecto histórico. Esta diversidad es sin duda una enorme riqueza, aunque el manejo práctico de este pluralismo y de esta variedad a veces genere tensiones y conflictos” (Entrevista: P. Juan Bottasso, sacerdote salesiano). Esta diversidad cultural, con sus propios rasgos identitarios, han permitido relaciones interculturales con espíritu comunitario y sentido pluralista. “El pluralismo es aceptar al diferente, captar que uno mismo puede cambiar, aceptar en definitiva que uno se hace con otros. Esto es lo que pueden hacer los originarios y esto es lo que no pudieron hacer buena parte de las élites de los países andinos” (Albó, 2008: 11).

La Declaración de las Naciones Unidas, en el Art. 33.I, reconoce el derecho de los pueblos indígenas a determinar su identidad o pertenencia de acuerdo a sus costumbres y tradiciones, sin que ello limite el derecho a adquirir la ciudadanía formal del Estado donde está ubicada su colectividad ancestral; así mismo, el Convenio 169 exhorta a los gobiernos para que den a conocer los derechos que les corresponden a esos pueblos indígenas, sobre todo en materia de servicios básicos y sociales. El Art. 1. de la Constitución ecuatoriana manifiesta

que el estado es plurinacional, intercultural y laico, lo que nos permite entender que su sistema descentralizado, a través de gobiernos autónomos y gobiernos seccionales, asumirá dentro de sus competencias garantizar los derechos observando la diversidad existente entre las comunidades indígenas. En el Art. 57.14. se propone potenciar el sistema de educación intercultural bilingüe conforme a la diversidad cultural de los pueblos.

En cuanto al Art. 1. de la Constitución boliviana, se define al Estado como Unitario de Derecho Plurinacional Comunitario, descentralizando y con autonomías; así mismo, el Art. 30.II., plantea que los pueblos indígena originario campesino tienen derecho a su identidad cultural, prácticas y costumbres, bajo su propia cosmovisión; el Art. 100.I. reconoce el patrimonio de los pueblos en cuanto a cosmovisiones, mitos, conocimientos y tecnologías tradicionales; mientras que el Art. 100.II., protege los saberes y conocimientos ancestrales mediante el registro de la propiedad intelectual en sus diversas comunidades interculturales y afrobolivianas. Aunque el término “propiedad” no encaja en la filosofía colectiva de los pueblos indígenas, es de suponer que se busca proteger sus conocimientos ancestrales ante la voracidad de la industria farmacéutica transnacional.

La libre determinación de los pueblos

Marco referencial de Naciones Unidas	Constitución ecuatoriana 2008	Constitución boliviana 2009
<i>Art. 3.</i> Los pueblos indígenas tienen derecho a la libre determinación. En virtud de ese derecho determinan libremente su condición política y persiguen libremente su desarrollo económico, social y cultural” (DNU DPI).	<i>Art. 60.</i> Los pueblos ancestrales, indígenas, afroecuatorianos y montubios podrán constituir circunscripciones territoriales para la preservación de su cultura.	<i>Art. 2.</i> 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.

<i>Art. 4.</i> Los pueblos indígenas, en ejercicio de su derecho de libre determinación, tienen derecho a la autonomía o el autogobierno en las cuestiones relacionadas con sus asuntos internos y locales, así como a disponer de los medios para financiar sus funciones autónomas (DNU DPI).	<i>Art. 257.</i> En el marco de la organización político administrativa podrán conformarse circunscripciones territoriales indígenas o afroecuatorianas, que ejerzan las competencias del gobierno territorial autónomo correspondiente, y se regirán por principios de interculturalidad, plurinacionalidad y de acuerdo con los derechos colectivos.	<i>Art. 30.II.4.</i> A la libre determinación y territorialidad. <i>Art. 290.I.</i> La conformación de la autonomía indígena originario campesina se basa en los territorios ancestrales, actualmente habitados por esos pueblos y naciones, y en la voluntad de su población, expresada en consulta, de acuerdo a la Constitución y a la ley.
--	---	--

Aunque la libre determinación de los pueblos es una variable preferente del Derecho Internacional Público, en el ámbito de los derechos colectivos de los pueblos indígenas es más usual hablar de autonomía. Existen diversas versiones de autonomía, unas muy generales y poco convincentes como la “condición del pueblo que goza de entera independencia” de Cabanellas, otras como del mismo Cabanellas manifestando que “autonomía política (es) el Estado del pueblo o territorio que, sin gozar de libertad absoluta, disfruta del derecho de dirigir sus asuntos, según leyes propias”; y otras que por su formación socio-cultural tienen más argumentos sustentados.

Para el dirigente indígena Ariruma Kowii:

Es el derecho del que gozan algunas entidades regionales o territoriales, a las cuales se les concede auto gestionarse y decidir sobre sus propios asuntos. La autonomía debe considerar: Un espacio territorial bajo la figura de jurisdicción, una jurisdicción administrativa-política, un sistema económico y de producción acorde a la realidad de la región, un sistema de educación, cultura, etc. , acorde

a la realidad del grupo humano, y un nivel de representación entre la autoridad de la autonomía y las autoridades nacionales (2000: 124-125).

El derecho a la autodeterminación de los pueblos es, para las Naciones Unidas y las Constituciones derivadas que nos ocupan, el derecho primordial del que se generan los demás derechos colectivos al territorio, los recursos naturales, los procesos jurídicos, la educación, procesos de sanación, etc. Tanto el Art. 3 como el Art. 4 de la Declaración de las Naciones Unidas se refieren al derecho a la libre determinación de los pueblos indígenas, en tanto autonomía y gobierno propios, en el espacio geográfico y cultural de su territorio. Muchos entendidos del proceso indígena sostienen que: el punto de partida de todos los derechos de los pueblos indígenas es la autodeterminación de los pueblos, a partir de allí, se va configurando toda la estructura constitucional que la sustenta. La libre determinación de los pueblos indígenas les hace susceptibles de negociar con otros pueblos en base de igualdad.

En cuanto a la Constitución ecuatoriana de 2008, el Art. 60 y 257 se refieren al derecho que tienen no solo los pueblos indígenas sino los afroecuatorianos y montubios para constituir sus propias circunscripciones territoriales y la consecuente preservación de sus culturas en el marco de los principios colectivos de interculturalidad y plurinacionalidad. En cuanto a la Constitución boliviana y su Art. 2, garantiza la libre determinación de sus pueblos en el marco del reconocimiento de sus entidades territoriales; de la misma manera, el Art. 30.II.4. se refiere a la libre determinación y territorialidad pero, sobre todo, en el Art. 290.I. reconoce la autonomía indígena originario campesina en los territorios ancestrales, habitados por sus pueblos y naciones conforme a su voluntad y al amparo de la ley.

La participación política

Marco referencial de Naciones Unidas	Constitución ecuatoriana 2008	Constitución boliviana 2009
<i>Art. 19.</i> Los Estados celebrarán consultas y cooperarán de buena fe con los pueblos indígenas interesados por medio de sus instituciones representativas antes de adoptar y aplicar medidas legislativas y administrativas que los afecten, para obtener su consentimiento libre, previo e informado (DNU DPI). <i>Art. 6.1.</i> Al aplicar las disposiciones del presente Convenio, los gobiernos deberán: a) consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente (169-0IT).	<i>Art. 57.</i> Se reconoce y garantizará a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, de conformidad con la Constitución y con los pactos, convenios, declaraciones y demás instrumentos internacionales de derechos humanos, los siguientes derechos colectivos: <i>Inc. 7.</i> La consulta previa, libre e informada, dentro de un plazo razonable, sobre planes y programas de prospección, explotación y comercialización de recursos no renovables que se encuentren en sus tierras y que puedan afectarles ambiental o culturalmente. <i>Inc. 16.</i> Participar mediante sus representantes en los organismos oficiales que determine la ley, en la definición de las políticas públicas que les conciernan, así como en el diseño y decisión de sus prioridades en los planes y proyectos del Estado.	<i>Art. 26.II.</i> Todas las ciudadanas y ciudadanos tienen derecho a participar libremente en la formación, ejercicio y control político, directamente o por medio de sus representantes, y de manera individual o colectiva. 4. La elección, designación y nominación directa de los representantes de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, de acuerdo con sus normas y procedimientos propios. <i>Art. 30.II.15.</i> A ser consultados mediante procedimientos apropiados, y en particular a través de sus instituciones, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles. En este marco, se respetará y garantizará el derecho a la consulta previa obligatoria, realizada por el Estado, de buena fe y concertada, respecto a la explotación de los recursos naturales no renovables en el territorio que habitan. <i>Art. 30.II.18.</i> A la participación en los órganos e instituciones del Estado.

En las elecciones bolivianas de 1993, Víctor Hugo Cárdenas, un indígena aymara fue nombrado vicepresidente de la República y trece años después, Evo Morales se posesiona como el primer indígena en ocupar la presidencia del Estado Pluricultural de Bolivia, siendo el encargado de viabilizar la Asamblea Constituyente para la elaboración de la nueva Carta Magna de 2009. La participación política del movimiento indígena en Ecuador, a criterio de Sánchez Parga (2013), ha surgido de un doble proceso político en las últimas décadas. “Por un lado, las demandas y reivindicaciones que habían consolidado al movimiento indígena con sus dirigentes y organizaciones durante los años setenta y ochenta se politizaban cada vez más, iniciando un nuevo ciclo de movilizaciones de protesta contra las políticas gubernamentales y gobiernos neoliberales; por otro lado, la “fuerte politización de la acción colectiva” (Touraine, 1987: 87) impulsada por el levantamiento indígena de 1990 condujo al movimiento indígena a adoptar la forma de partido político con la creación de Pachakutik (1995)” (Sánchez Parga, 2013: 11). De esta manera, siguiendo la interpretación de Sánchez Parga, el movimiento indígena pasaría de la acción de reivindicaciones sociales a ser actor de la protesta política con Pachakutik a la cabeza. Esta dualidad sociopolítica con la necesidad de no perder su identidad indígena, los obligaba a mantener dos frentes de lucha sin descuidar el uno del otro: la presencia del movimiento a través de sus organizaciones y la representación política del partido con sus candidatos propios.

Tanto la Declaración de las Naciones Unidas en sus Arts. 18 y 19 como el Convenio 169 de la OIT en su Art. 6.1., expresan el derecho que tienen los pueblos indígenas de participar en los entes gubernamentales que abordan temas que puedan afectar los intereses de sus pueblos y territorios, y también se comprometen a colaborar en las consultas que ellos requieran para que el Estado pueda adoptar medidas legislativas o administrativas que los involucre.

La Constitución ecuatoriana a través de su Art. 57 y 57.7. reconoce el derecho de las comunidades y pueblos indígenas a ser informados mediante consulta previa sobre los planes de explotación de recursos que puedan afectarles ambiental o culturalmente. Así mismo, el Inciso 16., no solo reconoce la plena participación de los representantes de los pueblos indígenas en la toma de decisiones en los organismos del Estado, sino que amplía y especifica el ámbito de

su competencia a las comunidades y nacionalidades indígenas, de conformidad con los convenios e instrumentos internacionales.

La Constitución boliviana en su Art. 26.II. asegura que todos los ciudadanos tienen derecho a participar en la designación de representantes de los pueblos indígena originario campesino, conforme a procedimientos propios de sus comunidades; y los Art. 30.II.15. y 30.II.18. establecen el derecho de los pueblos indígenas a ser consultados cada vez que se vislumbren medidas gubernamentales que puedan afectar los intereses de sus colectividades, incluso con la “consulta previa obligatoria”, sobre todo “respecto a la explotación de los recursos naturales no renovables en el territorio que habitan”. No olvidemos que históricamente los pueblos indígenas de Bolivia han sido excluidos como sujetos de derechos y que, la participación política de la que habla la Constitución apunta a ser consultados; no obstante, el tema que realmente debe interesar a los bolivianos es el respeto al pronunciamiento de los pueblos, dado que los gobiernos de turno se han ingeniado en esa opción constitucional para involucrar a sus dirigentes en decisiones poco amigables mediante su participación burocrática en los aparatos del Estado.

Los derechos colectivos, tierras, territorio y recursos naturales

Marco referencial de Naciones Unidas	Constitución ecuatoriana 2008	Constitución boliviana 2009
<i>Art. 26.1.</i> Los pueblos indígenas tienen derecho a las tierras, territorios y recursos que tradicionalmente han poseído, ocupado o de otra forma utilizado o adquirido” (DNU DPI).	<i>Art. 57.4.</i> ...se garantizará a los pueblos y nacionalidades indígenas: Conservar la propiedad imprescriptible de sus tierras comunitarias, que serán inalienables, inembargables e indivisibles.	<i>Art. 30.16.</i> A la participación en los beneficios de la explotación de los recursos naturales en sus territorios. <i>Arts. 30.17.</i> A la gestión territorial indígena autónoma, y al uso y aprovechamiento exclusivo de los recursos naturales renovables existentes en su territorio. <i>Art. 30.II.6.</i> ...gozarán de los siguientes derechos: “A la titulación colectiva de tierras y territorios.

<i>Art. 26.2.</i> Los pueblos indígenas tienen derecho a poseer, utilizar, desarrollar y controlar las tierras, territorios y recursos que poseen en razón de la propiedad tradicional u otra forma tradicional de ocupación o utilización, así como aquellos que hayan adquirido de otra forma (DNU DPI). <i>Art. 14.2.</i> Los gobiernos deberán tomar las medidas que sean necesarias para determinar las tierras que los pueblos interesados ocupan tradicionalmente y garantizar la protección efectiva de sus derechos de propiedad y posesión (169-OIT).	<i>Art. 57.6.</i> Participar en el uso, usufructo, administración y conservación de los recursos naturales renovables que se hallen en sus tierras. <i>Art. 57.7.</i> La consulta previa, libre e informada, dentro de un plazo razonable, sobre planes y programas de prospección, explotación y comercialización de recursos no renovables que se encuentren en sus tierras y que puedan afectarles ambiental o culturalmente.	<i>Art. 394.III.</i> El Estado reconoce, protege y garantiza la propiedad comunitaria o colectiva, que comprende el territorio indígena originario campesino, las comunidades interculturales originarias y de las comunidades campesinas. La propiedad colectiva se declara indivisible, imprescriptible, inembargable, inalienable e irreversible y no está sujeta al pago de impuestos a la propiedad agraria. <i>Art. 395.I.</i> Las tierras fiscales serán dotadas a indígena originario campesinos, comunidades interculturales originarias, afrobolivianos y comunidades campesinas que no las posean o las posean insuficientemente, de acuerdo con una política estatal que atienda a las realidades ecológicas y geográficas, así como a las necesidades poblacionales, sociales, culturales y económicas.
---	--	--

A partir de 1990 que las marchas “por la dignidad y el territorio” de las tierras bajas se constituyeron en mecanismo de presión ante el poder gubernamental, los pueblos indígenas consiguen importantes espacios de opinión para el reconocimiento progresivo de sus derechos territoriales. Con la reforma constitucional de Gonzalo Sánchez de Lozada entre 1993 y 1997 se reconoce en Bolivia una nueva modalidad de propiedad colectiva de la tierra denominada Tierras Comunitarias de Origen (TCO), para aproximarse a la perspectiva de “territorio indígena” del Convenio 169 junto a otro tipo de derechos comple-

mentarios que garanticen cierto acceso a recursos preferenciales (Paz Patiño, 2011: 200-201).

Los Arts. 26.1. y 26.2. de la Declaración de las Naciones Unidas manifiestan el derecho que tienen los pueblos indígenas a sus territorios y recursos que vienen ocupando desde tiempos inmemoriales; lo mismo que el Art. 14.2. del Convenio 169 que exige a los gobiernos tomar medidas para proteger la posesión de las tierras.

La Constitución ecuatoriana en su Art. 57 incisos 4-6 y 7, garantiza a los pueblos y nacionalidades indígenas conservar la propiedad de sus tierras comunarias, participar en el uso y conservación de los recursos naturales, y la consulta previa sobre los planes de explotación de recursos naturales que puedan afectarles ambiental o culturalmente.

En la Constitución boliviana, Art. 30 incisos 16 y 17 ratifican aquellos derechos que los pueblos indígena originario campesinos vienen manteniendo por mucho tiempo, esto es, la participación de beneficios generados por la explotación de recursos naturales en sus tierras; Art. 30.II.6. que garantiza la titulación colectiva de sus tierras y territorios. En el Art. 394.III. dice de la propiedad colectiva, indivisible, inembargable e irreversible y destaca que “no estará sujeta al pago de impuestos a la propiedad agraria”.

En el Art. 395.I. manifiesta que las tierras fiscales serán dotadas a indígenas originario campesino, afrobolivianos y comunidades que no los posean, o posean en cantidades insuficientes. Entenderíamos que las tierras del Estado pueden entregarse a los pueblos indígenas de acuerdo a políticas estatales que atiendan necesidades poblacionales de crecimiento demográfico. Claro que en materia constitucional se puede tener las mejores intenciones, pero en la práctica, una cosa es la vigencia de los derechos colectivos y otra muy diferente, la exigencia de los derechos del individuo; “hay una difícil relación entre el reconocimiento de una esfera intangible de jurisdicción indígena y la esfera de los derechos humanos universales” (Garcés, 2012: 77-78), lo que pone en riesgo de confrontación a los derechos colectivos de alguna comunidad afectada y los derechos individuales que el Estado supone garantizar.

Las lenguas indígenas

Marco referencial de Naciones Unidas	Constitución ecuatoriana 2008	Constitución boliviana 2009
<i>Art. 13.1.</i> Los pueblos indígenas tienen derecho a revitalizar, utilizar, fomentar y transmitir a las generaciones futuras sus historias, idiomas, tradiciones orales, filosofías, sistemas de escritura y literaturas, y a atribuir nombres a sus comunidades, lugares y personas y mantenerlos (DNU DPI). <i>Art. 28. 3.</i> Deberán adoptarse disposiciones para preservar las lenguas indígenas de los pueblos interesados y promover el desarrollo y la práctica de las mismas (169-OIT).	<i>Art. 2.</i> El castellano es el idioma oficial del Ecuador; el castellano, el kichwa y el shuar son idiomas oficiales de relación intercultural. Los demás idiomas ancestrales son de uso oficial para los pueblos indígenas en las zonas donde habitan y en los términos que fija la ley. <i>Art. 16.</i> Todas las personas, en forma individual y colectiva, tienen derecho a: 1. Una comunicación libre, intercultural, incluyente, diversa y participativa, en todos los ámbitos de la interacción social, por cualquier medio y forma, en su propia lengua y con sus propios símbolos.	<i>Art. 5.I.</i> Son idiomas oficiales del Estado el castellano y todos los idiomas de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, que son el aymara, araona, baure, bésiro, canichana, cavineño, cayubaba, chácobo, chimán, ese ejja, guaraní, guarasu'we, guarayu, itonama, leco, machajuyai-kallawaya, machineri, mapora, mojeño-trinitario, mojeño-ignaciano, moré, mosetén, movima, pacawara, puquina, quechua, sirionó, tacana, tapiete, toromona, uru-chipaya, weenhayek, yaminawa, yuki, yuracaré y zamuco. <i>Art. 5.II.</i> El gobierno plurinacional y los gobiernos departamentales deben utilizar al menos dos idiomas oficiales. Uno de ellos debe ser el castellano, y el otro se decidirá tomando en cuenta el uso, la conveniencia, las circunstancias, las necesidades y preferencias de la población en su totalidad o del territorio en cuestión. <i>Art. 30.II.9.</i> A que sus saberes y conocimientos tradicionales, su medicina tradicional, sus idiomas, sus rituales y sus símbolos y vestimentas sean valorados, respetados y promocionados.

“El nivel actual de concreción de la política pública en lo tocante a los derechos lingüísticos hace visible la importancia en realidad periférica que se les atribuye al considerar las lenguas indígenas como objetos patrimoniales de cuidado o conservación sin otorgar, de hecho, urgencia a su reconocimiento como portadoras no solo de contenidos sino de formas inéditas, actuales, vivas y vigentes de producción, comunicación y memoria en el horizonte del buen vivir y de la interculturalidad” (Juncosa, 2013: 27). Esta observación de Juncosa, respecto a la trascendencia de las lenguas indígenas en la Constitución ecuatoriana del 2008, permite entender que el sentido integral del Buen Vivir debe ser consecuente con los derechos lingüísticos de los pueblos como recurso de relación intercultural.

La Declaración de las Naciones Unidas en su Art. 13.1. dice que los pueblos indígenas tienen derecho a fomentar sus idiomas, tradiciones orales y escritura a las generaciones futuras; y el Art. 28.3. del Convenio 169 sugiere preservar las lenguas indígenas y prácticas de las mismas.

La Constitución ecuatoriana en el Art. 2., es sumamente concreta al manifestar que “el castellano es el idioma oficial del Ecuador” aclarando que el kichwa y el shuar son idiomas de relación intercultural, sin desconocer que los otros idiomas locales serán oficiales para los pueblos indígenas en los lugares donde habitan. El Art. 16, expresa que: tanto las personas como las colectividades humanas tienen derecho a una interacción social en su propia lengua y símbolos.

En el Art. 5.I. de la Constitución boliviana se lee algo parecido a la ecuatoriana en el sentido de que: “son idiomas oficiales del Estado el castellano”, solo que aquí se incluye a todos los idiomas de los pueblos indígenas originario campesinos. Pero hay algo más en el Art. 5.II. cuando dice que los gobiernos departamentales deberán utilizar “al menos dos idiomas oficiales”, uno de ellos el castellano y el otro el de la conveniencia de su población.

El Art. 30.II.9. dice que los pueblos indígenas podrán seguir creando sus redes de comunicación como en tiempos inmemoriales, amparados por la Constitución del Estado, de la misma forma que todas sus manifestaciones culturales serán valoradas en el marco del respeto y no únicamente como recursos turísticos; así mismo, será reconocida y respetada la propiedad colectiva de los saberes ancestrales de los pueblos originarios, y tendrán derecho a escoger una educación que se ajuste a sus necesidades de interrelación cultural.

Al margen de las constituciones referidas, la experiencia boliviana es muy particular por el uso oficial de todas sus lenguas ancestrales, aspecto que grafica notablemente el testimonio de un protagonista: “los indígenas, tenemos una ventaja en la comunicación. En particular las poblaciones de Oruro y Potosí son trilingües pues hablan aymara, quechua y castellano; en el departamento de Cochabamba la población indígena es bilingüe, hablan quechua y castellano. La población de migrantes en La Paz generalmente es bilingüe” (Yapita, 2005: 181).

La educación intercultural bilingüe

Marco referencial de Naciones Unidas	Constitución ecuatoriana 2008	Constitución boliviana 2009
<i>Art. 14.1.</i> Los pueblos indígenas tienen derecho a establecer y controlar sus sistemas e instituciones docentes que impartan educación en sus propios idiomas, en consonancia con sus métodos culturales de enseñanza y aprendizaje (DNU DPI). <i>Art. 14.2.</i> Las personas indígenas, en particular los niños indígenas, tienen derecho a todos los niveles y formas de educación del Estado sin discriminación (DNU DPI).	<i>Art. 27.</i> La educación se centrará en el ser humano y garantizará su desarrollo holístico, en el marco del respeto a los derechos humanos, al medio ambiente sustentable y a la democracia; será participativa, obligatoria, intercultural, democrática, incluyente y diversa, de calidad y calidez. <i>Art. 29.</i> El estado garantizará la libertad de enseñanza, la libertad de cátedra en la educación superior, y el derecho de las personas de aprender en su propia lengua y ámbito cultural. <i>Art. 57.14.</i> Desarrollar, fortalecer y potenciar el sistema de educación intercultural bilingüe, con criterios de calidad, desde la estimulación temprana hasta el nivel superior, conforme a la diversidad cultural.	<i>Art. 78.II.</i> La educación es intracultural, intercultural y plurilingüe en todo el sistema educativo. <i>Art. 84.</i> El Estado y la sociedad tienen el deber de erradicar el analfabetismo a través de programas acordes con la realidad cultural y lingüística de la población. <i>Art. 91.II.</i> La educación superior es intracultural, intercultural y plurilingüe, y tiene por misión la formación integral de recursos humanos con alta calificación y competencia profesional.

Como Educación Intercultural Bilingüe se entiende al “proceso social permanente, participativo, flexible y dinámico que parte del derecho que tienen los pueblos indígenas a una identidad propia, a la libre expresión y al ejercicio de su pensamiento en el contexto de una sociedad plurinacional que respeta la identidad cultural de las diferentes nacionalidades y de sus genuinas expresiones” (Krainer, 1996: 25). Esta educación es intercultural gracias a que junto con afirmar su contexto social y cultural, también asume un sentido crítico y tolerante de las sociedades y culturas que le circundan. Se denomina bilingüe porque, tanto la sociedad ecuatoriana como la boliviana, son la suma de muchas lenguas que provienen de varios pueblos y nacionalidades, y para que exista un verdadero entendimiento entre ellos, se debe considerar las diversas formas de expresión.

La Declaración de las Naciones Unidas en sus Art. 14.1. y 14.2. se refiere al derecho que tienen los pueblos indígenas a recibir una educación en sus propios idiomas; sobre todo el Art. 14.2 que habla de la educación que deben recibir los niños, a todos los niveles y sin discriminación alguna. En este sentido queda claro que el derecho al que hace referencia la Declaración de las Naciones Unidas es general a toda la educación y enfatiza “sin discriminación” como la educación formal a la que todas y todos deben tener acceso.

El Art. 27. de la Constitución ecuatoriana, manifiesta que la educación se concentrará en el ser humano por el respeto a los derechos humanos, el medio ambiente y la democracia; el Art. 29 habla del derecho que tienen las personas de aprender en su propia lengua y ámbito cultural; solamente en el Art. 57.14., la Constitución ecuatoriana manifiesta de manera expresa la obligación del Estado de fortalecer el sistema de educación intercultural bilingüe en todos los niveles hasta la educación superior. Aspecto que, en la práctica, se viene dando en algunas provincias de alta concentración indígena, sobre todo en el nivel básico y secundario.

La Constitución boliviana es más categórica porque en su Art. 78.II. dice que: la educación es intercultural y plurilingüe en todo el sistema educativo; el Art. 84. compromete al Estado y la sociedad boliviana a erradicar el analfabetismo con programas acordes a su realidad cultural, y; el Art. 91.II. entrega a la educación superior, la formación integral de recursos de alta competencia profesional.

El derecho consuetudinario indígena

Marco referencial de Naciones Unidas	Constitución ecuatoriana 2008	Constitución boliviana 2009
<i>Art. 8.1.</i> Al aplicar la legislación nacional a los pueblos interesados deberán tomarse debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario (169-OIT). <i>Art. 8.2.</i> Dichos pueblos deberán tener el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que estas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos (169-OIT).	<i>Art. 57. 9.</i> Conservar y desarrollar sus propias formas de convivencia y organización social, y de generación y ejercicio de la autoridad, en sus territorios legalmente reconocidos y tierras comunitarias de posesión ancestral. <i>Art. 57.10.</i> Crear, desarrollar, aplicar y practicar su derecho propio consuetudinario, que no podrá vulnerar derechos constitucionales, en particular de las mujeres, niñas, niños y adolescentes.	<i>Art. 30.II.14.</i> Al ejercicio de sus sistemas políticos, jurídicos y económicos acorde a su cosmovisión. <i>Art. 179.I.</i> La función judicial es única. La jurisdicción ordinaria se ejerce por el Tribunal Supremo de Justicia, los tribunales departamentales de justicia, los tribunales de sentencia y los jueces; la jurisdicción agroambiental por el Tribunal y jueces agroambientales; la jurisdicción indígena originaria campesina se ejerce por sus propias autoridades. <i>Art. 179.II.</i> La jurisdicción ordinaria y la jurisdicción indígena originario campesina gozarán de igual jerarquía. <i>Art. 191.I.</i> La jurisdicción indígena originario campesina se fundamenta en un vínculo particular de las personas que son miembros de la respectiva nación o pueblo indígena originario campesino. <i>Art. 192.I.</i> Toda autoridad pública o persona acatará las decisiones de la jurisdicción indígena originario campesina.

El derecho consuetudinario es la práctica de un sistema normativo en una jurisdicción indígena determinada. Para los pueblos y nacionalidades del Ecuador, el concepto de justicia indígena no es el mismo que caracteriza al sistema occidental, por cuanto los delitos deben ser castigados físicamente con la finalidad de que el individuo reconozca su falta y enmiende errores mediante un ritual de purificación. El derecho consuetudinario es la práctica ancestral de la justicia indígena, sin que ello implique una doctrina tangible es la búsqueda de armonía comunitaria a través de valores como no ser ocioso, no mentir y no robar.

El Convenio 169 en su Art. 8.1. recomienda que la legislación nacional deberá tomar en cuenta las costumbres y derecho consuetudinario de los pueblos indígenas donde se pretenda aplicar sus fallos; algo parecido manifiesta el Art. 8.2. pero desde la perspectiva de los pueblos indígenas que tendrán derecho a conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que no sean incompatibles con el sistema jurídico nacional.

La Constitución ecuatoriana, en el Art. 57.9. exhorta a conservar su forma de organización y ejercicio de autoridad en los términos de posesión ancestral, y en su Art. 57.10. debe aplicar su propio derecho consuetudinario, siempre que no contradiga los derechos constitucionales del Estado.

La Constitución de Bolivia ha pasado a ser la carta fundamental que mayor relevancia concede al ejercicio del derecho ancestral indígena, incluso por sobre los estándares internacionales, reconociendo a los pueblos indígenas el derecho “al ejercicio de sus sistemas políticos, jurídicos y económicos acorde a su cosmovisión” (Art. 30.II.14), en un marco de pluralismo jurídico e interculturalidad y otorgando igual jerarquía tanto a la jurisdicción ordinaria como a la indígena.

Aunque la función judicial es una sola, según el Art. 179.I., la jurisdicción indígena se ejercerá por sus propias autoridades. Y en el Art. 179.II. manifiesta que la jurisdicción ordinaria y la indígena tendrán igual jerarquía. El Art. 192. II. permite entender que los habitantes de una nación o pueblo de características comunes se comprometen a respetar y someterse a sus dictámenes. Conviene aclarar que los dictámenes generados en cualquier jurisdicción indígena originario campesino no solo que serán respetados por las instancias gubernamentales encargadas de la justicia ordinaria, sino que podrán recurrir a las autoridades de la justicia formal para su cabal cumplimiento. Sin embargo, la justicia in-

dígena, como la más alta expresión del derecho consuetudinario viene siendo interpretada como una respuesta excéntrica de los sectores indígenas ante la dominación colonialista, lo que sin duda, genera una fragilidad política ante el proyecto plurinacional.

Algunas consideraciones que resaltar

Entre la Constitución ecuatoriana de 2008 y la Constitución boliviana de 2009 existen más coincidencias que diferencias:

- La primera coincidencia es el antecedente de los derechos colectivos de los pueblos indígenas vigente en las constituciones boliviana de 1994 y ecuatoriana de 1998.
- la segunda, es la inclusión del *sumak kawsay* y *suma qamaña* que las nuevas Constituciones asumen como sustento ancestral de la carta magna.
- La tercera coincidencia es la ratificación de instrumentos internacionales humanitarios como el Convenio 169 y la Declaración de las Naciones Unidas, en calidad de insumos para la discusión preliminar de estos temas.

En cuanto a diferencias sustanciales:

Primero, la Constitución boliviana no considera de manera expresa los Derechos a la Naturaleza como la ecuatoriana, sino la ratificación de los derechos de las personas a un medio ambiente saludable y equilibrado; y, segundo, la Constitución boliviana prefirió fortalecer el Estado Plurinacional como eje transversal, mientras la ecuatoriana daba viabilidad al Buen Vivir elevándolo al nivel planificador del Plan Nacional de Desarrollo.

Especificidades de estas diferencias:

La Constitución ecuatoriana de 2008 dedica el Capítulo Séptimo en sus Arts. 71 al 74 a los Derechos de la Naturaleza como sujeto activo, pero desliga la interrelación del ser humano con ella; entretanto que la Constitución boliviana mantiene la interdependencia del ser humano con la naturaleza, aunque, cuatro años después promulga la Ley Macro de la madre tierra y desarrollo integral para vivir bien para velar por los derechos de la naturaleza como lo hizo Ecuador.

El *sumak kawsay* o buen vivir en Ecuador y *suma qamaña* o vivir bien en Bolivia son productos de la filosofía ancestral de los pueblos originarios que las nuevas constituciones de Ecuador 2008 y Bolivia 2009 incorporan como ejes transversales a lo largo del texto. El *sumak kawsay* está asociado a la naturaleza como susceptible de derechos en la Constitución ecuatoriana, mientras que el *suma qamaña* es el fundamento ético-moral de los pueblos indígena originario campesinos de Bolivia.

El acercamiento de los pueblos indígenas bolivianos que condujeron al Pacto de Unidad, con miras a la Asamblea Constituyente que redactaría la nueva Constitución de 2009, logró consolidar un frente interlocutor que los representaría en futuras convocatorias a nivel nacional. El Art. 30.I. de la Constitución boliviana define como pueblos indígena originario campesino, a toda colectividad humana que comparte identidad cultural, idioma, tradición histórica, territorialidad y cosmovisión. La Constitución boliviana homologa en su Art. 32 los derechos de los pueblos afros con los del pueblo indígena originario campesino, sin establecer condiciones a su escaso compromiso con la causa de los pueblos organizados. Su población cuenta con, al menos, veinte mil habitantes asentados en el Departamento occidental de La Paz; sin embargo, en momentos tan trascendentales como la conformación del Pacto de Unidad, su participación no fue tan sólida como se esperaba.

Los derechos de la naturaleza y el respeto de la especie humana en sus ciclos vitales, se complementan en la Constitución ecuatoriana de 2008 con la autodeterminación de los pueblos indígenas en defensa de los territorios amenazados por actividades extractivistas. El Plan Nacional para el Buen Vivir 2009-2013 es la estrategia de Desarrollo impulsada por Rafael Correa para articular las políticas públicas con la gestión y la inversión estatal orientada hacia el buen vivir. La Constitución ecuatoriana en sus Arts. 60 y 357 se refiere al derecho que tienen, no solo los pueblos indígenas sino los afroecuatorianos y montubios, para constituir sus propias circunscripciones territoriales y la consecuente preservación de su cultura en el marco de los principios de interculturalidad y plurinacionalidad.

Aunque el Estado ecuatoriano se autodefine como “plurinacional, intercultural y laico”, la Constitución boliviana de 2009 es más concreta cuando dice en su Art. 30.II. que los pueblos indígena originario campesino tienen derecho a su identidad cultural y costumbres, bajo su propia cosmovisión. Así mismo,

el Art.100.II. dice proteger los saberes ancestrales mediante el registro de propiedad intelectual de cada colectividad indígena o afroboliviana.

Tanto la Constitución ecuatoriana como la boliviana reconocen la participación política de los pueblos indígenas en la toma de decisiones de los organismos del Estado, aunque la Constitución boliviana manifiesta el derecho de los pueblos indígena originario campesino a ser consultados cada vez que exista la posibilidad de medidas gubernamentales que afecten a los intereses de las colectividades. En cuanto a los territorios y recursos naturales, la Constitución ecuatoriana en su Art. 57 garantiza a los pueblos y nacionalidades indígenas conservar la propiedad de sus tierras comunitarias, participar en el uso y conservación de los recursos naturales, y la consulta previa sobre los planes de explotación que puedan afectar a su cultura. A partir de este articulado, los gobiernos de turno encontrarán un resquicio constitucional para involucrar a los líderes indígenas y campesinos en decisiones poco amigables mediante su inclusión burocrática en los aparatos del Estado.

La Constitución ecuatoriana en su Art. 2 expresa que el castellano es el idioma oficial del Ecuador y que el kichwa y el shuar son idiomas de relación intercultural, en tanto que la Constitución boliviana en el Art. 5.1. dice que son idiomas oficiales del Estado el castellano y todos los idiomas que caracterizan a los pueblos indígena originario campesino de su territorio. Esta diversidad lingüística, si bien es un recurso y reconocimiento a la identidad de los pueblos, exige tolerancia y respeto entre uno y otro pueblo porque sus diversas formas de abordar los mismos temas podrían constituirse en motivo de conflicto favoreciendo los intereses de terceros. En materia de educación intercultural bilingüe, la Constitución del Ecuador en su Art. 57 inciso 14 dice que la obligación del Estado es fortalecer el sistema de educación intercultural bilingüe en todos los niveles hasta la educación superior. Y la Constitución boliviana en su Art. 78.II. manifiesta que la educación será intercultural y plurilingüe. El Sistema de Educación Intercultural Bilingüe del Ecuador viene funcionando en las provincias de alta concentración indígena bajo la vigilancia de entes especializados, sobre todo en el nivel básico y secundario. Considero que en Bolivia funcionará de la misma manera aunque con mayor complejidad debido a la incidencia plurilingüe de algunas regiones.

A pesar de los comentarios de la comunidad internacional que cuestionan la inconsistencia teórica del neoconstitucionalismo y, por consiguiente, la Constitución ecuatoriana del 2008, todos destacan el valor político que tiene

como norma consensuada de los sectores sociales y el Estado para su vigencia. La Constitución boliviana de 2009 manifiesta que los dictámenes generados en cualquier jurisdicción indígena originario campesino serán respetados por las instancias gubernamentales encargadas de la justicia ordinaria y podrán recurrir a las autoridades de la justicia formal para su cabal cumplimiento. Esto no quiere decir que en la práctica no se den inconsistencias en cuanto a procedimientos del derecho consuetudinario y la administración de justicia porque muchos fallos en comunidades indígenas no son reconocidos por la justicia ordinaria.

Bibliografía

Acosta, Alberto

- 2009 “Los grandes cambios requieren de esfuerzos audaces”. En: *Derechos de la Naturaleza. El futuro es ahora*. Quito: Abya Yala.

Albó, Xavier

- 2008 *Movimientos y poder indígena en Bolivia, Ecuador y Perú*. CIPCA. Cuadernos de Investigación 71. La Paz.

Asamblea General de las Naciones Unidas

- 2007 *Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas*. 107º Sesión Plenaria. Nueva York.

Asamblea Nacional

- 2008 *Constitución Política de la República del Ecuador*. Comisión Legislativa y de Fiscalización. Quito.

Ávila Santamaría, Ramiro

- 2011 *El neoconstitucionalismo transformador: El Estado y el derecho en la constitución de 2008*. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar, Abya Yala.

Ávila Santamaría, Ramiro

- 2012 “En defensa del neoconstitucionalismo transformador. Los debates y los argumentos”. Paper Universitario. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar.

Cabanellas, Guillermo

- 1998 *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*. Tomo III. Buenos Aires. Editorial Heliasta.

Carbonell, Miguel (Ed.)

- 2007 *Teoría del neoconstitucionalismo. Ensayos escogidos*, Madrid: Trotta-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas.

Galeano, Eduardo

2009 “La naturaleza no es muda”. En: *Derechos de la naturaleza*, 25. Quito: Abya Yala.

Garcés V., Fernando

2012 *Reflexiones constituyentes. Notas de camino*. Cochabamba: Talleres Gráficos Kipus.

Huanacuni Mamani, Fernando

2010 *Buen vivir / Vivir bien. Filosofía, políticas, estrategias y experiencias regionales andinas*. Lima: Coordinadora andina de organizaciones indígenas (CAOI).

Juncosa Blasco, José

2013 *Historia de las literaturas del Ecuador*. Literaturas indígenas. No. 10. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar, Corporación Editora Nacional.

Kowii, Ariruma

2000 “Autonomía y Jurisdicciones Territoriales”. En: *De la exclusión a la participación (Pueblos indígenas y sus Derechos Colectivos en el Ecuador)*. Quito: Abya Yala.

Krainer, Anita

1996 *La educación intercultural bilingüe en el Ecuador*. Serie Pueblos del Ecuador No. 7. Quito: Abya Yala.

MACPIO

2001 Documentos del Ministerio de Asuntos Campesinos y Pueblos Indígenas Originarios. Bolivia.

Melo, Mario

2009 “Los derechos de la Naturaleza en la nueva Constitución ecuatoriana”. En: *Derechos de la Naturaleza. El futuro es ahora*, 60. Quito: Abya Yala.

Ministerio de la Presidencia de Bolivia

2009 *Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia*. La Paz.

Organización Internacional del Trabajo

1989 *Convenio 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes*. 76° Conferencia de la OIT. Ginebra.

Paz Patiño, Sarela

2011 “Los derechos colectivos frente al debate constitucional: los pueblos indígenas y la Asamblea Constituyente en Bolivia”. En: *Justicia y diversidad en América Latina. Pueblos indígenas ante la globalización*. Quito: FLACSO.

Sánchez Parga, José

2009 *Qué significa ser indígena para el indígena. Más allá de la comunidad y la lengua*. Quito: Universidad Politécnica Salesiana.

- Sánchez Parga, José
2013 *Los indígenas y la política. Representación y participación electorales: Ecuador 2013*. Quito: Universidad Politécnica Salesiana.
- Sánchez Viamonte, Carlos
1959 *Manual de Derecho Político: los problemas de la democracia*. Buenos Aires: Editorial Bibliográfica.
- Schavelzon, Salvador
2014 *Plurinacionalidad y Vivir Bien/Buen Vivir: Dos conceptos en formación leídos desde Bolivia y Ecuador posconstituyente*. Quito: Abya Yala.
- SENPLADES
2007 Plan Nacional para el Buen Vivir 2009-2013. Plan Nacional de Desarrollo. República del Ecuador. Quito.
- Steward, Rebecca, Aguilar, Gonzalo, LaFosse, Sandra & Rojas, Hugo
2013 *Análisis comparado del reconocimiento constitucional de los pueblos indígenas en América Latina*. Recuperado el 21 de mayo de 2014 de <http://www.ssrc.org/>
- Tello, Edgar
2012 *Movimiento indígena y sistema político en Ecuador*. Quito: Universidad Politécnica Salesiana.
- Walsh, Catherine
2002 “Interculturalidad, normas constituyentes y pluralismo jurídico”. En: *Justicia indígena. Aportes para el debate*, 177. Quito: Abya Yala.
- Walsh, Catherine
2009 “Estado plurinacional e intercultural. Complementariedad y complicidad hacia el “Buen Vivir”. En: *Plurinacionalidad. Democracia en la diversidad*, 177. Quito: Abya Yala.
- Yapita, Juan de Dios
2005 “La comunicación indígena en Bolivia, país multilingüe y multicultural: algunos principios para las nuevas bases de las políticas interculturales de la comunicación”. En: *Identidad lingüística de los pueblos indígenas de la región andina*, 181 Tinkuy 1. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar.

Fecha de recepción: mayo 8/2014; fecha de aceptación: junio 25/2014