

Neoconstitucionalismo para la paz: una mirada desde el Sur

Neocolonialism for peace. A view from the South

VÍCTOR MANUEL ÁVILA PACHECO*



PALABRAS CLAVE

Neoconstitucionalismo; Constitución; Preámbulo; Colonialismo; Descolonización; Buen vivir; Auto-determinación; Naturaleza; Plurinacionalidad; Interculturalidad.

RESUMEN La paradoja del constitucionalismo se vuelve difusa ante una matriz cultural, que obliga a otra racionalización del mundo y de la vida, superando el dogmatismo de la máxima legalidad, que a la final se traducen en hechos de paz. Son giros de ruptura marcados por lo ancestral, la memoria, el tiempo, enlazados en la lucha anticolonial, y rechazando las guerras de agresión, en una praxis de interculturalidad, plurinacionalidad y el buen vivir. Se trenza así un proceso de refundación o ruptura del Estado, ahora muy cercano a una realidad negada o invisibilizada. La lucha contra el colonialismo se convierte en un hecho de paz, que no solo abarca lo jurídico, sino lo militar, lo económico y hasta lo psicológico.

KEYWORDS

Neocolonialism; Constitution; Preface; Colonialism; Decolonization; Good Living; Self-determination; Nature; Plurinationalities; Interculturality.

ABSTRACT Into overcoming of dogmatism to the maximum legality the paradox of constitutionalism makes diffuse in front of cultural matrix, which force another relationship of lifeworld that finality is translate on peace events, as around breaking-off in ancestral root, memory, time, connect in anti-colonial fight the wars of aggression in an intercultural, several nationalities and good way to living praxis. It is braid as a result of refoundation or break up of state, well then near

* Víctor Manuel Ávila Pacheco es docente de la Universidad Distrital Francisco José de Caldas (Bogotá, Colombia). Sociólogo, abogado, especializado en Derecho Administrativo y Ciencias Políticas, y en Ciencias Penales y Penitenciarias; Máster en Filosofía, Diplomado en Altos Estudios Políticos Universidad del País Vasco. Candidato a Doctor Universidad del País Vasco. Director de la Revista Jícara Universidad Distrital, Bogotá, Colombia.

denied or invisualice reality. The fight against becomes an act of peace, that not only the legal, military, economic and even psychological.

MOTS CLÉS

Néo-colonialisme; Constitution; Préface; Colonialisme; Décolonisation; Bien Vivre; Auto-détermination; Nature; Plurinationalities; Interculturalité.

RÉSUMÉ

Le paradoxe du constitutionalisme devient diffus dans une matrice culturelle qui oblige a une rationalisation du monde et de la vie différente, ou en puisse superer le dogmatisme de la légalité traduite en paix. Il se s'agit de virements de rupture avec l'ancestral, la mémoire, le temps, liés dans la lute anticolonial, et en refusant les guerres d'agression dans une praxis de interculturalité, plurinationalité et le bien vivre. De cette façon, un processus de refondation et rupture avec l'Etat est entrain de prend lieu. La lutte contre le colonialisme devient un fait de paix, qui couvre non seulement le cadre juridique, mais le militaire, l'économique et le psychologique.

Pensar desde el Sur en un neoconstitucionalismo para la paz implica pensar en otras lógicas de organización social, romper esquemas, mirar el “cielo estrellado” a través de tejidos de chakanas que nos permitan observar y sentir para comprender procesos de descolonización, de bifurcación tanto del Estado como de la estructura constitucional. Se trata de una paradoja para hablar en términos de Negri que busca su perfecta síntesis¹ en su poder constituyente, sin dejarnos absorber por él, la paradoja ingresa en una matriz cultural que nos permite mirar el Sur, el mundo andino. Especialmente Ecuador y Bolivia, donde no se cumple la clásica fórmula de la racionalización del poder.

La paradoja será el diálogo de Cajamarca² y la matriz de la localización, la memoria, el tiempo-espacio, entrando desde allí en una gran contradicción, pues es necesario comprender que debe existir un nuevo aval de derecho constitucional o constitucionalismo. Donde no se puede disecar y eliminar el pasado como nos diría Negri³ a través de las tijeras lógicas, la aceleración en el tiempo del poder constituyente, momificándolo en poder constituido.

- 1 Queremos entenderlo como una contradicción ontológica, de una necesidad de liberar los elementos de una nueva sociedad, por ello toma como ejemplo la comuna de París. Negri, Toni (1994): *El poder constituyente. Ensayo sobre las alternativas de la modernidad*, Liberrtarius, Prodhfi, p. 55.
- 2 Encuentro entre el Inca Atahualpa y fray Vicente Valverde, que tuvo lugar en Cajamarca en 1532. Nace tal vez el debate sobre la localización.
- 3 La fiera debe ser domada, y la teoría jurídica y política cumplen su papel, la representación, la soberanía, debe aniquilar la potencia del Poder Constituyente. *Ibíd.*, pp. 19- 20.

Son contradicciones que se observan a través de la dinámica histórica del constitucionalismo. Boaventura de Sousa⁴, para visibilizar el Sur, nos propone analizar tres tipos de constitucionalismo, transversalizado por la plurinacionalidad y la pluriculturalidad. Primariamente el autor hace referencia al constitucionalismo antiguo, que existió hasta el siglo XVI y que es de muy larga duración, ratificando la manera cómo vivían los pueblos que ya estaban constituidos. Seguidamente analiza el constitucionalismo moderno, que es impuesto en un acto libre de los pueblos dentro de un Estado, bajo una imposición contractual, monocultural, de soberanía popular y homogeneidad de los pueblos. Se crea así un Estado que es una nación y una cultura, tiene una identidad y, sobre todo, un sistema educativo y jurídico. En las Américas este constitucionalismo fue impuesto por la fuerza. Asegurando así la continuidad del colonialismo.

Frente a estos sistemas está emergiendo, pues siempre estuvo ahí, un “nuevo” constitucionalismo, que bien o mal se inició con las transformaciones de tipo constitucional —en Brasil en 1988, Colombia en 1991, Venezuela en 1999—, aunque todavía muy ensimismado por el derecho clásico en relación a la teoría del poder. Sin embargo el hecho se profundiza en países como Ecuador y Bolivia, donde el constitucionalismo da un giro de ruptura tratando de buscar, a través del constitucionalismo plurinacional y poscolonial, el reconocimiento recíproco. No se puede olvidar la historia, por el contrario, hay que reconocer toda la trayectoria del pasado, ahora convertida en memoria, pues nada se había olvidado. Son luces que reinventan la relación entre reforma y revolución, o, más bien, el desencuentro entre ambas. Imponiendo un desafío que está marcado, desde luego, por la cruz del Sur.

Lo cierto es que no podemos negar que estamos ante un nuevo hecho de ruptura que algunos lo ubican en el neoconstitucionalismo, nuevo constitucionalismo o un paradigma esperanzador. Como plantea Ávila Santamaría⁵, el derecho que da forma al poder del Estado no ha logrado ponerse a la altura de la crisis civilizatoria. Por un lado, el neoconstitucionalismo europeo occidental —al igual que el derecho anglosajón— apostó por confiar en el poder de los jueces y tratar —en la lógica global— de reproducir su modelo de Estado-Nación constitucional a la esfera global. Por otro lado, en el ámbito latinoamericano se apostó a la ampliación de los derechos y repetir el mismo modelo de Estado europeo. Pero la realidad nacional y global exige además otros modelos, otra institucionalidad, otras fuentes de conocimiento, otra cultura, otro paradigma que supere los argumentos formales, materiales, jurídicos, sociológicos e históricos.

4 De Sousa Santos, Boaventura (2007): *La reinención de Estado y el Estado Plurinacional*, Alianza interinstitucional, CENDA, CEJIS, CEDIB, Santa Cruz de la Sierra, Bolivia, abril, p. 23.

5 Ávila Santamaría, Ramiro (2008): *El neoconstitucionalismo transformador. El Estado y el derecho en la constitución del 2008*, en Alberto Acosta y Esperanza Martínez (eds.), Ediciones Abya Yala, Quito, pp. 235 y ss.

En las constituciones de Ecuador y Bolivia se esbozan algunos elementos que pueden dar luces en la construcción de ese de ese giro esperanzador, de ruptura del círculo hermenéutico del gran “hotel” de la modernidad. “El constitucionalismo transformador recoge los principios que ayudan a construir el nuevo paradigma, da pistas para caminar, y alienta la búsqueda de soluciones duraderas y problemas históricos”⁶.

Este constitucionalismo produce un giro decolonial que intenta el proceso de refundación del Estado y el acercamiento a una matriz cultural que permitirá la creatividad, el acercamiento a su propia realidad y, poco a poco, el alejamiento de poder del constituyente moderno.

Con este giro descolonizador pasamos a dar un vistazo a los preámbulos de las constituciones, con el fin de percatarnos de sus contenidos y sus valores. Mismos que orientan a otra relación con el territorio, con la libre determinación de los pueblos y con los derechos fundamentales que conjugan la interculturalidad y la plurinacionalidad que fijan el paradigma esperanzador hacia la paz.

Preámbulo de la Constitución política del Estado de Bolivia:

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 verdes 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. Así conformamos nuestros pueblos, y jamás comprendimos el racismo hasta que lo sufrimos desde los funestos tiempos de la colonia. El pueblo boliviano, de composición plural, desde la profundidad de la historia, inspirado en las luchas del pasado, en la sublevación indígena anticolonial, en la independencia, en las luchas populares de liberación, en las marchas indígenas, sociales y sindicales, en las guerras del agua y de octubre, en las luchas por la tierra y territorio, y con la memoria de nuestros mártires, construimos un nuevo Estado. Un Estado basado en el respeto e igualdad entre todos, con principios de soberanía, dignidad, complementariedad, solidaridad, armonía y equidad en la distribución y redistribución del producto social, donde predomine la búsqueda del vivir bien; con respeto a la pluralidad económica, social, jurídica, política y cultural de los habitantes de esta tierra; en convivencia colectiva con acceso al agua, trabajo, educación, salud y vivienda para todos. Dejamos en el pasado el Estado colonial, republicano y neoliberal. Asumimos el reto histórico de construir colectivamente el Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario, que integra y articula los propósitos de avanzar hacia una Bolivia democrática, productiva, portadora e inspiradora de la paz, comprometida con el desarrollo integral y con la libre determinación de los pueblos. Nosotros, mujeres y hombres, a través de la Asamblea Constituyente y con el poder originario del pueblo, manifestamos nuestro compromiso con la unidad e integridad

6 Ídem, p. 237.

del país. Cumpliendo el mandato de nuestros pueblos, con la fortaleza de nuestra Pachamama y gracias a Dios, refundamos Bolivia. Honor y gloria a los mártires de la gesta constituyente y liberadora, que han hecho posible esta nueva historia.

Preámbulo de la Constitución política de Ecuador:

Nosotras y nosotros, el pueblo soberano del Ecuador, reconociendo nuestras raíces milenarias, forjadas por mujeres y hombres de distintos pueblos, celebrando a la naturaleza, la Pacha Mama, de la que somos parte y que es vital para nuestra existencia, invocando el nombre de Dios y reconociendo nuestras diversas formas de religiosidad y espiritualidad, apelando a la sabiduría de todas las culturas que nos enriquecen como sociedad. Como herederos de las luchas sociales de liberación frente a todas las formas de dominación y colonialismos, y con un profundo compromiso con el presente y el futuro, decidimos construir una nueva forma de convivencia ciudadana, en diversidad y armonía con la naturaleza, para alcanzar el buen vivir, el Sumak kawsay.

Una sociedad que respeta, en todas sus dimensiones, la dignidad de las personas y las colectividades.

Un país democrático, comprometido con la integración latinoamericana, la paz y la solidaridad con todos los pueblos de la tierra.

En ejercicio de nuestra soberanía, en Ciudad Alfaro, Montecristi, provincia de Manabí, nos damos la presente Constitución de la República del Ecuador.

Ambos preámbulos rompen el dogmatismo jurídico y convergen en un marco literario que profundiza el sentido de la runa (ser) ya que “[...] reconocen la constitución primigenia, su pluriverso sociocultural y enlazan esa memoria con la historia de la luchas populares contra el colonialismo, el neocolonialismo, y más recientemente el neoliberalismo en tanto formas de construcción del estado negadoras de la base social subyacente y por lo tanto construidas narrativamente desde una memoria de la opresión y del colonialismo interno”. Igualmente los dos hechos constitucionales nuclea la necesidad de superar las diversas formas de colonialidad y la refundación del Estado, resistiendo a toda forma de opresión. Igualmente en los preámbulos se le da prelación al “buen vivir” o “vivir bien” —Sumak Kawsay—, que es la defensa de la naturaleza y de la vida misma.

La Constitución boliviana en su preámbulo fija como estrategia internacional y nacional dejar en el pasado el Estado colonial, republicano y neoliberal, asumiendo como

7 Alejandro Medice: *Ocho proposiciones sobre el nuevo constitucionalismo latinoamericano y el giro decolonial*, Bolivia y Ecuador, ponencia presentada al II Congreso Provincial de Ciencias Jurídicas, CALP, p. 4.

reto histórico construir colectivamente el Estado unitario social de derecho plurinacional comunitario, avanzando hacia un Bolivia productora, portadora e inspiradora de la paz comprometida con la libre determinación de los pueblos. Se suma a esto la necesidad de construir la cooperación entre los pueblos de la región y del mundo a fin de construir un conocimiento mutuo, el desarrollo equitativo, la promoción de la interculturalidad, con pleno respeto de la soberanía de los Estados. Bolivia rechaza toda guerra de agresión como instrumento de solución a los diferendos y conflictos entre estados y se reserva el derecho de la legítima defensa en el caso de agresión que comprometa la independencia y la integridad del Estado. Se prohíbe la instalación de bases militares extranjeras en el territorio boliviano.

La Constitución del Ecuador, dentro de este mismo derrotero, fija en el preámbulo la herencia de las luchas sociales de liberación frente a todas las formas de dominación y colonialismo. Se compromete a la integración latinoamericana, la paz y la solidaridad con todos los pueblos de la tierra, fijando como características del Estado la interculturalidad, la plurinacionalidad y laicismo. Determina que su territorio es de paz y por ello no permitirá el establecimiento de bases militares extranjeras ni de instalaciones extranjeras con propósitos militares. Prohíbe ceder bases militares nacionales a fuerzas armadas o de seguridad extranjera. Recalca que las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos son titulares de los derechos garantizados en la Constitución y en los instrumentos internacionales, reiterando a la naturaleza como sujeto de derecho.

Dualidades constituyentes que fijan como ruta el dejar atrás el Estado colonial y luchar contra el colonialismo. Fijando como característica y posible construcción la interculturalidad, la plurinacionalidad, lo comunitario y lo laico. Son tareas que se deben realizar en el diario transcurrir de la vida cotidiana en el marco de las relaciones internacionales. Implicando que si en el pasado se aceptó un Estado colonial este debe ser superado, mirando las diversas formas de colonialismo que aún subsisten.

Resulta importante aclarar que “la articulación entre descolonización e interculturalidad no es nada fácil y pasa por una serie de mediaciones que incluye aspectos históricos de poder, de hegemonías, de asimetrías y definiciones críticas, de lo que es cultura y colonialidad”⁸. Es una caja negra y penetrar en esta problemática requiere de muchas herramientas como bien lo señala Esterman (en la cita anterior), pues se puede caer en una técnica discursiva ingenua y celebratoria de interculturalidad y descolonización.

La lucha contra lo colonial y el colonialismo tiene una ruta muy árida y compleja. Implica mirar el lado oscuro de la modernidad que es, precisamente, la colonialidad,

⁸ Esterman, Josef (2009): “Colonialidad, descolonización e interculturalidad. Apuntes desde la filosofía intercultural”, *Interculturalidad crítica y descolonización. Fundamentos para el debate*, Convenio Andrés Bello, La Paz, Bolivia, p. 52.

el mito irracional de la justificación de la violencia y de la colonización de la vida, de las instituciones y de las relaciones internacionales. “La civilización, la modernización inicia su ambiguo: racionalidad contra las explicaciones míticas primitivas, pero mito al final que encubre la violencia sacrificadora del otro”⁹.

Luchar contra el colonialismo abarca gran cantidad de fenómenos desde lo psicológico y lo existencial, hasta lo económico, militar y el campo internacional, buscando la terminación de esa dominación. Ya que la colonialidad es el reflejo de la dominación del sector extractivo, productivo, comercial y financiero de los estados y sectores neocolonizados (Sur) por parte de los países industrializados (Norte). Lo que lleva a la dependencia y al desarrollo del subdesarrollo, a la subalternidad y a la marginalidad de las neocolonias frente al dominio de los imperios dominadores, quienes imponen la estructura internacional de un sistema: centro-periferia.

Hecho que lleva implícito toda la consolidación de la colonización del nacionalismo metodológico, en el plano internacional, pues se debe entender el Estado nacional como un proyecto expansionista diseñando dentro de su praxis política, tanto interior como exterior. Es lo que Beck denomina “la teoría del contenedor de la sociedad”, que alberga la autoridad ordenadora de poder y violencia. Por ello, “el estado aduce, en su calidad de contenedor, una unidad territorial en la que se realizan sistemáticamente estadísticas sobre procesos y situaciones económicas y sociales”¹⁰; esto guiado por la imagen autoevolutiva de mostrarse superior y de creer en la trampa territorial de la igualdad de sociedad y Estado nacional.

El proceso de descolonización no pretende cambiar el pasado, pero si visibilizar los conectores históricos, visibilizando a su vez los efectos de la colonización que permanecen activos hoy con sus fuertes residuos, que se reproducen en nuestros modos de ser, de pensar cotidianos y de interactuar en el marco internacional. Vale decir, que el sistema de colonización, reforzado continuamente, ha penetrado en la sociedad, en ese sentido el marco constitucional apunta a la descolonización del contenido internacional, sin desconocer la cosmovisión del ser Andino¹¹. Sin embargo, no podemos negar la carga colonial que aún persiste la misma lógica constitucional. Por ello es que se habla de un mundo sin imperialismo ni colonialismo¹².

Se suma, transversalmente a la descolonización, la interculturalidad que “[...] debe orientarse a prácticas y vivencias en nuevas dimensiones, no quedar a nivel discurso

9 Dussel, Enrique (1992): *1492. El Encubrimiento del otro*, Anthropos, p. 79.

10 Beck, Ulrich (1998): *Qué es la globalización. Falacias del globalismo*, Paidós Editores, p. 46.

11 Chávez, Alfonso Rodríguez (2010): *Revista de integración educativa*, vol. III, n° 1, enero-abril, Instituto Internacional de Integración, Convenio Andrés Bello, p. 66.

12 Huanacuni, Mamami Fernando (2010): *Vivir Bien/Buen Vivir. Filosofía, políticas, estrategias y experiencias regionales*, Coordinadora Andina Organizaciones indígenas (CAOI), La Paz, Bolivia, p. 83.

o abstracto, ser interpretada como una relación armónica, que le quita el valor práctico y transformador, sino y sobre todo promover el relacionamiento en el campo internacional, creando lazos reales entre tejidos colectivos. De esta manera la práctica intercultural es decisiva en el presente contexto histórico para llevar a cabo uno de los objetivos sociales emergente: emanciparnos de la historia colonial de poder, permeadas en pensamientos, actitudes y prácticas individuales, colectivas, institucional y estatal. Sin embargo, esta liberación debe ser traducida en hechos reales y concretos en dos ámbitos simultáneos de compromisos, en lo estatal y en lo civil, para que este Estado Plurinacional logre canalizar la fuerza emancipadora de la sociedad y no se convierta en un instrumento más de dominación y asimilación evocando prácticas coloniales, una vez más camufladas y barnizadas con el brillo y color de algo nuevo”¹³.

Dentro de este tejido hacia la paz, la libre determinación de los pueblos, lo que se busca es que cada nacionalidad tenga su autonomía, más allá del viejo concepto de autodeterminación de los pueblos. Dicho concepto, que si bien tiene un origen inmediato en la Carta de la ONU en su artículo 1, párrafo 2 y los artículos 55 y 76b de su carta fundacional, su origen histórico, como un derecho que corresponde a todos los pueblos sin excepción, había ya hecho su aparición durante la primera guerra mundial. Aun cuando por influjo del presidente Wilson que fue, en cierto sentido, su precursor y su más ardiente propagandista, no se puede desconocer que, como derecho de los pueblos, está ligado al conocido principio de las nacionalidades¹⁴.

A pesar de este contenido descolonizador, la autodeterminación quedó subsumida por el contenido de colonialidad y de jerarquización que negó el derecho a los actores diferentes a los estados. Josef Esterman llama la atención sobre este asunto al expresar que “[...] tanto el indigenismo político e intelectual de las elites, como la occidentalización paulatina a través de los medios de comunicación y la propaganda comercial violan el derecho a la auto-determinación cultural del runa andino”¹⁵. Si bien no es viable aceptar la modernidad clásica, se debe implicar un proceso de diálogo, en cuanto sea posible, pues existen múltiples modernidades donde se debe descifrar lo hegemónico y colonial. La determinación está ahí, en reconocer en la runa, más allá del sujeto, reconocer que la modernidad no se define por superar lo tradicional y antiguo, sino por su extrapolación creativa e innovadora. “La tradición, esta casa cósmica de la relacionalidad universal, para la

¹³ Tejerina Vargas, Stella (2010): “Estado Plurinacional y herencia colonial. Alternativas a la de-construcción de estructura coloniales de poder”, *Integra Educativa. Revista de integración educativa*, vol. III, n° 1, enero-abril, Instituto Internacional de Integración, Convenio Andrés Bello, pp. 224-225.

¹⁴ De Obieta, Chalbaud José A. (1985): *El derecho humano de autodeterminación de los pueblos*, Tecnos, Madrid, p. 18.

¹⁵ Esterman, Josef (1998): *Filosofía Andina. Estudio intercultural de la sabiduría autóctona andina*, agosto, Editorial Abya Yala, Ecuador, p. 286.

runa es el esqueleto o marco imprescindible y vital dentro del cual hay progreso, desarrollo y modernidad. Tradición y modernidad no se contradicen sino que se complementan; tampoco se suceden una a otra, sino que se interpenetran como dos aspectos permanentes de la misma realidad”¹⁶.

La declaración de los derechos de los pueblos que marca un giro jurídico tuvo un largo recorrido de obstáculos donde impera la colonialidad con todas sus aristas. En 1995 la Comisión de Derechos Humanos decidió establecer, mediante resolución No: E/CN. 4/RES/1995/32, un grupo de trabajo con el fin de elaborar un proyecto de declaración ya que este tema había sido ignorado reiteradamente por la ONU. En mayo 1971 el Consejo Económico y Social, al promover la realización de un estudio general de la discriminación contra las poblaciones indígenas, dio como resultado el estudio de Martínez Cobo en el cual se informaba a la comunidad internacional y a la opinión pública internacional sobre los problemas de los pueblos indígenas. “El relator concluyó rotundamente que los instrumentos internacionales existentes en materia de derechos humanos y libertades fundamentales no eran los adecuados para el reconocimiento y la protección de los derechos específicos de los pueblos indígenas en cuanto a tales. A su juicio convendría elaborar determinados principios en que pudieran inspirarse los gobiernos de todos los Estados en su actuación en relación con las poblaciones indígenas con base en el respeto por la identidad étnica de las mismas y por los derechos y libertades fundamentales que les corresponden”¹⁷. Hasta que en agosto de 1994 la subcomisión decidió adaptar el proyecto de declaración acordado por los miembros del Grupo de Trabajo sobre poblaciones indígenas y presentarlo a la Comisión de Derechos Humanos la cual aprobó, en 1995, el establecimiento de un grupo de trabajo para examinar el Proyecto de declaración según lo indicaba la Asamblea General en diciembre de 1994. Este grupo fue creado exclusivamente para elaborar el proyecto de declaración sobre la base del documento que aprobó el grupo de trabajo de poblaciones indígenas en su día con el mandato de que fuera examinado y aprobado por la Asamblea General en el decenio internacional de los Pueblos Indígenas del Mundo.

Bolivia incorpora mediante ley esta declaración de los pueblos indígenas pero no tiene por ello el valor de ley subordinado a la Constitución, sino que se sitúa por encima de ella, conforme a los términos de la declaración (art. 38). Hemos dicho que esta declaración internacional de derechos humanos reconoce el derecho a la libre determinación de los pueblos indígenas a ser ejercidos a través de las autonomías, al autogobierno, a su cultura, al reconocimiento de sus instituciones y a la

¹⁶ *Ibíd.*, p. 290.

¹⁷ Aprobación de la Declaración de las Naciones Unidas de los derechos de los pueblos indígenas por el Consejo de los Derechos Humanos, Observatorio Indígena de Políticas Públicas de Desarrollo y Derechos Étnicos, *Desafíos para la Diplomacia Indígena, Unión Europea*, p. 38, diciembre de 2006.

consolidación de sus entidades territoriales. Esta declaración, dice Clavero¹⁸, no deja de tener desafíos. “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, adoptaran medidas eficaces para facilitar el ejercicio y garantizar la aplicación de este derecho” (art. 36.1 y 2).

La Constitución del Ecuador a su vez reconoce los derechos colectivos de los pueblos y nacionalidades indígenas de conformidad no solo con la Constitución, sino también con los pactos, convenios, declaraciones y demás instrumentos internacionales de los derechos humanos (art. 57).

Ecuador y Bolivia, reitera Clavero, sobrepasan de lejos la incorporación constitucional de derechos humanos usualmente aplicada en América Latina. No es que se ubiquen constitucionalmente en el terreno de la política internacional de descolonización con su opción de independencia, es que lo hacen desde el derecho específico de las Naciones Unidas sobre pueblos indígenas, que contempla tan solo el acceso a la autonomía. Siendo necesario profundizar en ello, ya que los derechos indígenas no solo son los que figuran en la Constitución, sino también aquellos que se encuentran en las declaraciones e instrumentos internacionales. Siendo todos ellos derechos indígenas, fundamentados en la libre determinación, de todos y cada uno de los pueblos indígenas.

Hay un mecanismo constitucional de garantía de tales derechos que también procede de instrumentos internacionales. Es el de la consulta, que se reconoce tanto en Ecuador como en Bolivia, con diferentes contenidos. Así la Constitución del Ecuador reconoce el derecho de los pueblos indígenas a la consulta previa, libre e informada, respecto a planes y programas de prospección, explotación y comercialización de recursos no renovables que se encuentren en su tierras y que puedan afectarles ambiental y culturalmente (art. 57.7) y ligado a ello la consulta en el campo legislativo que pueda afectar cualquiera de sus derecho colectivos (art. 57.17).

Por su parte, la Constitución de Bolivia recoge también el derecho de los pueblos indígenas 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 afectarlas, en cuyo marco se respetara y garantizara 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 (art. 30.11.15).

¹⁸ Clavero, Bartolomé: *Bolivia entre constitucionalismo colonial y constitucionalismo emancipatorio*, p. 6.

En relación con la naturaleza se produce un giro al reconocimiento de los sujetos de derecho. Se reconoce a la naturaleza o Pachamama Mama para que le respete integralmente su existencia así como la regeneración de sus ciclos vitales, su estructura, funciones y procesos evolutivos. Se abre el espacio jurídico para la exigencia de esos derechos, determinando que las comunidades pueblos y nacionalidades tendrán derecho a beneficiarse del ambiente y de las riquezas naturales que les permitan el buen vivir.

Se recoge un debate que se venía dando sobre todo en el campo jurídico y filosófico, ¿la naturaleza puede ser un sujeto de derecho? ¿Se le puede reconocer sus derechos en el marco constitucional? Según Michel Serres, sería el regreso al contrato natural, “retorno a la naturaleza”¹⁹. Eso significa: añadir al contrato exclusivamente social el establecimiento de un contrato natural de simbiosis y de reciprocidad en el que nuestra relación con las cosas abandonara dominio y posesión por la escucha admirativa, la reciprocidad, la contemplación y el respeto, en el que el conocimiento ya no supondría la propiedad, ni la acción, ni el dominio, ni estas su resultado o condiciones estercolares. El contrato natural reconoce un equilibrio entre nuestra potencia actual y las fuerzas del mundo. Por último el contrato natural lleva a considerar el punto de vista en su totalidad.

La relación de sujeto de derecho propuesto desde el Sur se construye teniendo en como eje central el Sumak Kawsay, Suma Qamaña, el buen vivir: “[...] que supone un idea de vida y del desarrollo basado en la conciencia de utilizar de la naturaleza solo lo necesario, para evitar dañar y perjudicar su reproducción, comprometiendo así también los derechos de las generaciones futuras”²⁰. De este contenido, con todo el prisma cosmogónico, es de donde se va sustentar el sujeto mismo que es el concepto de “madre tierra” o de “pachamama”. Es una relación que ve a la Tierra como aquella —el femenino— que da la vida y la garantiza. Por eso es considerada la madre de todos los seres vivos, seres humanos incluidos²¹.

Según la cosmovisión andina, la tierra está presente en todo y en todas partes en un mundo comunitario que determina la relacionalidad. Siendo diferente a un contrato natural, social o científico en el cual se relaciona al hombre, a la mujer y a todos los demás seres vivos en armonía, dejando sin valor el concepto económico de hombre para pensar en colectivo. El nuevo contrato social es conjugado así desde el buen vivir, lo que conlleva a la interculturalidad y a la plurinacionalidad.

Hablar de los derechos de la naturaleza implica reconocer a través de un ordenamiento jurídico derechos y deberes, pues las constituciones siempre han ignorado

19 Serres, Michel (1991): *El contrato natural*, Pretextos, Valencia, p. 68.

20 De Marzo, Giuseppe (2010): “Los derechos de la naturaleza”, *Buen Vivir*, Plural, La Paz, Bolivia, p. 157.

21 De Marzo, Giuseppe: *ibíd.*, p. 157.

a la naturaleza como sujeto de derecho. Sin embargo, algunas constituciones, sobre todo de América Latina, empezaron a generar un reconocimiento del medio ambiente a través de los derechos de tercera generación como las constituciones de Colombia (1991), de Bolivia (con las reformas de 2002) y de Venezuela (1999).

En este sentido es prioritario aclarar “[...] que la persona para el derecho no es necesariamente un ser humano, [también se puede adquirir la personalidad jurídica al] cumplir una serie de requisitos impuestos por el ordenamiento y distintos en cada uno de los momentos históricos. Solo cuando se cumplen tales requisitos se es persona para el Derecho: se adquiere la capacidad jurídica o personalidad jurídica y solo a partir de ese momento son sujetos de derechos y obligaciones. Asimismo tampoco necesariamente la personalidad jurídica es atributo del ser individualmente considerado, sino que antes no humanos pueden tener capacidad jurídica o bien puede tenerla una colectividad, unos y otros tras cumplir determinados requisitos, diferentes en cada ordenamiento. A estos conjuntos de bienes o de personas se denominan persona jurídicas [...] Así el sujeto de derecho es todo aquel individuo o entidad que tiene la posibilidad de ser titular de derechos, obligaciones y deberes”²².

Bajo esta cobertura jurídica, y con el desarrollo de los derechos de tercera generación, se hace viable abrir un espacio en el derecho moderno para el reconocimiento de la Pacha Mama como sujeto de derecho. No obstante, es necesario confrontar las escuelas jurídicas legitimadas por el antropocentrismo y por el colonialismo jurídico y de mercado.

En esta confrontación histórica la Constitución del Ecuador reconoce los derechos de la naturaleza, sin embargo, no podemos olvidar que “varios gobiernos municipales rurales en los estados de Pensilvania y Nuevo Hampshire en los Estados Unidos han adoptado leyes locales que reconocen que los ecosistemas y las comunidades naturales no son propiedad, pero poseen el derecho de existir y prosperar [...] Otros países han aceptado la necesidad de reconocer los derechos de la naturaleza, como es el caso de Costa Rica, [...] Alemania y Francia, que a la vez impulsan este reconocimiento, como también el Estado Massachussets en EE UU, que contempla el derecho de la naturaleza a existir en ecosistemas frágiles que han sido delimitados, sin embargo están siguiendo siendo medidas parciales”²³.

Podemos por ello sostener que la plurinacionalidad y la interculturalidad, tranversalizada por el buen vivir, en la actual situación global fija y determina, más allá del derecho social, un derecho comunitario a territorios productivos y portadores de paz que renuncian a la guerra, al intervencionismo, al armamentismo y al autoritarismo.

²² Paredes Genovés, Fresia Antuanet et al. (2008, 2010): *La necesidad de incorporar en la constitución política a la Pachamama como sujeto de Derecho*, Universidad de San Martín de Porres, Sección de postgrados, doctorado en Derecho, Lima, Perú.

²³ *Ibíd.*, p. 149.

Generando y promoviendo protocolos en otredad que dan visibilidad a una nueva diplomacia de los pueblos, sentando así procesos de paz y un nuevo tipo de relaciones entre naciones y estados.

Bibliografía

- ACOSTA, Alberto (2008): *La naturaleza como sujeto de derechos*, página de la Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador, 29 de febrero.
- ÁVILA SANTAMARÍA, Ramiro (2008): *El neoconstitucionalismo transformador. El Estado y el derecho en la Constitución del 2008*, en Alberto Acosta y Esperanza Martínez (eds.), Ediciones Abya Yala, Quito.
- BECK, Ulrich (1998): *Qué es la globalización. Falacias del globalismo*, Paidós Editores.
- CLAVERO, Bartolomé: *Bolivia entre constitucionalismo colonial y constitucionalismo emancipatorio*, en alainet.org/...mages/bolivia-constitucionalismo
- DE MARZO, Giuseppe (2010): “Los derechos de la naturaleza”, *Buen Vivir*, Plural, La Paz, Bolivia.
- DE OBIETA, Chalbaud José A. (1985): *El derecho humano de autodeterminación de los pueblos*, Tecnos, Madrid.
- DE SOUSA SANTOS, Boaventura (2007): *La reinención de Estado y el Estado Plurinacional*, Alianza interinstitucional, CENDA, CEJIS, CEDIB, Santa Cruz de la Sierra, Bolivia, abril.
- DUSSEL, Enrique (1992): 1492. *El Encubrimiento del otro*, Antrophos.
- ESTERMAN, Josef (1998): *Filosofía Andina. Estudio intercultural de la sabiduría autóctona andina*, Editorial Abya Yala, Ecuador, agosto.
- (2009): “Colonialidad, descolonización e interculturalidad. Apuntes desde la filosofía intercultural”, *Interculturalidad crítica y descolonización. Fundamentos para el debate*, Convenio Andrés Bello, La Paz, Bolivia.
- HUANACUNI, Mamami Fernando (2010): *Vivir Bien/ Buen Vivir. Filosofía, políticas, estrategias y experiencias regionales*, Coordinadora Andina Organizaciones Indígenas, CAOI, La Paz, Bolivia.
- MEDICE, Alejandro: *Ocho proposiciones sobre el nuevo constitucionalismo latinoamericano y el giro decolonial*, Bolivia y Ecuador.
- PAREDES, Genovés et al. (2008): *La necesidad de incorporar en la constitución política a la Pachamama como sujeto de Derecho*, Universidad de San Martín de Porres, Sección de Postgrados, Doctorado en Derecho, Lima, Perú.
- TEJERINA, Stella (2010): “Estado Plurinacional y herencia colonial. Alternativas a la deconstrucción de estructura coloniales de poder”, *Integra Educativa. Revista de integración educativa*, vol. III, n° 1, enero-abril, Instituto Internacional de Integración, Convenio Andrés Bello.