

EDUCACIÓN, INCENDIOS FORESTALES Y RESTRICCIÓN DE DERECHOS

EDUCATION, FOREST FIRES AND RESTRICTION OF RIGHTS

MSc. Álvaro Enrique Álvarez Márquez¹

Presentado: 10 de Octubre de 2024, Aceptado: 15 de Noviembre de 2024

RESUMEN

La declaratoria de desastre nacional por el órgano ejecutivo boliviano, refleja la incapacidad de poder controlar las quemas e incendios forestales que son consecuencia de leyes promulgadas el año 2019. El actual gobierno nacional en lugar de abrogarlas, intentó detener el desastre dictando normas de menor jerarquía que resultaron ineficaces por difusas y contradictorias, unas autorizan y otras sancionan un mismo hecho, en consecuencia, mediante un análisis comparativo de la jurisprudencia internacional y la interpretación constitucional boliviana, pretendemos determinar si la ley N°1171 de “uso y manejo racional de quemas” constituye una restricción o limitación a los derechos humanos.

ABSTRACT

The declaration of national disaster made by the Bolivian executive body reflects the inability to control the burning and wildfire that are a consequence of laws enacted in 2019. The current national government, instead of repealing them, tried to stop the disaster by dictating norms of lower hierarchy which proved ineffective because they were diffuse and contradictory, some authorize and others sanction the same act, Therefore, through a comparative analysis of international jurisprudence and the Bolivian constitutional interpretation, we intend to determine whether the law N°1171 about “The use and management of burning” constitutes a restriction or limitation to human rights.

PALABRAS CLAVE

Quema, incendio forestal, manejo racional del fuego, limitación de garantías constitucionales, educación, derechos humanos.

KEY WORDS

Burning, wildfire, rational fire management, limitation of constitutional guarantees, education, human rights.

1. INTRODUCCIÓN

El precario conocimiento del expresidente del Estado y sus asesores respecto a los pasivos ambientales que quedan después del uso y manejo del fuego como principal herramienta en la actividad productiva agropecuaria, provocó la promulgación

1

Abogado, docente titular de derecho privado - UMSA.

de leyes² el año 2019 con el argumento de que en cumplimiento de previsiones constitucionales, los pueblos y naciones IOC³ son beneficiarios con la devolución de sus tierras a título de dotación y para que sean productivas deben quemar, lo contrario es condenarlos a la muerte, en consecuencia, en el razonamiento de la doctrina neo/constitucional, quemar se convierte en un derecho humano.

El actual gobierno⁴ en lugar de abrogarlas dicta el Decreto N°5225 disponiendo una pausa ambiental, sin embargo, para su cumplimiento delega al Ministerio de Medio Ambiente y Agua redactar un Reglamento, en éste instrumento se mantiene la autorización para las *quemas* y solo se sancionan los *incendios forestales*.

En este escenario, la actual problemática consiste en determinar si estas normas restringen derechos garantizados por la Convención Americana sobre Derechos Humanos y otros instrumentos internacionales, por lo que en aplicación de la teoría de los derechos son sometidos a un análisis comparativo en base a la jurisprudencia de la CIDH y determinar su compatibilidad con el razonamiento del Tribunal Constitucional Plurinacional Boliviano.

2. METODOLOGIA Y TÉCNICAS

En el presente artículo se utiliza el método cualitativo, análisis de contenido, el mismo que posibilitó la reflexión y contextualización del fenómeno incendiario a través de la lectura analítica de diversos materiales, como ser textos/libros, la constitución, las leyes, decretos, revistas digitales, informes de investigaciones, y otros documentos legales, tanto de fuente nacional e internacionales, lo que facilitó una interpretación integral previa organización de la información por categorías.

3. RESULTADOS Y DISCUSIÓN

En el catálogo de los derechos humanos, la prohibición de la esclavitud, la tortura o desaparición forzada de personas están garantizados en términos absolutos por ser inmanentes a cualquier ser humano, sin embargo, existen otros que son vulnerables, permeables a una restricción, es decir, existe el criterio generalizado de que muchos derechos humanos pueden ser limitados o restringidos siempre que se cumplan condiciones previstas en el propio derecho. Esto no significa que el derecho humano haya sido excluido o perdido su eficacia, sino que la fortaleza de algunos derechos frente a la intervención Estatal en ocasiones es relativa, no absoluta, por lo que es posible su limitación si se cumplen requisitos formales y materiales que emergen del mismo derecho, por lo que es plenamente lícito imponer barreras a las posibilidades de libre ejercicio y goce de los derechos humanos.

En aplicación del art. 30 de la Convención, la CIDH sostiene que “...la Convención no se limita a proclamar el conjunto de derechos y libertades cuya inviolabilidad se garantiza a todo ser humano, sino que también hace referencia a las condiciones particulares en las cuales es posible restringir el goce o ejercicio de tales derechos o libertades sin violarlos⁵.”

2 Ley N°1171, 25 de abril, 2019

3 Indígena originario campesino.

4 El actual Presidente del Estado, Luis Arce Catacora, fue ministro del anterior gobierno de Evo Morales Ayma.

5 Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-6/86 de 9 de mayo 1986.

Esta previsión establece una norma genérica sobre las condiciones de validez y aplicación de las restricciones fijadas por los Estados al ejercicio de los derechos reconocidos en el tratado, a la cual acompañan cláusulas específicas de restricción. En otros términos, una restricción no puede traducirse en supresión, por estar expresamente prohibido en el art.29 a) de la Convención.

La facultad de regular o restringir los derechos que tienen los Estados no es discrecional, se encuentra limitada por el Derecho Internacional que exige el cumplimiento de determinados requisitos que, de no ser respetados transforma la restricción en ilegítima y por lo tanto contraria a la Convención Americana; en consecuencia, lo relevante es dejar claramente establecido que la restricción no puede implicar eliminación de los derechos.

La Convención Americana, en el 32.2 subraya: *“Los derechos de cada persona están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común, en una sociedad democrática”*. Así queda claro que los derechos no pueden ser delimitados previamente en la intención de armonizar con los demás derechos o con el bien común; por el contrario, en aplicación del art.30 el derecho humano no puede sobrepasar porque no vienen dados de antemano, sino que deben fijarse mediante una ley debidamente fundamentada materialmente, con la finalidad de proteger otros derechos citados en el 32.2 de la Convención, por lo que corresponde al órgano legislativo determinar si esa finalidad ha de traducirse en una restricción legal.

3.1 CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

Caso del pueblo SARAMAKA vs. SURINAM

SENTENCIA. 28-NOV-2007

Objeto de controversia. En la década de los “60, la inundación proveniente de la construcción de una reserva hidroeléctrica (dique conocido como Afobaka) desplazó al pueblo Saramaka, creando pueblos de transmigración. Los efectos fueron dolorosos porque redujo considerablemente los recursos de subsistencia, se destruyeron sitios sagrados, provocaron un impacto ambiental negativo como efecto de las concesiones mineras en el área, y fundamentalmente el plan del Estado de incrementar el nivel de la reserva para aumentar los suministros de energía provocaría mayor desplazamiento forzoso.

La demanda fue presentada por la Comisión correspondiente en estricto cumplimiento del Reglamento de la Convención.

En la contestación a la demanda, el Estado de Surinam opuso excepciones preliminares, como Falta de legitimación de los peticionarios ante la Comisión Interamericana, Falta de legitimación de los representantes ante la Corte Interamericana, incumplimiento de los artículos 50 y 51 de la Convención, duplicidad de procedimientos, falta de competencia *ratione temporis*.

El derecho de los integrantes de los pueblos tribales al uso y goce de la propiedad comunal. La CIDH analizó el art.21 de la Convención Americana en repetidas oportunidades, así en el caso Mayagna señaló que la Convención protege el derecho a la propiedad en un sentido que comprende, entre otros, los derechos de los miembros de las comunidades indígenas en el marco de la propiedad comunal.

De igual manera, en el caso Sawhoyamaya la Corte consideró “que los conceptos de propiedad y posesión en las comunidades indígenas pueden tener una significación colectiva, en el sentido de que la pertenencia de ésta no se centra en un individuo sino en el grupo y su comunidad”. Las decisiones de la Corte al respecto se han basado en la relación especial que los integrantes de los pueblos indígenas y tribales tienen con su territorio, y en la necesidad de proteger su derecho a ese territorio a fin de garantizar la supervivencia física y cultural. En ese sentido, la Corte ha afirmado “ *la estrecha relación que los indígenas mantienen con la tierra debe ser reconocida y comprendida como la base fundamental de sus culturas, su vida espiritual, su integridad y su supervivencia económica. Para las comunidades indígenas la relación con la tierra no es meramente una cuestión de posesión y producción sino un elemento material y espiritual del que deben gozar plenamente (...) para preservar su legado cultural y transmitirlo a las generaciones futuras*”.

La legislación interna de Surinam no reconoce el derecho a la propiedad comunal de los miembros de sus pueblos tribales y no ha ratificado el Convenio OIT 169, no obstante, ratificó el pacto internacional de los derechos Civiles y Políticos y el Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales. Al respecto, en virtud del derecho a la autodeterminación de los pueblos indígenas (art.1) los pueblos podrán proveer a su desarrollo económico, social y cultural y pueden disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales para que no se los prive de sus propios medios de subsistencia, por lo que la CIDH, en aplicación del 21 de la Convención, o podía interpretar en forma diferente, es decir, considera que el mismo razonamiento aplica a los pueblos tribales por las características que comparten los pueblos indígenas. Aplicando el criterio mencionado en el caso de análisis, la Corte concluye que los miembros del pueblo Saramaka conforman una comunidad tribal protegida por el derecho internacional de los derechos humanos que garantiza el derecho al territorio comunal que han usado y ocupado tradicionalmente, derivado del uso y ocupación, de larga data, de la tierra y de los recursos necesarios para su subsistencia física y cultural y, asimismo que el Estado tiene la obligación de adoptar medidas especiales para reconocer, respetar, proteger y garantizar a los integrantes del pueblo el derecho de propiedad comunal.

i) Sistema de posesión de la tierra de los miembros del pueblo Saramaka.

i.1) Respecto a la presunta falta de claridad del sistema tradicional de posesión de las tierras de los integrantes del pueblo Saramaka ha sido tratado exhaustivamente. De la prueba y declaraciones presentadas ante la Corte, se extrae que los clanes son entidades propietarias primarias de las tierras, dentro de la sociedad Saramaka. Cada clan es autónomo y es quien asigna los derechos de la tierra y los recursos entre los grupos familiares extendidos y sus miembros individuales de conformidad con la ley consuetudinaria Saramaka. Los capitanes o miembros del clan no pueden afectar o enajenar las tierras del conjunto colectivo porque afectarían los derechos y la vida de todo el pueblo

i.2 Aunque pueda ser correcto que los intereses sobre la tierra de los Saramaka no estén reconocidos como un derecho subjetivo en el sistema legal del Surinam:

Constitución (1987), Decretos, Ley de concesiones mineras, Ley de gestión forestal; el marco legal del Estado otorga meramente a los integrantes del pueblo Saramaka un privilegio para usar la tierra, el cual no le garantiza el derecho de controlar efectivamente y ser propietarios de su territorio sin ningún tipo de interferencia externa. Para evitar el despojo, los pueblos indígenas y tribales deben obtener el título de su territorio a fin de garantizar el uso y goce permanente de sus tierras.

- ii) El derecho de los integrantes del pueblo Saramaka a usar y gozar de los recursos naturales que se encuentran dentro y sobre las tierras que tradicionalmente ha poseído.

Tanto el Estado de Surinam como los Saramaka reclaman derechos sobre los recursos naturales. El pueblo alega que su derecho a usar y gozar de todos los recursos naturales es una condición necesaria para el goce de su derecho a la propiedad conforme al art.21 de la Convención. El Estado argumenta que todos los derechos a la tierra, en particular los recursos naturales bajo la superficie pertenecen al Estado, quien puede disponer libremente de estos recursos a través de concesiones a terceros.

La Corte analiza en qué medida los miembros del pueblo Saramaka tienen el derecho de usar y gozar los recursos naturales que se encuentran dentro y sobre el territorio tradicionalmente detentado. El Estado no objeta que los Saramaka hayan usado y ocupado ciertas tierras durante siglos; tampoco objeta que tengan un interés en el territorio de acuerdo a sus usos y costumbres. De acuerdo con el marco constitucional y legal de Surinam, los Saramaka no tienen derechos a la propiedad per se, sino que tienen un permiso de usar y ocupar las tierras. El art.41 de su Constitución y 2° del Decreto de Explotación Minera de 1986, los derechos de propiedad de todos los recursos naturales pertenecen al Estado.

Sobre el particular, la Corte ha sostenido que la subsistencia cultural y económica de los pueblos indígenas y tribales depende del acceso y el uso de los recursos naturales de su territorio que están estrechamente relacionados con su cultura. De acuerdo a la jurisprudencia de la Corte, los pueblos indígenas y tribales tienen el derecho de ser titulares de los recursos naturales que han usado tradicionalmente dentro de su territorio por las mismas razones por las cuales tienen el derecho de ser titulares de la tierra que han usado y ocupado durante siglos. Sin ellos, la supervivencia económica, social y cultural se encuentra en riesgo; de allí la necesidad de proteger las tierras y los recursos que han usado ancestralmente, para prevenir su extinción como pueblo. Es decir, el objetivo y fin de las medidas requeridas en nombre de los pueblos indígenas y tribales es garantizar que podrán continuar viviendo su modo de vida tradicional y que su identidad cultural, estructura social, sistema económico, costumbres, creencias y tradiciones distintivas serán respetadas, garantizadas y protegidas por los Estados.

El derecho a usar y gozar del territorio carecería de sentido en el contexto de los miembros de los pueblos indígenas y tribales si dicho derecho no estuviera conectado con los recursos naturales que se encuentran dentro del territorio. De este análisis, se entiende que los recursos naturales que se encuentran en los territorios de los pueblos indígenas y tribales que están protegidos en los términos

del art.21, son aquellos recursos naturales que han usado tradicionalmente y que son necesarios para la propia supervivencia, desarrollo y continuidad del estilo de vida del pueblo Saramaka.

- iii) El otorgamiento por parte del estado de concesiones para la exploración y extracción de recursos naturales dentro y sobre el territorio Saramaka.

Las concesiones para la explotación forestal y minera otorgadas por el Estado a terceros sobre el territorio que el pueblo Saramaka posee, sin haber consultado plena y efectivamente con ellos, viola el derecho a los recursos naturales que se encuentran en dicho territorio.

Restricciones al derecho a la propiedad

La Corte debe resolver en qué medida, el Estado de Surinam puede otorgar concesiones para la exploración y extracción de los recursos naturales que se encuentran en el territorio Saramaka. Sobre el particular, el Estado alegó que, en caso de que la Corte reconociera un derecho de los miembros del pueblo Saramaka sobre los recursos naturales, este derecho debe limitarse a aquellos recursos que han usado tradicionalmente para su subsistencia y para las actividades culturales y religiosas. De acuerdo con el Estado, los presuntos derechos a la tierra de los Saramaka no incluirían ningún interés sobre otros bosques, o minerales más que los que la tribu tradicionalmente posee y usa para su subsistencia (agricultura, caza, pesca) y las necesidades culturales y religiosas de sus miembros. Sin embargo, si bien es cierto que toda actividad de exploración o extracción podría afectar, a mayor o menor grado, el uso y goce de algún recurso natural utilizado tradicionalmente para la subsistencia de los Saramakas, también es cierto que no se debe interpretar el art.21 de la Convención de manera que impida al Estado emitir cualquier tipo de concesión para la explotación de recursos naturales dentro del territorio Saramaka. El agua limpia natural, es un recurso natural esencial para que los miembros del pueblo Saramaka puedan realizar algunas de sus actividades económicas de subsistencia, como la pesca; este recurso natural podría verse afectado por actividades extractivas relacionadas con otros recursos naturales que no son tradicionalmente utilizados o esenciales para la subsistencia del pueblo Saramaka. De la misma forma, los bosques del territorio Saramaka proporcionan hogar para los distintos animales que cazan para sobrevivir, y es allí donde recogen frutas y otros recursos esenciales para vivir. En este sentido, las actividades de las compañías madereras en el bosque también podrían afectar dichos recursos de subsistencia.

No obstante, la protección del derecho a la propiedad conforme al art.21 de la Convención no es absoluta y, por lo tanto, no permite una interpretación estricta; es decir, están sujetos a ciertos límites y restricciones. En este sentido, el art.21 de la Convención establece que la Ley podría subordinar el uso y goce de los bienes a los intereses de la sociedad. Por ello, la Corte ha sostenido que un Estado podrá restringir el uso y goce del derecho a la propiedad siempre que las restricciones: a) hayan sido previamente establecidas por ley; b) sean necesarias; c) proporcionales y d) que tengan el fin de lograr un objetivo legítimo en una sociedad democrática. En resumen, el Estado podrá restringir, bajo ciertas condiciones, los derechos de los Saramaka a la propiedad, incluidos los derechos sobre los recursos naturales que se encuentren en su territorio.

Garantías en contra de restricciones al derecho a la propiedad que denieguen la subsistencia del pueblo Saramaka

Las restricciones corresponden a la emisión de las concesiones madereras y mineras para la explotación de ciertos recursos naturales que se encuentran en territorio Saramaka. De conformidad con el art. 1.1 de la Convención, a fin de garantizar que las restricciones impuestas a los Saramakas respecto del derecho a la propiedad por la emisión de concesiones no impliquen una denegación de su subsistencia como pueblo tribal, el Estado debe cumplir con las siguientes tres garantías: 1° el Estado debe asegurar la participación efectiva de los miembros del pueblo Saramaka, de conformidad con sus costumbres y tradiciones, en relación con todo plan de desarrollo que se lleve a cabo dentro de su territorio. 2° el Estado debe garantizar que los miembros del pueblo Saramaka se beneficien razonablemente del plan que se lleve a cabo dentro de su territorio, 3° el Estado debe garantizar que no se emitirá ninguna concesión dentro del territorio Saramaka, si no es previa realización de un estudio de impacto social y ambiental.

Derecho a ser consultado y la obligación de obtener consentimiento

La Corte ha manifestado que al garantizar la participación efectiva del pueblo Saramaka en los planes de desarrollo, el Estado tiene el deber de consultar, activamente, con dicha comunidad, según sus costumbres y tradiciones. Este deber requiere que el Estado acepte y brinde información, e implica una comunicación constante entre las partes. Las consultas deben realizarse de buena fe, a través de procedimientos culturalmente adecuados y deben tener como fin llegar a un acuerdo. Asimismo, se debe consultar con el pueblo Saramaka, de conformidad con sus propias tradiciones desde las primeras etapas del plan y no únicamente cuando surja la necesidad de obtener la aprobación de la comunidad con pleno conocimiento de los posibles riesgos ambientales y de salubridad. Cuando se trate de planes de desarrollo de impacto o inversión a gran escala, el Estado tiene la obligación, no solo de consultar a los Saramakas, sino también de obtener el consentimiento libre, informado y previo, según sus costumbres y tradiciones.

Puntos Resolutivos

La Corte declara por unanimidad que:

- ✓ El Estado violó, en perjuicio de los miembros del pueblo Saramaka, el derecho de propiedad, reconocido en el art.21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con la obligación de respetar, garantizar y hacer efectivo a nivel interno dicho derecho.
- ✓ El Estado violó el derecho a la protección judicial, reconocido en el art.25 de la Convención.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL DE BOLIVIA.

DECLARACION 0015/202. Sucre, 16 de octubre de 2020.

Departamento: POTOSÍ.

Consulta de autoridades indígena originario campesinas sobre la aplicación de sus normas jurídicas a un caso concreto.

3.2 ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURIDICA

Contenido de la consulta.

El Curaca Mayor de once ayllus de la Nación Indígena Originaria Campesina-NIOC de Coroma, Uyuni, provincia Antonio Quijarro, departamento de Potosí, manifiesta que en octubre de 1982, en asamblea de los ayllus Tawqa, Kaloga Winchani y Rodeo Pallpa, que forman parte de la Nación Coroma, decidieron destinar para el uso exclusivo de pastoreo, un área de aproximadamente treinta y cinco Km, el cual divide a los ayllus, prohibiendo todo tipo de cultivos y talado de tholas; acuerdo que fue ratificado el 2002, a raíz de que miembros de la comunidad Huancarani B del ayllu Tawqa, procedieron a roturar y cultivar en el terreno destinado al pastoreo, afectando alrededor de cinco a diez km de área de resguardo y que afectó también al ayllu Kaloga Winchani. El 2008 se volvió a ratificar el acuerdo de 1982, debido a que en la Estancia Chuhuachita de la comunidad Huancarani B, se construyó una choza en el sector de pastoreo exclusivo, con anuencia del Corregidor del distrito de Coroma, afectando a las estancias Katariri de la comunidad Playa Verde, ayllu Kaloga Winchani.

Continuaron los conflictos por falta de respeto a los acuerdos, el 2018, el Consejo de Autoridades de Coroma resolvió declarar zona de conflicto al área de pastoreo, prohibiendo así que ninguna de las partes pueda realizar trabajos, por ser a su turno infractores de las decisiones establecidas con anterioridad, hecho que no fue aceptado por los comunarios de la Estancia Chihuachita de la Comunidad Huancarani B del Ayllu Tawqa.

Ante el peligro de que el conflicto avance, las autoridades del Consejo de la nación Coroma, resolvieron dictar la Resolución N°02/2018, 31-DIC-2018, que motiva la consulta, con la duda originada en su aplicabilidad y si el tenor se encuentra en armonía con las normas constitucionales: "Desde nuestros antepasados las estancias o villorios junto a sus chozas o antas también constituyen la vivienda familiar, que tiene derecho a una majada para la salida y llegada de animales, tierras para el pastoreo de los animales y cultivos de sus alimentos y juntos constituyen la propiedad de una familia, que son transmitidos de generación en generación a sus descendientes respaldados con documentación ancestral o actualizado a quienes avasallen tierras desconocidos la vivienda familiar y mas aún si es con violencia, agresiones físicas y amenazas construyendo nuevas viviendas, sin respeto a sus hermanos, vecinos y no acaten las decisiones de sus autoridades deben ser sancionados rigurosamente de acuerdo a las normas y procedimientos de la comunidad aplicando y restituyendo los principios y valores del suma qamaña armonía, qhapaj ñan respeto, equidad quebrantados en el presente caso.

Procedencia de las consultas de las autoridades jurisdiccionales de las Naciones y Pueblos Originario Campesinos aplicable a un caso concreto

En relación a las condiciones de procedencia de este tipo de procedimientos constitucional, la DCP 0006/2013 prevé lo siguiente:

- i) La activación de este mecanismo, no puede estar condicionado a ninguna formalidad ni ritualismo específico, debiendo asegurarse una amplia

flexibilidad procesal, directriz esencial para la interpretación del art.131 del Código Procesal Constitucional-CPCo, en todos sus numerales; en cuyo mérito, para garantizar el cumplimiento de los principios y valores de las naciones y pueblos indígena originario campesinos en cuanto al acceso al sistema plural de control de constitucionalidad, deberá considerarse lo siguiente: i-1) la presentación de la consulta podrá ser oral o escrita, debiendo en caso de presentación oral, la Secretaria General del TCP, realizar un acta que plasme la voluntad del pueblo o nación indígena originario campesina, sin que se exija al mismo ningún otro requisito o formalidad. i-2) el art. 131-1, 2 y 3 del CPCo, en un razonamiento acorde con la cosmovisión de los pueblos y naciones indígena originario campesinos, no deben ser interpretados como reglas jurídicas generales, sino por el contrario, deberán interpretarse de acuerdo a las circunstancias de cada caso concreto, siempre considerando que para este mecanismo debe asegurarse una amplia flexibilidad procesal.

i-3) el art.129 CPCo, debe interpretarse en el marco de una amplia flexibilidad procesal, circunstancia por la cual no podrá rechazarse la consulta por cuestiones formales que pueden ser subsanadas posteriormente.

En este contexto, este procedimiento se considera el mas flexible y ejecutor del principio de no formalismo, porque exige el mínimo de requisitos en respeto a la diversidad cultural, expresada en la positivación del pluralismo jurídico de tipo igualitario.

- ii) Ejercicio de las naciones y pueblos indígena originario campesinos a su derecho a la gestión territorial. El art.30.17 de la CPE, determina que las naciones y pueblos IOC's, tienen derecho a la gestión territorial autónoma y al uso y aprovechamiento exclusivo de los recursos naturales renovables existentes en su territorio sin perjuicio de los derechos legítimamente adquiridos por terceros. Concordante con los arts.25 y 26 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas, que determina: "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, ocupado o de otra forma utilizado o adquirido" de esta manera asumir las responsabilidades con las generaciones venideras.

Los Estados asegurarán el reconocimiento y protección jurídica de esas tierras, territorios y recursos. Dicho reconocimiento respetará debidamente las costumbres, las tradiciones y los sistemas de tenencia de la tierra de los pueblos indígenas de que se trate.

Bajo ese entendimiento, los pueblos indígenas tienen derecho al reconocimiento jurídico de sus formas y modalidades diversas y específicas de control, propiedad, uso y goce de sus territorios, el entendimiento de la CIDH también ha reiterado que el derecho de los pueblos indígenas a administrar, distribuir y controlar efectivamente su territorio ancestral, de conformidad con su derecho consuetudinario y sistemas de propiedad comunal, forma parte del derecho a la propiedad amparado bajo el art.21 de la Convención Americana⁶.

6

Este derecho se incluye entre los principios que deben ser considerados a interpretar y aplicar el derecho a la propiedad bajo los

La Declaración Constitucional Plurinacional-DCP 0088/2017 señala que: “....la gestión autónoma del territorio de las NPIOC, está relacionado con el derecho a la libre determinación y el autogobierno, que faculta a los pueblos gestionar su vida política, económica, social y espiritual”; esta facultad es respaldada por el art.3 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los Pueblos Indígenas que señala: los pueblos indígenas tienen derecho a la libre determinación. En virtud a ese derecho determinan libremente su condición política y persiguen libremente su condición económica, social y cultural, por otro lado en el mismo instrumento internacional relacionando con el derecho al autogobierno, en el art.4 establece: “los pueblos indígenas en el ejercicio al derecho de la libre determinación tienen derecho a la autonomía o al autogobierno en las cuestiones relacionadas con sus asuntos internos y locales, así como a disponer de medios para financiar sus funciones autónomas”.

La Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia, con relación a la gestión territorial autónoma es clara, respeta el derecho de terceros que hayan sido legítimamente adquiridos, sin embargo, resalta que no todos los terceros poseen de manera legítima la tierra, muchas fueron producto de imposiciones, negociados y despojos bajo el manto de la legalidad, siendo imperativo la reconstitución territorial en el marco de la plurinacionalidad.

Constituyéndose en un derecho colectivo, la gestión territorial no corresponde a imposiciones de las autoridades ni a caprichos de quienes ostenten en su momento el poder, este derecho corresponde a toda una Nación o Pueblo indígena originario campesino, debiendo ejercerse la misma bajo consensos y participación comunal, en ese orden la DCP 0069/2017-S1, sostiene que: “....*debe entenderse a la gestión territorial indígena como aquel proceso participativo y concertado, por el cual una nación y pueblo ejerce su capacidad de planificación, organización y control del territorio, los recursos naturales, sus instituciones, normas, procedimientos propios, así como de ejecutar sus decisiones con respecto a la tierra y territorio, con el fin de lograr ese estado de armonía que se ha fracturado por la transgresión de una norma comunitaria*”. Es decir, en ejercicio de sus derechos a la libre determinación y la autonomía, este proceso de gestión de la tierra y territorio involucra el accionar de las autoridades comunales sobre el acceso, uso de la tierra, la solución de conflictos relacionados con la propiedad familiar, desentendimientos y discordancias que afectan a toda la comunidad.

En virtud de lo expuesto, corresponde precisar:

- En relación a los derechos del uso de tierra individual o colectiva, y la sucesión hereditaria de la misma, corresponde al ejercicio del derecho a la gestión territorial, que se encuentra íntimamente ligado al derecho a la libre determinación de los pueblos, que se encuentra consagrado en el art.30.II.4 de la CPE, replicado además en el art.50 del Estatuto Orgánico de la Nación Coroma, por lo que esta norma no se encuentra en colisión con las normas constitucionales; sin embargo, de existir intereses legítimos

instrumentos interamericanos de los derechos humanos. CIDH, informe N°40/04, caso 12.053, Comunidades indígenas Mayas del Distrito de Toledo (Belice), 12 de octubre 2004.

de terceros propietarios, estos deben ser respetados, de no ser así, ellos tendrán la posibilidad de acudir a las acciones de defensa constitucional en procura de la tutela de los derechos que subjetivamente crean lesionados.

- En relación a la prohibición de avasallamiento, la misma se enmarca en el ejercicio de sus derechos a la territorialidad y la gestión territorial (arts.30.II.4 y 17 de la CPE), sobre el respeto a los derechos de los vecinos, es incontrovertible esta determinación sustentada en el deber del estado de promover, proteger y respetar todos los derechos fundamentales, expresado en el art.13.I de la CPE.
- Respecto a las Resoluciones de sus autoridades, dicha determinación se enmarca en el respeto de los derechos de las naciones y pueblos indígena originario campesinos al ejercicio de sus sistemas jurídicos, políticos y económicos expresados en el art.30.II.14, siendo que las mismas deben enmarcarse en los cánones de respeto a los derechos de los comunarios, caso contrario cada uno podrá exigir el respeto de sus derechos mediante acciones de defensa constitucional.
- En relación a las sanciones, se debe precisar que las mismas están determinadas por el Reglamento Interno de la Nación Coroma, no siendo posible modificarlas, toda vez que cuando nos referimos a la administración de justicia mediante sus normas y procedimiento propios, no referimos a la aceptación de estas por parte de los miembros de la comunidad, no siendo posible la aplicación de sanciones de forma discrecional, ello en mérito del art.116.II CPE, que determina que toda sanción debe fundarse en una norma anterior al hecho que se pretende sancionar, por lo que las autoridades de la Nación indígena de Coroma solo podrán aplicar aquellas sanciones previstas en sus normas, y cuyo conocimiento por parte de los comunarios haya sido anterior a los hechos que se pretende sancionar.
- Por lo señalado se advierte que tanto la consulta escrita, así como la Resolución 02/2028 en su mayor parte, no se encuentran en colisión de la Constitución Política del Estado y no se observa vulneración de derechos a quienes va dirigida; aclarando que las sanciones que se impongan a quienes transgreden el régimen normativo de la Nación Coroma, deben ser coherentes con su Estatuto Orgánico y Reglamento Interno, de no ser así, las partes tienen expedita las vías de defensa constitucional para hacer valer sus derechos.
- Empero, se debe precisar que parte de la Resolución N°02/2018 no se encuentra enmarcada en las normas constitucionales y de desarrollo legislativo, en virtud a que las autoridades de una jurisdicción IOC, no pueden arrogarse de manera unilateral la competencia para resolver conflictos, si estos se encuentran en conocimiento de otra jurisdicción, porque existe un procedimiento específico que se debe cumplir (conflicto jurisdiccional de competencias)

El Tribunal Constitucional Plurinacional, por mandato del art.202.8 de la CPE, resuelve declarar:

1° La APLICABILIDAD PARCIAL de la norma contenida en la Resolución IOC N°02/2018 de 31 de diciembre.

2° INAPLICABLE la arrogación de competencia para el conocimiento y resolución de acciones penales cursantes en la jurisdicción ordinaria, que deberá ser tramitada mediante procedimiento específico.

3° APLICABILIDAD CONDICIONADA, a las sanciones que deben enmarcarse al Estatuto y Reglamento Interno de la Nación Coroma y las normas de las Estancias, Comunidades y Ayllus, conocidas con anterioridad y que no vulneren derechos y garantías constitucionales.

4° DISPONER, que la Unidad de Descolonización del TCP, traduzca la presente Declaración Constitucional Plurinacional al idioma quechua.

4. CONCLUSIONES

1. *Afectación del ámbito protegido por un derecho.* Usualmente no se requiere de una argumentación particular en virtud a que la CIDH parte de la presunción evidente del relato de los hechos y del derecho que garantiza, sin que haya discusión entre partes sobre la pertinencia de su invocación, sino solo sobre la existencia o no de una violación denunciada; sin embargo, la quema e incendio forestal por falta de educación es un asunto controvertido; la propia Corte en uso de sus atribuciones trae a colación derechos que no habían sido tenidos en cuenta por la Comisión por una interpretación distinta al del campo protegido.

La Corte suele hacer una interpretación amplia del ámbito protegido, lo hace sin pretender expandir los derechos amparados, lo que resultaría problemático a la luz de los cánones de interpretación de los tratados, sino apoyándose en uno de los principios: el de *tener en cuenta su objeto y fin*, tal como prevé el art.31 de la Convención de Viena sobre el derecho de los Tratados que persigue la eficaz protección de la persona humana. Esta finalidad puede impulsar el enriquecimiento interpretativo del derecho, más allá de su literalidad; en la misma dirección apunta el art. 29, b) de la Convención, el cual prohíbe una interpretación restrictiva de los derechos. Es digno de mención que la Corte, al reconocer el ámbito protegido por un derecho considera lo establecido en la legislación interna y en otras convenciones internacionales ratificadas por el Estado de que se trate. En particular, el derecho de propiedad comunal en los pueblos indígenas sobre sus territorios ancestrales ha sido construido teniendo en cuenta esas fuentes complementarias a la Convención, como el convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, sobre Pueblos Indígenas y Tribales en los Países Independientes y la legislación interna. En relación al derecho a la propiedad de los pueblos indígenas, importa observar que, al extender el derecho de propiedad a la singular conexión de estos pueblos con sus territorios ancestrales, no siempre se ostenta la misma proyección, sino que pasa por un proceso de adaptación de los contenidos clásicos. Así el derecho de propiedad comunal de estos pueblos se

ejerce muy especialmente sobre los recursos naturales, en la medida en que estos sean necesarios para su subsistencia física o para la preservación de su identidad cultural, es decir, no equivale a todos los efectos a una propiedad privada en su concepción tradicional sobre todas las tierras históricamente aprovechadas; este derecho comprende una serie de obligaciones positivas del Estado que no tienen el mismo alcance respecto de la propiedad civil.

- 2) *Injerencia en el derecho.* La intervención o injerencia en el derecho puede ser formal normativa o fáctica. Los derechos fundamentales pueden ser afectados tanto por leyes, actos administrativos, sentencias u otros actos estatales formales como por medidas de hecho, omisiones u otras conductas atribuibles al Estado que repercuten en el libre ejercicio de los derechos. En ocasiones las afectaciones fácticas de los derechos son en sí mismas una vulneración del mismo, aun respecto de derechos que en principio son susceptibles de limitación o restricción. Ejemplo, la jurisprudencia interamericana relativa a las situaciones de facto asociadas a los desplazamientos forzados, toda vez que el derecho de circulación y residencia puede ser vulnerado por restricciones de facto si el Estado no ha establecido las condiciones ni provisto los medios que permiten ejercerlo. Son circunstancias en las que el Estado es responsable por no cumplir su deber de garantía del derecho; en materia de libertad de expresión han sido rechazadas las condiciones de facto que obstaculicen la libertad de expresión y coloquen, directa o indirectamente, en peligro o mayor vulnerabilidad a quienes la ejerzan, aun cuando estas se originen en la conducta de otros particulares⁷.
- 3) *Titularidad del derecho.* Verificado la violación del derecho garantizado, debe constatarse si la víctima sea titular del mismo. Este presupuesto generalmente no suscita duda, porque los derechos fundamentales corresponden a toda persona, sin embargo, en ocasiones el asunto debe ser analizado. Ciertos derechos se otorgan a los ciudadanos de un Estado determinado, como sucede con los derechos políticos, o a quienes se hallen legalmente en su territorio. Por otra parte, temas controvertidos como la titularidad de derechos humanos por personas jurídicas, extremo que la Corte ha respondido negativamente como regla general, sin perjuicio del reconocimiento de los derechos de los pueblos o comunidades indígenas (Protocolo de San Salvador).
- 4) *Examen de admisibilidad de la restricción y condiciones formales y materiales de validez.* Comprobado la injerencia, ha de determinarse si esta reúne los requisitos para ser considerada lícita, lo que considera que el derecho haya sido sometido válidamente a una restricción de su goce o ejercicio y, para ello debe tomarse en cuenta dos presupuestos: 4.1) la posibilidad y los fundamentos convencionales de la restricción. Salvo algunos derechos que no pueden ser restringidos bajo ninguna circunstancia, los derechos

⁷ En la actualidad, enero 2023, todo el territorio boliviano se encuentra convulsionado sobre la detención de uno de los gobernadores departamentales y, ante las marchas de protesta de las organizaciones sociales, los periodistas también fueron objeto de violencia. Prueba de la falta de garantías del derecho a la libre expresión.

humanos son relativos. Respecto a los derechos que no son absolutos, pueden ser lícitas las limitaciones o restricciones establecidas por el Estado, pero esto tampoco es algo automático, ya que solo cuando exista una verdadera justificación y satisfecho los demás requisitos previstos en la Convención, debe aceptar la convencionalidad de esos condicionamientos estatales al goce irrestricto de los derechos y, 4.2) las condiciones formales y materiales. El requisito formal fijado por la Convención se contrae a la legalidad de la restricción (art.30); las restricciones que esta permite deben basarse en leyes “formales”, es decir, a norma jurídica adoptada por el órgano Legislativo y promulgada por el Ejecutivo debidamente “precisada”.

Respecto a las exigencias materiales de una limitación o restricción, el art.30 de la Convención señala que las restricciones deben aplicarse con el propósito para el cual han sido establecidas, lo cual supone un criterio de control material consistente en verificar si la ley correspondiente realmente ha sido dictada para el fin legítimo que dice perseguir y si sus actos de ejecución están en consonancia con ese propósito.

5. RECOMENDACIONES

- El TCP de Bolivia en ejercicio de sus atribuciones, en la administración de justicia constitucional, debe interpretar los derechos fundamentales dentro los márgenes del texto Constitucional, normas internacionales y jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en ese orden, queda absolutamente claro que las normas analizadas nos conducen a una antinomia, en virtud a que unas autorizan y otras prohíben un mismo hecho y, de acuerdo a criterios⁸ tradicionales para resolverlas, todos quedaron obsoletos. La actual doctrina constitucional, cada día acepta más la tesis de que los sistemas jurídicos modernos están compuestos por dos tipos básicos de normas: las reglas y los principios, ambos son aplicados por medio de dos procedimientos: la subsunción y la ponderación. Mientras las reglas se aplican por medio de la subsunción, los principios mediante la ponderación utilizando el test de proporcionalidad y ninguno de estos criterios fueron tomados en cuenta frente a la emergencia medioambiental.
- El derecho al uso y manejo racional de quemas es legal pero exequible y, no constituye un derecho humano y menos fundamental.

6. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia – 2009.
- Ley N°1171, abril, 2019. Gaceta Oficial del Estado Plurinacional.
- Decreto Supremo N°5225, septiembre, 2024.
- Ley del Medio Ambiente N°1333, abril, 1992. Gaceta Oficial.

⁸ El jerárquico: en cuya virtud la ley superior deroga a la inferior; el cronológico: por el que la ley posterior deroga a la anterior o, el de especialidad: que ordena la derogación de la ley general en presencia de la especial)

- Ley de la Educación N°070 Avelino Siñani/Elizardo Pérez, 2010.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos - CIDH. Sentencia del 28-NOV-2007. Caso: Pueblo Saramaka vs. Surinam.
- Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia. Declaración N°0015/2020. Sucre, 16 de octubre de 2020.
- Ander-Egg, Ezequiel. (2000) Técnicas de investigación social. 25° Edición, Cosmos.
- Casal H., Jesus María. (2020) Los derechos fundamentales y sus restricciones. Edit. Temis, Bogotá-Colombia.