

EL DERECHO DEL PODER CONTRA EL PODER

Carlos Derpic Salazar



**ALTERNATIVAS PARA
AFRONTAR LOS VICIOS DE LA
(IN)JUSTICIA EN BOLIVIA**



EL DERECHO DEL PODER CONTRA EL PODER

**ALTERNATIVAS PARA AFRONTAR LOS
VICIOS DE LA (IN)JUSTICIA EN BOLIVIA**

Carlos Derpic Salazar

EL DERECHO DEL PODER CONTRA EL PODER.

**ALTERNATIVAS PARA AFRONTAR LOS VICIOS DE
LA (IN)JUSTICIA EN BOLIVIA**

1º Edición

Carlos Derpic Salazar, 2011

Editorial: Universidad La Salle

Bologna, Calle Jorge Carrasco

(591) - 2 - 723732

Depósito Legal: 4-1-725-11

ISBN: 978-99954-2-061-1

Impresión: Arellano Impresiones, (591) - 2415584

La Paz- Bolivia

Contenido

PRESENTACION.....	7
PALABRAS INICIALES	12
SOBRE EL CONTENIDO DE LA OBRA.....	15
CAPÍTULO I.....	17
BREVE REPASO A LA HISTORIA DE BOLIVIA.....	17
1. Exclusión indígena.....	18
2. Explotación laboral.....	22
3. Inequidad de género.....	24
4. Exclusión generacional.....	27
5. El accionar del Estado.....	29
6. El acceso a la justicia.....	30
CAPÍTULO II	32
COYUNTURA DE NACIMIENTO DEL ASESORAMIENTO JURIDICO POPULAR ...	32
1. La coyuntura internacional.....	33
1.1. La experiencia italiana y española.....	33
1.2. La coyuntura latinoamericana.....	36
2. La coyuntura nacional.....	38
2.1. La seguridad nacional en Bolivia.....	38
2.1.1. En lo económico.....	40
2.1.2. En lo político.....	41
2.1.3. En lo ideológico.....	42
2.1.4. El Derecho en la época de la seguridad nacional.....	42
2.2. El modelo neoliberal en Bolivia	43
2.2.1. En lo económico	45
2.2.2. En lo político.....	46
2.2.3. En lo ideológico	48
2.2.4. El papel del Derecho en la consolidación del orden neoliberal.....	48
CAPITULO III.....	51
EL DERECHO ALTERNATIVO.....	51
1. El Derecho.....	52
2. La Justicia.....	54
3. La relación entre Derecho y Justicia. Aproximación.....	57

4. El Derecho Alternativo. Planteamiento del problema.	60
4.1. El positivismo de combate: las normas jurídicas que favorecen a los desposeídos y no se cumplen	60
4.1.1. Ignorancia de la normativa que favorece de manera expresa a los desposeídos.....	64
4.1.2. Falta de medios o recursos.....	65
4.1.3. Desorganización.....	66
4.1.4. Mentalidad derrotista.	66
4.1.5. Dogmatismo.....	67
4.1.6. Poca importancia de las cosas pequeñas y de las tareas reivindicativas.	68
4.1.7. Cultura del conflicto.	69
4.1.8. Corrupción funcionaria.	70
4.1.9. Inconsciencia y comodidad.....	71
4.2. El uso alternativo del Derecho: las normas “neutras”	72
4.2.1. Las teorías formalistas.	74
4.2.2. Las teorías anti formalistas o realistas.	80
4.2.3. El marxismo.....	81
4.2.3.1. Planteamiento marxista y sus desviaciones: economicismo y voluntarismo	81
4.2.3.2. Antonio Gramsci y el “bloque histórico”	83
4.2.3.3. Michel Miaille y la “instancia jurídica”	85
4.3. El Derecho Alternativo en sentido estricto: Pluralismo Jurídico.....	86
5. Breve referencia a la Crítica Jurídica.....	89
 CAPITULO IV	90
IMPLICANCIAS DEL ASESORAMIENTO JURIDICO POPULAR.....	90
DIFICULTADES Y RETOS.....	90
1. Implicancias del asesoramiento jurídico popular.....	91
1.1. Asistencialismo y paternalismo.	91
1.2. Gratuidad.	93
1.3. La chicana.	98
1.4. Ética histórica.	101
1.5. Proyecto político.	103
1.6. Pedagogía.....	107
1.7. La información y el conocimiento como poder-servicio, no como poder-dominación.	110
1.8. Los derechos humanos.....	112
2. Dificultades y desafíos en el asesoramiento jurídico popular.....	115
2.1. El Estado.....	115
2.2. Los ricos y los poderosos.....	116
2.3. Las amistades.....	118
2.4. La familia.....	118

CAPITULO V	120
ALGUNOS CASOS REPRESENTATIVOS	120
1. La fiesta de Cuasimodo en Yura, 1985.	122
2. Congreso campesino.	124
3. Bloqueo campesino.	125
4. Los campesinos toman la palabra ante el patrón.	127
5. El idioma.	128
6. Un caso laboral en COMIBOL.	131
7. El asalto al poder y alguna de sus consecuencias.	132
8. Otros casos laborales.	134
9. Empresario minero chico, corredor y explotador.	135
10. Asuntos familiares.	136
11. Recurso de amparo constitucional contra las primeras "relocalizaciones" del gobierno del MNR	137
12. Marcha por la vida, paros cívicos, estado de sitio y Habeas Corpus	140
13. Un Amparo Constitucional distinto	142
14. Solución apresurada de un caso.	144
15. Los clientes enseñan valor a sus abogados.	145
APENDICE.....	147
HACIA ADELANTE.....	147
BIBLIOGRAFIA.....	157

A la memoria de Olga Salazar Rendón y Jorge Derpic Matulic, mi mamá y mi papá. De ellos aprendí la honestidad, el compromiso y el valor de no quedarse de brazos cruzados ante la injusticia.

A Gregorio Herrera y Fabián Quena, indígenas yura; fueron los más golpeados durante la represión que se cuenta al inicio del capítulo V y estuvieron presos en ocasión del estado de sitio dictado en septiembre de 1985 cuando el neoliberalismo empezaba a imperar en Bolivia. Ya no están entre nosotros, pero su ejemplo valdrá siempre.

PRESENTACION

El Asesoramiento Jurídico Popular, así denominado por sus propias connotaciones, constituyó un indiscutible instrumento de defensa legal de vastos sectores sociales, en circunstancias en las que la vigencia de un conglomerado de instrumentos legales y de la institucionalidad jurídica, se vio sensiblemente afectada por la presencia de regímenes de facto caracterizados por una permanente y sistemática negación de los fundamentales derechos individuales y colectivos, no sólo desconocidos de manera persistente sino incluso reemplazados por una aparente normatividad sesgada y arbitraria impuesta por el carácter totalitario y antidemocrático de modelos de estrado impuestos en América Latina, a partir de gobiernos militares sustentados en la doctrina de la “seguridad nacional” aplicada básicamente en la década de los años setenta y ochenta.

En ese escenario caracterizado por el atropello y la violación a las libertades ciudadanas, el rol que cumplieron entidades y profesionales del derecho enfrentado con evidentes dificultades y limitaciones al poder del estado ilegítimo, fue una fundamental contribución no sólo a la defensa vigorosa de los derechos humanos, sino también a la creación y en su caso al fortalecimiento de una sólida conciencia colectiva que orientó su comportamiento a la recuperación de la democracia y al restablecimiento del estado de derecho.

Un notorio partícipe de esa experiencia, fue y de manera destacada el autor de esta obra denominada “El Derecho del poder contra el poder”.

Carlos Derpic Salazar, ya desde las aulas universitarias y luego en el ejercicio de la abogacía como profesión, comprometió lo mejor de su temperamento y convicciones al servicios solidario de distintos sectores sociales siempre vulnerables respecto a la protección y defensa de sus más básicas garantías y derechos.

Por ello la validez indiscutible de este trabajo, porque más allá de incorporar en sus páginas experiencias concretas de la práctica jurídica con compromiso, social, establece de manera sistemática y meditada, todo un bagaje doctrinal que permite considerar que la defensa legal en circunstancias adversas y desfavorables, no es sólo la insípida y mecánica aplicación de la norma; es sobre todo la adecuada combinación de la acción específica respaldada en la imprescindible reflexión teórica, logrando además como lógica consecuencia, que se aprecia en su real dimensión un esfuerzo profesional y de servicio aún no adecuadamente valorado pese a la evidente connotación solidaria que como esencia le caracteriza.

En ese marco el autor, en un evidente intento por contextualizar su reflexión, diseña en el

primer capítulo de su obra, toda una visión crítica del proceso histórico del país, señalando que pese al formal nacimiento de la república luego de un largo proceso de lucha por la independencia, se mantuvieron inalterables los rasgos excluyentes y discriminatorios característicos del sistema colonial.

Bajo esa connotación, exclusión indígena, explotación laboral, inequidad de género, discriminación generacional, un errático accionar del estado y un insuficiente acceso a la justicia, fueron factores que pese al transcurso del tiempo, a las diferentes etapas históricas y a los evidentes esfuerzos por construir una sociedad más democrática e integradora, se mantuvieron casi inmodificables, configurando un abanico de desafíos que convocan a un accionar colectivo para lograr una definitiva superación.

A modo de conclusión de ese primer tramo analizado por el autor, éste manifiesta que el asesoramiento jurídico popular, cobra de manera evidente una indiscutible importancia, al mantener su vigencia dados los estructurales rasgos de inequidad existentes en la relación entre estado y sociedad.

En el segundo capítulo destinado a considerar la coyuntura de nacimiento de esta comprometida forma de defensa de la justicia, Carlos Derpic efectúa una revisión de las características del escenario internacional y latinoamericano que permiten ni sólo el surgimiento, sino incluso la paulatina consolidación de esta inédita práctica de asesoramiento jurídico.

A nivel internacional, la experiencia española e italiana, son dos referencias que configuran un interesante marco de análisis, porque coadyuvan a comprender las condiciones económicas y sociales existentes en Europa, dentro de las cuales emerge el asesoramiento jurídico popular como alternativa.

Recurriendo al criterio de tratadistas europeos, es el caso de María de Lourdes Souza, el autor transcribe que en el ámbito económico, la expansión del capitalismo industrial implicó “un complejo proceso de cambios de amplia repercusión social” reflejados en nueva distribución ocupacional y territorial de la población; en la modificación de valores éticos tradicionales; en una nueva configuración de clases, con incremento de la clase media; en la incorporación de nuevas tecnologías y en la organización de nuevos referentes político – institucionales, “que agregan nuevas formas de legalidad y legitimidad”.

En ese contexto, el Derecho renovó su importancia, porque de acuerdo a los analistas que Derpic toma como referencia, resultó fundamental “sacarlo de su ostracismo y traerlo a la arena social y política, redimensionándolo como arma política en la lucha por la implantación y consolidación de una nueva sociedad que surgiría de los escombros del autoritarismo”.

La experiencia latinoamericana a diferencia de la europea, sostiene Derpic, muestra rasgos de indiscutible particularidad porque por sus propias características, generales en el continente nuevas expresiones ideológicas y orgánicas, alentadas en esas circunstancias por hechos políticos que marcaron de manera notoria el rumbo de las luchas sociales que se desarrollarían más tarde.

La revolución cubana; la experiencia guerrillera comandada por Ernesto “Che” Guevara en 1967; el surgimiento de la “izquierda cristiana” como sustento ideológico influyente en núcleos importantes de la juventud boliviana; los alcances doctrinales y de cambio formulados por la teología de la liberación a inicios de los años setenta y un escenario político adverso por la presencia de gobiernos totalitarios conculcadores de la libertad y la democracia, fueron entre otros, los factores que generaron un nuevo comportamiento en el actuar cotidiano de jóvenes profesionales del derecho que optaron por impulsar como parte de una conducta altamente solidaria y de profundo compromiso social, servicios jurídicos alternativos, expresivos de una nueva visión y también detentadores de un profundo cuestionamiento al uso conservador del derecho.

Cierra el autor el tratamiento del capítulo, efectuando una sistemática consideración de la realidad boliviana y el contexto económico, político, social e ideológico y el papel que el derecho y la justicia cumplieron en un período amplio que abarca desde los años cuarenta hasta la reforma constitucional de 2004, portadora de innovaciones que nos aproximan a la configuración de un modelo de Estado sustentado en la democracia participativa y en la revalorización de una sociedad más plural, luego tratado de manera más completa y bajo un contenido ideológico fundacional en la reforma constitucional de 2009.

Sin duda uno de los mayores aportes que Derpic efectúa en su trabajo, es el destinado a la consideración del Derecho Alternativo tipificado como él mismo considera en el capítulo tercero, como una revalorización del Derecho, dado que por su concepción y práctica, incorpora nuevos objetivos vinculados a la defensa y protección de los sectores sociales marginales, víctimas permanentes de la aplicación parcial de la justicia y de una estructura institucional prebendal y antiética.

Parte de una valoración doctrinal, utilizando como referencia el aporte efectuado por diferentes tratadistas, sobre los conceptos de Derecho y de Justicia y la relación que entre ambas categorías existe.

Recurre a concepciones que establecen que el Derecho (Villoro Toranzo) puede ser comprendido como facultad, como ciencia, como idea ética de justicia y como norma o sistema de normas.

No es unívoco, sino multívoco (de la Torre Rangel) y que puede entenderse por él a la ley, a la justicia como valor y a la ciencia como conjunto de conocimiento sistemáticos sobre un fenómeno.

En esta variedad doctrinal, incorpora también la concepción marxista que entiende al Derecho, como la voluntad de las clases dominantes erigida en ley destinada a oprimir a las clases dominadas. Es en consecuencia expresión superestructura de un determinado modo de producción.

En cuanto a la concepción de la justicia y su vínculo con el Derecho, el autor destaca entre varias de las reflexiones que en su trabajo incorpora, que la justicia en el sentido más amplio de la palabra es el fin del Derecho (de la Torre Rangel) y que en el caso de América Latina, muchas veces se vive la “legalidad de la injusticia”, siendo sin embargo posible revertir esa situación utilizando al Derecho como “arma de liberación”.

El Derecho Alternativo, señala, es un género que admite tres especies según establecen los juristas brasileños Bueno de Carvalho y Rosa de Andrade. Estas se manifiestan en el “positivismo de combate”, el “uso alternativo del Derecho” y en el “Derecho Alternativo en sentido estricto.

Sobre esas premisas conceptuales, Derpic desarrolla un profundo y sistemático análisis combinando la formulación teórica de las mismas, con la experiencia histórica, cuyos rasgos fundamentales son parte importante de las consideraciones efectuadas por el autor.

Por su propia trascendencia este tercer capítulo, el altamente valorable por la riqueza conceptual que incorpora, siendo sin duda portador de los más importantes rasgos doctrinales y filosóficos que caracterizan al Derecho como ciencia.

En relación al asesoramiento jurídico popular en Bolivia tratado en el capítulo cuarto, a tiempo de tipificar sus implicancias, dificultades y retos, establece que ese encuentra su fundamento en la coyuntura histórica nacional e internacional de los años 60 y 70; en la práctica profesional sostenida en el uso alternativo del Derecho y en la teoría que reflexiona esa práctica.

Afirma que la búsqueda de la justicia, como objetivo central en la defensa de los derechos de los sectores populares, trasciende por su propio alcance, cualquier rasgo de asistencialismo o protección paternalista. Es por el contrario el resultado de una adecuada amalgama entre un comprometido ejercicio de la abogacía que requiere complementariamente de un alto componente pedagógico, y el papel de los grupos beneficiarios que detectan en el rol

profesional que los respalda, no sólo un instrumento solidario, sino también un mecanismo que debe coadyuvar a la construcción de una sociedad más igualitaria.

El libro comentado concluye con el relato sistemático de algunos casos representativos surgidos de la práctica profesional desarrollada por el autor como miembro de ISALP, entidad privada que tuvo entre uno de sus campos de acción, impulsar el asesoramiento jurídico popular en el Departamento de Potosí.

Es precisamente esa experiencia lograda, la que lleva a Derpic a generar todo un proceso de reflexión sobre el alcance que tiene la aplicación del Derecho bajo criterios de solidaridad y compromiso social. Ese esfuerzo está plasmado en el presente trabajo que sin duda constituye un importante aporte intelectual efectuado por el autor, porque no es sólo una línea transcripción de una práctica concreta. Suma a ella, importantes fundamentos doctrinales que permiten configurar una visión completa de lo que constituye el asesoramiento jurídico popular como alternativa, logrando además que está renovada forma de aplicar el Derecho, salga de los rasgos aislados en los que se desarrolla, para permitir por mérito del autor, se produzca una efectiva revalorización de su trascendencia y contenido.

Luis Fernández Fagalde

PALABRAS INICIALES

El 1 de julio de 1978 se fundó el Centro de Estudios Jurídicos e Investigación Social (CEJIS) y comenzó su prestación de servicios en el Departamento de Santa Cruz; el 4 de febrero de 1985, Investigación Social y Asesoramiento Legal Potosí (ISALP), en el Departamento del mismo nombre. Fines de los '70 y mediados de los '80, es la época que marca el surgimiento del asesoramiento jurídico popular en Bolivia.

No fueron sólo CEJIS e ISALP; también el Centro de Asesoramiento Legal y Desarrollo Social¹ (CASDEL) y la Oficina Jurídica para la Mujer en Cochabamba; el Instituto de Documentación Agraria Campesina (IDAC) en Camiri; Pastoral Social en Oruro y Caritas en Sucre; el Estudio Jurídico Veritas y el Instituto de Servicios Legales y el Instituto de Servicios Legales e Investigación Jurídica (ISLI) en La Paz; la Oficina Jurídica de la Mujer de Caritas Potosí y el Centro de Asesoramiento para la Mujer Potosí (CAMP), se sumaron en distintos momentos a los esfuerzos por poner el Derecho al servicio de quienes no se encontraban en posibilidades de acceder a la justicia, al servicio de las personas más necesitadas y pobres.

El asesoramiento jurídico popular, como toda actividad humana, se dio en medio de circunstancias históricas concretas, de las cuales también fue consecuencia; y fue, al mismo tiempo, en los casos de CEJIS e ISALP, producto de la inquietud y el compromiso de los sacerdotes españoles Miguel Parrilla y Francisco Dubert, respectivamente, llegados a Bolivia en la década de los '60, a los que se unieron jóvenes abogados y estudiantes de Derecho, militantes del proceso que vivió América del Sur en los años '70 y '80, convencidos de la necesidad y las posibilidades de iniciar la prestación de servicios jurídicos a los pobres de Bolivia.

El libro que el lector tiene en sus manos es una reflexión acerca de los más de treinta años de asesoramiento jurídico popular en Bolivia y está escrita por un abogado que prestó sus servicios en una de las asesorías jurídicas populares que desarrollaron trabajos en el país, ISALP.

¹ CASDEL fue inicialmente el “Capacitación Sindical y Desarrollo Laboral”; cambió su denominación luego de la pérdida de protagonismo de la clase obrera y la emergencia del campesinado y los indígenas.

Como no puede ser de otra manera, el autor es un ser biográficamente situado, con sus inclinaciones y sus aversiones, sus grandezas y sus miserias. Potosino, católico, abogado y padre de familia, expresa su pasado, su presente y su futuro; es producto de sus circunstancias históricas, sobre las cuales a su vez influye; es un nudo de pulsiones y relaciones, orientado en todas las direcciones, incluido el infinito (Boff, 1987); es águila y gallina y caos y cosmos (Boff); es “(...) una compleja red de orígenes, relaciones y opciones que nos hacen en realidad seres únicos”.²

En ese marco, se quiere reflexionar sobre una práctica concreta que, conjuntamente otros compañeros de trabajo, desarrolló a lo largo de doce años: la práctica de la asesoría jurídica popular, al servicio de los pobres. Práctica valiosísima, sobre la cual no se ha escrito aún nada, aunque hay mucho que decir; llevada a cabo en un momento concreto de la historia de Bolivia: el de conclusión de las dictaduras de la seguridad nacional, seguido del agotamiento y quiebre del modelo de 1952 y la puesta en vigencia del modelo neoliberal; pero –también– momento de los años iniciales de un proceso democrático que prolonga su vigencia hasta el presente, con sus luces y sombras, pero como producto, en todo caso, de la lucha del pueblo boliviano por su reconquista.

Los años previos a 1985 fueron años de frustración para toda una generación política, que creyó encontrar en el Movimiento de la Izquierda Revolucionaria (MIR) el instrumento político para la transformación de la realidad y el inicio de un proceso revolucionario. El gobierno de la UDP, del cual formó parte el MIR conjuntamente el Movimiento Nacionalista Revolucionario de Izquierda (MNRI) y el Partido Comunista de Bolivia (PCB), llegado al poder el 10 de octubre de 1985, no fue capaz de llevar a la práctica sus promesas y, en medio de una crisis económica sin precedentes, se vio obligado a acortar su mandato, dando paso a la toma del poder por el Movimiento Nacionalista Revolucionario (MNR) que, apoyado por Acción Democrática Nacionalista (ADN), impuso el modelo neoliberal en agosto de 1985.

Para muchos jóvenes ilusionados y comprometidos, el MIR dejó de ser el instrumento revolucionario que pretendía y terminó siendo un partido alineado en la social democracia europea, con la misma práctica que criticó a las dictaduras militares y a otros gobiernos. Otros partidos de izquierda, nunca pudieron salir de la marginalidad y el Partido Socialista Uno (PS-1) se vio seriamente afectado con el asesinato de su líder Marcelo Quiroga Santa Cruz, a manos de la dictadura garcíamesista que se hizo del poder el 17 de julio de 1980.

¿Qué hacer en tales circunstancias? ¿Replegarse a la casa y a la actividad privada, en la que la

² Ximena Medinaceli, en la presentación del libro “Figuras, rostros, máscaras. Las identidades en Bolivia” de la Fundación UNIR, MUSEF, La Paz, 15 de agosto de 2009.

profesión de abogado podía tornarse placentera y lucrativa? ¿Reconocer, como muchos antes y después, que el sacrificio, la renuncia y el compromiso de tantos años, fueron simplemente una locura juvenil?

Un núcleo de profesionales jóvenes (la mayoría abogados) conoció las reflexiones de J. Amado Bravo Lozano y Jesús Antonio de la Torre Rangel (De la Torre y Bravo: 1978), que fueron un primer atisbo de lo que podía hacerse y se ligaron con la Teología de la Liberación, según la cual el Reino debe construirse aquí y ahora, con un Dios actuando en la historia y con unos cristianos capaces de hacer seguimiento de Cristo en cualquier lugar en que se encontrasen.

Leonardo y Clodovis Boff, Gustavo Gutiérrez, Pedro Casaldáliga, Ignacio Ellacuría, Ronaldo Muñoz, Hugo Echegaray y muchos otros teólogos de la liberación, alumbraron las decisiones que se adoptaron; también Paulo Freire y Antonio Gramsci fueron objeto de estudio y reflexión. Al fin de cuentas, había concluido el mandato de un gobierno y, aunque el que lo sustituyó impuso un modelo cruel que miraba antes la economía que el ser humano, se encontró en el asesoramiento jurídico popular un espacio de lucha y compromiso políticos, un sitio en el cual era posible hacer trabajo político de nuevo cuño, dándole poder al pueblo y poniéndose al servicio de él.

Todo esto se realizó además, con el ejemplo que significó la práctica cotidiana de Olga Salazar Rendón y Jorge Derpic Matulic, madre y padre del autor, que fueron ejemplo de honradez, responsabilidad y sacrificio. Y con la ayuda, importante por cierto, de Ana Derpic Matulic (la “tía Anita”) que, habiendo quedado soltera, vivió al lado de su hermano, cuñada y sobrinos hasta el fin de sus días.

Y con el futuro ya presente en este mundo: Jorge, Olga, Ana, Laura y Carla, hoy tod@s profesionales y hombres y mujeres de bien.

SOBRE EL CONTENIDO DE LA OBRA

Esta obra se refiere a la experiencia del asesoramiento jurídico popular en Bolivia y, de modo particular, a la desarrollada en Investigación Social y Asesoramiento Legal Potosí (ISALP). Comprendió la utilización del Derecho puesto en vigencia por el poder en contra del propio poder y a favor de los que carecían de él.

Su contenido se ha estructurado en cinco capítulos que, concatenados adecuadamente, pretenden dar al lector una idea del origen, desarrollo, implicancias y el futuro del asesoramiento jurídico popular en Bolivia.

En el Capítulo I se realiza un breve repaso de la historia de Bolivia, formulado desde la óptica del trabajo. Se refiere a la exclusión indígena, la explotación laboral, la inequidad de género y la exclusión generacional, como cuatro realidades íntimamente vinculadas al fenómeno jurídico, en tanto y en cuanto importantes sectores de la población, se vieron sin posibilidades reales de ejercer los derechos que les fueron reconocidos en la legislación. En ello, mucho tuvo que ver el rol del Estado, estructurado para beneficiar a algunos criollos sobre la base de las exclusiones, inequidades y explotación antes mencionadas; por supuesto, que en ese contexto, el acceso a la justicia para muchos hombres y mujeres era muy difícil, si no imposible. Se analiza, en consecuencia, un escenario cuyas características vinculadas al fenómeno jurídico, fueron las que motivaron la necesidad de contar con un asesoramiento jurídico popular.

En el Capítulo II se aborda el tratamiento de la coyuntura de nacimiento del asesoramiento jurídico popular pues éste, como todo fenómenos, se encuentra histórica, geográfica, política y biográficamente situado. Se hace, entonces, una referencia a la coyuntura internacional, de la cual se analiza los casos italiano, español y brasileño, y a la coyuntura nacional, de la cual se examina la dolorosa experiencia de aplicación de la doctrina de la seguridad nacional y de vigencia del neoliberalismo, pues en el período final de la primera de ellas y en los inicios del segundo, que tuvo lugar el surgimiento del asesoramiento jurídico popular.

El Capítulo III está dedicado al tratamiento de lo que hoy se conoce como “Derecho Alternativo”, formulación que conoce tres aspectos distintos, aunque vinculados entre sí: El *positivismo de combate*, entendido como la plasmación en la práctica de las normas que favorecen a los desposeídos pero que no se cumplen; el *uso alternativo del Derecho*, referido a la manera en que la normativa “neutra”, que bajo un manto de generalidad e igualdad en realidad protege y garantiza los derechos de una minoría, puede utilizarse en un sentido alternativo al servicio del pueblo; y al *Derecho Alternativo propiamente dicho*, o *pluralismo jurídico*, de amplia difusión en Bolivia en el último tiempo, aunque sus orígenes son bastante más antiguos y no se dieron precisamente en el país. Este último aspecto (el pluralismo jurídico), así como la “Crítica Jurídica”, no son objeto de tratamiento pormenorizado, por no corresponder a la temática centralmente abordada en el trabajo.

El Capítulo IV se refiere a las implicancias del asesoramiento jurídico popular y a las dificultades y retos que plantea. En cuando a las primeras, se aborda el tratamiento de aspectos íntimamente vinculados al asesoramiento jurídico popular, como el asistencialismo y el paternalismo, la gratuidad, la chicana, la ética histórica, el proyecto político, la pedagogía, la información y el conocimiento como poder-servicio y no como poder-dominación y los derechos humanos. En relación a las dificultades y desafíos, se aborda los temas del Estado, los ricos y poderosos, las amistades y la familia, como instancias a las que debe enfrentarse el asesor jurídico popular en diferentes momentos y perspectivas.

Por último, el Capítulo V hace referencia a lo que el autor considera casos relevantes atendidos en una asesoría jurídica popular concreta, ISALP, buscando ilustrar con ejemplos prácticos cuando se dice a lo largo del trabajo.

En el apéndice se analiza las perspectivas futuras del asesoramiento jurídico popular.

Este trabajo fue revisado en distintos momentos por Rosario Baptista Canedo, Luis Fernández Fagalde y Emilio Barea Medrano, amiga y amigos que hicieron valiosas sugerencias sobre la forma y el contenido, aunque -claro está- la responsabilidad de cuanto aquí se dice corresponde al autor. Jorge y Ana Derpic Burgos, fueron también permanentes impulsores de su avance y conclusión y, desde su visión del mundo, hicieron también importantes sugerencias y contribuciones. A tod@s ell@s, ¡muchas gracias por su tiempo y ayuda!

Es éste un primer acercamiento a una práctica de más de treinta años en Bolivia y, como tal, deberá ser objeto de análisis, recomendaciones, sugerencias, observaciones y críticas. El título del libro refleja, precisamente, la posibilidad de usar el Derecho producido por el poder, en contra del mismo, en favor de quienes se ven limitados del acceso a la justicia o se ven excluidos de la normativa vigente; este uso es, ni duda cabe, un conjunto de alternativas para afrontar los vicios de la (in)justicia en Bolivia.

CAPÍTULO I

BREVE REPASO A LA HISTORIA DE BOLIVIA

EXCLUSIONES, EL PAPEL DEL ESTADO Y EL ACCESO A LA JUSTICIA

Sobre la base de lo que fue la Real Audiencia de Charcas, Bolivia nació a la vida independiente el 6 de agosto de 1825 cuando la Asamblea Deliberante, reunida en Chuquisaca, proclamó el Acta de la Independencia. Simón Bolívar fue designado presidente de la nueva República que, en su homenaje, pasó a denominarse “Bolivia”.

División de poderes (cuatro inicialmente, tres con posterioridad), régimen presidencialista, democracia representativa, fueron algunos de los elementos que caracterizaron a la naciente República; pero, también la pobreza, la marginación y la exclusión; el aprovechamiento por unos pocos de las riquezas que eran de todos; una burocracia estatal que abusaba de los pobres y los débiles; la dependencia del país respecto de potencias extranjeras.

1. Exclusión indígena.

La naciente República respondió a los intereses de los criollos y excluyó del proceso de toma de decisiones y de sus beneficios a la inmensa mayoría de su población: los indígenas. Esta realidad, estudiada ampliamente por muchos (Platt, 1982; Rivera, 2002; Barragán, 2005) tuvo entre otros ámbitos de expresión a la esclavitud y la exclusión de la ciudadanía y de la propiedad de la tierra, los cuales tuvieron naturalmente su manifestación jurídica.

El artículo 11 de la constitución de 1826, denominada “Constitución Bolivariana”, disponía³:

Artículo 11. *Son bolivianos:*

- 1) Todos los nacidos en el territorio de la República;*
- 2) Los hijos de padre o madre boliviana, nacidos fuera del territorio, luego que manifiesten legalmente su voluntad de domiciliarse en Bolivia;*
- 3) Los que en Junín o Ayacucho combatieron por la libertad;*
- 4) Los extranjeros que obtengan carta de naturaleza, o tengan tres años de vecindad en el territorio de la República;*

³ El resaltado corresponde, en todos los casos, al autor.

5) Todos los que hasta el día han sido esclavos: y por lo mismo quedarán de derecho libres, en el acto de publicarse la Constitución; pero no podrán abandonar la casa de sus antiguos señores, sino en la forma que una ley especial lo determine. (Salinas, 1947)

El Artículo 14 disponía:

Artículo 14.- Para ser ciudadano es necesario:

1. Ser boliviano.

2. Ser casado, o mayor de veintiún años.

3. Saber leer y escribir; bien que esta calidad sólo se exigirá desde el año de mil ochocientos treinta y seis.

4. Tener algún empleo, o industria, o profesar alguna ciencia o arte, sin sujeción a otro en clase de sirviente doméstico. (Salinas, 1947)

Los esclavos a que hace referencia el artículo 11 no eran otros que los indígenas, sometidos a un régimen (el pongueaje) que tornaba inútiles los decretos liberales dictados por Bolívar, uno el 8 de abril de 1824 (en Trujillo) y tres el 4 de julio de 1825 (en Cuzco), y la Resolución Suprema de 20 de agosto de 1825, que habían determinado el repartimiento individual de tierras entre los indios (Antezana, 1992)⁴. Ningún esclavo podía ser propietario de ninguna tierra, en la medida en que él mismo era propiedad de otra persona: el terrateniente o gamonal. (Salinas, 1947)

Hasta 1947, las diferentes constituciones que rigieron en Bolivia constaban de un artículo que declaraba la inexistencia de la esclavitud en Bolivia, aunque en la práctica ésta existía bajo la forma del pongueaje.⁵

En cuanto a la ciudadanía, el texto constitucional de 1826 tenía requisitos que excluían de la vida política a los indígenas: saber leer y escribir y tener algún empleo o industria, o profesar alguna ciencia o arte, sin sujeción a otro en clase de sirviente doméstico. Los indígenas, cuyas lenguas maternas eran el quechua, el aimara o el guaraní, carentes todas de alfabeto, no sabían leer ni escribir en castellano; pero, por si fuera insuficiente, se añadía en el artículo transcrito el requisito del numeral 4, por el cual ninguna persona indígena podría ser ciudadana porque prácticamente no tenía empleo o industria ni profesaba alguna ciencia o arte; y, como se anotó anteriormente, muchas eran pongos. Con algunas variantes, la exclusión de los indígenas se consagró invariablemente a lo largo de los textos constitucionales posteriores a 1826, hasta

⁴ Cf. la obra de Alejandro Antezana Salvatierra, que contiene planteamientos interesantes en relación a la temática.

⁵ Cf. Montenegro2005; Klein, 1982; Zavaleta, 1992.

1952 y puede decirse que en la actualidad, continúa. (Cf. Salinas, 1947)

La propiedad de la tierra también tuvo sus grandes dificultades. Los decretos de Bolívar, mencionados líneas arriba, no tomaron en cuenta la propiedad comunitaria vigente entre los indígenas y se enmarcaron en una visión liberal individualista de la propiedad. Disposiciones legales posteriores fueron también negativas respecto al tema que se comenta, como la Circular N° 50 de 14 de diciembre de 1842, puesta en vigencia durante el gobierno de José Ballivián, que, ordenando en su parte dispositiva que los gobernadores conozcan de los litigios sobre tierras, en su parte considerativa afirmaba que el Estado era propietario de las tierras y los originarios una especie de enfiteutas.⁶ (Antezana, 1992)

Durante el gobierno de Melgarejo, por decreto de 20 de marzo de 1866 se estableció que los indígenas, en un plazo de 60 días después de su notificación, debían obtener su título de propiedad abonando una suma de entre 25 a 100 bolivianos, bajo conminatoria de quedar privados de su derecho de propiedad en caso de no hacerlo, pudiendo entonces el Estado subastar su tierra. (Mendieta; 2006) Los criollos adquirentes de tierras podían pagar su precio mediante bonos de la deuda pública y, en caso de que no se presentase nadie a la subasta,

(...) los indios podrán permanecer en las tierras en calidad de arrendatarios, pagando un canon al estado. (Klein, 1982: 180)

El 5 de octubre de 1874, bajo la presidencia de Tomás Frías, se promulgó la Ley de Exvinculación que dispuso que los indígenas que poseían terrenos, sea en condición de originarios, forasteros, agregados o cualquier otra denominación, tendrían en toda la República, el derecho de propiedad absoluta en sus respectivas posesiones, bajo los linderos y mojones conocidos en el momento de promulgarse la ley. (Antezana: 1992). La aplicación de esta ley tuvo lugar recién en 1881, durante el gobierno de Narciso Campero. (Antezana, 1992; Klein, 1982; Platt, 1982) Esta norma, aparentemente favorable a los intereses de los indígenas, declaró a la comunidad como “ex – comunidad”:

La Ley de Exvinculación, dictada por el gobierno de Frías en 1874, sancionaba la sustitución de la propiedad colectiva del ayllu por la propiedad individual. En otras palabras, se declaraba legalmente la extinción del ayllu y se pretendía parcelar su territorio, individualizando la propiedad comunal, mediante la dotación de títulos individuales.

⁶ Un enfiteuta es una persona que tiene el dominio útil de la enfiteusis y ésta es la cesión perpetua o por largo tiempo del dominio útil de una finca mediante el pago anual de un canon al que hace la cesión, el cual conserva el dominio directo.

Para las poblaciones indígenas andinas, fue un golpe duro, pues el Estado boliviano pretendía destruir la estructura y la organización del ayllu mediante un decreto. Como consecuencia de la aplicación de la citada Ley de Exvinculación, se desató el más importante proceso de expropiación de tierras comunales de la historia republicana, implementado a través de la Revisita General de tierras, del año 1881. (Ticona, Esteban: Pueblos indígenas y Estado boliviano. La larga historia de conflictos, en www.ugr.es, consultada el 12-11-10)

La revolución nacional de 1952 permitió la superación de algunos de estos problemas, aunque con una visión liberal individualista. El 21 de julio de 1952 se estableció el voto universal, incluyendo a mujeres e indígenas y excluyendo de los requisitos para el ejercicio de la ciudadanía el saber leer y escribir y el tener renta profesión o empleo de algún tipo.

El 2 de agosto de 1953 se decretó la reforma agraria, bajo el principio de que la tierra es de quien la trabaja, estableciendo, entre otros, el mecanismo de la dotación por la cual se distribuyó de manera individual la tierra.

En nombre de una democracia económica y política en el área rural, se establece la afectación de las tierras y su consiguiente dotación a favor de sus poseedores. La propiedad tipificada como latifundio, queda afectada en su integridad y, parcialmente, la mediana caracterizada por su explotación feudal.

Los campesinos reciben tierras a:

- 1. título individual: el solar campesino y una dotación de pequeña propiedad equivalente a una unidad básica vital.*
- 2. a título colectivo: tierras de pastoreo, bosques.*

La comunidad de ex-hacienda recibe, además, el 10 % mínimo del total de las asignaciones individuales correspondientes a los campesinos de un fundo calificado como latifundio. Esta superficie está destinada a trabajos colectivos y, en esfuerzo mayor, a la organización de cooperativas.

Asimismo, la comunidad se beneficia con una superficie destinada al área escolar, ésta área, de acuerdo a los excedentes de tierra, llega hasta la superficie de una unidad de dotación, según la zona. Esta superficie está destinada, no solamente a la construcción de la Escuela comunal, sino a trabajos colectivos que servirán para mejorar y sostener la Escuela y la condición del o de los maestros.

También se segrega una superficie racional para campos deportivos y otra mayor para la organización de aldeas o pueblos nuevos, cuya población no debe ser menor de 50 casas habitadas, y cuya demarcación urbana debe ser solicitada a la respectiva municipalidad de la capital del departamento donde se organice dicho pueblo o aldea.

Finalmente, si aún sobran tierras de la afectación del latifundio, éstas se revierten al Estado, destinándose a futuras dotaciones o al mejoramiento de las dotaciones insuficientes de los campesinos de la región. (Jemio-Ergueta, Angel, 1973: 28-30)

El reconocimiento constitucional tanto del voto universal como de los principios de la nacionalización de las minas y la reforma agraria, se hizo efectivo en 1961.

Casi a finales del siglo XX, el 18 de octubre de 1996, se promulgó la ley N° 1715, del Servicio Nacional de Reforma Agraria (conocida como “Ley INRA”), que reconoció por primera vez la propiedad comunitaria sobre la tierra, por la vía de las denominadas “tierras comunitarias de origen” y “tierras comunales”. (Instituto Nacional de Reforma Agraria – INRA, 2003)

Pese a los avances descritos, los indígenas y campesinos continuaron siendo considerados por los descendientes de los criollos, como seres de segunda categoría, sin los mismos derechos que ellos pero sí con muchas obligaciones. En la cúspide de la escala social boliviana se encontraban los criollos blancos, debajo de ellos los mestizos y en la base, colmados de obligaciones y prácticamente sin ningún derecho, los indígenas, subestimados, marginados y excluidos. Aún hoy existen quienes les consideran seres inferiores.

2. Explotación laboral.

Como todos los países sudamericanos que se independizaron a partir de 1810, Bolivia nació formando parte del modo capitalista de producción que funcionaba a escala planetaria, con la existencia de un mercado mundial en el cual existían países productores de materias primas y países industrializados que las transformaban en productos.

Este sistema, que en el plano internacional expresaba la dependencia de los países productores de materia prima frente a los industrializados, se asentaba en lo interno en la explotación de la mano de obra o fuerza de trabajo, la cual estaba conformada por individuos “libres” e “iguales”, que podían voluntariamente y en ejercicio de su libertad, contratar “libremente” los términos de su relación laboral. La libertad de contratación y la autonomía de la voluntad, eran dos elementos fundamentales de una institución que se había desarrollado de manera

evidente desde el Renacimiento: el contrato, que regía las relaciones entre las personas, dotadas todas en teoría de igualdad entre ellas. Una especie de contrato era el laboral, que regulaba las relaciones de trabajo que se establecían entre dos clases sociales: la burguesía y el proletariado, de las cuales la primera explotaba a la segunda.

El mundo entero fue testigo del surgimiento paulatino de organizaciones sindicales y de movilizaciones de los trabajadores:

El derrumbamiento de la nobleza y el ascenso de la burguesía, acelerados por el auge de la gran Revolución Industrial, lanza a campesinos y artesanos a las ciudades y, en éstas, a los galpones de las manufacturas, a la mendicidad, a las cárceles, los asilos y los hospitales; así nace, violentamente, una clase obrera. Nueva clase en gestación que tan pronto ha nacido, cuando ya está en pie de guerra en las calles de las ciudades, haciendo huelgas, destruyendo maquinarias, pidiendo pan, trabajo, vivienda, derecho al voto, leyes de protección y otras reivindicaciones. (Maduro, 1980, 37)

El marxismo, considerado como la teoría revolucionaria por excelencia, surgido a partir de 1848; la doctrina social de la Iglesia, que vio la luz con la publicación de la Encíclica Rerum Novarum el 15 de mayo de 1891; la revolución bolchevique de 1917 que, por lo menos en teoría, impulsaba la “dictadura del proletariado”; el nacimiento de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) en abril de 1919 para mejorar las condiciones de trabajo en aspectos relativos a las horas de trabajo, jornada de trabajo, contratación, lucha contra el desempleo, y otros; son algunos de los fenómenos de carácter mundial que se relacionan con la problemática laboral.

Bolivia no fue ajena a lo que sucedía en el mundo y, a partir de la tercera década del siglo XX, tuvieron lugar en ella una serie de demandas y movilizaciones de los trabajadores, que fueron obligando a la puesta en vigencia de normas de protección en su beneficio.

La pérdida de vidas y las luchas obreras tampoco fueron ajenas a esta realidad, como se demuestra de la huelga general de febrero de 1922 y la masacre de Uncía de junio de 1923; (Barcelli: 1957) éstos y otros hechos permitieron que, poco a poco se fueran poniendo en vigencia normas de protección a los trabajadores, como la ley de accidentes de trabajo y la del ahorro obrero obligatorio de enero de 1924, o la ley de 18 de marzo de 1926 que creó el Departamento Nacional de Trabajo. (Castro, 1982)

El 30 de octubre de 1938 se puso en vigencia la primera Constitución Política del Estado inscrita en el constitucionalismo social que tuvo Bolivia, en cuyo texto se introdujo también por vez primera un “Régimen Económico Financiero”, que establecía que

El régimen económico debe responder esencialmente a principios de justicia social, que tiendan a asegurar para todos los habitantes una existencia digna del ser humano. (Salinas, 1947)

Y un “Régimen Social”, comprendido entre los artículos 121 al 130, que contenía preceptos de protección a los derechos de los trabajadores, así como la obligación del Estado de proteger al trabajo, la garantía de libre asociación, contrato colectivo de trabajo, derecho de huelga e irrenunciabilidad de derechos en materia social.

El 8 de diciembre de 1942 se promulgó la Ley General del Trabajo, que había sido puesta en vigencia en 1939 como “Decreto Ley”, y el 13 de agosto de 1943 su decreto reglamentario. Desde entonces se puso en vigencia infinidad de leyes, decretos y resoluciones ministeriales en materia laboral, algunas contradictorias, otras incompletas⁷, inscribiéndose esta realidad en los criterios de Eduardo Novoa Monreal respecto a la improvisación que caracteriza al derecho social (Derecho del Trabajo, de la Seguridad Social, Cooperativo, etc.) en oposición a la legislación tradicional (sobre todo Derecho Civil, Comercial y Penal), siempre muy bien elaborada, ordenada y sistemática. (Novoa, 1975)

Pese a la existencia de la normativa que se menciona, la realidad mostraba que los trabajadores o no conocían sus derechos ni las normas que les favorecían, o bien esas normas estaban escritas sólo en el papel sin vigencia en la realidad. Había casos en los cuales los empleadores no pagaban siquiera sueldos a sus trabajadores, o los pagaban en un monto inferior al mínimo establecido por ley; no se permitía la sindicalización, se escamoteaban las vacaciones, los aguinaldos o los beneficios sociales. En suma se trataba de una realidad que mostraba, de manera inequívoca, la explotación de que eran objeto los trabajadores a manos de los empleadores.

3. Inequidad de género.

Bolivia no fue la excepción a la situación de exclusión e invisibilización de las mujeres que tiene lugar a nivel mundial, que ha sido analizada por muchos autores.⁸ La ya mencionada

⁷ Un buen ejemplo de esto son los diferentes decretos que estuvieron vigentes en materia de bono de antigüedad, hasta que en 1985 el decreto supremo N° 21060 estableció una escala que continúa vigente hasta hoy; o las diferentes normas (decretos y resoluciones ministeriales) que existen sobre el contrato laboral a plazo fijo.

⁸ Cf. Mauro Torres que titula una de sus obras “Concepción moderna de la historia universal. El remoto origen de la historia masculina” (Torres, 1997) y luego de señalar la imbricación profunda entre evolución e historia, se refiere a acontecimientos importantes sucedidos hace miles de años, que explican el presente, señalando que la primera división histórica de la unidad de la evolución fue la división entre los hombres que

Constitución de 1826, en materia de ciudadanía, sólo permitía la participación política de los hombres, contrariamente a lo que sucedía en la generalidad de los casos, en los cuales se “entendía” que el vocablo “hombre” incluía también a las mujeres. De ese modo, estas últimas no participaron de ningún proceso electoral producido en Bolivia sino hasta 1952, cuando se puso en vigencia el voto universal.

Pero no fue solamente eso, sino que la exclusión de las mujeres fue, en principio legal, pues hasta 1906 no podían ser maestras; hasta la guerra del Chaco (1932 – 1935) estaban prohibidas de ocupar cargos públicos. Hasta el presente, son discriminadas en materias como el acceso a y la permanencia en las fuentes de trabajo, o en las remuneraciones que perciben respecto de los hombres; y son también víctimas de acoso sexual.

Las exigencias en materia de declaración judicial de paternidad, en cuanto a la prueba, son expresivas en este sentido, pues mientras en la mayoría de los casos se exigían por lo menos dos testigos para que hagan plena prueba, en esta otra materia se necesitaban cuatro.⁹

El Código de Familia tiene un artículo que facultaba al marido oponerse a determinados trabajos de la esposa por razones de moralidad:

Artículo 99. (Ejercicio de una profesión u oficio). Cada cónyuge puede ejercer libremente la profesión u oficio que elija o haya elegido antes del matrimonio, salvo que uno de ellos obtenga, en interés de la comunidad familiar, una prohibición expresa respecto al otro.

En particular el marido puede obtener que se restrinja o no se permita a la mujer el ejercicio de cierta profesión u oficio, por razones de moralidad o cuando resulte gravemente perjudicada la función que le señala el artículo anterior. (Torres, 2001)¹⁰

La segunda parte del artículo transcrito fue declarada inconstitucional por el Tribunal Constitucional mediante Sentencia N° 58/2003 de 25 de junio de 2003, lo que significa que, conforme disponía el artículo 58 párrafo III de la Ley N° 1836, del Tribunal Constitucional, quedó derogada:

La sentencia que declare la inconstitucionalidad parcial de la norma legal

mandan y las mujeres que obedecen. Cf. también los planteamientos de los teólogos Leonardo Boff (Boff, 2004) y Hans Küng (Küng, 2007) en relación al tema.

⁹ Cf. Artículo 207 del Código de Familia, referido a la prueba de la paternidad.

¹⁰ El segundo párrafo del artículo transcrito fue declarado inconstitucional por el Tribunal Constitucional de Bolivia, mediante sentencia constitucional N° 0058/2003 de 25 de junio de 2003

impugnada, tendrá efecto derogatorio de los artículos sobre los que hubiera recaído la declaratoria de inconstitucionalidad y seguirán vigentes los restantes.

Es interesante advertir la relación entre el artículo 99 y la última parte del que le antecede:

Artículo 98. (Necesidades comunes). Cada uno de los esposos contribuye a la satisfacción de las necesidades comunes en la medida de sus posibilidades económicas.

En caso de desocupación o impedimento para trabajar de uno de ellos, el otro debe satisfacer las necesidades comunes.

La mujer cumple en el hogar una función social y económicamente útil que se halla bajo la protección del ordenamiento jurídico.

Dicha norma permite en los hechos para dar poder al marido sobre la esposa e impedir que ella deje de ejercer esa labor.

En el ámbito político podría mencionarse que recién en 1969, es decir, después de 144 años de vida republicana, una mujer ocupó una cartera ministerial en el Poder Ejecutivo, cuando tuvo lugar la designación de la abogada potosina Alcira Espinoza como ministra de Estado del gobierno del Gral. Alfredo Ovando Candia.

El 16 de noviembre de 1979, la Sra. Lidia Gueiler Tejada fue designada Presidenta Constitucional Interina de la República, pero su ascenso a la primera magistratura se debió a las circunstancias históricas del momento, en las cuales ella desempeñaba el cargo de Presidenta de la Honorable Cámara de Diputados y reemplazó al también presidente interino Walter Guevara Arce, que fue derrocado como efecto de un sangriento golpe de Estado, conocido como “El golpe de Todos los Santos”.

Si se trata de revisar los casos en que las mujeres han sido sometidas a tratos desiguales y vulneradas en sus derechos, la lista podría resultar interminable, lo mismo que los ámbitos en que se produce la vulneración de sus derechos. Así, la educación y la salud, las iglesias y las religiones, los deportes y las artes, podrían brindar miles de ejemplos.

En 1953 circuló una “Guía de la buena esposa” que, entre otras cosas, instruía: “Ten lista la cena, luce hermosa, sé dulce e interesante, arregla tu casa, hazlo sentir en el paraíso, prepara a los niños, minimiza el ruido, procura verte feliz, escúchalo, ponte en sus zapatos, no te quejes, ...”. Cada una de las instrucciones transcritas, tenía su respectivo desarrollo y consiguiente

explicación. Es ilustrativa al respecto la obra “Dejadme ser mujer”, de Elizabeth Elliot (1980), que contiene afirmaciones como la transcrita y análisis concordantes con esa visión.

En la actualidad los avances conseguidos por las mujeres son evidentes, pues ya se conocen casos de mujeres senadoras y diputadas, ministras, juezas, defensoras del pueblo, prefectas, alcaldesas, etc. Pero, aunque la figura va cambiando de manera evidente y sobre todo por la acción de las propias mujeres, no se puede negar que la sociedad boliviana sigue siendo machista y patriarcal.

4. Exclusión generacional.

En este aspecto se debe hacer referencia a dos grupos etáreos: los niños, niñas y adolescentes y los adultos mayores. Ambos grupos han sido y son aún víctimas de discriminación, exclusión y maltrato por su edad.

En el primer caso, la discriminación, exclusión y maltrato se producen en diversos niveles y con diferente intensidad. Los padres y madres son, en algunos casos, los que incurren en actitudes del tipo que se comenta, no sólo a nivel de maltrato físico o psicológico en circunstancias en que viven juntos, sino también, por ejemplo, cuando los padres se niegan a reconocer a sus hijos o, cuando ante un problema conyugal, los hijos son convertidos en una suerte de “botín” a disputar, negándose en muchas oportunidades al pago de una asistencia familiar que les permita una existencia digna.

En otras circunstancias, son los maestros los que maltratan a los estudiantes, a veces físicamente; otras veces, exigiéndoles la adquisición de ciertos materiales para el avance de la materia u obligándoles a participar en entradas folklóricas u otras actividades “escolares” o “colegiales”. En este marco se inscribe también la pedagogía de la sumisión que practican muchos de ellos, imponiendo de una u otra manera sus ideas, conocimientos y concepciones y negando el desarrollo de la creatividad y la práctica de la libertad.

El Estado ha intentado desde hace mucho tiempo ocuparse de los niños, niñas y adolescentes, pudiendo recordarse al efecto la existencia de hogares en las diferentes capitales de departamento¹¹ lo mismo que de instituciones como la Dirección Regional del Menor (DIRME), el Organismo Nacional del Menor, Mujer y Familia (ONAMFA) o en la actualidad los Servicios Departamentales de Gestión Social (SEDEGES) dependientes de las Gobernaciones de Departamento. Del mismo modo, Bolivia ha conocido la existencia de dos Códigos del Menor y, actualmente, de un Código del Niño, Niña y Adolescente, además de la ratificación de instrumentos internacionales en la materia. Sin embargo, estos esfuerzos no

¹¹ “Méndez Arcos” y “Ciudad del Niño Jesús”, en La Paz y “Arrueta” en Potosí, por ejemplo.

han sido coronados con éxito, porque aún sectores numerosos de niños, niñas y adolescentes sufren maltrato y exclusión.

Uno de los ámbitos de mayor dramatismo en la materia es el del trabajo, que muestra en la práctica la existencia del trabajo infantil, pese a que la legislación boliviana prohíbe el trabajo de niños y niñas, y exige determinadas condiciones para el trabajo de adolescentes.¹² En el mismo marco se encuentran las peores formas de trabajo infantil, que están referidas al trabajo en minas, o en las zafras de la castaña y el azúcar, para no hablar de un ámbito muy preocupante en Bolivia, como el narcotráfico, que tiene muestras evidentes de estar produciéndose usando trabajo infantil, tanto en sitios fronterizos (Villazón, Yacuiba, Bermejo, Puerto Suárez) como también en el Chapare, y la explotación sexual comercial. Los convenios N° 138 y 182 de la OIT, referidos respectivamente al trabajo infantil y a la abolición de las peores formas de trabajo infantil, no suelen encontrar importantes niveles de cumplimiento.

En lo referido a los adultos mayores, se dan casos en los que sus hijos, cansados de tenerles a su lado, les hacen víctimas de malos tratos de palabra o de obra, o se aprovechan de ellos y de los beneficios que en mayor o menor medida puedan tener. Son conocidos los casos en los cuales hijos e incluso nietos de adultos mayores han cobrado el Bonosol o la Renta Dignidad de sus mayores, engañándoles.

La discriminación contra los adultos mayores se extiende al campo laboral y financiero, en la medida en que no son sujetos de trabajo ni de crédito, como se ha comprobado en varias oportunidades.

En esta materia, la legislación boliviana no es muy proficua y hay que remitirse al Código de Seguridad Social, la Ley N° 1886 de 14 de agosto de 1998 y al Decreto Supremo N° 25186, que establecen el Seguro Médico Gratuito de Vejez y, la ley mencionada, un régimen de descuentos y privilegios en beneficio de los ciudadanos bolivianos de 60 o más años, merced al cual, tienen el derecho de obtener deducciones en las tarifas de servicios públicos, en las tarifas de transporte público en las modalidades señaladas en la misma ley y en el impuesto a la propiedad de bienes inmuebles.

El Seguro Médico de Gratuito de Vejez brinda a los asegurados lo siguiente:

Consulta externa, servicios de emergencias y primeros auxilios
Exámenes complementarios en general
Intervenciones Quirúrgicas

¹² El Código Niño, niña y adolescente dispone que la niñez va desde el nacimiento del ser hasta los doce años y, el lapso comprendido entre dicha edad y los dieciocho años, corresponde a los adolescentes.

Hospitalización
Medicamentos
Rehabilitación
Medicina Preventiva
Atenciones Odontológicas

Sin embargo, no es ningún descubrimiento apuntar que ello no es suficiente y que los adultos mayores se ven sometidos a una serie de problemas y acciones discriminatorias que en los hechos les niegan el reconocimiento y el ejercicio de muchos derechos.

5. El accionar del Estado.

Desde el inicio de la vida republicana, el Estado se convirtió en un aparato burocrático puesto al servicio de los gobernantes y de las clases sociales y grupos que estos representaban, estableciendo –por lo demás como todo Estado- mecanismos de autoprotección y actuando muchas veces en contra de la sociedad civil.

Cierto que esto resultó peor en épocas de dictaduras militares como las que se vivieron en Bolivia en varias oportunidades, pero cierto también que la democracia se mostró incapaz de solucionar los problemas de las mayorías, dando paso a la vulneración de los derechos humanos.

Esta vulneración tuvo en muchos casos carácter sistemático y se produjo tanto en relación a los derechos individuales como a los colectivos. En el primer caso, pueden mencionarse las detenciones, persecuciones, amenazas, torturas y otras acciones similares y, en algunas ocasiones, el asesinato o la desaparición forzada de las personas, que se practicaron en contra de opositores; por otro lado, como un tema muy sensible, presente en la realidad boliviana, hay que referirse a la manipulación de las personas y los grupos en cuanto al ejercicio de sus derechos políticos, tan común en épocas electorales, durante las cuales el ciudadano común es presa codiciada por los políticos, para después ser confinado al rincón del olvido.

En el caso de los derechos colectivos, se puede mencionar la vigencia de modelos socio – económicos que privilegian a la economía y la ponen por encima de los hombres y las mujeres, con todas las consecuencias que ello implica.

Si de instituciones se trata, por lo que hace a la vulneración de los derechos individuales, la que más atropellos comete es la Policía Nacional, que casi con carácter generalizado detiene, persigue, tortura y amenaza, y en algunos casos incluso mata. Existen además otras como las Fuerzas Armadas que tienen también una actuación digna de examen y sobre la que pesan sospechas vinculadas a prácticas de entrenamiento inhumanas e indignas del ser humano, que han terminado con la vida de varios de sus miembros. Pero también están otras instancias

estatales, como los ministerios, gobernaciones o alcaldías, en las cuales se vulneran permanentemente los derechos de las personas, comenzando por el derecho de petición y de acceso a la información.

Un caso especial de vulneración de derechos está vinculado al aspecto político, aunque repercute en el ámbito económico – social. Se trata de los derechos al trabajo y a la estabilidad laboral que se vulneran cuando se produce cualquier cambio de gobierno, a raíz del cual los empleados y trabajadores que prestaron servicios en el sector público en el período inmediatamente anterior, que estuvo marcado por la presencia de otro partido político al mando del gobierno, son echados a la calle sin ninguna consideración por sus méritos y antecedentes. A veces, esto se produce sin necesidad de cambio de gobierno, siendo suficiente la remoción de un ministro, gobernador, director o cualquier otra autoridad.

6. El acceso a la justicia.

Siguiendo lo que sucedía en otras partes del mundo, la división de poderes marcó la organización de la República de Bolivia. Con excepción de las constituciones de 1826 y 2009, que reconocen la existencia de 4 poderes u órganos, en Bolivia existieron o funcionaron los poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

Los diferentes textos constitucionales establecieron la independencia y coordinación de poderes, como una garantía para el ejercicio de los derechos de las personas y los ciudadanos y como base del sistema democrático de gobierno. El Poder Judicial se encargó de la función jurisdiccional, orientada básicamente a la resolución de conflictos emergentes del incumplimiento de la normativa o a la imposición de sanciones en materia penal; es conocido como el Poder encargado de “administrar justicia” y, en materia penal, debe considerarse también la existencia del Ministerio Público.

La estructura y funcionamiento del Poder Judicial y del Ministerio Público se caracterizaron por lo siguiente:

- Insuficiente cobertura en función del territorio y la población de Bolivia, estableciendo tribunales en las capitales de departamento y provincia, sin posibilidad de acceso de los habitantes de zonas alejadas de las mismas.
- Carencia de recursos financieros.
- Casi nulo manejo y utilización de idiomas indígenas y originarios, excluyendo de este modo a importantes sectores de población.

- Ritualismo propio de su vinculación al romanismo y actuación orientada a crear una suerte de temor reverencial.
- Costos de acceso prohibitivos para los pobres, tanto si se trata de los pagos por concepto de valores como de los vinculados al ejercicio de la abogacía y de modo particular a los honorarios que cobran los abogados.
- Imposiciones políticas, lentitud en su funcionamiento y serios indicios de corrupción.

En semejante contexto, el acceso a la justicia para indígenas y trabajadores era algo muy difícil si no imposible de alcanzar; la cosa se complicaba más de acuerdo a combinaciones étnicas, de género y generacionales, que imposibilitaban que las personas pudieran hacer valer sus derechos ante el Poder Judicial.

En muchos lugares del territorio boliviano, se mantuvieron vigentes ordenamientos jurídicos anteriores a la colonia, en expresión clara de pluralidad jurídica que se ha conocido con diferentes denominaciones, como “derecho paralelo” o “justicia comunitaria”, lo que permitió la solución de conflictos en no pocas oportunidades. Sin embargo, bastantes situaciones no podían resolverse bajo la vigencia de estas normas, lo que obligaba a los afectados a acudir a la “administración de justicia”, con los problemas y dificultades mencionados líneas arriba. En otros casos, cuando no era posible solucionar un caso, por ausencia del Estado o de la justicia comunitaria, se adoptaron medidas crueles como el linchamiento, en estos últimos casos parece haber como un clamor de la población por “justicia” y su ausencia da paso a la adopción de tales medidas.

CAPÍTULO II

COYUNTURA DE NACIMIENTO DEL ASESORAMIENTO JURIDICO POPULAR

CONTEXTO INTERNACIONAL Y NACIONAL

Todo fenómeno social, y como tal el asesoramiento jurídico popular, tiene lugar en medio de circunstancias históricas concretas y determinadas y, en el mundo globalizado como el que se vive ahora, las inter-relaciones entre los distintos continentes, países y experiencias es evidente.

El asesoramiento jurídico popular surgió en Italia y España, en medio de una coyuntura concreta; posteriormente, Brasil vio el surgimiento de esta manera de practicar y entender el Derecho, también al interior de condiciones específicas. Finalmente, Bolivia tuvo una coyuntura específica dentro de la cual se desarrolló este tipo de asesoramiento.

Lo sucedido en Italia, España y Brasil, tuvo su importancia e influencia en lo que sucedió posteriormente en Bolivia.

1. La coyuntura internacional.

1.1. La experiencia italiana y española.

María de Lourdes Souza (Souza, 2001) realiza una explicación interesante de las transformaciones producidas en Italia y España en momentos en que surgió el asesoramiento jurídico popular.

En el ámbito económico señala que tuvo lugar una fuerte expansión del capitalismo industrial, que significaba en la práctica la modernización de las estructuras industriales, identificadas como arcaicas y atrasadas, para adaptarlas a los requisitos exigidos por el nuevo ciclo de la economía capitalista internacional. Esto implicó complejos procesos de cambios que repercutieron en varios aspectos de la vida social, como la distribución ocupacional y territorial de la población; en los valores tradicionales (morales, religiosos y familiares); en el modelo de configuración de clases, con incremento de la clase media; en las relaciones industriales, con la incorporación de nuevas tecnologías y de nuevos métodos de trabajo; y en las organizaciones político-institucionales, que agregan nuevas formas de legalidad y legitimidad.

En el campo político se verificó una crisis de legitimidad y legalidad, en parte motivada por problemas en los canales tradicionales de mediación y representación de las demandas sociales/políticas y, por otra, por los procesos de cambios y transformaciones globales antes anotados. La autora que se examina señala:

Ello repercute en el interior del sistema político de varias formas:

- a) Los procesos de realineamiento social y político que implican nuevas formas de expresión de la representatividad política y social.*
- b) La legitimación simultánea de distintos, incoherentes y contradictorios proyectos político-sociales.*
- c) La creación de una especie de solidaridad entre fuerza sociales y políticas, que buscan la construcción y difusión de instrumentos de democracia y de control popular en el tejido de la sociedad civil e igualmente en la institucionalización de esos nuevos “espacios” de lucha en el interior de los aparatos de poder.*
- d) En fin, todos estos factores anotados llevan a la construcción de un nuevo modelo sociopolítico/económico: el Estado de bienestar social, que supone una tentativa de corrección de las desigualdades sociales, sea por la afirmación de los llamados derechos sociales o en la realización de objetivos de justicia social.*
- e) En el campo sociocultural, en líneas generales puede decirse que este período está marcado por verdaderas micro revoluciones en gran parte de los sectores sociales, que implican una importante conmoción en los valores mentales morales o éticos tradicionales. Ejemplo de esto son:*
- f) Los movimientos feministas, que reivindican la libertad y la igualdad de la mujer, el reconocimiento de sus derechos y l plena equivalencia de su status de ciudadanía en todos los ámbitos.*
- g) los movimientos pacifista y ecologista, que se oponen a la lógica imperialistas dominante, basada en la industrialización a cualquier precio y en la explotación (o mejor expoliación) nacional.*
- h) Los movimientos intelectuales que revolucionan el arte, la música, la*

literatura, la poesía, etcétera.

i) Los movimientos estudiantiles (como el famoso Mayo del 68) que se oponen a la enseñanza tradicional, a la apatía y l alienación institucional de las universidades frente a los problemas sociales y políticos.

j) En suma, las formas alternativas de vida, de relación de pareja, de asumir la propia sexualidad, etcétera. (Souza, 2001: 45 – 46)

Otro aspecto que señala la autora es que tuvo lugar en tal época un fuerte activismo de la sociedad civil, que buscó por todos los medios cambiar las pautas de comportamientos económicos/políticos/culturales tradicionales y sustituirlos por los nuevos y revolucionarios valores emergentes e ella.

Sin embargo, destaca el hecho de que el recuerdo de los horrores de las guerras (tanto civiles como mundiales) explicó el predominio de los métodos reformistas sobre los revolucionarios, descartándose las fórmulas del marxismo tradicional que propugnaban una revolución armada del proletariado.

En ese contexto, explica Souza, el Derecho adquirió una gran importancia, a partir de la verificación

(...) por parte de los grupos de orientación marxista, de que el Derecho tenía, en sí mismo, algunos elementos o gérmenes revolucionarios, que bien utilizados podían alcanzar las estructuras del Estado. Ese “descubrimiento” implicaba la necesidad de refundación de una teoría y de una praxis jurídica que iba mucho más allá de los confines tradicionalmente asignados a este sector, siempre despreciado (por las teorías de la izquierda) o neutralizado (por sus científicos). Y es que ahora amplios sectores intelectuales y académicos llegaban a la conclusión de que era necesario proceder a su “desencantamiento”, sacarlo de su ostracismo y traerlo a la arena social y política; redimensionarlo e instrumentalizarlo como arma política en la lucha por la implantación y la consolidación de esa nueva sociedad que surgía de los escombros del autoritarismo. (Souza, 2001: 46)

Se puede agregar, con Souza, que tuvo lugar un desplazamiento de los debates puramente iusfilosóficos hacia los iuspolíticos, lo que significó que las denuncias anti formalistas adquirieran una dimensión política, en el sentido tanto de denuncia de los efectos políticos de las teorías tradicionales como en el de la necesidad de revertir esos efectos.

1.2. La coyuntura latinoamericana.

La experiencia latinoamericana es distinta a la europea, si bien es cierto que pueden encontrarse aspectos comunes. Para empezar, Latinoamérica no vivió las guerras mundiales y su realidad política estuvo marcada más bien por la emergencia del nacionalismo revolucionario, a partir de la década de los 40. Sin embargo, al revelarse éste como insuficiente para solucionar los problemas de la mayoría de la población, emergió con fuerza la esperanza en la construcción del socialismo como instrumento certero de mejorar las condiciones de vida de las mayorías.

Ni duda cabe que la revolución cubana jugó en ese contexto un papel de primera importancia y se convirtió en ejemplo a seguir. El subsiguiente fracaso de la Alianza para el Progreso, propuesto por Estados Unidos, dio pie a que la convicción de que el socialismo era el camino a seguir y el objetivo a alcanzar, se convirtiera en dominante en el sentido común latinoamericano.

También influyó en esto la experiencia de Camilo Torres y, de manera especial, la guerrilla de Ernesto “Che” Guevara en Bolivia, en 1967, que se tomó como paradigma del compromiso revolucionario hasta el extremo de dar la vida por un ideal. En el caso concreto boliviano, esta experiencia no sólo se mantuvo en los marcos de la guerrilla desarrollada en su territorio, sino que produjo una crisis profunda en el Partido Comunista de Bolivia (PCB), cuyo principal dirigente (Mario Monje) fue acusado de traicionar al “Che”, cuando exigió ser la cabeza política de la guerrilla.

Al igual que en otros países de Latinoamérica, en la juventud boliviana surgió y se desarrolló con bastante fuerza la opción de la “Izquierda Cristiana”, a raíz de la cual jóvenes católicos abrazaron el marxismo como teoría revolucionaria y pasaron a militar decididamente en las filas de agrupaciones claramente identificadas como marxistas para la toma del poder. La guerrilla de Teoponte, en 1970, fue una de las primeras expresiones de esta corriente, en la medida en que contó con la participación activa, militante y decidida de un importante número de militantes convencidos de que la única manera de ser cristianos era haciéndose guerrilleros. El caso más emblemático, aunque no el único, fue el de Néstor Paz Zamora, cuyo diario de campaña, escrito en forma de cartas a su esposa Cecilia, constituye hasta hoy un imperdible documento para quien quiera entender lo ocurrido en la década de los '70 en Bolivia.

Si de cristianismo se trata, no puede olvidarse el impacto que tuvo el Concilio Vaticano II, pero más que él, la emergencia del Consejo Episcopal Latinoamericano (CELAM), cuya segunda reunión celebrada en Medellín en 1968, produjo un magnífico documento que hasta

ahora deja sentir su efecto dentro de la Iglesia latinoamericana.¹³ Este evento es considerado como la muestra de que esta iglesia había alcanzado su mayoría de edad y podía, en consecuencia, actuar sin que el Vaticano tuviese tuición sobre ella.

Todo esto se enganchó con la teología de la liberación, que nació –por lo menos formalmente– en 1971, cuando el teólogo peruano Gustavo Gutiérrez utilizó por primera vez dicha denominación. Esta teología plantea la necesidad de interpretar la realidad a la luz del Evangelio, pero partiendo de ella; no forzando su interpretación mediante esquemas correspondientes a otras realidades. En tal tarea, hizo uso del instrumental de análisis marxista (lo que le valió la censura del Vaticano), así como de la metodología de Joseph Cardijn que fue luego utilizada por varios movimientos católicos. Del mismo modo, rescató todo el aporte del pedagogo brasileño Paulo Freire.

Además del nombrado Gutiérrez, puede mencionarse a los siguientes teólogos y filósofos latinoamericanos como miembros de la Teología de la Liberación: los hermanos Leonardo y Clodovis Boff¹⁴ y Frei Beto en Brasil, Ronaldo Muñoz en Chile, Pedro Casaldáliga, Ignacio Ellacuría y Jon Sobrino en el Salvador, Gabriel Codina, Francisco Dubert, Ricardo Senande¹⁵ y Jesús Bello en Bolivia. Y entre los laicos, Enrique Dussel (Argentina)¹⁶ y Otto Maduro (Venezuela).

Ahora bien, es conveniente realizar una referencia a algunas realidades, debidamente constatadas, que hicieron posible el surgimiento del asesoramiento jurídico popular en América Latina:

- La pobreza, exclusión, explotación y marginación de importantes sectores sociales de América Latina y Bolivia, eran evidentes, y los afectados no podían acceder a la justicia en busca de la vigencia real y efectiva de sus derechos.

¹³ Además del documento de Medellín que se menciona, fue impactante el de Puebla, que emergió de la reunión del CELAM realizada en dicha ciudad mexicana el año 1979. Por el contrario, el documento de Santo Domingo, aprobado en 1992, luego de la reunión realizada en la mencionada ciudad, no reflejó el sentir de la Iglesia de base, consultada sobre los alcances del mismo, y terminó mostrando un evidente retroceso en relación a los otros dos. Ni qué decir del documento de “Aparecida” (2007), que evidencia el retorno de la Iglesia Latinoamericana a épocas que se creían superadas, bajo la supervisión implacable, naturalmente, del Vaticano.

¹⁴ En la actualidad Clodovis Boff abandonó esta línea y se encuentra en un aposición afín al Vaticano.

¹⁵ Ricardo Senande formó parte de la comisión que rescató a los guerrilleros sobrevivientes de Teoponte el año 1971. Murió en un accidente en España, el año 2001.

¹⁶ Es probable que muchos prefieran situar a Dussel como exponente de la Filosofía antes que de la Teología de la Liberación.

- Existían, en términos generales, buenas y modernas leyes en los países latinoamericanos, pero ello no garantizaba su cumplimiento para todos y tampoco se traducían en una mejoría importante en los niveles de acceso a la justicia, ejercicio de los derechos y elevación del nivel de vida de la población supuestamente beneficiaria de las mismas.
- En no pocas oportunidades, se había hecho uso del Derecho para enfrentar problemas más o menos graves e importantes; y se había tenido éxito. Esto demostraba que el Derecho no era un simple reflejo de la economía y tampoco expresaba, simple y llanamente, la voluntad de la clase dominante.

En suma, existían condiciones objetivas que hacían posible el surgimiento de los servicios jurídicos alternativos. Y, junto con ellas, fueron surgiendo también las condiciones subjetivas, que podrían entenderse como el convencimiento que fue llegando a muchas personas, de que podía utilizarse el Derecho de una manera alternativa, que no era un mero reflejo de la infraestructura económica ni solamente un instrumento de opresión de las clases dominantes para sojuzgar a las clases dominadas.

2. La coyuntura nacional

2.1. La seguridad nacional en Bolivia

El 1 de enero de 1959 Fidel Castro y otros guerrilleros tomaron el poder en Cuba, derrocando al dictador Fulgencio Batista. Dos años después, Castro se proclamó marxista – leninista y expresó su decisión de construir el socialismo en la isla.

La reacción norteamericana fue la puesta en marcha de la “Alianza para el Progreso”, a partir de la reunión de cancilleres realizada en agosto de 1961 en Punta del Este, Uruguay. (Scheyven, 1962) El fracaso de ésta y el ascenso de las fuerzas populares que comenzaba a darse en América del Sur, dieron paso a la instauración de la ideología de la seguridad nacional. No se debía permitir que el mal ejemplo cubano cunda

Bajo las consignas de combatir el comunismo y defender la civilización occidental y cristiana, Brasil (1964 – 1985), Bolivia (1971 – 1982), Uruguay (1967 – 1985), Chile (1973 – 1990) y Argentina (1976 – 1983), vivieron dictaduras militares que impusieron regímenes de terror en el Cono Sur del continente.

La persecución, detención, tortura, exilio y asesinato de todas aquellas personas que eran consideradas peligrosas para el orden establecido, fueron moneda corriente a lo largo de la vigencia de la ideología de la seguridad. En determinado momento, se puso en ejecución el

denominado “Plan Cóndor”, por el cual las dictaduras de Brasil, Argentina, Chile, Bolivia, Paraguay y Uruguay, intercambiaban información de inteligencia sobre “los subversivos” y entregaban a las fuerzas represivas de sus países a detenidos que se encontraban en su poder.

La base teórica que sustentó a esta ideología modificó las formulaciones originarias de la geopolítica, inspiradora del nazismo en Alemania, que inicialmente hacían referencia a la lucha por el espacio vital, para conseguir su expansión a otros territorios. Al concluir la segunda guerra mundial, autores no alemanes concluyeron que era posible separar la geopolítica del nazismo y utilizarla en otras direcciones:

Después de la Segunda Guerra Mundial, la perspectiva cambió; la cuestión de la expansión de una nación aislada fue totalmente superada por una perspectiva nueva. La geopolítica trató de expresar, explicar y orientar la guerra fría y su división del mundo en dos bloques antagonistas. La geopolítica pretendió ser una visión científica de la razón de ser y las exigencias de la división del mundo entre Este y Oeste, comunismo y mundo libre. (...) El Estado no puede comprenderse fuera del antagonismo fundamental que divide el mundo entre Oriente comunista y Occidente democrático. (...) Dentro de la visión del mundo como antagonismo radical de dos bloques, la preocupación del Estado sufrió un cambio: la geopolítica ya no le ve tan preocupado por su expansión o su espacio vital y sí por su seguridad. (Comblin, 1977)

En el contexto dictatorial de la época, que fue el marco dentro del cual nacieron los servicios de asesoramiento jurídico popular y de uso alternativo del Derecho, el asesoramiento jurídico alternativo, al servicio de los sectores populares y vulnerables, estuvo marcado por una intransigente defensa de los derechos humanos, principal aunque no exclusivamente los civiles y políticos, contra los que arremetieron las dictaduras. Ciertamente que, en muchos casos, no fue sólo el accionar de abogados el que emergió, sino la actuación de organizaciones dedicadas a la defensa de los Derechos Humanos, como la Comisión Justicia y Paz y luego la Asamblea Permanente de los Derechos Humanos en Bolivia, o la Vicaría de la Solidaridad en Chile; pero incluso en ellas, el papel de los abogados dedicados a la defensa de los derechos humanos, fue evidente y fundamental.

Sin olvidar a Barrientos Ortuño, en el caso boliviano, las dictaduras de la seguridad nacional tuvieron su máxima expresión en el gobierno de Hugo Banzer Suárez, que se extendió entre el 21 de agosto de 1971 y el 21 de julio de 1978, cuando fue derrocado por “su” candidato perdedor de las elecciones del 9 de julio del mismo año, Juan Pereda Asbún. Hasta la recuperación de la democracia en 1982, se sucedieron varios gobiernos, la mayoría militares, no todos dictatoriales y algunos francamente institucionalistas. (Mesa, 2006)

En materia económica, los gobiernos de la seguridad nacional mantuvieron el modelo de capitalismo de Estado inaugurado en 1952, si bien dieron pasos paulatinos hacia la liberalización de la economía. En ese marco, la defensa de los derechos colectivos tuvo también su momento, aunque relegada a un segundo plano por lo que acontecía a nivel de los derechos individuales, que eran los que más afectaban las dictaduras.

Una caracterización de los distintos gobiernos de la seguridad nacional, sobre todo tomando en consideración lo ocurrido en Bolivia, permite señalar lo que a continuación se describe, en los respectivos ámbitos que se analizan.

2.1.1. En lo económico.

Se mantuvo el modelo de capitalismo de Estado inaugurado en las décadas de los '40 y '50, dando pasos pequeños e imperceptibles, pero firmes, hacia la aplicación posterior del neoliberalismo. En Bolivia, se mantuvo el modelo de 1952, mediante el cual se pretendía crear una burguesía nacional independiente, fuerte y poderosa, que se convirtiera en el sujeto histórico del desarrollo nacional.

En ese esquema, la minería mediana, conformada en aquella época por la Compañía Minera del Sur (COMSUR) de los hermanos Sánchez de Lozada y la Empresa Minera Unificada Sociedad Anónima (EMUSA) de Mario Mercado Vaca Guzmán, fueron las privilegiadas en materia de minería, y muchos empresarios de Santa Cruz, los privilegiados en materia de agroindustria.

La vigencia del modelo de 1952 y su utilización a favor de los empresarios mineros y agroindustriales, se consiguió con la aplicación de medidas que afectaron los ingresos y condición económica de la mayoría de la población del país, como sucedió con la devaluación del peso boliviano en octubre de 1972 que, de encontrarse en un tipo de cambio de \$b. 12,00 por \$us. 1,00, pasó a una de 20,40.

El Estado era el principal empleador en Bolivia, lo que dio pie a que los empleados públicos fueran utilizados permanentemente para defender a la dictadura, so pena de perder sus puestos de trabajo. Ejemplo patético de esta utilización fueron las marchas de “reafirmación nacionalista y cristiana” que organizó la dictadura en todas las capitales de departamento; o la “llegada” de la Virgen de Fátima a las mismas capitales, motivando la presencia de numerosos fieles en los actos realizados con tal motivo, y la distribución de propaganda anticomunista en cada uno de ellos. Otro ejemplo viene dado por la obligación de todos los empleados públicos de otorgar “voluntariamente” un porcentaje de su sueldo par al funcionamiento del Frente Popular Nacionalista (FPN), conformado por las Fuerza Armadas

de la Nación (FF.AA.), El Movimiento Nacionalista Revolucionario (MNR) y Falange Socialista Boliviana (FSB).¹⁷

2.1.2. En lo político.

Como se tiene anotado, en lo político la seguridad nacional supuso la vigencia de gobiernos dictatoriales. Brasil fue el país en que comenzó la aplicación de esta ideología, cuando el año 1964 se produjo un golpe de estado que llevó a la presidencia al Gral. Humberto de Alencar Castelo Branco, a quien sucedieron más adelante Artur da Costa e Silva, Aurelio de Lira Tavares, Emilio Garrastazú Médici, Ernesto Geisel y Joao Figueiredo. En Argentina se vivieron dos períodos de dictadura, el primero entre 1966 y 1973, durante el cual gobernaron Juan Carlos Onganía y Alejandro Lanusse; el segundo período, más cruel, entre 1976 y 1983, durante el cual gobernaron Rafael Videla (acompañado de Emilio Massera y Orlando Agosti), Eduardo Viola, Leopoldo Galtieri y Reynaldo Bignone. En Uruguay estuvieron a la cabeza los civiles Jorge Pacheco Areco y Juan María Bordaberry, pero la dictadura funcionó igual. En Chile Pinochet. En Bolivia, Hugo Banzer Suárez, Juan Pereda Asbún y Luis García Meza.¹⁸

En todos los casos, la implantación de las dictaduras supuso la desaparición –formal y/o práctica- del Poder Legislativo, quedando en manos del Poder Ejecutivo la producción de la normativa necesaria a los fines de los dictadores. Con la desaparición del órgano encargado de legislar, no quedó vestigio alguno de democracia, pero por si fuera poco se prohibió la existencia de los partidos políticos, aunque en todos los casos los dictadores conformaron sus gabinetes y recibieron el asesoramiento de militantes de los partidos de derecha.¹⁹

Las organizaciones sindicales, cívicas y profesionales, fueron también prohibidas, lo mismo que muchas agrupaciones religiosas, sobre todo de la Iglesia Católica, que había demostrado compromiso con la situación de los más débiles.

La persecución de opositores, su detención arbitraria, tortura, exilio, desaparición y/o asesinato, fueron comunes a lo largo de los años de las dictaduras. En Bolivia, el 21 de agosto de 1971 Banzer ascendió al poder en medio de una masacre que cobró la vida de muchas

¹⁷ Este aporte “voluntario” se dejó sin efecto en ocasión de la devaluación de octubre de 1972, buscando con ello apoyo de los empleados públicos ante los efectos de la devaluación.

¹⁸ El gobierno de García no fue propiamente de la seguridad nacional, sino que se ligó al narcotráfico; se lo menciona en este punto porque formó parte de los gobiernos dictatoriales de la época y recibió indudable apoyo de la militancia banzerista de Acción Democrática Nacionalista (ADN) y del propio Hugo Banzer Suárez.

¹⁹ En Bolivia, Banzer cogobernó entre 1971 y 1974 con el Movimiento Nacionalista Revolucionario (MNR) y Falange Socialista Boliviana (FSB), partidos antagónicos durante buena parte de su historia.

personas, como el padre Mauricio Lefebvre, misionero oblato, asesinado por un francotirador en las calles de La Paz, mientras auxiliaba heridos.

Los dirigentes sindicales fueron reemplazados por “coordinadores laborales” afines a las dictaduras, en el afán de éstas de controlar cualquier posibilidad de reclamo de las organizaciones de trabajadores. Se suprimió la libertad de prensa y de expresión y, en términos generales, el ejercicio del derecho a la libertad, en su más amplia expresión, se vio fuertemente afectado.

2.1.3. En lo ideológico.

En lo ideológico, el elemento central que forjó la presencia y permanencia de las dictaduras en el poder fue la lucha sin cuartel contra el comunismo, enemigo que –en palabras de la dictadura- no sólo se encontraba “detrás de la cortina de hierro”, sino dentro de los propios países latinoamericanos. Era menester luchar en su contra para preservar la civilización occidental y cristiana, que tenía como valor supremo la libertad, amenazada de muerte por el comunismo, y la creencia en Dios, también amenazada por el ateísmo marxista – leninista.

La defensa de esta civilización no podía darse al margen del actuar de las fuerzas armadas de los distintos países, únicas capaces de derrotar a los extremistas de izquierda que se albergaban en partidos políticos del centro hacia la izquierda, en organizaciones gremiales, sindicales y de todo tipo y en ciertos grupos de Iglesia.

2.1.4. El Derecho en la época de la seguridad nacional.

Al asumir el gobierno, las distintas dictaduras de la seguridad nacional se dotaron de instrumentos normativos que les permitieron desarrollar sus actividades sin sobresaltos y con una suerte de legitimidad forzada. Fueron principalmente “Estatutos de Gobierno” los que se pusieron en vigencia, mediante la adopción de normas producidas por el Poder Ejecutivo. En Bolivia, los estatutos de gobierno fueron a veces acompañados de las denominadas “leyes de seguridad del Estado”.

En todos los casos, eran decretos ley (decretos supremos a los que se daba rango de ley, puestos en vigencia por el Poder Ejecutivo) que, en su parte final, disponían: “Se declara en vigencia la Constitución Política del Estado de 1967, en todo lo que no contradiga al presente Estatuto de Gobierno”, o fórmulas similares.

De lo anterior se tiene que la novedad en materia jurídica, estaba dada por la vigencia de este tipo de instrumentos, pues la legislación que regía en el país, se mantenía incólume, excepto el Código Penal, al cual se incluyeron nuevos tipos como el de piratería aérea, o se endurecieron

las penas para ciertos delitos, de posible comisión por los izquierdistas; como ejemplo de estos últimos se puede mencionar el delito de “terrorismo”, con penas muy fuertes, en oposición al de “vejaciones y torturas”, que por ser cometido por agentes del Estado, no tenía penas equivalentes.²⁰

A lo largo de los siete años de dictadura de Banzer, Bolivia asistió a una suerte de modernización de la legislación, pues a partir de 1973 se pusieron en vigencia nuevas normas legales como la Ley de Organización Judicial y nuevos Códigos: de Familia (el primero en la historia de Bolivia), Penal, de Procedimiento Penal, Civil, de Procedimiento Civil y de Comercio. Por supuesto, tales normas no pusieron en riesgo, en lo más mínimo, el sistema socio-económico imperante en Bolivia, expresado de manera fundamental, aunque no única ni exclusiva, en la garantía de la propiedad privada.

2.2. El modelo neoliberal en Bolivia

Aunque algunas asesorías jurídicas populares remontan su origen a finales de la década de los '70, como el Centro de Estudios Jurídicos e Investigación Social (CEJIS), el desarrollo mayor de sus actividades tuvo lugar luego de la apertura democrática del 10 de octubre de 1982 y se desarrolló en medio de la vigencia del modelo neoliberal puesto en vigencia a mediados de la década de los '80.

El 29 de agosto de 1985, el recién ascendido gobierno del MNR, a la cabeza del Dr. Víctor Paz Estenssoro, promulgó el decreto supremo N° 21060 ("veintiuno cero sesenta", como quedó en la memoria colectiva del pueblo), que puso en vigencia un modelo socio-económico de corte neoliberal.

No debe perderse de vista, que el MNR fue el partido que vanguardizó la revolución nacional de 1952, que supuso un indudable cambio en varias materias en Bolivia. En efecto, inmerso en aquella época en el nacionalismo revolucionario, que proponía la vigencia de un capitalismo de estado, orientado entre otras cosas a la sustitución de importaciones, el MNR ejecutó una serie de medidas que no solamente tuvieron que ver con la implantación del mencionado modelo económico, sino que adquirieron incuestionable importancia en materia social. Este evento echó del poder a la denominada “rosca feudal-burguesa” que, conformada por los “barones del estaño (Simón I. Patiño, Mauricio Hoschild y Avelino Aramayo) de infinidad de terratenientes y propietarios de indios, eran en realidad los dueños de Bolivia.

La revolución nacional, en orden cronológico, adoptó las siguientes medidas:

²⁰ Se sugiere revisar al efecto los artículos 133 y 295 del Código Penal, que tipifican, respectivamente, los delitos de “terrorismo” y “vejaciones y torturas”.

- 21 de julio de 1952, **voto universal**, con lo que los indígenas y las mujeres, que habían sido marginadas de la actividad política, pudieron participar de la misma.
- 31 de octubre de 1952, **nacionalización de las minas** y creación de la Corporación Minera de Bolivia (COMIBOL), con lo que los ricos yacimientos mineralógicos, que eran propiedad privada absoluta de los mencionados “barones del estaño”, pasaron a manos del Estado.
- 3 de agosto de 1953, **reforma agraria**, bajo el lema de “la tierra es de quien la trabaja”, que devolvió la misma a los indios.²¹

Además de las medidas mencionadas, el MNR revolucionario adoptó otras como la reforma educativa, promulgando al efecto el Código de la Educación; la reorganización del Ejército, abriendo las puertas del Colegio Militar (entidad de formación de los militares) a todas las clases sociales, puesto que hasta entonces sólo podían acceder a él los hijos de las familias aristocráticas) y el control obrero en COMIBOL.

Para 1985, sin embargo, el MNR ya no era el de 1952; se había alistado en las filas del neoliberalismo, abandonando su propia creación, la revolución nacional, sin la cual no se puede entender la Bolivia de hoy.

Razones de orden interno y externo impulsaron y permitieron la puesta en vigencia del Decreto Supremo N° 21060 antes mencionado. Entre las primeras estuvo el agotamiento del modelo estatal inaugurado en 1952, signado por una crisis económica que, entre otras cosas y de manera dramática, se expresó en un proceso hiperinflacionario que llevó la tasa de inflación acumulada entre enero y julio de 1985 al 26.000 %.

La Unidad Democrática y Popular (UDP),²² que había ascendido al gobierno en 1982 encabezando el proceso de apertura democrática, fue el frente político que debió lidiar con la crisis que se comenta, cuyos orígenes se remontaban a regímenes militares como los de Barrientos y Banzer que, progresivamente, habían ido sentando las bases para la liberalización de la economía y la liquidación del modelo nacionalista-revolucionario inaugurado en 1952. La UDP no tuvo, sin embargo, el programa, la capacidad ni la decisión para poner en práctica sus promesas electorales y se convirtió en un mal administrador de la crisis económica que se

²¹ No es posible en este trabajo hacer mayores conspiraciones acerca de las medidas de la revolución nacional.

²² La UDP estuvo conformada por el Movimiento Nacionalista Revolucionario de Izquierda (MNRI), el Movimiento de la Izquierda Revolucionaria (MIR) y el Partido Comunista de Bolivia (PCB).

había manifestado desde un tiempo antes.

El modelo neoliberal, inaugurado en agosto de 1985 mediante la vigencia de la norma legal a que se ha hecho referencia líneas arriba, puede caracterizarse del modo que se señala en los puntos siguientes.

2.2.1. En lo económico

Para el neoliberalismo, el origen de la crisis estaba en el déficit fiscal, que fue enfrentado por los distintos gobiernos por dos vías: la contratación de la deuda externa (sobre todo durante el gobierno dictatorial de Banzer) y la emisión inorgánica de dinero, que había traído como consecuencia el proceso hiperinflacionario antes mencionado. Quedaba, entonces, clara la primera tarea que debía cumplir el MNR: combatir el déficit fiscal.

Para alcanzar dicho objetivo, el gobierno hizo uso de instrumentos de política económica impuestos por organismos internacionales, con un claro contenido neoliberal. Se estableció un tipo de cambio único real y flexible, creándose un “bolsín” para la compra – venta de la divisa norteamericana; se implantó la libertad de precios en el mercado, la libre importación y exportación, la libre empresa y la libre contratación en materia laboral.

Se consideraba que el estatismo era el culpable de la situación que vivía el país y por ello se buscó retirar al Estado de la injerencia que tenía en materia económica, para dar paso a la iniciativa privada y transnacional, que sería la encargada de sacar a Bolivia de la situación en que se encontraba.

Algunas de las medidas adoptadas en esa línea fueron la "descentralización" de la Corporación Minera de Bolivia (COMIBOL) y Yacimientos Petrolíferos Fiscales Bolivianos (YPFB) y el cierre de la Corporación Boliviana de Fomento (CBF), cuyas empresas pasarían inicialmente a depender de la Corporaciones Regionales de Desarrollo (entidades descentralizadas del Ministerio de Planeamiento y Coordinación) y, posteriormente, a manos privadas.

Un caso interesante fue el del Complejo Metalúrgico de Karachipampa, que inicialmente era una empresa autónoma. Se dispuso que pase a formar parte de COMIBOL, transfiriéndose su pasivo (que superaba los 150 millones de dólares) al Tesoro General de la Nación, con lo que la deuda que tenía con empresas del exterior (en especial con la Klockner de Alemania Federal), fue directamente pagada por el conjunto del pueblo boliviano, pese a que la planta no ha entrado en funcionamiento hasta el día de hoy, y no existen esperanzas ciertas de que lo haga en el futuro.

En suma, partiendo de la constatación de que la intervención del Estado en materia económica resultaba negativa, habida cuenta de que el mismo es por naturaleza un mal administrador, se volvió a echar mano del criterio de que el mercado, sin injerencias del Estado y funcionando libremente con sus propias leyes, era el instrumento idóneo para solucionar todos los problemas que se presentan en una sociedad.

2.2.2. En lo político

En 1985 la izquierda se encontraba en un franco proceso de dispersión y viviendo una profunda crisis, producto -por una parte- del fracaso del gobierno de la UDP y -por otra- de su propia manera de actuar. La experiencia udepista fue vista por el pueblo como el fracaso de la izquierda y la desgastó de tal manera que, en las elecciones generales de 1985, todos los frentes y coaliciones izquierdistas obtuvieron apenas algo más del 5% de la votación total.

Por otro lado, la izquierda siempre tuvo una lectura dogmática de la realidad, lo que en definitiva la llevó a interpretar erróneamente lo que ocurría en el país. Todos y cada uno de los partidos políticos de esta tendencia se consideraron la vanguardia política del proletariado o del pueblo, según los casos, y actuaron basados en teorías elaboradas para otros momentos y contextos y que resultaban inadecuadas e insuficientes para responder a las exigencias del momento. De esta forma, no es erróneo afirmar que la izquierda no constituía, ni siquiera medianamente, un problema para el gobierno del MNR, para quien el verdadero enemigo estaba representado por la Central Obrera Boliviana (COB), creada el 16 de abril de 1952; el sector más combativo e importante de la COB era el representado por la Federación Sindical de Trabajadores Mineros de Bolivia (FSTMB).

La COB jugó, desde su creación, un papel de primera importancia en el acontecer político nacional, pues trascendió con mucho su papel meramente reivindicatorio. En noviembre de 1979, fue el instrumento que articuló la resistencia popular en contra del golpe de Natush Busch, consiguiendo la devolución del poder a los civiles luego de 16 días de gobierno militar; una marcha convocada por la COB en septiembre de 1982, definió el ascenso de la UDP al gobierno en octubre del mismo año; estos hechos demuestran palpablemente su importancia y el poder que tenía en aquella época.

Constatada esta realidad, el MNR tenía clara conciencia de las medidas que debía adoptar para aliviar la situación política que le tocaba enfrentar; había que destruir la COB. Para el logro de este fin, se utilizaron medidas aparentemente económicas, como la supresión del régimen de pulpería barata en COMIBOL, la libre contratación y la "descentralización" de la empresa mencionada.

En relación a la primera de las medidas anotadas, se puede señalar que, hasta agosto de 1985,

los trabajadores de la minería nacionalizada recibían cuatro artículos de primera necesidad con precio subvencionado. Al cortarse esta pulpería barata, recibieron a cambio su incidencia en dinero, lo que significó un duro contraste con la realidad. Esto, en criterio de algunos dirigentes sindicales como Filemón Escóbar,²³ influyó para que paulatinamente los mineros perdieran de vista la utopía revolucionaria; empezaron a pensar más en el estómago que en la nueva sociedad.

La libre contratación, traducida eufemísticamente en la "relocalización",²⁴ fue otro instrumento eficaz no sólo para la reducción del gasto público, sino también para tener a los trabajadores pendientes de su fuente de trabajo, dejando de lado las reivindicaciones de orden económico y las luchas sociales y políticas.

Finalmente, la "descentralización"²⁵ de COMIBOL, planteada inicialmente en el D.S. 21060 y luego en el D.S. 21377,²⁶ fue el mecanismo final a que apeló el gobierno para la destrucción de la FSTMB, dando paso al despido masivo de los trabajadores de la empresa estatal de la minería.

Para el desarrollo de sus acciones y el logro de sus objetivos, el 15 de octubre de 1985, el MNR suscribió el "pacto por la democracia" con Acción Democrática Nacionalista (ADN) de Banzer Suárez, gracias al cual el nuevo gobierno pudo ejecutar su política económica sin sobresaltos; el MIR de Paz Zamora también formó parte de acuerdos como el que llevó a la promulgación de la "ley de reforma electoral" y la de "reforma tributaria", ambas promulgadas durante el año 1986.

Los años posteriores mostraron los triunfos sucesivos de los partidos neoliberales que, sumando sus votos, alcanzaban porcentajes mayores al 65%. En 1989 llegó al gobierno Jaime Paz Zamora (MIR), en alianza con Hugo Banzer Suárez (ADN); en 1993, Gonzalo Sánchez de Lozada (MNR), en alianza con Unidad Cívica Solidaridad (UCS) y el Movimiento Bolivia Libre (MBL); en 1997, Hugo Banzer Suárez (ADN), en alianza con el MIR, UCS, Conciencia de Patria (CONDEPA); en 2002, Gonzalo Sánchez de Lozada (MNR), en alianza con el MIR

²³ Conversación personal del autor con Filemón Escóbar en septiembre de 1985, en Potosí.

²⁴ De acuerdo al D.S. 21060, la relocalización era una forma de garantizar y racionalizar el empleo. Sin embargo, en los hechos, se tradujo en el despido masivo de trabajadores, apelando al pago de beneficios que fueron denominados "extra-legales", que sirvieron para apurar su retiro de las empresas estatales. También se aplicó en la empresa privada.

²⁵ Otro término eufemístico que se tradujo en realidad en el cierre de las minas nacionalizadas.

²⁶ La inminencia del cierre de la minería nacionalizada, a través de la mencionada "descentralización" de COMIBOL, dio paso a la famosa "marcha por la vida" y a movimientos cívicos en los departamentos de Oruro y Potosí, el año 1986, que concluyeron con la imposición de un estado de sitio el 29 de agosto de 1986 y el consiguiente confinamiento de dirigentes cívicos y sindicales sobre todo de Potosí.

y, más adelante, Nueva Fuerza Republicana (NFR) de Manfred Reyes Villa. En esta elección, el Movimiento al Socialismo (MAS) de Evo Morales, logró el segundo lugar.

Los pactos políticos permitieron a los neoliberales gobernar sin sobresaltos y aplicar las medidas económicas diseñadas por el Fondo Monetario Internacional y el Banco Mundial.

2.2.3. En lo ideológico

La labor ejecutada por el gobierno del MNR en materia ideológica fue también de una eficacia extraordinaria para el logro de sus fines. Se empezó por mostrar al modelo neoliberal como la única alternativa de superación de la crisis del país, que “se encontraba al borde de la muerte”, en palabras del propio presidente Paz Estenssoro.

Se insistió mucho, de manera sutil, que los culpables de la situación catastrófica que vivía Bolivia, eran las organizaciones sindicales que, con sus exigencias desmedidas y la anarquía con que obraron, habían llevado al país al desastre en que se encontraba en tales momentos.

Otro aspecto que también fue mencionado insistentemente por el gobierno de Paz Estenssoro y los que le sucedieron, fue que el Estado es un pésimo administrador, lo que suponía la urgente necesidad de privatizar la economía para evitar mayores males y corrupción que impedían el desarrollo del país.

El modelo neoliberal se mantuvo a lo largo de los regímenes que sucedieron al de Paz Estenssoro: Paz Zamora, Sánchez de Lozada, Banzer Suárez y nuevamente Sánchez de Lozada y no puede afirmarse que haya desaparecido completamente de escena, pese a los años de gobierno del MAS.

2.2.4. El papel del Derecho en la consolidación del orden neoliberal.

El Derecho jugó un papel de primera importancia en la instauración y consolidación del modelo imperante a partir de agosto de 1985 en Bolivia, que muestra el uso inteligente y coherente que de él hicieron los neoliberales, tanto en lo referido a la normativa anterior al modelo, que se adecuaba a sus intereses, cuanto en la que se elaboró con posterioridad.

Dentro de esta última se tiene, como ya se señaló, el decreto supremo N° 21060, al que cabría agregar los decretos N° 21137 (de 30 de noviembre de 1985, que creó el Fondo Social de Emergencia y estableció una nueva modalidad de "relocalización"), 21377 (de 27 de agosto de 1986, que dispuso la "descentralización" de COMIBOL), 21637 (de 25 de junio de 1987, que introdujo importantes reformas a la seguridad social) y 21660 (de 10 de julio de 1987, denominado de “Reactivación Económica”, que se utilizó para “demostrar” que la decisión

del gobierno era reactivar la economía de Bolivia, como si para desarrollar un proceso de reactivación fuera suficiente una norma jurídica). Todos estos decretos fueron puestos en vigencia durante el gobierno de Paz Estenssoro, pero su sucesor, Jaime Paz Zamora, puso en vigencia un paquete de decretos el 11 de enero de 1990, siendo el más importante de ellos el 22407, que contenía muchas de sus disposiciones exactamente iguales a las del mencionado 21060, aunque su gobierno se esforzó, con éxito en muchos círculos, en mostrar que se trataba de otra cosa.

Entre las leyes promulgadas se encuentran la N° 843, de Reforma Tributaria, 1178 de Administración y Control Gubernamentales (ley SAFCO), 1182 de Inversiones, 1243 de actualización del Código de Minería; las dos primeras durante el gobierno del MNR y las otras dos durante el “Acuerdo Patriótico” (MIR – ADN). Más adelante, durante la primera presidencia de Sánchez de Lozada, se promulgaron otras normas como la 1544 de Capitalización, 1551 de Participación Popular, 1565 de Reforma Educativa, 1715 del Servicio Nacional de Reforma Agraria, 1732 de Pensiones, y varias otras más.

Así como en materia económica el Derecho fue un instrumento de consolidación del nuevo modelo, en el aspecto político – institucional, se puso en vigencia una serie de normas que permitieron avances sustantivos para la democracia. La elección de las Cortes Nacional y Departamentales Electorales mediante el voto conforme de dos tercios de los miembros del Congreso presentes en la respectiva sesión, garantizaba la elección de hombres y mujeres honestos y capaces. En ese marco también debe inscribirse la serie de reformas que se produjeron en materia de sucesivas “leyes electorales”, que eran modificadas conforme a las exigencias de la realidad política del país.

Las reformas constitucionales de 1994 y 2004 no tocaron los regímenes económico – financiero, social, familiar ni agrario del texto constitucional, no habiéndose producido un retorno a esquemas liberales de antaño, o el paso a un régimen constitucional neoliberal. Las reformas se inscribieron primordialmente en el ámbito democrático – institucional, en cuestiones relativas a la edad de la ciudadanía, vigencia de las diputaciones uninominales y sistema de elección de los plurinominales, modificación del período de ejercicio de los alcaldes y después del período constitucional.

En materia institucional se dio paso a la creación del Tribunal Constitucional, Consejo de la Judicatura y Defensor del Pueblo, en una perspectiva de hacer posible el mayor y mejor ejercicio de los derechos por parte de los bolivianos y bolivianas.²⁷

²⁷ Esto no quita el hecho de que el neoliberalismo se impuso mediante la vigencia de decretos supremos, como el 21060 o el 21137.

Otras reformas importantes de la Constitución fueron la introducción del carácter multi-étnico y pluri-cultural de Bolivia (artículo 1 de la Constitución reformada en 1994) y el reconocimiento de los derechos sociales, económicos y culturales de los pueblos indígenas que habitaban el territorio nacional, así como sus sistemas jurídicos y de autoridades, reconocidos para aplicar sus normas propias, siempre que no sean contrarias a la propia Constitución y a las leyes. (Artículo 171).

Por último, en la reforma constitucional de 2004, que se realizó cuando ya el sistema político boliviano hacía aguas y era evidente la necesidad de adoptar decisiones de fondo para evitar un desenlace violento de la crisis, se complementó el artículo 1 del Constitución, incluyendo la caracterización de Bolivia como un estado social y democrático de derecho, cuyos valores fundamentales eran la libertad, la igualdad y la justicia.

Del mismo modo, el artículo 4 de la Constitución sufrió una modificación importante, pues a la disposición original de que el pueblo delibera y gobierna por medio de sus representantes, se añadió que también lo hacía por medio del referéndum y la iniciativa legislativa ciudadana, lo que significó en los hechos un paso importante en la transición de una democracia puramente representativa, que regía desde el nacimiento de Bolivia, a una democracia participativa o directa, más allá de disquisiciones teóricas al respecto.

En consonancia con ello, el monopolio de los partidos políticos como actores en la materia, establecido en la Constitución desde 1826, dio paso a una apertura a las agrupaciones ciudadanas y a los pueblos indígenas, considerados a partir de entonces también como sujetos políticos.

CAPITULO III

EL DERECHO ALTERNATIVO

UNA NUEVA CONCEPCION DEL DERECHO: DESDE LOS POBRES

Desde la antigüedad, los filósofos han hecho del Derecho uno de los objetos de su investigación, al punto que es prácticamente imposible encontrar uno solo que no se haya ocupado de él. Mucho más adelante en la historia, los análisis sobre este fenómeno han trascendido el marco filosófico para dar paso a consideraciones de tipo sociológico, histórico, antropológico y político y también a consideraciones que se encuentran en los marcos de lo que se denomina Ciencia del Derecho, Dogmática Jurídica o Jurisprudencia Normativa.

El Derecho Alternativo es un nuevo enfoque sociológico, surgido en América Latina, y tiene una particularidad, en la medida en que se trata de un abordaje realizado “desde” los pobres.

La vinculación que se hace del Derecho con la Justicia, amerita una consideración previa acerca de ambos y su vinculación.

1. El Derecho.

Etimológicamente el vocablo “Derecho” proviene del latín “Directum” y es, en ese sentido, lo recto. (cf. <http://domiarmo.iespana.es>, consultado el 12-02-10,). Semánticamente, el Diccionario de la Real Academia de la Lengua se refiere al término “derecho” como “una parte del cuerpo humano que está situada en el lado opuesto al del corazón” (Diccionario de la Real Academia de la lengua, consultado el 12 de febrero de 2010 en www.rae.es).

Distintos autores dedicados al estudio del Derecho, desde sus diferentes perspectivas, se han referido también a él. Por ejemplo, Luis Recaséns Siches (1970) dice que todas las gentes tienen alguna noticia sobre el Derecho, a partir de la existencia de un registro civil, matrimonios, posesiones, contratos de compra-venta, alcaldes, etc. Este planteamiento hace alusión al término “derecho” entendido como norma que es, ciertamente, una de sus acepciones.

Manuel Villoro Toranzo (1996) señala que “derecho” tiene cuatro acepciones: como facultad, como ciencia, como ideal ético o moral de justicia y como norma o sistema de normas. Entre todas ellas hay, evidentemente, una relación, pero es indudable que se trata de realidades distintas.

Jesús Antonio de la Torre Rangel (2008) manifiesta que el término “derecho” no es unívoco sino multívoco y que puede entenderse por él a la ley, a las facultades que poseen los seres humanos, a la justicia como valor y a la ciencia como conjunto de conocimientos sistemáticos y ordenados sobre un fenómeno, en este último caso el fenómeno conocido como “Derecho”.

Si se trata del derecho como norma, se estará haciendo referencia al “Derecho Positivo u Objetivo”²⁸ y respecto a él también hay diferentes puntos de vista. En efecto, para Jaime Moscoso Delgado (2000), el Derecho es una creación de la sociedad para regular sus propias relaciones, un elemento importante de la cultura. Para Ángel Latorre (1991) con el término que se analiza se designa un conjunto de fenómenos sociales entre los cuales existe un elemento común, el tratarse de un conjunto de normas obligatorias respaldadas por un mecanismo organizado desde la sociedad.

Se trata, para todos los autores mencionados, de un fenómeno muy importante, que existe y tiene plena vigencia, y sobre el que no cabe cuestionamiento profundo alguno; por el contrario, es una realidad que se debe aceptar y, cuando mucho y en el peor de los casos, mejorar.

La figura cambia, y bastante, si se abordan por ejemplo los planteamientos de Carlos Marx sobre el Derecho, fenómeno al cual considera como la expresión de la voluntad de la clase dominante, erigida en ley para oprimir a la clase dominada; como un fenómeno derivado que se encuentra en una dependencia estrecha de su base, que no es otro que el modo de producción en vigor. (Stoyanovich, 1981) Esta es la concepción según la cual el Derecho y el Estado, que son dos caras de la misma moneda, no son nada más que un instrumento de opresión con que cuenta la clase dominante para sojuzgar a la clase dominada.

Por otro lado, Oscar Correas se refiere al Derecho como:

Un discurso prescriptivo, producido por quien detenta el poder, que es reconocido como legítimo bien por la mayor parte de la población de un país o bien por sus fuerzas armadas; y que genera la violencia que precisamente se legitima por el reconocimiento de ese discurso como “derecho”. (Correas, 1994: 14)

Se podría seguir engordando el problema haciendo referencia al derecho entendido como facultad o “derecho subjetivo”, y plantear si el ejercicio de éste debe darse dentro de los

²⁸ A lo largo del presente trabajo, cuando se haga referencia a la normativa que rige un país, se lo hará poniendo “Derecho” con “D” mayúscula.

marcos que establece y determina el Derecho Positivo u Objetivo, o si puede hacérselo al margen de él o, incluso, en abierta contradicción con sus determinaciones. Se podría hacer referencia también al Derecho Natural y a las dos escuelas “iusnaturalistas”²⁹ que han tenido existencia a lo largo de la historia (la clásica o cristiana y la moderna o profana), así como al reciente y novedoso planteamiento acerca de la posibilidad de un Derecho Natural Histórico, formulada por Jesús Antonio de la Torre Rangel. Se podría, en fin, hacer referencia a los Derechos Humanos; al Derecho como ciencia; etc., para mostrar que la temática jurídica no se agota con la ley y que el Derecho Positivo es mucho más que conjunto de normas y que “el Derecho” es mucho más que el Derecho Positivo; y del mismo modo, mucho más que el Derecho producido por el Estado.

Sin embargo, tal vez sea útil recordar lo que un dirigente indígena de tierras bajas dijo en ocasión de la presentación del libro “Sistema Jurídico Indígena”, editado por el Centro de Estudios Jurídicos e Investigación Social – CEJIS (2003), en la ciudad de La Paz, el año 2003, cuando manifestó que no entendía cómo podía llamarse “derecho positivo” a un conjunto de leyes que eran más bien negativas para los indígenas y los pobres de Bolivia, a unas leyes que sólo servían para que los ricos y los poderosos siguieran haciendo de las suyas en contra de los intereses de las mayorías a las que negaban sus derechos amparados en ellas.

Con matices, esta última es la percepción que tienen muchas personas sobre el Derecho; lo entienden como “ley” que está al servicio del que tiene poder económico y/o político, y que nunca –o casi nunca- se aplica a favor de los pobres y de los marginados; contrariamente, el Derecho (Penal) castiga con todo rigor a los pobres, razón por la cual Novoa (1975) dice que en ese sentido, el Derecho Penal es el Derecho de los pobres.

Para la mayor parte de las personas, no tiene sentido hacer referencia al Derecho en sus diferentes acepciones; tienen una vivencia sobre él, ... ¡y evidentemente no es de las mejores!

2. La Justicia.

La Justicia, según el Diccionario de la Lengua de la Real Academia es una de las cuatro virtudes cardinales, que inclina a dar a cada uno lo que le corresponde y pertenece. No parece haber mayor discusión respecto a la significación conceptual de “justicia”, tanto

²⁹ Respecto al Derecho Natural hay quienes plantean que la primera versión del mismo fue la del Derecho Natural pagano greco romano, luego el Derecho Natural cristiano, en tercer lugar el Derecho Natural racionalista y, por último, el Derecho Natural histórico.

entre quienes tuvieron oportunidad de acceder a estudios medios y superiores, como entre los profanos.

La precisión acerca de qué es lo que a cada uno le pertenece o corresponde tiene carácter filosófico y, a lo largo de la historia de la humanidad, se han formulado una serie de propuestas relativas a la materia. Así, Aristóteles en la Edad Antigua y Santo Tomás de Aquino en la Edad Media, intentaron responder a esta cuestión. (cf. (Truyol y Serra, 1998). En la actualidad, Rafael Preciado Hernández, Arturo Enrique Sampay y Jesús Antonio de la Torre Rangel han incursionado en la temática.

Es particularmente interesante lo que plantea el último de los autores mencionados. Parte de la formulación de Sampay sobre la justicia:

Mas como las personas humanas tienen distinta individualidad, cada uno posee, según su aptitud, una capacidad de producir socialmente, esto es, de dar bienes a los otros a cambio de los bienes que necesitan; y cada uno tiene según su complexión y estado, necesidades que la sociedad le debe satisfacer en los susodichos cambios. De aquí que la justicia regule con igualdad proporcional, los cambios globales que abarcan el total de los bienes exteriores que cada individuo recibe de los demás. Por lo que cada uno debe dar a la sociedad cuanto puede conforme al grado de desarrollo de sus aptitudes productivas, y recibir, -según la cantidad y la calidad de lo que aporte a la sociedad y según sus necesidades, cuanto la sociedad pueda darle conforme al grado de desarrollo de sus fuerzas productivas. (Citado por de la Torre, 2006: 47).

Y prosigue con un análisis que, tomando categorías de Paulo Freire y Jon Sobrino, le llevan a afirmar:

La retribución y la vindicación o reivindicación constituyen sólo una instancia de la justicia que Jon Sobrino llama 'recreativa'.

Sobrino habla de justicia recreativa fundándola en la praxis del Jesús histórico, el Cristo, que recoge la tradición de los Profetas y la idea de que justicia y liberación son sinónimos.

(...) La justicia recreativa trata de reconstruir la fraternidad entre los hombres. Implica tanto un cambio estructural como una conversión del hombre en lo personal que implica la destrucción de su voluntad de poder y dominio sobre los demás. Supone la recreación de lo social y lo personal, que

van unidos íntimamente. (de la Torre, 1984: 31 – 32).

Concluye de la Torre señalando que la justicia, en el sentido más amplio de la palabra, es el fin del Derecho.

Sin embargo (¡otra vez el famoso “sin embargo”!), no queda claro que ésta sea la noción que tiene la mayoría de la población respecto a la justicia. Más bien parece ser que hay una intuición que tiene el pueblo, de que la justicia es algo por alcanzar, un sueño, un ideal, una utopía (tal vez en el peor sentido del término, en el sentido de “inalcanzable”).

El pueblo quisiera que le pagaran bien por su trabajo, no pasar penurias; que sus hijos pudieran estudiar, sanos y buenos; que todos puedan comer bien tres veces al día. Quisiera poder asistir al médico y curar enfermedades que, a veces siendo de sencilla solución, llevan a muchas personas a la muerte, por las carencias en que desenvuelven su existencia, sobre todo si habitan barrios periféricos de las ciudades o en el área rural.

Quisiera que los poderosos no abusen, que estén también sometidos a la ley, lo mismo que los gobernantes, que ni bien llegan al poder, se encaraman en él y pretenden mantenerse disfrutando de sus ventajas eternamente. Desearían que la corrupción sea eliminada realmente, que cada uno gane de su trabajo y no se enriquezca repentinamente. Esto es, para el pueblo, la justicia.

Pero “justicia” hace también alusión al aparato estatal que se ocupa de la administración de justicia, es decir, el Poder Judicial, ahora denominado Órgano Jurisdiccional. Ministros, Vocales y Jueces de toda categoría y jerarquía son la personificación de la justicia. Y a ese nivel, la cosa es complicada, pues el pueblo advierte, primero, que para acceder a este aparato en busca de justicia, debe contar con recursos que normalmente no están a su alcance; advierte, igualmente, que los abogados no atienden al que no le paga; que los servicios jurídicos del Estado sólo funcionan en ciertas materias y que no siempre los abogados que atienden los mismos lo hacen con dedicación, responsabilidad y esmero, ni son los mejores.

Advierte luego que debe disponer de mucho tiempo para tramitar sus procesos y que no tiene certeza ni seguridad de que sus derechos vayan a ser tutelados por el Poder Judicial.

La igualdad de las personas ante la ley no es moneda corriente y, por el contrario, advierte que “contra los poderosos no se puede”. Incluso desconfía de que aquellas normas que le favorecen, se cumplan en la práctica.

No cabe duda, la idea de “justicia” que tiene el pueblo, surgida de su práctica, tampoco es de las mejores.

3. La relación entre Derecho y Justicia. Aproximación.

El abordaje del Derecho tiene realmente infinidad de matices y orientaciones, de las cuales es interesante referirse a dos, a propósito de la relación entre Derecho y Justicia.

La primera se debe al abogado chileno Eduardo Novoa Monreal y se expresa en el título de uno sus libros: *El Derecho como obstáculo al cambio social*.³⁰ El título es suficientemente claro en cuanto al criterio que tiene el autor respecto al Derecho, y ha sido expresado en varios otros de sus trabajos como por ejemplo “Justicia de clase”.³¹ El Derecho, como conjunto de normas producido por un Estado al servicio de una clase social explotadora, es simple y llanamente un instrumento de opresión. Y, sobre la relación entre el Derecho y la Justicia, Novoa la califica como una de las dos grandes mentiras que se expresan en relación al Derecho.³²

La segunda orientación se debe a otro abogado latinoamericano, mexicano éste. Jesús Antonio de la Torre Rangel, una de cuyas obras titula “El Derecho como arma de Liberación en América Latina”.³³ El título de este trabajo es también ilustrativo en cuanto al criterio del autor sobre el Derecho, pues lo considera como un arma de liberación. Y en cuanto a la relación entre Derecho y Justicia, reconociendo que muchas veces en América Latina se vive la “legalidad de la injusticia”, de la Torre sostiene la posibilidad de utilizar al Derecho como instrumento para alcanzar la justicia y, consiguientemente –tal cual lo expresa el título de su libro- como “arma de liberación”.

¿Con cuál de los criterios mencionados se puede estar de acuerdo?

La existencia de posiciones disímiles en relación a la vinculación entre Derecho y Justicia no sólo se expresa en el trabajo de los abogados mencionados; existen, pues otros planteamientos al respecto.

³⁰ Este trabajo del jurista Novoa Monreal ha tenido amplia difusión en América Latina. La edición que se utilizó para el presente trabajo es de 1975, pero se conoce que existe una de 2007 y en medio de ambas, varias nuevas ediciones y reediciones. La última a que se hace referencia corresponde a la Editorial Siglo XXI de México.

³¹ Publicado en “eduardo-novoa-monreal.blogspot.com”, revisado el 23-10-2010.

³² La otra mentira, siempre en criterio del autor chileno que se menciona, es la existencia de un pretendido “Derecho Natural”.

³³ Esta obra también tiene importante difusión en América Latina, y existe una última edición del año 2007, debida a Centro de Estudios Jurídicos y Sociales “Padre Enrique Gutiérrez”, Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de San Luis Potosí y Comisión Estatal de Derechos Humanos de San Luis Potosí, México, que se utiliza para el presente trabajo.

Uno de ellos, entiende que la única Justicia posible es la que emerge de la aplicación del Derecho, siendo por tanto inútiles las discusiones acerca de la existencia de un Derecho pretendidamente injusto. Todo aquello que tenga forma jurídica y no se oponga a la norma fundamental, deberá considerarse Derecho y de su aplicación surgirá, nítida e incuestionable, la Justicia. Se trata, por tanto, de tener buenas normas jurídicas, pues mientras mejores sean éstas, mejor será la vida de hombres y mujeres en sociedad. Esta es la postura del iuspositivismo.

Otro planteamiento sostiene que el Derecho, en tanto expresión de la voluntad de la clase dominante erigida en ley, en tanto instrumento al servicio de los intereses de dicha clase, no puede tener fin alguno. Por tanto, el Derecho no busca la realización de la Justicia, sino simple y llanamente cumple la función de legitimar un orden social establecido por la clase dominante. Es la postura del marxismo ortodoxo.

¿Qué pensar respecto a estas posiciones? ¿A cuál de ellas adherirse?

Podría evocarse en este punto una respuesta que, con carácter general y no referida en modo alguno al Derecho, esbozó Mao Tse Tung (Tse Tung, 1987), cuando afirmaba que la práctica es el único criterio de verdad:

Descubrir la verdad a través de la práctica y, nuevamente a través de la práctica, comprobarla y desarrollarla. Partir del conocimiento sensorial y desarrollarlo activamente convirtiéndolo en conocimiento racional; luego, partir del conocimiento racional y guiar activamente la práctica revolucionaria para transformar el mundo subjetivo y el mundo objetivo. Practicar, conocer, practicar otra vez y conocer de nuevo. Esta forma se repite en infinitos ciclos, y, con cada ciclo, el contenido de la práctica y del conocimiento se eleva a un nivel más alto. (...). (Tse Tung, 1987: 18)

Pues bien, la práctica enseña que no es verdad que mientras mejores leyes existan en un país, mejor vivirán sus habitantes; que la Justicia resplandecerá como consecuencia de la normativa producto de la inteligencia de los iluminados.

Pero, también enseña que el Derecho no es, en modo alguno, sólo expresión de la voluntad de la clase dominante, sino que en muchos casos las clases dominadas han sido capaces de arrancar a los poderosos, conquistas que luego se han plasmado en normas jurídicas concretas. Y, por otro lado, que es posible utilizar el Derecho “general” en favor de quienes más lo necesitan.

El historiador del Derecho Paolo Grossi (Grossi, 2003), señala que una circunstancia que le alarmó permanentemente, desde sus tiempos de estudiante de Derecho, fue la terca desconfianza que el hombre de la calle, el hombre corriente, muestra hacia el Derecho. Y afirma que es una desconfianza que nace de la convicción de que el Derecho es algo diferente a la justicia, algo que se identifica con la ley y que, probablemente, es diferente a la justicia precisamente porque se identifica con la ley. Dice el autor:

El hombre de la calle, depositario del sentido común del hombre corriente, tiene razón. El derecho se le presenta sólo como ley, y la ley es el mandato autoritario que desde arriba llega a la inerte comunidad de ciudadanos sin tener en cuenta los fermentos que circulan en la conciencia colectiva, indiferente a la variedad de las situaciones que intenta regular. En efecto, se enseña corrientemente que las características de la ley son: la abstracción y la generalidad, es decir su imperturbabilidad frente a casos y motivos particulares, la rigidez, es decir, su insensibilidad a las posibles diferentes exigencias de los destinatarios, y su carácter autoritario, es decir la indiscutibilidad de su contenido. (Grossi, 2003: 21 – 22)

Añade el autor italiano que el hombre de la calle tiene muchas razones para desconfiar. En efecto, si el Derecho es ley y ésta es sólo un mandato abstracto de contenidos indiscutibles,

(...) pensado y querido en el lejano olimpo de los palacios romanos del poder, su identificación con un rayo que cae sobre la cabeza de los malaventurados no es, en fin, tan peregrina. (Grossi, op cit. 22)

Pero, Grossi da también esperanzas:

Al hombre de la calle el historiador del derecho puede, sin embargo, mostrarle un horizonte más consolador: la situación de hoy, en la que comienzan a aflorar nuevos fermentos, no tiene raíces lejanas ni profundas; nació apenas ayer, aunque una propaganda sutil y persuasiva ha pretendido hacerla pasar ante nuestros ojos como la única y óptima solución. (...) la reducción del derecho a ley, y su consecuente identificación con un aparato autoritario, es fruto de una elección política próxima a nosotros, y (que) otras experiencias históricas –por ejemplo la medieval- han vivido la dimensión jurídica de otra manera. (Grossi, 2003: 22 – 23).

Precisamente en los últimos treinta o cuarenta años ha tenido lugar en América Latina un rico debate respecto a estos temas y el mismo se ha expresado en dos corrientes concretas: el Derecho Alternativo y la Crítica Jurídica.

4. El Derecho Alternativo. Planteamiento del problema.

En relación a la locución “Derecho Alternativo”, el iusfilósofo mexicano Jesús Antonio de la Torre Rangel señala que, tal cual lo proponen los juristas brasileños Amílton Bueno de Carvalho y Lédio Rosa de Andrade, es un género que admite tres especies: el “positivismo de combate”, el “uso alternativo del Derecho” y el “derecho alternativo en sentido estricto”. (cf. Wolkmer, 2006 (a))

El “**positivismo de combate**” está referido a todas aquellas normas que, como fruto de las luchas sociales, favorecen de manera evidente y clara a las clases populares, pero no suelen tener vigencia en la práctica o tienen una vigencia restringida que las torna casi inútiles. Un ejemplo de este tipo de normas, tal vez el más claro, es el Derecho del Trabajo, protectorio por excelencia de los derechos de los trabajadores, que sin embargo, suele no ser cumplido por la parte patronal. En Bolivia podrían mencionarse, además, las legislaciones agraria y cooperativa y algunas instituciones como el patrimonio familiar inembargable, como ejemplos de este “positivismo de combate”.

El “**uso alternativo del Derecho**” se refiere a la utilización que se puede hacer de aquellas normas que se presentan con un carácter aparentemente “neutro”, pero que en realidad protegen los intereses de los poderosos. Un ejemplo de este tipo de normas es el Código Civil, que regula de manera principal, aunque no exclusiva, el ejercicio del derecho de propiedad, formulándolo como un derecho universal, aunque en realidad quienes más y mejor se aprovechan de él son los propietarios de los medios de producción que, a partir de dicha propiedad, desencadenan la explotación de los trabajadores. La mayor parte de las normas del Derecho Positivo entran en esta categoría.

Por último, la denominación “**Derecho alternativo en sentido estricto**” hace referencia al pluralismo jurídico, entendido como la juridicidad producida por la sociedad civil, a veces en oposición al Derecho producido por el Estado. En Bolivia, el ejemplo más claro de pluralismo jurídico está dado por la normativa que rige al interior de distintos pueblos indígenas, si bien es cierto que la temática tiene matices y profundidades aún no explorados en debida forma y que llevan, en ciertos casos, a exageraciones.

4.1. El positivismo de combate: las normas jurídicas que favorecen a los desposeídos y no se cumplen

El sistema capitalista tuvo como sujeto histórico a una clase social: la burguesía; aquella despreciada “clase media” de los burgos que, paulatinamente pero con paso firme, se fue abriendo brecha en la historia de la humanidad, construyendo un nuevo modo de

producción y llevando adelante sus revoluciones (inglesa, norteamericana y francesa), que terminaron con los resabios del feudalismo y con la organización política y social estructurada por la nobleza.

Desde el momento mismo de su surgimiento, el capitalismo se reveló como un sistema explotador y negador, en los hechos, de la igualdad, la libertad y la fraternidad que proclamaba. En realidad, los burgueses se convirtieron en la nueva clase dominante, a escala mundial como no había sucedido con otras clases en épocas anteriores. El bienestar de la burguesía, se debía a la miseria de la clase obrera, a la que explotaba; y, en el plano internacional, el bienestar de las nuevas potencias (europeas y norteamericana), se debía a los recursos naturales y a la explotación de la mano de obra de América Latina, Asia y África.

De ahí por qué, la clase obrera llevó a la práctica una serie de movilizaciones que pusieron en jaque a la burguesía, exigiéndole mejores condiciones de vida y de trabajo y otras reivindicaciones. Otto Maduro ilustra breve y adecuadamente el surgimiento y triunfo de la burguesía y las luchas de la clase obrera en contra de esta última:

Los burgueses, esa emprendedora, innovadora y audaz “clase media” de los ‘burgos’ (ciudades), hasta entonces despreciada y utilizada por la nobleza, ven acrecentarse sus posibilidades de enriquecimiento y de mando, lanzándose entonces a acorralar el poder de la nobleza, a reducirlo y tomarlo para sí mismos, en todos los terrenos. (Maduro, 1980: 37).

Agrega a continuación, que la caída de la nobleza y el ascenso de la burguesía, que se dieron en los marcos de aceleración de la revolución industrial, dieron nacimiento a la clase obrera que, ni bien nace, ya está en pie de guerra, haciendo oír su voz y proponiendo una serie de medidas reivindicativas de orden económico y político (cf. cita de la pág. 18), que harán que luego sea considerada como la clase llamada por la historia a formular un proyecto político de construcción de una nueva sociedad y un nuevo Estado.

Pues bien, la explotación a que eran sometidos los trabajadores y las luchas de la clase obrera en todo el mundo, recordadas de manera casi universal en el homenaje a los mártires de la masacre de Chicago el 1 de mayo de todos los años, influyeron poderosamente en el desarrollo de los acontecimientos y marcaron el rumbo de la humanidad entera.

El surgimiento del marxismo como “teoría revolucionaria” y la fundación de partidos comunistas y socialistas en varias partes del mundo, con un impresionante poder de convocatoria en las filas obreras, incidieron de manera incuestionable en que, por ejemplo, el 15 de mayo de 1891 el Papa León XIII promulgara la Encíclica Rerum Novarum (“De las

cosas nuevas”), considerada la primera “encíclica social”³⁴, que dio nacimiento a la Doctrina Social de la Iglesia³⁵ y, conjuntamente las reflexiones de los filósofos franceses Jacques Maritain y Emmanuel Mounier, a la “democracia cristiana”.

El 11 de abril de 1919 se fundó la Organización Internacional del Trabajo (OIT), bajo la afirmación concluyente con que se inicia su Constitución, en sentido de que la paz universal y permanente sólo puede basarse en la justicia social. Esta organización internacional, que a la fecha forma parte del Sistema de las Naciones Unidas y que se encuentra conformada por los gobiernos y las organizaciones de empleadores y trabajadores de todos los países, tiene como objetivos estratégicos la generación de más y mejores empleos para hombres y mujeres, la ampliación de la cobertura y la eficiencia de la protección social, la promoción de los principios y derechos fundamentales en el trabajo y el fomento del diálogo social entre representantes de gobiernos, empleadores y trabajadores para fortalecer la cooperación y el tripartismo. (cf. www.ilo.org, consultada el 1 de mayo de 2010)

En ese contexto, en todo el mundo se fueron promulgando disposiciones legales que protegían de manera expresa a los trabajadores. En Bolivia, la Constitución Política del Estado de 1938, que introdujo regímenes especiales como el Social, que consagraba explícitamente en su artículo 121 la protección del Estado al trabajo y al capital, constituyéndose en la primera expresión constitucional que favorece a los trabajadores (cf. Salinas Mariaca, 1947); y, por supuesto, la Ley General del Trabajo de 1942 (Serrano, 1986) una de las expresiones de mayor importancia en la materia.

No está de más recordar, sin embargo, que tanto la Constitución de 1938 como la Ley General del Trabajo, fueron abonadas con las luchas de los trabajadores como la huelga general de febrero de 1922, la masacre de Uncía del mismo año, el Segundo y Tercero Congreso Nacional de Trabajadores de 1925 y 1927, respectivamente, la masacre campesina de Chayanta de 1927, la Conferencia Nacional de Trabajadores de 1929 y otras. (cf. Barcelli, 1957)

Los derechos consagrados en la Constitución de 1938 y en la Ley General del Trabajo y otras normas legales son, evidentemente, favorables a los trabajadores. La primera de tales normas

³⁴ Antes de esta encíclica, la Iglesia se había caracterizado por pregonar la resignación frente a las injusticias y la explotación; el propio León XIII no era un Papa comprometido con las causas obreras. Cf. Duquesne, 1972.

³⁵ La Doctrina Social de la Iglesia está conformada, además, por las encíclicas *Quadragesimo Anno*, de Pío XI; *Mater et Magistra* y *Pacem in Terris*, de Juan XXIII; *Populorum Progressio* de Pablo VI; *Sollicitudo Rei Socialis*, *Laborem Excersens* y *Centessimus Annus* de Juan Pablo II; *Caritas in veritate*, de Benedicto XVI; además de los mensajes de Navidad y Pentecostés de Pío XII, la Constitución *Gaudium et Spes* del Concilio Vaticano II y la Carta Apostólica *Octogesima Adveniens* de Pablo VI.

contiene disposiciones realmente interesantes en la materia:

- Reconoce la obligación del Estado de regular mediante ley el seguro obligatorio de enfermedad accidentes, paro forzoso y otros (artículo 122);
- Garantiza la libre asociación profesional y sindical y el reconocimiento del contrato colectivo de trabajo (artículo 125);
- Reconoce el derecho de huelga (artículo 126);
- Reconoce la irrenunciabilidad de los derechos y beneficios reconocidos por ley a favor de los trabajadores y la nulidad de las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos (artículo 129). (cf. Salinas Mariaca, 1947)

Por su parte, la Ley General del Trabajo reconoció también una serie de derechos a los trabajadores y estableció mecanismos de protección para el pleno ejercicio de los mismos. Puede mencionarse al efecto la irrenunciabilidad de los derechos reconocidos por ley a los trabajadores y las regulaciones referidas a jornada de trabajo, remuneración, descansos, etc. Por cierto, no es solamente la Ley General del Trabajo, sino multiplicidad de otras normas legales (leyes y decretos), las que reconocen derechos a los trabajadores.

En concomitancia con la normativa laboral, surgió también la relativa a la seguridad social, que fue reconocida por la Constitución Política del Estado a partir de 1938 y que se encontraba inicialmente inserta en la Ley General del Trabajo, pero que a partir de 1956 se expresó en una norma concreta, el Código de Seguridad Social y otras disposiciones posteriores.

Habría que añadir a la normativa que se menciona, el Código Procesal del Trabajo (Serrano, 1986), puesto en vigencia el año 1979 mediante Decreto Ley N° 16896 de 25 de julio de 1979, que contiene disposiciones que ponen de manifiesto el carácter protectorio del Derecho del Trabajo sustantivo y adjetivo, como sucede por ejemplo con el principio de la inversión de la prueba inserto en sus artículos 3 inciso h), 66 y 150; o con los artículos 179 al 182, que regulan los aspectos relativos a las presunciones, todas las cuales favorecen al trabajador. O, como sucede con el procedimiento por infracción a ley social, establecido en los artículos 222 al 240. Y también la Ley General de Higiene, Seguridad Ocupacional y Bienestar, puesta en vigencia mediante decreto ley N° 16998 de 2 de agosto de 1979.

Esta normativa se mantuvo y se mantiene vigente hasta el presente y ni siquiera la vigencia del modelo neoliberal a partir de 1985 pudo negarla o evitarla. ¡Sin embargo, no se cumple! O se cumple muy poco o en pocos casos. ¿Qué es lo que explica esta situación?

Mantienen su validez las afirmaciones de De la Torre y Bravo (1978), respecto a las razones por las cuales existen normas que favorecen de manera expresa a los desposeídos (en este

caso, a los trabajadores), pero no se cumplen: ignorancia, falta de medios y recursos, desorganización y mentalidad derrotista, a las cuales habría que añadir otras como el dogmatismo con que se condujeron por largo tiempo los sectores progresistas y, sobre todo, aquellos alineados en el marxismo, o la poca importancia que se da a las cosas pequeñas y a las tareas consideradas reivindicativas.

4.1.1. Ignorancia de la normativa que favorece de manera expresa a los desposeídos.

La existencia de normas como las que se ha mencionado líneas arriba no es de conocimiento de los propios interesados y, si las conocen, su nivel de conocimiento es evidentemente superficial. Esta realidad ocasiona que, en no pocas oportunidades, los obligados a cumplirlas las vulneren, como sucede con los empleadores en relación a los trabajadores en materia laboral.

El órgano oficial de publicación de las normas en Bolivia, la Gaceta Oficial, no contaba sino hasta hace muy poco tiempo, con recursos suficientes como para que el conjunto de la población acceda a su contenido; recién se ha procedido a la digitalización de los ejemplares existentes en sus archivos. Pero ni siquiera ello permitirá que el conjunto de la población acceda a las distintas normas que la protegen de manera efectiva. No está de más recordar que la Gaceta Oficial de Bolivia tiene los textos de las normas legales desde el año 1960 y que las anteriores a dicho año deben ser buscadas en el Archivo Nacional, con las dificultades que ello supone.

Hay, por otro lado, un aspecto nada despreciable, que no puede olvidarse y es que la totalidad de las normas legales vigentes han sido discutidas y aprobadas en idioma castellano; incluso hoy, no se ha avanzado en la traducción de la normativa a idiomas como el quechua, aymara o guaraní, lo que dificulta el acceso de la población que tiene como lengua materna alguna de las mencionadas, al conocimiento de su contenido.

Tampoco deja de ser un dato menor que, pese a afirmaciones en sentido contrario, una importante cantidad de personas no sabe leer ni escribir y, de este modo, está materialmente imposibilitada de acceder al contenido de las normas legales.

Ni el Estado ni los partidos políticos, se preocupan por difundir la normativa que favorece a los desposeídos. Del primero ya se señalaron algunos aspectos y de los segundos debe afirmarse que su práctica no busca la creación de sujetos históricos en las bases, sino que tienen la lógica de la consigna y, en el fondo, la visión leninista del partido, que termina en muchos casos en manipulación de su militancia y de la ciudadanía, antes que ocuparse de la difusión de las normas y la formación de las bases.

Otro aspecto nada desdeñable en relación a ese tema, es que toda la normativa que protege de manera evidente a los desposeídos, se encuentra redactada en un lenguaje tal que sólo los “expertos” pueden explicarla. Incluso cuando se dan esfuerzos por difundir el contenido de tales normas, la metodología que se usa es la de la clase magistral, haciendo referencia a un Derecho aparentemente desligado de las aspiraciones populares. En resumidas cuentas, la normativa laboral o el Derecho del Trabajo y las otras normas que favorecen a los desposeídos son cosa de académicos y, cuando mucho, de algunos abogados litigantes y jueces; los trabajadores, el conjunto de la población que podría beneficiarse de esta normativa, la ignora, la desconoce y no puede acceder a ella, con lo que las posibilidades de que se cumpla de manera efectiva en su favor se ven sensiblemente reducidas.

4.1.2. Falta de medios o recursos.

Quienes conocen la existencia de normativa a la que se hace referencia, se ven enfrentados a un segundo problema: la falta de medios o recursos que les permitan acceder a la administración de justicia en la perspectiva de conseguir la vigencia práctica de cuanto está establecido en ella.

A este respecto, se debe señalar que existen valores que pagar para la iniciación de una demanda y que tales pagos se extienden a la tramitación de todo el proceso. Si se trata de una acción de defensa (recurso constitucional, como se denominaba anteriormente), hay que sacar una cantidad importante de fotocopias y pagar timbres, lo que suele alcanzar a un monto que puede tornar imposible su interposición. En algún caso, como por ejemplo cuando la citación con una demanda debe hacerse en un lugar distinto al del demandante, hay que pagar un arancel para la confección de la respectiva “orden instruida” o “exhorto”, que tiene ya una cuantía que resulta prohibitiva para muchos.

Por otro lado, los cobros que realizan los abogados para el patrocinio de causas, resultan muy gravosos para muchas personas. La sola revisión de los aranceles de los “Ilustres Colegios de Abogados” del país, da cuenta de lo difícil que resulta para muchos contar con los servicios de abogados que puedan patrocinar a las personas y, de ese modo, permitir su acceso a la administración de justicia.

Los mencionados, son sólo algunos de los obstáculos que deben sortear las personas para hacer valer sus derechos ante “la justicia”. Existen otros como el excesivo tiempo que demanda la tramitación de procesos judiciales o la corrupción de los personeros del Poder Judicial. O la inclinación de los abogados a la atención de casos “importantes”, mejor si son colectivos, en desmedro de los “pequeños”, cuya atención es incluso considerada como “asistencialista” y, por ello, indigna de la menor consideración. Es común encontrar abogados que se “ocupan de casos importantes, complicados y no de bagatelas”, aunque en rigor de

verdad la importancia y complicación de los casos viene determinada, casi siempre, por las posibilidades económicas del futuro cliente y, en ese marco, es muy difícil que estos abogados atiendan causas a los pobres.

4.1.3. Desorganización.

Aunque Bolivia tiene una larga y rica tradición de organización sindical, que ha trascendido el marco de lo que podría considerarse proletariado, habría que convenir dos cuestiones en relación a esta situación. La primera, que desde la implantación del modelo neoliberal en 1985, las organizaciones sindicales, que habían tenido su mayor expresión en la Central Obrera Boliviana (COB), perdieron mucho de su fuerza y hoy no son más que un pálido reflejo de lo que existió en el pasado. La segunda, que el sindicalismo se movió más en términos políticos que gremiales, lo que llevó en la práctica al abandono de conflictos de carácter individual o de grupos pequeños, que eran más bien abandonados a su suerte. No suelen ser comunes los conflictos colectivos de trabajo y son más raros aún los casos de negociación colectiva que concluyan en la suscripción de un convenio colectivo de trabajo.

De ese modo, los trabajadores aislados poco o nada pueden hacer para la vigencia plena de los derechos que en su favor reconoce el ordenamiento jurídico producido precisamente gracias a sus luchas.

Lo propio podría señalarse respecto de otras agrupaciones como los campesinos o indígenas, que al no estar organizados ven aún más debilitadas sus posibilidades de acceso a la justicia.³⁶

Los movimientos sociales existentes en Bolivia, también se mueven en marcos de carácter político, dejando de lado problemas que no se consideran dignos de atención, pero que afectan de manera evidente a sus propios miembros.

4.1.4. Mentalidad derrotista.

En Bolivia existen expresiones que otorgan a los ricos una supuesta superioridad frente a una también supuesta inferioridad de los pobres; o una suerte de convencimiento de que siempre ganan y que contra ellos no se puede. Estas expresiones, no son invento de los pobres sino que tienen su origen en la práctica concreta, a la cual se añade la ideologización de una supuesta superioridad de ciertas clases sociales, etnias o personas por encima de otras.

³⁶ Tema de fuerte discusión puede resultar éste, por cuanto hay quienes consideran que la organización de campesinos e indígenas es hoy, en la Bolivia de 2011, muy fuerte y evidente. Sin embargo, no parece ser que la forma organizativa existente actualmente responda a los intereses de las bases, sino que continúa vigente su manipulación por élites de diversa índole.

Con ello, lo que sucede en la práctica es que en muchos casos, los afectados por la vulneración de sus derechos prefieran no reclamar nada, porque el hacerlo les ocasionará mayores problemas, sin resolver el que les afecta de manera inmediata.

Hace falta una apropiación y un “darse cuenta”, por parte de los explotados, marginados y oprimidos, del poder que tienen, de las posibilidades de construcción de una nueva sociedad, de su condición de sujetos históricos y protagónicos de la transformación. Hace falta pasar de la “clase en sí” a la “clase para sí”, no sólo para la clase social sino para los pobres en su conjunto.

Los factores que se mencionan, no tienen lugar de manera conjunta en todos los casos; a veces se produce uno o dos de ellos, en ocasiones algunos son más fuertes que otros, pero, en términos generales, hay que convenir en que están presentes y constituyen los principales obstáculos para que la normativa que favorece de manera expresa y evidente a los desposeídos no se cumpla.

Esto que se ha señalado para los trabajadores, campesinos e indígenas, puede extenderse a otros sectores de población, como los habitantes de los barrios periféricos de las ciudades, las mujeres, los niños, los adultos mayores y otros.

4.1.5. Dogmatismo.

Durante largo tiempo, fue el marxismo el instrumental teórico predominante en América y el Mundo; pero, lo fue el marxismo dogmático y simplista, que repetía de memoria los escritos de Marx, Engels y Lenin, sin mayor análisis crítico y desoyendo lo que para el fundador del marxismo era fundamental: el análisis concreto de la realidad concreta.

El dogmatismo marxista, bautizado por Stalin como “marxismo – leninismo” se expresó en varios niveles. Uno de ellos, tal vez el más conocido, fue el referido a la religión, de la cual dijo Marx en alguna ocasión que era el “opio del pueblo” (cf. Fischer, 1975). La simplificación stalinista, con raíces en la “Dialéctica de la naturaleza” de Federico Engels, no reparó en el hecho de que, para el propio Marx, la religión tenía un carácter dual y, así como en base a hechos prácticos señaló que era “opio del pueblo”, dijo de ella también que “La religión es el suspiro de la criatura agobiada, el sentimiento de un mundo insensible, del mismo modo que es el espíritu de condiciones sin espíritu” (Fischer, 1975, 125 – 126).

Los curas obreros en Europa, el fenómeno de la izquierda cristiana en América Latina de los ’70, la filosofía de la liberación y la teología de la liberación y las comunidades eclesiales de base son, entre muchas otras, expresiones históricas concretas de cómo los cristianos

asumieron su compromiso a favor de lo más pobres, de tal manera que incluso entregaron su vida por la causa de aquellos.

Pues bien, algo parecido al tema religioso sucedió con la visión marxista dogmática del Derecho. Desconociendo que el tema jurídico no fue el que mayor importancia mereció de Marx ni de sus seguidores, los “marxistas” encontraron pasajes fundamentales para referirse al Derecho; como el famoso que se encuentra inserto en la Contribución a la Crítica de la economía política, que vino a ser una especie de “Biblia” en la materia:

*El Derecho que él (Marx: N. del A.) designa en ese pasaje como ‘relaciones jurídicas’ o ‘formas de Estado’, no puede explicarse por sí mismo, es decir, por procedimientos puramente normativos, familiares a los juristas positivistas, ni tampoco por lo que se llama, con Hegel, evolución general del espíritu humano, es decir, por una idea **a priori** –en este caso, la idea de justicia- que encontraría su expresión concreta en el derecho en vigor, tal como hacen los pensadores idealistas de todas las tendencias. Sus fundamentos descansan, por el contrario, sobre las condiciones de la vida material, y es en la economía política donde hay que buscar la anatomía del derecho y de la sociedad civil, cuya fisonomía expresa. (Stoyanovich, 1981: 5 – 6)*

Todo revolucionario (¡y los obreros lo eran!) debía saber que el Derecho formaba parte de la superestructura y, en esa medida, no era siquiera pensable que pudiera estar al servicio de los trabajadores y de los explotados. El “economicismo” (El Derecho es mero reflejo de la infraestructura económica) y el “voluntarismo” (el Derecho no es más que expresión de la voluntad de la clase dominante), clausuraban así cualquier posibilidad de que la normativa pudiera ser útil para la defensa de los derechos de los pobres. La pretensión de que el Derecho tenga que ver algo con la justicia y afirmaciones similares, eran propias de la mentalidad burguesa que pretendía engañar a los explotados y distraer su atención de la tarea colosal a la que debían volcar todos sus esfuerzos: la revolución socialista.

4.1.6. Poca importancia de las cosas pequeñas y de las tareas reivindicativas.

En consonancia con lo expresado al final del punto que antecede, la visión marxista predominante marcaba con claridad la jerarquía de las diversas acciones que debía desarrollar el proletariado en sus países. La primera –y casi única- tarea era hacer la revolución, destruir el Estado burgués, implantar la dictadura del proletariado, construir el Estado socialista, que daría paso, luego, a la sociedad comunista, la sociedad de hombres libres, sin clases sociales, sin Estado y sin Derecho.

En esa tarea, los proletarios, vanguardia de la revolución, debían llevar tras de sí a los campesinos, sus aliados estratégicos; a los artesanos, maestros y demás sectores de explotados.

La sindicalización era un medio de defensa de los derechos de los trabajadores, pero se instrumentalizaba al servicio de las tareas revolucionarias, si bien es cierto que todos los marxistas se cuidaron de diferenciar del modo más claro posible las tareas de los sindicatos y las del partido político proletario, que no debían ser invadidas por aquellos. Los sindicatos, para las reivindicaciones; el partido, para la revolución; pero los primeros, al servicio del segundo.

Por lo tanto, los reclamos que pudiesen realizarse en relación a la vulneración de los derechos de trabajadores individualmente considerados, debían sí merecer atención de la dirigencia sindical, pero como parte del supremo proyecto: la revolución socialista; única razón de ser de los propios sindicatos y sus dirigentes.

¿Hacer juicios laborales para reclamar los derechos de los trabajadores, o juicios de otro tipo para hacer valer los derechos de otros explotados? ¡Ni pensarlo! El socialismo desplegaría, de manera automática, sus anchas avenidas de la justicia social en el momento en que triunfase, lo que tornaría nuevamente inútil cualquier posibilidad de uso del Derecho a favor de los explotados.

4.1.7. Cultura del conflicto.

Como expresión evidente de la miseria humana, muchas de las personas que están obligadas por ley a ciertas acciones u omisiones, prefieren conseguir que ello ocurra como consecuencia de un proceso judicial y no como fruto del reconocimiento sincero de que así debe ser.

Por ejemplo, si se trata de pagar beneficios sociales a un trabajador injustamente despedido, se prefiere primero tratar de justificar de cualquier modo el despido y luego, cuando ello no es posible, se prefiere que sea el juez el que ordene el cumplimiento de la obligación, luego de seguirse el proceso judicial correspondiente. Este proceso puede llevar años, habida cuenta de los recursos que la propia ley franquea a las personas para ejercer su derecho a la defensa, y esa es una situación que lleva a las personas a descreer de la administración de justicia; pero ello no le importa al obligado al reconocimiento de los derechos laborales: mejor si el titular de los mismos se desanima en el camino.

En otros casos, en que se busca por ejemplo que un padre preste asistencia familiar a su hijo o hija, suele ocurrir que no se lo quiera hacer y se pretenda, de manera inicial, que el niño o niña quede con él, con lo que se habrá ahorrado algún dinero. Si ello no es posible, el obligado

también espera que sea el juez el que defina el monto de asistencia familiar a pasar. En esta materia, suele además presentarse el caso de que, si el hijo o hija no ha sido reconocido, el padre se niegue a ello aduciendo que la madre tiene mala conducta y no le consta que aquél o aquella haya sido engendrado o engendrada por él.

Otro ámbito en el que se presenta este accionar es en el de las deudas, cuando alguien con poder se niega a pagar la deuda que tiene con una persona que carece de él. En tal caso también se prefiere que sea el juez quien mande lo que hay que hacer.

Lo que hay detrás de esto, no es otra cosa que la cultura del conflicto, muy arraigada en ciertas sociedades: para que algo se cumpla, tiene que haber conflicto, pelea, lucha; no puede ser que las cosas sucedan de modo “tranquilo”. A ello hay que añadir una suerte de venganza por parte de los obligados al cumplimiento de la normativa, con la esperanza, ciertamente posible, de que además el beneficiario de la norma se aburra y decida no reclamar por su cumplimiento.

4.1.8. Corrupción funcionaria.

No puede dejar de mencionarse el tema de la corrupción que impera en la administración de justicia. Por las razones que se han señalado con anterioridad (cf. infra, págs. 11 y sgtes.), el funcionamiento del Poder Judicial no es el adecuado y, en esa medida, las posibilidades de que los pobres hagan valer sus derechos, tiene un factor más a enfrentar para hacerse realidad. Lamentablemente, no es un hecho que carezca de importancia, pues tanto el personal subalterno de los juzgados, fiscalías o, en general, de las instituciones del Estado, como el personal jerárquico, preferirá siempre granjearse la simpatías de los poderosos, en la creencia de que el futuro podrán verse favorecidos de alguna manera por ellos. Y viceversa, los poderosos están en condiciones de “financiar” una administración de justicia a su medida, de manera que la coima que entregan se convierte en una inversión que les asegure resultados favorables en los pleitos en que puedan verse involucrados.

Esta figura no sólo tiene lugar en relación a los favores de orden económico, sino también a la situación política de quien se encuentra en litigios o en trámites administrativos ante el Estado. El que tiene poder político (generalmente también tiene poder económico) puede conseguir favores en sus trámites. Y muchas veces, esos favores tendrán que ver con la posición social de la persona, con el apellido que lleve, con su origen racial.

Por último, no es lo más fácil pelear la vigencia de los derechos de la personas con el Estado, cuando éste es el que los vulnera. De ahí por qué tiene gran importancia la temática de los derechos y la vigencia del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

En todo caso, la corrupción se encuentra en muchos lugares y, a diferencia de las acciones de gobiernos dictatoriales, fácilmente identificables y por ello mismo combatibles, la corrupción está mimetizada y es un enemigo fortísimo en la lucha por la vigencia de los derechos de las personas.³⁷

4.1.9. Inconsciencia y comodidad

En una ocasión, una universitaria de la Universidad Mayor de San Andrés (UMSA), se refirió al hecho de que, en la Carrera de Derecho, el maltrato de algunos profesores al estudiantado es cosa diaria y que se produce y reproduce porque el nivel estudiantil no ha percibido aún que las y los estudiantes son seres humanos, investidos de dignidad por el sólo hecho de ser seres humanos y sujetos –por tanto- del ejercicio de una serie de derechos, consagrados en la Constitución Política del Estado y otras normas, nacionales e internacionales. Al mismo tiempo, al no percibir esta realidad, tales estudiantes consideran normal el maltrato y, si descubren que no está bien, prefieren la comodidad de aguantarlo que ponerse al frente y pelear por la vigencia plena de sus derechos; al fin de cuentas, si agachan un poco la cabeza, podrán por lo menos vencer la materia del catedrático abusivo, aunque la nota que obtengan no refleje en realidad lo que merece su destinatario.

Esta aguda observación es plenamente aplicable a otros sectores, clases sociales y etnias, que no tienen consciencia de varias cosas: de su condición de seres humanos y de colectividades merecedoras de un trato digno; de la existencia de normas jurídicas, nacionales e internacionales, que les reconocen derechos y también obligaciones; de su condición de sujetos protagónicos de un auténtico cambio de la realidad; de su calidad de portadores de un nuevo proyecto de construcción del Estado y la sociedad. Mucho de esto no es percibido por trabajadores, campesinos, indígenas, jóvenes, mujeres. A lo sumo, existe una percepción de injusticias y desigualdades en la sociedad en que viven, de discriminación y maltrato, pero no de las posibilidades de reversión de esa situación como consecuencia de su accionar. No existe conciencia de que la normativa jurídica vigente reconoce infinidad de derechos cuyo ejercicio se les niega en la práctica.

Por otro lado, está también presente la comodidad, que se expresa en la preferencia de que las cosas permanezcan tal cual están, porque no existe certeza de lo que pueda suceder en caso de intentarse un cambio. De este modo, así como los estudiantes prefieren agachar cabeza para vencer las materias, muchos afectados por la no vigencia de sus derechos y de las normas que les favorecen, prefieren actuar del mismo modo, con la esperanza de que así mantendrán su

³⁷ Es francamente patético lo que sucede en tribunales sobre todo en materia penal, en la cual jueces, fiscales y policías obtienen recursos a costa de la libertad de las personas. El análisis de esta realidad merece, sin embargo, consideraciones de otro tipo y en otro momento y lugar.

fuente de trabajo o merecerán los favores de los poderosos.

4.2. El uso alternativo del Derecho: las normas “neutras”

Los ordenamientos jurídicos que rigieron en el mundo antiguo (edades Antigua y Media) y sus sociedades correspondientes, consideraban a los hombres como “desiguales por naturaleza”. (De la Torre, 2008) Las expresiones de Aristóteles acerca del fundamento natural de la esclavitud, son por demás ilustrativas al respecto. De este modo, los patricios tenían sus derechos plenamente establecidos, los plebeyos los suyos y los esclavos ninguno. Se trataba de ordenamientos jurídicos que, aunque injustos, contenían disposiciones sinceras en cuanto a su alcance y sus beneficiarios.

La modernidad trae una novedad al respecto, y es que, por razones de índole económica y política antes que por altruismo o generosidad, considera que todos los hombres son libres e iguales por naturaleza. La burguesía, sujeto histórico del sistema capitalista, se presenta a sí misma y ante los demás, como una clase social de carácter universal, que ha de hacer posible la redención del conjunto de la sociedad.

El Derecho reconoce entonces a todos los hombres dos atributos que les vienen dados por naturaleza: la igualdad y la libertad. Por la primera, todos tienen los mismos derechos y las mismas obligaciones, sin distinción de ninguna naturaleza. Por la segunda, son no sólo personas sino “sujetos de derecho”, que pueden libremente contratar e incorporarse, de ese modo, al mercado.

La normativa jurídica de la modernidad está pues caracterizada por tres notas: la generalidad, la abstracción y la impersonalidad. La ley es general para todos y para nadie en particular. De la Torre, citando a Rafael Rojina Villegas, señala al respecto:

Toda ley es un principio, una disposición de orden general y permanente, que comprende un número indefinido de personas y de actos o hechos, a los cuales se aplica ipso jure durante un tiempo indeterminado.

De esa generalidad de la ley se deriva otra característica muy importante: su abstracción. De siempre se ha tenido la necesidad de adecuar las reglas previstas en abstracto a los novísimos datos de la experiencia jurídica. Se ha querido acostumar al lector a recorrer el difícil camino del paso de la abstracción de la norma, a la concreción de los particulares que regula. ... Esta característica implica que el legislador al crear la norma no tenga presentes los casos concretos a que vaya a aplicarse la misma, sino que precisamente la elabora en abstracto.

Como consecuencia de las anteriores características ya incluida de hecho en la definición que transcribe Rojina Villegas de Bonecasse aparece lo impersonal de la ley, 'que comprende a un número indefinido de personas y actos o hechos a los cuales se aplica' ... La ley es impersonal porque es abstracta y general. (De la Torre, 1984: 37).

La Escuela del Derecho Natural Moderno jugó también su papel en el surgimiento y consolidación del Derecho de la modernidad. A diferencia de la Escuela Clásica, de filiación cristiana, que sostenía la posibilidad de que la aplicación práctica de los principios universalísimos del Derecho Natural esté sujeta a mutabilidad (cf. de la Torre, 2008), la Escuela Moderna formuló las tesis de la perennidad y la inmutabilidad del Derecho Natural, obteniendo tres resultados determinante que caracterizan al Derecho Moderno:

Primero: la igualdad formal de todos los hombres, al consagrar los derechos subjetivos desconocidos para el Derecho romano.

Segundo: la codificación del Derecho en normas generales, abstractas e impersonales, dictadas por el Estado legislador que llegará a identificar –con el positivismo del siglo XIX- el Derecho con la Ley, vacía al Derecho, en consecuencia, de toda idea de justicia.

Tercero: la creación del derecho público paralelo al derecho privado, como garantizador de los derechos subjetivos y de la igualdad formal, proclamados por el “Derecho Natural”. (De la Torre, 1984: 43)

La propiedad privada y el contrato, este último con sus características de “libertad de contratación” y “autonomía de la voluntad”, completan una visión panorámica del cuadro del Derecho de la modernidad.

Pues bien, hay que reconocer que, frente a la igualdad proclamada y consagrada por el Derecho de la modernidad, la realidad muestra la desigualdad real de las personas. Que la libertad tan difundida no es tal, porque los hombres están sujetos a una voluntad externa, que no es la suya, que actúa en muchos niveles de la sociedad (el mercado, por ejemplo) y del Estado. Se trata, ni más ni menos, que de una farsa, de un engaño; y, tratar igual a los desiguales, es una injusticia.

Por detrás de la universalidad con que se presenta el Derecho de la Modernidad están intereses muy concretos de una clase social: la burguesía; y en el mundo en que vivimos cabría aclarar el papel “clasista” que juegan las empresas transnacionales devenidas clase dominante a nivel

planetario, y los gobiernos y organizaciones internacionales que actúan a su servicio. El Derecho tiene, entonces, una intención política que no es la proclamada en orden a la igualdad, sino que sirve para favorecer a la clase social dominante.

El uso alternativo del Derecho plantea la posibilidad de utilizar el Derecho, que tiene la intencionalidad política descrita, precisamente en un sentido inverso, es decir, a favor de los desposeídos, de los pobres.

Sin embargo, no existe acuerdo respecto al rol de Derecho en la sociedad y las posibilidades e su utilización, lo que invita a considerar algunas teorías relativas a la materia.

4.2.1. Las teorías formalistas.

La visión del formalismo jurídico, llamada también “racionalismo jurídico”, considera que el acto interpretativo-aplicativo del Derecho consiste en evidenciar los significados implícitos en las normas, lo cual se da independientemente de aspectos de carácter sociológico, psicológico, ético, teológico, etc. (Souza, 2001)

Carrio, citado por Souza (ob. cit. 2001), señala las principales tesis de la concepción formalista:

- a) El derecho es un sistema cerrado, completo, lógicamente finito, del cual se puede derivar o deducir soluciones para todo o cualquier caso individual, real o posible.*
- b) El significado de las normas no puede ser derivado de o identificado con la voluntad o valores atribuidos por las personas históricas que las han formulado o establecido. La Ley, una vez emanada, adquiere una especie de vida propia en la que su significado no permanece estático, sino que sufre las mutaciones propias del evolucionar de los tiempos, siguiendo una línea de desarrollo que progresivamente realiza su potencialidad.*
- c) Compete al jurista plasmar en conceptos las etapas de esta evolución. A tal fin, con métodos específicos de la propia disciplina, los juristas hacen abstracciones de primer grado: a partir del material bruto de las normas positivas, alcanzan conceptos jurídicos dotados de absoluta pureza y fijeza. A su vez, estos conceptos jurídicos pueden servir de base para sucesivas abstracciones de grado superior. El resultado final es un conjunto sistemático y coherente de proposiciones, construidas exclusivamente a partir del material positivo dado.*

d) La tarea del juez o del intérprete se reduce a descubrir la regla general idónea para resolver el caso concreto que se le presenta. En casos más complejos, en los que este tipo de actuación no es suficiente, se procede, entonces, mediante la integración sistemática, coherente y dinámica de conceptos y figuras jurídicas aprehendidas del ordenamiento en su conjunto. El material es tomado exclusivamente del ordenamiento jurídico, sin ninguna referencia a elementos exteriores que no sean la norma jurídica misma. De tal forma que no hay nada en la actividad del juez o del intérprete que pueda considerarse creación, dado que todos los elementos que han de ser utilizados en la interpretación son dados o impuestos por el ordenamiento jurídico. Su única misión es descubrir la combinación más adecuada. (Souza, 2001: 7).

Dentro de la visión formalista-racionalista se encuentra la **Escuela de la exégesis** que, nacida en Francia en el siglo XIX, plantea las siguientes concepciones:

- 1) Culto al texto de la ley: todo el derecho se encierra en la ley, siendo ésta la fuente exclusiva de regulación jurídica.*
- 2) Estatismo: son únicamente jurídicas las normas establecidas por el Estado o reconducibles a un reconocimiento por parte de éste.*
- 3) Completud hermenéutica: las leyes conforman un universo significativo y autosuficiente, del cual se pueden inferir por actos de derivación racional las soluciones para todo tipo de conflicto jurídico.*
- 4) Predominio de la intención del legislador en el acto interpretativo: interpretar la ley consistiría en reconstruir fielmente lo que el autor del texto legislativo habría pretendido, o en otras palabras, lo que propone el método exegético es reconstruir la voluntad del legislador.*
- 5) Una concepción técnica y logicista de la interpretación judicial: el acto interpretativo es, más que cualquier cosa, un acto de conocimiento y no de voluntad, cuyo objetivo es hacer explícito a través de un procedimiento lógico (silogismo) aquello que está ya implícitamente establecido en la ley.*

En resumidas cuentas, para esta escuela, las normas jurídicas codificadas con las fuentes exclusivas de toda decisión judicial, de tal forma que la actividad judicial consistiría en la transferencia del contenido exacto (sin

cualquier tipo de adición o sustracción) de la norma codificada al caso por decidir. Esta concepción “servicial” de la actividad judicial tenía como objetivo mayor asegurar los ideales de la cultura jurídica: la certeza del derecho y la seguridad jurídica. En efecto, partiendo de la idea de que la existencia de un cuerpo estable de leyes (el Código) proporcionaba el afianzamiento de las posiciones jurídicas (derechos del individuo) respecto de las arbitrariedades del poder –tanto estatal como judicial-, defendían la necesidad de una completa y total vinculación/sumisión del juez a la ley. (Souza, 2001: 8 - 9)

Respecto a la escuela de la exégesis, son también útiles las formulaciones de Luis Legaz Lacambra (Legaz, 1953), quien hace referencia a la codificación del Derecho producida en Francia, que exige a los juristas un nuevo desafío: el estudio y la exposición del Código.

Este autor señala que la escuela de la exégesis se caracteriza por los rasgos siguientes:

(...) ante todo, el culto del texto legal; todo el Derecho se encierra en la ley, la ley debe ser la única preocupación del jurista: “yo no conozco el Derecho civil, sólo enseño el Código Napoleón”, dice BUGUET, uno de los más caracterizados representantes de la Escuela.

(...) En segundo lugar, esta Escuela busca ‘la intención del legislador’ como factor decisivo de la interpretación.

(...) En tercer lugar, la Escuela de la Exégesis posee un carácter profundamente estatista, es decir, reconoce la omnipotencia jurídica del legislador estatal.

(...) En cuarto lugar, los exégetas han tratado de hacer compatible este positivismo legalista con su creencia en un concepto metafísico del Derecho o en ideas del Derecho natural. Así, VAREILLES. SOMMIERES, que era católico; AUBRY y RAU reconocen igualmente principios absolutos e inmutables, anteriores y superiores a toda legislación positiva, como la personalidad del hombre, la constitución de la familia, la libertad, etcétera, pero dicen que es imposible determinar a priori³⁸ las reglas destinadas a organizar y desenvolver estos principios, reglas cuyo carácter es contingente y variable.

³⁸ Lo subrayado se encuentra en cursiva en el original.

(...) Por último, la Escuela exegetica profesó un culto desmedido a la autoridad y al precedente. POTHIER había hecho el Código y TOULLIER fue su comentarista, el comentarista por excelencia, cuyas opiniones quedaron por encima de toda crítica posible. (Legaz, 1953: 77 – 79)

Respecto a la escuela analizada, Rodríguez-Arias Bustamante (Rodríguez-Arias, 1961), señala lo siguiente:

La fuerte corriente racionalista³⁹ del siglo XVIII culminó en la codificación francesa, lo cual provocó el nacimiento de esta escuela de la exégesis que, asentada sobre el positivismo jurídico, proclamó la omnipotencia del Derecho positivo. Es decir, frente a los intentos del iusnaturalismo de querer crear un código ideal, reacciona el positivismo diciéndonos que no hay más Derecho que aquel que es producto de la experiencia jurídica.

Y el ideal de la escuela racionalista de elaborar un código válido para todos los tiempos y lugares es, en cierto modo, acogida por esta primera codificación europea que, superando la etapa de las meras recopilaciones de leyes, concibe el Derecho legislado como un cuerpo, como una unidad orgánica, donde los preceptos no están insertos de una manera desconexa, sino en íntima dependencia y articulación. Por eso, el Código Napoleón trata de revestirse de omnipotencia legislativa: sólo es Derecho lo que está en él; no hay Derecho fuera de él. De esto modo, los civilistas realizan el ideal que en el campo de la especulación filosófica concibieron los iusnaturalistas. (Rodríguez-Arias, 1961: 99)

En la misma línea de la escuela de la exégesis, se encuentra situada la **jurisprudencia de conceptos**, que propone la deducción de preceptos jurídicos a partir de meros conceptos. (Souza, 2001)

La expresión más acabada del formalismo jurídico, sin embargo, se encuentra representada por el **Positivismo jurídico**, que es una de las tres grandes escuelas de la Filosofía del Derecho⁴⁰. Suele señalarse que esta escuela tiene su principal fundamento en el pensamiento de Hans Kelsen, aunque no está de más recordar, con Oscar Correas (2006), que muchos iusnaturalistas, marxistas e incluso kelsenistas, han hecho una lectura equivocada o incompleta de Kelsen, lo que les lleva a formular proposiciones que no concuerdan con el pensamiento del autor y que, por el contrario, lo tergiversan y/o mutilan.

³⁹ Todos los términos subrayados en la cita, se encuentran en cursiva en el original. (N. del A.)

⁴⁰ Las otras dos son el iusnaturalismo y el marxismo.

La referencia que se hace en este punto al iuspositivismo, es más bien la que se ha dado a conocer de manera permanente y tiene su base en el formalismo jurídico propuesto inicialmente por Kant. Para este filósofo, el Derecho tiene tres elementos: relacionalidad, voluntariedad y formalismo (de la Torre, 2008).

El primero consiste en la relación *exterior* y aun práctica de una persona con otra; el segundo elemento hace referencia a que se trata de una relación entre arbitrios: el del agente con el arbitrio de otro, siendo el Derecho algo esencialmente contractual; el tercer elemento se refiere a que no se toma en cuenta la *materia* del arbitrio, sino la forma en la relación del arbitrio respectivo de los contratantes. (de la Torre, 2008)

Con base en el pensamiento de Kant, Hans Kelsen formuló su “Teoría Pura del Derecho”, respecto de la cual afirma:

*La **Teoría Pura del Derecho** constituye una teoría sobre el derecho positivo; se trata de una teoría sobre el derecho positivo en general, y no una teoría sobre un orden jurídico específico...*

En cuanto teoría pretende, exclusiva y únicamente distinguir su objeto. Intenta dar respuesta a la pregunta de qué sea el derecho, y cómo sea; pero no, en cambio a la pregunta de cómo el derecho deba ser o deba ser hecho. Es ciencia jurídica; no en cambio, política jurídica. (Kelsen, 1981: 15)

El iuspositivismo considera que es Derecho todo aquello que tiene forma jurídica y que no sea contradictorio con la norma fundamental. Por forma jurídica hay que entender a toda norma, que es todo aquello que se encuentra en el reino del *deber ser* y no del *ser* (Walter, 1999). Por cierto, toda norma (jurídica, moral, religiosa o del trato social) se encuentra en el reino del deber ser, pero la norma jurídica se diferencia de las otras por la coercibilidad de que se halla investida, que permite que su incumplimiento traiga aparejada la posibilidad de utilización de la denominada “fuerza pública”, sea para su obligar a su cumplimiento o para imponer una sanción.

Respecto de la norma fundamental, Walter propone la siguiente explicación:

(...) en una consideración intrasistemática cada norma jurídica válida puede atribuirse a otra norma, que fundamenta su validez: la validez de la sentencia judicial, a la autorización del juez por medio de la ley, la validez de la ley a la autorización del Parlamento a través de la Constitución, la validez de la Constitución, a algo así como la autorización que se da a una asamblea (o

*consejo) constituyente para promulgar una Constitución. Este regreso continuo de relaciones de validez se estrella, empero, en un límite. Este reside allí donde, **sin autorización jurídica**, una persona o un grupo de personas ‘toma el poder’ –de manera típica luego de una revolución o un golpe de estado- y convoca, por ejemplo, un consejo a asamblea constituyente. Si se quiere interpretar como **sistema válido de normas** un sistema de mandatos (órdenes) que se ha vuelto efectivo **tendrá que suponerse entonces que el primer acto –puramente fáctico- se apoya en una autorización. Este supuesto es la norma fundamental.** (Walter, 1999: 34 – 35).*

Ahora bien, en el marco descrito la discusión acerca de la justicia o injusticia de determinado ordenamiento jurídico, se torna inútil. El propio Kelsen (1993) así lo señala cuando responde a la pregunta ¿Qué es la Justicia?:

Ninguna otra cuestión se ha debatido tan apasionadamente, ninguna otra cuestión ha hecho derramar tanta sangre y tantas lágrimas, ninguna otra cuestión ha sido objeto de tanta reflexión para los pensadores más ilustres, de Platón a Kant. Y, sin embargo, la pregunta sigue sin respuesta. Parece ser una de esas cuestiones que la sabiduría se ha resignado a no poder contestar de modo definitivo y que sólo pueden ser replanteadas. (Kelsen, 1991: 35)

O al finalizar su ensayo, cuando afirma:

*He empezado este ensayo preguntándome qué es la Justicia. Ahora, al concluirlo, sé que no he respondido a la pregunta. Lo único que puede salvarme aquí es la compañía. Hubiera sido vano por mi parte pretender que yo iba a triunfar allí donde los más ilustres pensadores han fracasado. Verdaderamente, no sé ni puedo afirmar qué es la Justicia, la Justicia absoluta que la humanidad ansía alcanzar. Solo puedo estar de acuerdo en que existe una Justicia relativa y puedo afirmar qué es la Justicia para mí. Dado que la Ciencia es mi profesión y, por tanto, lo más importante en mi vida, la Justicia, para mí, se da en aquel orden social bajo cuya protección puede progresar la búsqueda de la verdad. **Mi** Justicia, en definitiva, es la de la libertad, la de la paz; la Justicia de la democracia, la de la tolerancia. (Kelsen, 1991: 63)*

Allí donde se encuentre normas que tengan forma jurídica y no sean contradictorias a la norma fundamental, y que sean “buenas”, todo se desarrollará de manera “automática”. El Estado, a través del Poder Judicial, administrará justicia y resolverá los conflictos de intereses que surgen diariamente en la sociedad; o, en la vía administrativa, lo hará a través del Poder

Ejecutivo. Esto, para los sostenedores de este punto de vista, ha sido resuelto hace siglos y no merece mayor discusión.

No hay manera, entonces, de plantear -en los márgenes de las teorías formalistas y del positivismo jurídico-, un uso alternativo del Derecho, porque el uso del mismo es uno solo, precisamente el establecido por la ley.

4.2.2. Las teorías anti formalistas o realistas.

En oposición al formalismo racionalista, se encuentra el movimiento antiformalista, uno de cuyos rasgos típicos es la negación de que las normas jurídicas posibiliten una previsión infinita de las consecuencias jurídicas o aun que agoten o abarquen, en sí mismas, todo el universo jurídico.

Dentro de estas concepciones se encuentra el **movimiento del derecho libre**, en el cual sobresale la tesis de que el derecho no se reduce a leyes positivas, ni es creación única del poder estatal, sino que existen otras reglas que brotan espontáneamente de la sociedad y conforman lo que denomina “derecho libre”. (Souza, 2001) Como consecuencia de ello, la función del juez es creadora, ya que los criterios utilizados, en la mayoría de los casos, no provienen de la esfera jurídica (de las reglas supuestamente lógicas) sino que el jurista-intérprete siempre opera con su voluntad y no con su racionalidad, eligiendo en cada caso el principio que le sirva para justificar la decisión de su voluntad. (Souza, 2001).

Se encuentra también el **movimiento de la jurisprudencia de intereses**, que señala que la finalidad básica del derecho es la protección y armonización de determinados intereses existentes en la comunidad jurídica. En este contexto se considera que el juez no sólo ha de aplicar normas jurídicas hechas, acabadas, sino que además tiene que formar él mismo nuevas normas, siendo su actividad también creadora del Derecho. (Souza, 2001)

En tercer lugar, se encuentra el **movimiento de jurisprudencia sociológica**, que concibe el Derecho como un instrumento para el desarrollo social, para la regulación de los conflictos existentes en su seno y para la promoción de la justicia y el bienestar social, lo que no se consigue con una mera fijación normativa por vía legal, haciéndose necesario crear nuevas normas y/o dar nuevas interpretaciones a las viejas, rectificando los criterios valorativos antes establecidos. (Souza, 2001)

Está, por último, el **movimiento del realismo jurídico norteamericano**, cuyos postulados básicos son:

a) Una actitud escéptica respecto de la actitud tradicional del derecho como

sistema lógico.

b) La realización de investigaciones y análisis del funcionamiento real y efectivo de los tribunales, revelando el conjunto de factores que influyen en las decisiones de los jueces; factores que no son el derecho declarado en las reglas legislativas, ni tampoco aquéllos que los jueces declaran como base para sus fallos, sino las reglas que efectivamente siguen en la resolución del caso, que poco o nada tienen que ver con el derecho positivo.

c) Evidenciar que la verdadera misión de los jueces es emitir sentencias que satisfagan los intereses y los valores efectivos de la vida social. (Souza, 2001: 15)

4.2.3. El marxismo.

Sobre la visión marxista también cabe aclarar que existen varias lecturas de Marx. Para una de ellas (tal vez la más difundida) la imposibilidad de utilizar al Derecho al servicio de los trabajadores, de los pobres, está determinada de antemano por la teoría revolucionaria. En esta versión del marxismo, dicha teoría revolucionaria deviene sacrosanta por decisión de distintos congresos y líderes, y plantea tareas mucho más importantes que las referidas al marco meramente reivindicativo, dentro del cual se encontraría el uso alternativo del Derecho; marco reivindicativo que incluso puede resultar contraproducente en la medida en que reproduce las relaciones de producción e impide la agudización de las contradicciones, retrasando con ello el arribo del socialismo liberador.

Esta visión es uno de los claros ejemplos en los cuales ha tenido lugar la transición del campo del conocimiento al de la creencia, pues la afirmación de la imposibilidad del uso alternativo del Derecho es un dogma, una verdad indiscutible, que debe ser no sólo repetida permanentemente, sino cumplida a cabalidad.

Existen dos desviaciones del planteamiento marxista, vinculadas al tema del Derecho: el economicismo y el voluntarismo.

4.2.3.1. Planteamiento marxista y sus desviaciones: economicismo y voluntarismo

Es algo muy común que los seguidores de determinado autor, impactados por una de sus formulaciones, no paren mientes en repetirla dogmáticamente, sin reparar en las circunstancias de contexto en que fueron formuladas y sin consideración de ningún otro tipo de factor. Esto también ha sucedido con Carlos Marx, cuyos planteamientos han sido objeto de repetición mecánica, descontextualizada y ahistórica.

Entre las formulaciones que han corrido esta suerte, se encuentra la referida al Derecho, que es necesario transcribir a los fines de su análisis posterior:

En la producción social que los hombres llevan a cabo, éstos entran en relaciones definidas que son indispensables e independientes de su voluntad; estas relaciones de producción corresponden a un estado definido de desarrollo de sus poderes materiales de producción. La suma total de estas relaciones de producción constituye la estructura económica de la sociedad, su fundamento real, sobre el cual se elevan las superestructuras jurídicas y políticas y a la cual corresponden formas definidas de conciencia social. (...) El modo de producción en la vida material determina el carácter general del proceso social político y espiritual de la vida. No es la conciencia de los hombres lo que determina su existencia, sino por el contrario su existencia social la que determina su conciencia. (...) la sociedad no se basa en el derecho; ésta es una ficción de juristas. Por el contrario, el derecho debe basarse en la sociedad. Debe ser la expresión de sus intereses y necesidades comunes, que surgen de los métodos reales de producción material, contra el capricho del individuo aislado. (Marx, citado por Villoro, 1996: 82)

La primera desviación, procedente de la lectura dogmática de Marx, es el **economicismo**, que entiende que, siendo la base económica de la sociedad (la infraestructura) lo más importante en lo social, el Derecho (lo mismo que la política y la ideología) no es sino su reflejo, sin ninguna posibilidad de influir en ella. Por lo tanto, no es concebible que el Derecho pueda jugar ningún papel que opere algún tipo de transformación en la economía; hay que cambiar ésta para que el Derecho, a su vez, también cambie.

La segunda desviación es el **voluntarismo**, según el cual el Derecho no es otra cosa que la voluntad de la clase dominante erigida en ley para el sojuzgamiento de la clase dominada. Dos son las citas que fundamentan esta visión:

Como el Estado nació de la necesidad de refrenar los antagonismos de clase y como, al mismo tiempo, nació en medio del conflicto de esas clases, es, por regla general, el Estado de la clase económicamente dominante, que con ayuda de él, se convierte en la clase políticamente dominante, adquiriendo con ello nuevos medios para la represión y la explotación de la clase oprimida. (Engels, 2008: 198)

Y

El poder político, hablando propiamente, es la violencia organizada de una clase para la opresión de otra. (...) Las leyes, la moral, la religión son para él (para el proletariado) meros prejuicios burgueses, detrás de los cuales se ocultan otros tantos intereses de la burguesía. (Marx y Engels, 1997: 75 – 78)

Las afirmaciones “El Derecho es reflejo de la base económica y/o expresión de la voluntad de la clase dominante”, no permiten, pues, siquiera pensar la posibilidad de hacer un uso alternativo del Derecho. Es comprensible que así hubiese ocurrido en épocas de Marx y Engels, durante las cuales no existió, por ejemplo, el Derecho del Trabajo, producto pleno del siglo XX; no se puede, sin embargo, explicar por qué en pleno siglo XX, los marxistas ortodoxos continuaban reiterando las afirmaciones de tales autores, como no sea el surgimiento del denominado “marxismo-leninismo”, impuesto por Stalin y por ello “stalinismo”, que entendió que todo había sido dicho y hecho por los fundadores de la teoría revolucionaria (Marx y Engels) y que no había nada que agregar al respecto, quedando descartada de antemano la posibilidad de consultar al pueblo.

Sin embargo, dentro del marxismo emergieron nuevas ideas, que fueron planteadas por autores como Antoni Gramsci, Louis Althusser y Nikos Poulantzas; en el orden más vinculado al Derecho, surgió también el pensamiento de Michel Miaille.

4.2.3.2. Antonio Gramsci y el “bloque histórico”.

La producción teórica de Gramsci tiene varios conceptos fundamentales, como el de hegemonía, guerra de movimientos y guerra de posiciones, bloque histórico e intelectual orgánico. Hay quienes consideran que el concepto fundamental del autor es, precisamente, el de “bloque histórico”.

Dejando de lado consideraciones acerca de la preeminencia o no del concepto que se menciona, conviene anotar que debe ser considerado bajo un triple aspecto: (cf. Portelli, 2003)

- El estudio de las relaciones entre estructura y superestructura, no bajo la forma de la primacía de uno u otro elemento, sino el estudio del vínculo que realiza su unidad; es éste un estudio estático.
- El bloque histórico considerado como el punto de partida de cómo un sistema de valores culturales (ideología) penetra, se expande, socializa e integra un sistema social, es éste un estudio dinámico.
- El análisis de la manera en que se quiebra la hegemonía de la clase dirigente, se construye un nuevo sistema hegemónico y se crea un nuevo bloque histórico, es decir,

el momento en que el sistema se va desgastando y se produce una “crisis orgánica” que se evidencia en una relajación de los vínculos entre la estructura y la superestructura; es éste un aspecto ligado a la acción política.

En el concepto de bloque histórico en Gramsci, distinto aunque no contradictorio con el de Marx y Engels, tiene fundamental importancia el estudio del vínculo que realiza la unidad entre estructura y superestructura, entendida la primera como la “base económica de la sociedad” y la segunda como la conjunción de Política, Derecho e Ideología.

En ese marco, Gramsci considera que en toda formación social existe, por un lado, una estructura social (las clases sociales) que depende directamente de las relaciones de las fuerzas productivas; y, por otro, una superestructura ideológico – política:

La vinculación orgánica entre estos dos elementos la efectúan ciertos grupos sociales cuya función es operar no en el nivel económico sino en el superestructural: los intelectuales. (Portelli, 2003:9).

De la anterior afirmación surge, nítido, otro concepto fundamental en la obra gramsciana: el intelectual orgánico, que tiene íntima relación con la tarea de asesoramiento jurídico popular.

La superestructura del bloque histórico, para Gramsci, está conformada por la sociedad civil y la sociedad política o Estado, siendo la primera de ellas la mayor parte de la superestructura y la que denomina “dirección intelectual y moral de un sistema social” (cf. Portelli, 2003). La estructura (que otros denominan “infraestructura”) es considerada como el conjunto de las fuerzas materiales y del mundo de la producción (cf. Portelli, ob.cit.).

La concepción gramsciana propone una novedad frente a la concepción dogmática stalinista y es que el concepto de bloque histórico, sin negar la preeminencia de la estructura económica de la sociedad, considera que la superestructura juega también un papel de suma importancia, teniendo el Estado un marco de autonomía relativa que es precisamente la que abre la posibilidad de un uso alternativo del Derecho.

Esto, como se anotó líneas arriba, tiene mucho que ver con la actuación de los intelectuales orgánicos, dentro de los cuales puede perfectamente considerarse el papel de los asesores jurídicos populares, que permitirían con un correcto accionar, pasar del momento meramente económico o reivindicativo a lo que Gramsci llama “momento ético-político”, que no es otra cosa –en definitiva– que el paso de lo objetivo a la subjetivo o del reino de la necesidad al de la libertad.⁴¹

⁴¹ Un aporte fundamental al tratamiento de los reinos de la necesidad y la libertad ha sido realizado por el

En suma, entonces, Gramsci considera que el Estado goza de autonomía relativa y, en esa medida, es perfectamente posible que el Derecho pueda ser objeto de un uso alternativo.

4.2.3.3. Michel Mialle y la “instancia jurídica”.

Partiendo del famoso texto de Marx incurso en el prólogo de la “Contribución a la Crítica de la Economía Política”, según el cual las relaciones jurídicas, así como las formas de Estado, no pueden ser entendidas ni por ellos mismos ni por la pretendida evolución del espíritu humano, el Derecho encuentra su origen en el “modo de producción”, en la producción social de su existencia, que no es sólo producción material sino también producción de ideas, señala Mialle que, para Marx, la sociedad es un todo estructurado, en el cual existe una estructura y una superestructura, encontrándose la economía en la primera y lo jurídico – político, por una parte, y lo ideológico, por otra, en la segunda.

A diferencia del “economicismo”, según el cual el modo de producción de vida material condiciona el proceso de vida social, político e intelectual en general, y del “voluntarismo”, según el cual el Derecho es la expresión de la voluntad de la clase dominante, Mialle proponer pasar de una concepción simple de la causalidad o de un determinismo, a una definición más compleja, a una causalidad estructural. (de la Torre, 2008)

Esta última consiste en el reconocimiento de que los hombres se organizan económica, política, social e intelectualmente:

La conclusión que podemos sacar es la siguiente: el conjunto de la producción de la vida social está ligada a la producción material, porque el conjunto de la producción de la vida social se encuentra presente de una cierta manera en la organización de la producción material,... pero, si esta producción material es directamente determinada por su naturaleza, los otros niveles de la vida social no lo son jamás directamente sino únicamente en última instancia. (Mialle citado por de la Torre, 2008: 165)

A partir de ello, Mialle afirma que ya no se debe hablar de “Derecho”, sino de “instancia jurídica”, la que vendría a ser el concepto que da cuenta de la necesidad de establecer diferencias existentes entre los ordenamientos jurídicos de distintas épocas, lo que se traduce en la existencia de niveles de autonomía de lo jurídico – político y lo ideológico en relación a lo económico.

francés Roger Garaudy. Marxista en sus inicios, convertido luego al cristianismo y, finalmente, musulmán, escribió la obra “La libertad” (1955), en la que aborda esta importante cuestión.

El autor propone la siguiente definición de “instancia jurídica”:

Un sistema de comunicación formulado en términos de normas para permitir la realización de un sistema determinado de producción y de intercambios económicos y sociales. (Mialle citado por de la Torre, ob. cit.: 167).

La instancia jurídica es compleja y debe articularse en los niveles ideológico (representaciones conceptuales), institucional (técnicas y métodos) y práctico (las prácticas sociales específicas), constituyendo el conjunto un sistema de comunicación.

Reconociendo que buena parte del Derecho del capitalismo, bajo la forma de universalidad con que se presenta y en los marcos de la generalidad, abstracción e impersonalidad de la ley que lo caracterizan, constituye la expresión de la voluntad de la clase dominante, se plantea la posibilidad de hacer un uso político del mismo, en un sentido contrario al que pretendieron darle sus autores.

Ni qué decir de las normas jurídicas que son fruto de las luchas sociales, como por ejemplo el Derecho del Trabajo o el Agrario, que contienen disposiciones que de manera expresa favorecen a los desposeídos, pero que no se cumplen.

Ahí está, en la práctica, la jurisprudencia insurgente de la que hablan Tigar y Levy; o el uso alternativo del Derecho y el positivismo de combate analizados por de la Torre Rangel.

4.3. El Derecho Alternativo en sentido estricto: Pluralismo Jurídico.

El pluralismo jurídico es una concepción sobre el Derecho que pone en cuestionamiento la formulación de que sólo el Estado y únicamente él, es el productor de normas jurídicas.

Esta última tesis (de que sólo el Estado produce Derecho), conocida como monismo jurídico, ha sido puesta de manifiesto y sustentada por varios pensadores y tiene como fundamento razones teóricas y prácticas. Dentro de las primeras se encuentra, como ejemplo, la defensa de los valores y principios centrales para el proyecto moderno e ilustrado; dentro de las segundas, aquella que afirma que frente a la multiplicidad de soberanos de la Edad Media, existe un soberano único e indivisible. Así, en el plano nacional sólo existe el Derecho producido por el Estado, y en el plano internacional, el Derecho Internacional Público. (cf. Engle Merry, Griffiths y Tamanaha, 2007)⁴²

⁴² Ver de modo particular el estudio preliminar de esta obra, de autoría de Libardo Ariza Higuera y Daniel Bonilla Maldonado.

Tres teóricos fundamentales del monismo jurídico fueron Thomas Hobbes, John Locke y Hans Kelsen. El primero hace referencia a que en el estado de naturaleza, los hombres buscan proteger su vida y dictan normas para ello; tienen “derecho a todo” y por ello tienden hacia el conflicto. Para salir de esta situación, tiene lugar un pacto de unión civil, por el cual los hombres entregan el derecho a un tercero (Leviatán). Las consecuencias de ello son que el único Derecho es el creado por el Estado, que el Estado es el único que tiene poder creador de Derecho y es, asimismo, el único que puede juzgar y ejecutar los mandatos legales haciendo uso del monopolio del poder coercitivo del que dispone.

Para Locke, el estado de naturaleza es un estado de libertad perfecta, un espacio en el que el individuo guía su conducta de acuerdo a lo dispuesto por la ley natural. Sin embargo, hay tres problemas:

- Se viola ocasionalmente la ley natural, por ignorancia o por propio interés
- No existe un tercero imparcial que administre justicia
- Todos los seres humanos están legitimados para ejecutar los mandatos de la ley natural, lo que crea confusión y desorden.

Por ello, surge la sociedad política, como producto de un consenso de renuncia del poder individual en favor del Estado que, de este modo, se convierte en el único creador del Derecho.

Por último, para Kelsen hay, en primer lugar, una identificación entre Derecho y Estado, pues considera a este último como el conjunto de normas jurídicas expedidas por aquel que tiene poder creador de Derecho. En segundo lugar, el ordenamiento jurídico tiene forma piramidal, de manera que la pertenencia de una norma a un sistema jurídico no depende de su contenido, sino de que haya sido creada por el ente competente, siguiendo el procedimiento indicado en una norma superior. En ese marco, radicando la soberanía en el Estado, en tanto que supremo, el sistema jurídico excluye cualquier otro sistema normativo: el pluralismo jurídico queda descartado de plano.

Frente al planteamiento monista que se ha descrito someramente, surgió el pluralismo jurídico, sostenedor de la tesis opuesta: el Estado no es el único productor de Derecho; al contrario, la sociedad también lo produce, ante la insuficiencia del Derecho estatal u oficial. Incluso el ordenamiento jurídico producido por el Estado encuentra su origen en la sociedad.

Muchos y variados autores se encuentran en este campo: en Europa, Emile Durkheim, Georges Gurvitch y Giorgio Del Vecchio, para mencionar algunos; en América Latina, Jesús Antonio de la Torre Rangel, Oscar Correas, Carlos Antonio Wolkmer, Edgar Ardila y

Mauricio García Villegas, entre otros.

El primero que planteó con rigor científico el pluralismo jurídico fue Eugene Ehrlich, en su obra “Escritos sobre Sociología y Jurisprudencia”, sosteniendo que el Derecho es algo vivo y, por consiguiente, ha de adaptarse a los cambios sociales. Señala que el Derecho no está contenido en los códigos, sino que surge de la sociedad y se adapta a los cambios sociales de acuerdo a las mismas demandas que reclama la sociedad. (cf. Ehrlich, 2005). Su planteamiento constituyó un claro enfrentamiento con el monismo de Kelsen.

Carlos Antonio Wolkmer es, en América Latina, uno de los más lúcidos exponentes del pluralismo jurídico y advierte que puede presentarse como proyecto emancipador o como proyecto conservador y que, en el primer caso, procura promover y estimular la participación múltiple de los segmentos populares y de los nuevos sujetos colectivos de base, lo que supone reconocer la legitimidad de los nuevos sujetos sociales, la democratización y descentralización de un espacio público y participativo, la defensa pedagógica de una ética de la solidaridad y la consolidación de procesos conducentes a una racionalidad emancipatoria. (cf. Wolkmer, 2006 (b)).

Pese a todo, juristas que militan en el “Derecho Alternativo” en sentido amplio, como Lédio Rosa de Andrade, consideran que el tema del pluralismo jurídico es algo que debe discutirse mucho y entienden que los fundamentos dados hasta el presente no son suficientes para afirmar su existencia. Este autor, es teórico y práctico del “Derecho Alternativo”, y suscribe firmemente las tesis respecto al positivismo de combate y el uso alternativo del Derecho, pero formula sus reservas en relación al pluralismo jurídico.

En las conclusiones de su trabajo “O que é Direito Alternativo”, Lédio Rosa de Andrade (Andrade, 1999) señala algunas dificultades inherentes a la temática y práctica del mismo y, de modo concreto, afirma en relación al pluralismo jurídico:

La segunda dificultad, a mi parecer, fue apuntada por Agostinho Ramallo Marques Neto, Los teóricos pluralistas, por el simple hecho de que esas normas no estatales son producidas por los movimientos populares y/o por la población, o sea, por la clase oprimida, dan como cierto e indiscutible que las mismas son portadoras de la verdad jurídica o poseedoras exclusivas del concepto de justicia. Dicen que se trata de normas solidarias, comunitarias e, incluso, socialistas y no admiten siquiera la posibilidad de corrupción o ganancia. Los deseos propios son olvidados y todo se resuelve como la atención de las necesidades. (Andrade, 1999: 58).

Sin embargo, Andrade no piensa que las cosas sean tan sencillas y expresa a continuación su

desacuerdo con los criterios de Wolkmer, según el cual el pluralismo jurídico se sustentaría en reglas morales previas, que serían las encargadas de establecer los límites dentro de los cuales regirá el pluralismo jurídico para ser considerado como justo o injusto. A Andrade le parece que este planteamiento podría prestarse a sin fin de arbitrariedades.

No es objeto de este trabajo referirse en detalle al pluralismo jurídico, del cual –por lo demás– se habla mucho en la hora presente. Apenas se ha intentado mostrar a grandes rasgos lo que es el movimiento del “Derecho Alternativo” en su triple dimensión: positivismo de combate, uso alternativo del Derecho y pluralismo jurídico.

Habría que señalar, sin embargo, que las observaciones de Lédio de Rosa Andrade, no son menores y que, proviniendo de alguien como él, deben tomarse en cuenta a la hora de analizar el fenómeno del pluralismo jurídico.

5. Breve referencia a la Crítica Jurídica.

La Crítica Jurídica forma parte del movimiento producido en los últimos treinta años en América Latina (junto con el Derecho Alternativo, que se ha examinado en las páginas precedentes) en relación al Derecho. Crítica Jurídica y Derecho Alternativo son, pues, dos expresiones de una suerte de rebelión, práctica y teórica, que ha tenido lugar en este continente en contra de las concepciones teóricas dominantes en relación al Derecho.

Cierto que la “crítica” tiene su origen en los planteamientos de la Escuela de Frankfurt, pero en lo que hace estrictamente al tema jurídico habría que señalar, con Jesús Antonio de la Torre Rangel, que implica

(...) crítica del Derecho objetivo (ley), de la ideología que lo justifica y de la sociedad que hace uso del mismo. (de la Torre, 2002: VII)

Habría también que añadir que este movimiento teórico recibió influencia europea y que, en términos generales busca un replanteamiento teórico del Derecho frente a dos posturas dominantes: el iusnaturalismo moderno, que considera la existencia de un Derecho Natural inmutable y eterno; y el iuspositivismo, que agota la explicación de lo jurídico en el texto de la ley.

Según señala Antonio Carlos Wolkmer (Wolkmer, 2006 (a)) en América Latina son cultores de la Crítica Jurídica, entre otros, teóricos de Argentina (Carlos Cárcova, Ricardo Entelman, Alicia Ruiz y Enrique Marí), México (Oscar Correas), Chile (Eduardo Novoa Monreal), Brasil y Colombia (en este último caso, profesionales que se aglutinan en torno al Instituto Latinoamericano de Servicios Legales Alternativos – ILSA, que produce una revista –“El otro

Derecho-, que ya va por el N° 41 y que ha constituido un evidente aporte teórico a la cuestión).

CAPITULO IV

IMPLICANCIAS DEL ASESORAMIENTO JURIDICO POPULAR

DIFICULTADES Y RETOS

El asesoramiento jurídico popular es una manera concreta de utilizar el Derecho, no al estilo convencional sino al servicio de los pobres. Ello tiene una serie de implicancias que no pueden dejarse de lado y presenta también un conjunto de dificultades y retos que deben superarse y enfrentarse

1. Implicancias del asesoramiento jurídico popular

1.1. Asistencialismo y paternalismo.

La expresión “asistencialismo” está vinculada a “asistencia”, la cual, según el Diccionario de la lengua española, es “la acción de prestar socorro, favor o ayuda” (<http://www.rae.es>, consultada el 7 de agosto de 2010).

“Paternalismo”, por su parte, significa la “Tendencia a aplicar las formas de autoridad y protección propias del padre en la familia tradicional a relaciones sociales de otro tipo; políticas, laborales, etc.”. (Ibid.)

¿Asistencialismo y paternalismo, dos males o dos peligros del asesoramiento jurídico popular?

Este asesoramiento surgió por una serie de factores, dentro de los cuales tenía particular relevancia el de las desigualdades sociales, que impedían a importantes sectores de la población acceder a la administración de justicia, sobre todo por la carencia de medios o recursos de las personas para contratar los servicios profesionales de abogados.

Parece, en ese contexto, que el asesoramiento jurídico popular constituye un prestar socorro, favor o ayuda a quien lo necesita. Y en verdad es así; el abogado popular, el asesor jurídico popular presta servicios de asistencia jurídica a quien lo necesita.

Pero, ¿acaso no ocurre esto en todos los casos? ¿Acaso cuando cualquier persona acude ante un abogado o ante cualquier otro profesional, no lo hace en busca de una prestación de servicios profesionales que le ayude a resolver sus problemas? ¿Acaso las personas no buscan asistencia profesional para enfrentar determinados hechos o circunstancias que les agobian, en mayor o en menor medida, sea como personas individuales o como parte de un grupo social

afectado en su conjunto?

La respuesta es sí, todo profesional presta asistencia a las personas que buscan sus servicios. El que un dentista contribuya a calmar un tremendo dolor de muelas, el que un médico desarrolle acciones para evitar una enfermedad o para curarla, el que un contador realice un balance para una persona individual o colectiva, el arquitecto que diseña una vivienda y el ingeniero que calcula las estructuras de la misma, ... cualquiera de estas actuaciones profesionales constituye una asistencia.

Sin embargo, por lo general esa asistencia, esa prestación de servicios, se hace a cambio de una remuneración, que permite a quien contrató los servicios del profesional, exigirle que desarrolle sus servicios con eficiencia y eficacia; al fin de cuentas, el beneficiario de la actuación profesional le está pagando y tiene, por eso mismo, todo el derecho de obtener un servicio de primera calidad, ágil y oportuno.

En el caso del asesoramiento jurídico popular, la figura es distinta, porque quien busca los servicios del abogado no es una persona que cuente con los recursos suficientes para pagar sus servicios profesionales, lo que no puede eximir a quien se dedica a este asesoramiento, de las exigencias de eficiencia y eficacia. En otras palabras, el asesor jurídico popular debe poner, como cualquier otro profesional, toda su capacidad y conocimientos al servicio de su cliente, aunque éste no le pague sus honorarios.

Esta es precisamente la circunstancia que da origen al peligro de asistencialismo, en el sentido de que el profesional presta sus servicios a una suerte de desamparado que puede permanecer en tal condición todo el tiempo que requiera de su ayuda o cooperación. Asistencia gratuita (o casi) permanente.

Si a eso se añade que el abogado puede asumir el papel de “padre” del beneficiario, caso en el cual la cosa se complica. Puede suceder, consciente o inconscientemente, que el asesor jurídico popular, por el hecho de prestar un servicio jurídico gratuito, no sólo se sienta satisfecho sino que pase a considerarse, precisamente por el hecho de haber puesto su profesión al servicio de tales personas, como su padre.

Si se toma el caso de una familia, puede advertirse que en ella el padre es el que guía y orienta a los hijos durante una parte importante de su vida, ejerciendo autoridad sobre ellos y brindándoles protección cuando lo necesitan. En el caso del asesoramiento jurídico popular, el pobre que llegó en busca de los servicios jurídicos es un necesitado de ellos, necesitado de protección, necesitado de una autoridad que le guíe por dónde debe ir para llegar a buen puerto ... ¡necesitado de un padre!

En sociedades en las cuales se privilegia a quienes poseen un título profesional por sobre aquellos que no lo tienen, en las cuales el trabajo intelectual es considerado como superior al manual, es muy fácil que quien asume el reto de desarrollar asesoramiento jurídico popular caiga en las prácticas del asistencialismo y el paternalismo, convirtiendo al beneficiario del asesoramiento en objeto de su propia historia, y condenándolo a depender indefinidamente de sus servicios.

Ahora bien, es conveniente dejar establecido que el prestar asistencia jurídica gratuita (o casi) no es malo en sí mismo; tampoco el asumir la defensa de una persona con el cariño, dedicación y diligencia con que actuaría todo buen padre de familia. No; lo malo y peligroso es quedarse en esas prácticas y no trascenderlas.

En el primer caso, el del asistencialismo, se tiene como consecuencia que el beneficiario se convierta en una suerte de receptor eterno de la asistencia por parte del asesor jurídico popular y, por tanto, dependiente del mismo. En el segundo, el paternalismo, lleva a que el asesor considere al beneficiario como a un hijo menor, desprovisto de capacidades y posibilidades de actuar por sí mismo, en tanto éste verá a aquél como su guía y orientador permanente.

Ninguna de las dos opciones es conveniente y, por lo tanto, sin renegar de la prestación de servicios jurídicos populares ni de la necesidad de hacerlo con todo esmero, cariño y dedicación, de lo que se trata es de trascender el asistencialismo y el paternalismo.

Ahora bien, ambos están íntimamente relacionados con otra realidad vinculada al asesoramiento jurídico popular, que es conveniente analizar por la importancia que reviste: la gratuidad.

1.2. Gratuidad.

Los beneficiarios del asesoramiento jurídico popular son los pobres quienes, naturalmente, no tienen recursos suficientes para pagar un abogado.

Esta realidad, desde luego, plantea debates de diverso tipo, por cuanto no faltan quienes afirman que al no cobrar, lo que estarían haciendo las asesorías jurídicas populares, sería competencia desleal a los otros abogados. Por otro lado, tampoco faltan quienes ven con malos ojos la gratuidad y la consideran negativa en la medida en que da lugar al surgimiento y consolidación del paternalismo y el asistencialismo; peor aún, ambos pueden derivar en el prebendalismo, como se ha observado en varios lugares del territorio de Bolivia, sobre todo a causa del accionar de partidos políticos, de algunas instituciones de la Iglesia y de los gobiernos.

En medio de estas discusiones, a los fines de tener una idea lo más aproximada posible acerca de la realidad y opinar respecto a esta temática con bases adecuadas, es conveniente hacer referencia a algunos elementos objetivos. Nada mejor, entonces, que conocer los montos de honorarios de abogado que se encuentran aprobadas por los distintos colegios de abogados y la cortes superiores de distrito y, por tanto, incursos en sus “Aranceles Mínimos de Honorarios Profesionales”.

La tabla que sigue se ha confeccionado tomando en cuenta los trámites más comunes a los que puede interesar acceder a los pobres, que serían recursos constitucionales, declaratorias de herederos, asistencia familiar, procesos laborales, recursos administrativos, escritos sueltos y consultas. No se ha considerado en el cuadro algunos trámites como los agrarios, pese a que tienen evidente interés para indígenas y campesinos; la omisión se debe a que los mismos – curiosamente- no se encuentran en todos los aranceles de honorarios de los colegios de abogados de Bolivia que se han consultado al efecto y ello, naturalmente, dificulta las posibilidades de comparación.

Los aranceles elegidos para este ejercicio han sido los de los colegios de abogados de La Paz, Cochabamba y Santa Cruz, por la información que brindan sus páginas web.

CUADRO N° 1
ARANCEL DE HONORARIOS PROFESIONALES
COLEGIOS DE ABOGADOS DE LA PAZ, COCHABAMBA Y SANTA CRUZ *

TRAMITE	LA PAZ	COCHABAMBA	SANTA CRUZ
Habeas Corpus	4.000	4.000	3.000
Amparo Constitucional	4.000	5.000	4.000
Inconstitucionalidad	5.000	7.000	5.000
Declaratoria de herederos	1.500	1.500	2.000
Asistencia Familiar	Convencional	1.000	1.000
Laboral	10% monto determinado	10% monto determinado	2.000 + 10%
Revocatoria - Jerárquico	1.000	1.000	2.000**
Escrito suelto	100	100	100
Consulta	120 + 150 hr. extra	120 + 150 hr. extra	150

Fuente: elaboración propia, con base en los Aranceles Mínimos de Honorarios Profesionales publicados en las páginas web de los Colegios de Abogados respectivos, consultadas el 8 de agosto de 2010 (www.icalp.org.bo, www.icacbba.org.bo, www.icacruz.org.bo)

* El tipo de cambio vigente a la fecha de consulta de las páginas web era de Bs7,07 por \$us. 1,00, pero al momento de publicación del libro es de **Bs6,98 por \$us. 1,00.**

** El arancel del Ilustre Colegio de Abogados de Santa Cruz hace referencia solamente a recursos jerárquicos.

De los datos anteriores se evidencia que una consulta sobre cualquier problema legal cuesta Bs 120,00, más el añadido respectivo en caso de hora extra, en los colegios de La Paz y Cochabamba, en tanto en Santa Cruz el costo de una consulta es de Bs 150,00. Por otro lado, se tiene que el costo de elaboración de un escrito suelto, es de Bs 100,00 en los tres lugares comparados. Piénsese en la cantidad de problemas que deben enfrentar las personas y en los escritos sueltos, oficios o cartas que requieren para determinados trámites, y se tendrá idea del dinero con que deberían contar para contratar los servicios de un abogado y satisfacer sus honorarios.

A la fecha de consulta de las páginas web (8 de agosto de 2010), el salario mínimo mensual en Bolivia era de Bs 679,50, equivalente a \$. 96,11, en tanto desde el 2 de marzo de 2011 ha sido fijado en Bs 815,40, equivalente a \$. 116,15. Ello significa que un escrito cuesta alrededor de una octava parte del mismo y una consulta algo más.

Los recursos constitucionales (ahora conocidos como “acciones” en el texto de la Constitución Política del Estado) muestran los siguientes valores: la Acción de Libertad (antes Habeas Corpus) un costo de Bs4.000,00 en Cochabamba y La Paz y Bs3.000 en Santa Cruz; la Acción de Amparo Constitucional, Bs4.000,00 en La Paz y Santa Cruz y Bs5.000,00 en Cochabamba. Estos montos equivalen más de 3, 4 y 5 salarios mínimos nacionales. Y una acción de inconstitucionalidad cuesta aún más, puesto que los aranceles de La Paz, Cochabamba y Santa Cruz, señalan montos de Bs5000,00 para La Paz y Santa Cruz y Bs7.000,00 para Cochabamba, lo que supone más de 6 y 8 sueldos mínimos nacionales, respectivamente.

Una proceso voluntario de declaratoria de herederos, muy común en Bolivia, cuesta, en la Paz y Cochabamba, Bs1.500 y en Santa Cruz Bs2.000.

En el caso de una asistencia familiar, trámite también común, sobre todo por la negativa de los padres/convivientes a pasar asistencia familiar en el caso de una separación, el costo es de Bs1.000 en Cochabamba y Santa Cruz y convencional en La Paz, ciudad en la cual seguramente el monto a cobrar no será sensiblemente inferior.

En materia laboral, los procesos más comunes son aquellos vinculados al cobro de beneficios sociales por despido intempestivo y muchas veces sin causal justificada. Luego del trámite administrativo ante el Ministerio de Trabajo, que no es obligatorio, debe iniciarse proceso laboral y el costo del mismo es de Bs2.000 más el 10% a determinarse en sentencia en Santa Cruz, y del 10% de lo determinado en sentencia, en La Paz y Cochabamba.

Por último, la interposición de recursos de revocatoria o jerárquico en materia administrativa,

está en Bs1.000 en La Paz y Cochabamba y Bs2.000 en Santa Cruz. Estos recursos se interponen cuando la autoridad administrativa ha emitido una resolución contraria a los intereses del administrado y se le pide, primero, que revise su decisión (revocatoria) o se solicita que lo haga la autoridad superior (jerárquico) y tiene un amplísimo ámbito de vigencia, que incluyen también situaciones laborales emergentes de despidos en la administración pública, que se producen en una importante cantidad en la hora actual.

Es común que un abogado, a tiempo de comenzar la atención de un caso, exija el pago del 50% del honorario convenido, que tiene como base el arancel a que se hace referencia. Piénsese en la situación de un trabajador despedido de su fuente de trabajo y obligado a pagar como adelanto el 50% del monto establecido en el arancel mencionado al abogado que le atenderá; o en el de una madre gestante, también despedida de su fuente de trabajo pese a la protección constitucional; o en el de una esposa abandonada por su marido; o en el de una persona perseguida o detenida ilegalmente... En cualquiera de tales posibilidades, se trata de víctimas de vulneración de sus derechos, que deben agregar a ello la imposibilidad de contratar los servicios de un abogado.

Los aranceles mínimos de honorarios profesionales de los abogados son, pues, inalcanzables para los pobres. ¿Qué hacer entonces? ¿No cobrarles nada? ¿Cobrarles poco o muy poco ...? La realidad muestra que hay personas que no pueden pagar el valor de una consulta o de un escrito suelto, tal la situación de pobreza en que viven.

El no cobrar nada por la asistencia jurídica no es la mejor opción, porque pone al beneficiario en situación de total dependencia respecto al abogado y/o la asesoría jurídica popular y no le da la posibilidad de exigir una atención eficiente y eficaz, que debería darse de todos modos, pero que, por la falta de pago de honorarios, puede quedar postergada. La atención gratuita hace que el beneficiario del asesoramiento jurídico popular pierda dignidad y puede también ocasionar que pase a formar parte de la lista de personas que se manejan en base a prebendas.

Muchas instituciones de las iglesias (católica y protestantes), muchos partidos políticos y muchos gobiernos, han incurrido en este error, y lo que han conseguido ha sido contar con grupos de personas, más o menos numerosos, que cumplen dócilmente las directrices de las iglesias, partidos y/o gobiernos, y que no desarrollan niveles de conciencia adecuados, amén de la siempre lamentable pérdida de su dignidad.

Si se quiera tener personas dóciles, objeto de la historia de los abogados y de las instituciones dedicadas al asesoramiento jurídico popular, hay que atenderles gratuitamente. No hay mejor manera de conseguir la dependencia de alguien que hacerle objeto de acciones asistenciales y paternales, que le impiden tener conciencia sobre lo que hace y sobre lo que sucede en su entorno.

En ese marco, la solución parece ir por la vía de cobrar a los beneficiarios del asesoramiento jurídico popular, pero no los montos que establecen los aranceles mínimos de honorarios profesionales, sino algún otro que esté al alcance de quienes van en busca de atención jurídica popular.

Por ejemplo, puede establecerse que el material (papel) que va a utilizarse para la elaboración de un escrito o para un proceso judicial, sea provisto por el interesado o interesada, pues con seguridad su costo no significará demasiado esfuerzo y le permitirá, sin lugar a dudas, sentirse digno y en condiciones de igualdad respecto del abogado que le atiende. Por otro lado, puede ser posible también cobrar algún honorario por la atención jurídica respectiva.

Sin embargo, ¿no va esto en contra de la lealtad profesional, en la medida en que habría algunos abogados que cobran menos y, por ello, muchas personas acuden a sus servicios? ¿No sería éste un típico caso de “competencia desleal”?

Un recorrido por el Código de Ética Profesional para el ejercicio de la Abogacía, aprobado mediante Decreto Supremo N° 26052 de 19 de enero de 2001, puede contribuir a aclarar el panorama. El artículo 6 del mismo, dispone:

Artículo 6. (Derecho a honorarios). El Abogado tiene derecho a percibir sus honorarios por los servicios profesionales prestados a su cliente, tomando en cuenta el arancel mínimo vigente y/o la iguala profesional acordada.

El abogado, por supuesto, tiene derecho a cobrar honorarios profesionales por los servicios que presta, pero el cobro puede darse en base al arancel mínimo o a la iguala acordada, lo que significa que puede acordarse un monto superior o inferior al del arancel, a pesar de que éste es “mínimo”. Sin embargo, el artículo 13 del Código que se examina es contundente en cuanto al “deber de gratuidad”:

Artículo 13. (Deber de gratuidad).- EL abogado deberá prestar atención gratuita a las personas de escasos recursos económicos o declaradas pobres de acuerdo a Ley, deber que no será exigible cuando existan defensores de pobres designados por autoridad competente u otras formas de defensa gratuita oficial o extra oficial. Para ello los Colegios de abogados de las listas de sus Abogados inscritos de manera rotativa y por especialidad ofertaran a su distrito judicial la atención de personas de escasos recursos. Cada Colegio reglamentara el presente artículo.

La norma es imperativa: el abogado **deberá** prestar atención gratuita a los pobres; pero, ese deber **no será exigible** cuando existan defensores de pobres designados por autoridad

competente u otras formas de defensa gratuita oficial o extra oficial. Precisamente dentro de estas últimas se encontrarían las asesoría jurídicas populares, facultadas a atender gratuitamente o cobrando menos a los pobres que acudan a sus oficinas en busca de servicios jurídicos.

Por cierto la temática de la gratuidad en la prestación de servicios jurídicos a los pobres, tiene estrecha relación con concepciones políticas y filosóficas e incluso religiosas, que trascienden a la normativa transcrita líneas arriba, pero valga esta última como respaldo al accionar de las asesorías jurídicas populares.

1.3. La chicana.

El diccionario de la lengua de la Real Academia señala que “chicana” es:

Artimaña, procedimiento de mala fe, especialmente el utilizado en un pleito por alguna de las partes. (<http://www.rae.es>, consultado el 08-08-10)

Por su parte, el Diccionario Jurídico de Manuel Ossorio y Gallardo, se refiere a la “chicana” del siguiente modo:

CHICANA. Galicismo por trampa legal, sofistería, triquiñuelas, sutilezas, embrollo y demás ardides en pleitos y negociaciones. (<http://www.200.87.9.36/>, consultado el 08-08-10)

Hay coincidencia en que la chicana es una práctica que supone la utilización, por parte de los abogados, de malas artes, trampas, artimañas, artilugios ... etc., que las utilizan para ganar los pleitos que son puestos bajo su patrocinio. Nótese, sin embargo, que la definición de la Real Academia de la Lengua señala que debe darse un procedimiento de mala fe como condición para considerar a la actuación como chicana, lo cual puede derivar en una discusión interminable, con mucho de subjetivo, respecto a la calificación del acto como de buena o mala fe.

Pero, en líneas generales, hay que convenir en que la chicana es repudiada por el conjunto de la población, que se refiere a ella como algo no deseado y a los abogados que la utilizan, como “chicaneros”, teniendo el adjetivo una connotación evidentemente peyorativa⁴³.

⁴³ Esto no significa, sin embargo, que no abunden personas que precisamente se lanzan en búsqueda de abogados y abogadas chicaner@s, porque consideran que son los que mayores posibilidades de ganar sus pelitos les ofrecen.

Bravo y de la Torre Rangel, se refirieron a la chicana en su trabajo “Posibilidad y sentido del uso alternativo del Derecho al servicio del pueblo”, de la siguiente manera:

Una muy vieja cuestión derivada de la práctica de la abogacía es lo relativo a la chicana, que no es otra cosa que una triquiñuela, un enredo, un embuste, dentro de los procedimientos judiciales con el fin de dilatar, complicar y confundir la administración de justicia.

En el concepto público la chicana es la cosa más condenable de los abogados. Por otro lado, varias disposiciones legales, en todo el mundo, imponen sanciones a los abogados chicaneros y condenan la práctica de la chicana. (Torre Rangel, Jesús Antonio de la y Bravo Lozano, J. Amado, 1978: 22)

El Código de Ética Profesional para el ejercicio de la abogacía de Bolivia, mencionado con anterioridad, entre sus muchas disposiciones, contiene los siguientes artículos vinculados al tema que se trata:

Artículo 4. (Infracción ética). Son aquellas conductas que vayan en contra del juramento profesional, o constituyan una infidelidad al mismo, o a las normas del presente código y las buenas costumbres. La infracción ética se comprueba mediante proceso disciplinario.

(...) Artículo 58. (Empleo de recursos innecesarios).- El abogado que haga uso de recursos innecesarios o de prácticas dilatorias que retarden indebidamente el normal desarrollo de los procesos para obtener beneficios personales o para perjudicar a las partes, será sancionado con censura privada o pública, según las circunstancias. En caso de reincidencia sufrirá la suspensión de seis meses a un año.

El artículo 4 transcrito considera infracción moral a conductas que van en contra o constituyen una infidelidad al juramento profesional, por el cual el abogado recién graduado se compromete a atender sus casos aplicando rectamente la ley y buscando la justicia; del mismo modo, aquellas conductas contrarias a las normas del Código mencionado 7 a las buenas costumbres.

El otro artículo transcrito, el 58, se refiere al empleo de recursos innecesarios o de prácticas dilatorias que retarden indebidamente el normal desarrollo de los procesos, en la medida en que el abogado los emplee para obtener beneficios personales o para perjudicar a las partes.

Ahora bien, juristas del prestigio de Ángel Osorio (1996), autor de una muy conocida obra

relativa al ejercicio de la abogacía, “El alma de la toga”, plantean el problema de otro modo; no de manera descontextualizada, sino vinculando su tratamiento a un valor muy importante en el marco del Derecho, la justicia. El autor mencionado señala que el abogado debe buscar, ante todo y en primer lugar, la justicia y, respecto a la chicana afirma:

¿La chicana es artificio perturbador que se emplea para molestar al litigante adverso o para entorpecer los procesos? Pues habrá que maldecir la chicana. ¿La chicana es el único recurso viable para defenderse frente a la iniquidad? Pues habrá que disculpar la chicana y aún mostrar gratitud al que la haya empleado. Todo consiste en saber si perseguimos la iniquidad o la favorecemos, en precisar dónde está la iniquidad. (Osorio, 1996: 60)

Osorio otorga a la chicana una doble dimensión; no la considera buena o mala *per se*, sino en función de los efectos que su utilización tenga sobre las personas involucradas en un litigio y sobre el propio abogado.

Otro jurista famoso, Eduardo Couture, elaboró los mandamientos del abogado, el cuarto de los cuales lo formula del siguiente modo:

4. LUCHA *Tu deber es luchar por el derecho, pero el día que encuentres en conflicto el derecho con la justicia, lucha por la justicia. (www.gestiopolis.com, consultado el 31 de enero de 2010).*

Adviértase que Es muy importante advertir que Couture se refiere a un posible conflicto entre derecho y chicana, y no sólo entre ley o chicana, matiz que es muy importante tener presente. En efecto, si la postura de uno es de no identificación del Derecho con la ley, considerando al primero como algo mucho más amplio y superior que el texto legal, que viene a ser simplemente la expresión de ese algo mayor, queda claro que el mandamiento transcrito es muy fuerte y que va mucho más allá del texto legal, de la norma concreta. Y, en ese marco, el cuarto mandamiento es muy claro: Se debe luchar por la justicia, en primer lugar y siempre.

Parece ser, en consecuencia, que la consideración de la temática de la chicana, debiera darse al interior de un contexto mayor, como es la relación entre Derecho y Justicia, que apenas se ha insinuado en el presente trabajo.⁴⁴ Ello significa dejar de lado la consideración

⁴⁴ Para profundizar esta importante problemática de la relación entre Derecho y Justicia, se recomienda la lectura de Torre Rangel, Jesús Antonio de la, 1984, obra en la cual el autor aborda el tratamiento de la cuestión refiriéndose a diferentes autores como Aristóteles, Santo Tomás de Aquino, Rafael Preciado Hernández, Jon Sobrino, Arturo Enrique Sampay y Paulo Freire. Por otro lado, debería examinarse toda la

negativa de la chicana “por principio”, que es lo que la mayoría hace, para dar paso a un análisis contextualizado de la misma.

Claro está que lo que aquí se propone tiene sus bemoles, pues puede entenderse que la chicana es válida en cualquier momento y circunstancia. Sin embargo, la propuesta que aquí se hace no va en la línea del “todo vale”, sino en una consideración ponderada y analítica de la práctica de la abogacía como instrumento para alcanzar la justicia y no como mero instrumento de aplicación mecánica de la ley.

1.4. Ética histórica.

Luego de enumerar determinados hechos concretos, como por ejemplo si hay que cumplir las promesas que uno hace, aún cuando después se tenga evidencia de que nos causarán perjuicios; o de preguntarse si los soldados nazis que cometieron atrocidades durante la segunda mundial, por órdenes superiores, son reprochables moralmente; o si debemos decir siempre la verdad o es posible mentir alguna vez; Adolfo Sánchez Vásquez (1969) señala que en la vida real nos encontramos diariamente con problemas prácticos a los que nadie puede sustraerse y para cuya resolución los individuos, realizan determinados actos, reconocidos como buenos por un conjunto de normas socialmente aceptadas; formulan juicios, y en ocasiones, emplean determinados argumentos o razones para justificar la decisión adoptada. Señala más adelante que este comportamiento práctico-moral tiene ya lugar en las formas más primitivas de comunidad y que mucho después comienza la reflexión sobre él.

Se tiene, entonces, que desde las sociedades primitivas hasta nuestros días, hombres y mujeres que viven en ellas actúan frente a determinados hechos que se les plantean diariamente, conforme a una normativa; que su actuación es objeto de enjuiciamiento por parte de la población y de justificación por parte del actor. Todo esto viene a ser la moral. Muchos años después, en el siglo VI a. C., comenzó una reflexión teórica acerca de esta práctica, la cual no es otra cosa que la Ética.

Pues bien, en el ejercicio de la abogacía, el profesional abogado se enfrenta diariamente a problemas prácticos, frente a los cuales debe actuar: ¿Atiendo este caso o no? ¿Le digo a quien me busca que su caso está perdido? Estas y otras circunstancias similares se hacen presentes diariamente en el ejercicio profesional: son problemas morales vinculados al mismo.

La reflexión acerca de la conveniencia o inconveniencia de actuar de este o de aquel modo, el

experiencia de los jueces *gaúchos* en Brasil, cuya práctica es sumamente aleccionadora en relación al tema que se analiza. (cf. Carvalho, 1993)

análisis acerca de la bondad o maldad de tal acto, vinculados al ejercicio profesional, harían referencia a la ética profesional del abogado o deontología jurídica.

En el marco descrito, resulta poco menos que irrefutable que habrá actos que se consideran malos y, por tanto, inmorales, y otros que merezcan la consideración opuesta. Y, claro, seguramente todos coincidirán en afirmar que el abogado debe ser un profesional bueno, honesto, honrado, puntual, cumplido, respetuoso, preparado, con buena presencia y otras cualidades más o menos similares. La situación no es sencilla tampoco en este aspecto, puesto que a la coincidencia respecto a las cualidades que se anotan precedentemente, sobre las cuales seguramente hay muy poca discusión, viene luego la pregunta de en qué consista precisamente cada una de ellas. Y en ese marco, no faltarán quienes se esfuercen en demostrar que el patrocinio de cualquier causa y la atención a cualquier cliente, son precisamente la “puesta en práctica” de tales cualidades.

Ahora bien, sucede que el ejercicio profesional de un abogado se da en unas condiciones histórico sociales concretas; un abogado vive y ejerce su profesión en una ciudad, departamento, país, continente y, al fin de cuentas, en el planeta tierra. Y vive no sólo en un lugar determinado, sino en un momento concreto y preciso de la historia. Del reconocimiento de esta realidad, surgen varios elementos que, infelizmente, no merecen muchas veces la menor consideración.

En efecto, las acciones que desde muchos años se desarrollan en el mundo en defensa del planeta tierra,⁴⁵ plantean un dilema frente al cual tiene que definirse el abogado. ¿Se ejerce la profesión procurando que el accionar de uno, por muy pequeño o irrelevante que sea, se instale en una lógica de protección del medio ambiente y de respeto al planeta y a sus recursos naturales o se la ejerce al servicio de empresas transnacionales, que lo único que buscan es la mayor rentabilidad posible a costa de lo que sea?

En relación a los sistemas políticos, también es necesaria una definición del abogado; por ejemplo, ¿el abogado es una persona respetuosa y militante de la democracia, a la que considera como una forma de gobierno que debe profundizarse día a día o, por el contrario, es de aquellas que considera que ciertas sociedades no están todavía preparadas para vivir en democracia y deben, por tanto, esperar algún tiempo durante el cual algún dictador las prepare para la vida democrática?

¿Las reivindicaciones regionales que suelen plantearse en el país, deben ser objeto de atención por parte de los gobiernos o se deben postergar en aras del surgimiento, primero, del país, lo

⁴⁵ Cf. al respecto las obras de los teólogos Hans Küng, “Proyecto de una ética mundial” y Leonardo Boff, “Virtudes para otro mundo posible”, además de la ya citada Boff, 2004

que permitirá más adelante atenderlas adecuadamente?

¿Son los derechos humanos una forma de vida que debe apoyarse en toda circunstancia o está permitida una “pausa” en su vigencia cuando se trata de algún gobierno que está impulsando medidas de transformación que son resistidas por algún sector de la población?

En este contexto, la suerte de los oprimidos, de los pobres, de aquellos que ven vulnerados sus derechos sin posibilidades de acceder a la justicia (que los sigue habiendo y en importantes cantidades), requiere también de una definición por parte del abogado.

Ello significa que no solamente se trata de “ser buen abogado”, “buen profesional”, buena persona, ¡que ciertamente hay que serlo! Se trata, además, de comprometerse con un proyecto de construcción de nueva sociedad; se trata, ni más ni menos, que de involucrarse en un proyecto político, al cual debe contribuirse desde el ejercicio de la profesión de abogado al servicio de los pobres.

Esta sería la ética histórica, que trasciende la ética individual moralista por excelencia, y que confunde ciertas prácticas ingenuas y hasta de sometimiento con una supuesta actitud ética. No es, pues, ético solamente el abogado que saluda atentamente y que se mueve en marcos de respeto y consideración; o, se podría decir, un abogado así practica una moral individualista. Es necesario incorporarse a un proyecto mayor que, a la vez que trabaja denodadamente en la solución de casos concretos mediante el ejercicio profesional, sienta las bases para la construcción de una nueva sociedad.

Una vez más de la Torre y Bravo (1978) son ilustrativos en relación a la temática:

Todo lo que hemos expresado sobre la necesidad y el sentido del uso del Derecho al servicio del pueblo, requiere de profesionales que hagan a un lado el individualismo de la educación profesional y se hagan solidarios con la causa del pobre.

En otras palabras, se requiere de profesionales con una ética histórica. No una ética que se quede dentro de los planteamientos clásicos, es decir “ser honrados”, porque ese simple hecho nos hace ser cómplices del sistema. Debe ser una ética que, después de una reflexión sobre la realidad histórico-social que vivimos, nos comprometa a transformarla buscando relaciones más justas entre los hombres. (de la Torre y Bravo, 1978: 25)

1.5. Proyecto político.

El primer objetivo del asesoramiento jurídico popular es procurar que quienes carecen de recursos para contratar un abogado, puedan acceder a la justicia, en la perspectiva de conseguir la vigencia de sus derechos, lo que puede traducirse –como contrapartida- en el cese de la vulneración a que los mismos están siendo sometidos por el accionar de un particular o del Estado.

No se tratará solamente de litigios, sino también de trámites administrativos, como los relativos, por ejemplo, a la obtención de algún financiamiento para la ejecución de un pequeño proyecto; la entrega de documentación que interese a una persona colectiva, a un sindicato, una comunidad campesina. Y también se tratará de litigios, como la fijación de una cuota de asistencia familiar para una esposa e hijos abandonados por el esposo/padre; la reincorporación de un trabajador despedido sin causal justificada o el pago de beneficios sociales si es que así lo prefiere; la inclusión de nombre en el certificado de nacimiento o la aclaración respecto del año de nacimiento de una persona que pretende cobrar la Renta Dignidad; la obtención de la libertad de una persona injusta e ilegalmente detenida o perseguida. En fin, hay infinidad de situaciones en las que el asesoramiento jurídico popular puede ejercerse.

En todos y cada uno de los casos que se presenten, el beneficiario de la asistencia jurídica popular estará persiguiendo un resultado positivo: la francatura de la documentación que busca, el financiamiento que persigue, una sentencia favorable a sus intereses. Si el asesoramiento jurídico popular no permite alcanzar estos objetivos, indudablemente no sirve para nada y es mejor olvidarse de él.

Desde el punto de vista del asesor jurídico popular, el alcanzar triunfos en el ejercicio del mismo, constituye indudablemente un motivo de satisfacción y orgullo; incluso puede producir algún acto de vanidad y/o soberbia.

Ahora bien, la cuestión se plantea del modo siguiente: ¿Es suficiente y conveniente que el asesoramiento jurídico popular permanezca en los límites del simple “triunfo” en los casos concretos? ¿Hace falta algo más?

Lo primero que puede responderse es que si el asesoramiento jurídico popular se limita a la atención de los pobres para que concluir un trámite o solucionar un problema, por muy importante y complicado que éste sea, se encuentra en un terreno en el cual pueden aflorar inmediatamente –y de hecho afloran- el asistencialismo y el paternalismo.

En ese marco, debe pensarse este asesoramiento en una doble dimensión: como fin y como medio. Como fin, porque permite alcanzar un determinado objetivo, muchas veces largamente buscado por el beneficiario. Como medio, convirtiéndolo en un instrumento que permita

encarar, al tiempo que se solucionan casos concretos, un proyecto de transformación de la sociedad, para la construcción de una nueva, basada en los valores de la justicia, la igualdad y la solidaridad.

Se trata de concebir al asesoramiento jurídico popular en el ámbito de los reinos de la necesidad y de la libertad (Garaudy, 1958). En el primero, como instrumento para conseguir la solución de problemas concretos, que son los que al fin de cuentas movilizan a cualquier persona. En el segundo, como instrumento para transformar la realidad, para conseguir que no se produzcan más vulneraciones a los derechos de las personas, lo que en buena cuenta significaría utilizarlo al servicio de un proyecto político.

Lo anterior invita a preguntar ¿qué es la política? En un sentido amplio, puede responderse que política simple y llanamente es poder de decisión. Ya lo decía Duverger (1976), que cuando alguien actúa con la intención de que otro se comporte de determinada manera, está haciendo política. Poder de decisión, capacidad para decidir qué se hace, qué no se hace, cuándo se hace, con quiénes y contra quienes... De esto trata la política, en sentido amplio. Algo tan sencillo ¡y tan difícil, a la vez!

Cuando el ejercicio del poder de decisión está vinculado de cualquier manera al Estado, se está en presencia de la política en sentido estricto.

¿En qué consistiría el proyecto político, entonces? En trastocar lo que existe hoy, en dar la vuelta a la realidad: que no hayan pobres ni excluidos, que todos tengan para comer tres veces al día, que nadie muera a causa de un dolor de estómago, que todos los niños acudan a la escuela, que los trabajadores gocen de estabilidad laboral, que la militancia política no sea el parámetro para que una persona ejerza o no sus derechos, ...

Pero (¡el infaltable PERO!), esa no es tarea sencilla ni puede acometerse de manera individual. Ya durante la Revolución Francesa tuvo lugar el surgimiento de unas organizaciones, desconocidas hasta entonces, para actuar como “mediadoras” entre la sociedad civil y el Estado: Los partidos políticos, que se constituyeron en actores de primerísima importancia en los sistemas democráticos.

Las democracias modernas no pueden pensarse sin los partidos políticos, pese a las permanentes crisis que han atravesado y/o atraviesan y pese a las innumerables observaciones que puedan realizarse a su accionar y funcionamiento.

Cierto que, de un tiempo a esta parte, se ha señalado que la crisis de los partidos ha dado lugar a su reemplazo por los denominados movimientos sociales, y que en muchos países han emergido como actores políticos de primer orden organizaciones que, con diversas

denominaciones, han intentado sustituir a los partidos tradicionales, y que incluso hayan alcanzado el poder.

Sin embargo, hay un aspecto que debería merecer mayor atención y que trasciende la discusión de si los partidos continúan siendo o no los mediadores por excelencia entre la sociedad civil y el Estado. Y es que, tanto los partidos políticos, como los sindicatos y otras organizaciones sociales, desarrollan sus actividades en los esquemas señalados por Lenin en su famosa obra *¿Qué hacer?* (Lenin, 1981), considerando a priori que el pueblo es incapaz, por su propia situación de explotación y miseria, de descubrir los caminos para llevar a cabo la revolución, lo que hace necesaria una vanguardia política organizada, que desarrolle las tareas políticas que permitan, en definitiva, la toma del poder. Dicha vanguardia no es otra, en la concepción leninista, que el partido político proletario.

Por lo tanto, el pueblo debe seguir a sus líderes, quienes a través de consignas precisas y mediante la realización de los actos idóneos y necesarios, harán posible la antedicha toma del poder.

En oposición a esta manera de entender la realidad política, el planteamiento de Antonio Gramsci sobre el intelectual orgánico hace referencia a la necesidad de que el partido político se instale en el seno del pueblo y desarrolle en él tareas de organización y capacitación de las bases, en la perspectiva de que sea en ese nivel que comiencen a ejercer poder.

Dicha concepción permite pensar el asesoramiento jurídico popular como una herramienta que sirva, precisamente, para dar poder al pueblo, vía, por ejemplo, la discusión acerca de las normas jurídicas que rigen en el país; la reflexión acerca de los triunfos que se van obteniendo en el día a día, tanto en los marcos de la asistencia jurídica como en otros.

El proyecto político consistiría en crear las condiciones para que la transformación de la realidad tenga lugar con el necesitado, el pobre, el excluido como sujeto protagónico del cambio, como actor del mismo, y no como mero “soldado” de un proceso o una “revolución” que muchas veces termina traicionando los intereses de los oprimidos.⁴⁶ Que el pobre sea sujeto de su propia historia y no objeto de la historia de sus dirigentes y líderes.

¿Significa esto prescindir de los partidos políticos y otro tipo de organizaciones sociales? Creemos que no; pero creemos también que hace mucha falta un nuevo tipo de partido político y de organización social, que marche en la línea que se acaba de indicar y no repita el funcionamiento lamentable que se ha visto hasta el presente.

⁴⁶ “La nueva clase” de Milovan Djilas es una obra reveladora al respecto.

Por tanto, el asesor jurídico popular no reemplazaría ni al dirigente político, ni al dirigente sindical o social ni a la persona de base beneficiaria de su accionar. Simplemente estaría en el seno del pueblo desarrollando tareas de fortalecimiento de la organización y capacitación populares, desde su lugar y desde su particular ejercicio profesional. Hoy son varios los que creen que en una clase de Química o Física (o de cualquier materia) se puede hacer más política que en una marcha o pronunciando un discurso en alguna plazuela.

1.6. Pedagogía.

Un elemento fundamental del proyecto político a que se ha hecho referencia, es la pedagogía. Ésta es una ciencia, relativa al denominado proceso de enseñanza – aprendizaje y sobre ella se ha escrito mucho por los entendidos en la materia. En el presente trabajo se quiere, antes que entrar en profundas disquisiciones teóricas, formular algunas ideas que puedan dar cuenta de la manera en que el asesoramiento jurídico popular enfrentó y debe enfrentar el problema de la ignorancia de los derechos y del ordenamiento jurídico que rige en el país.

En esa línea, podría señalarse que la concepción pedagógica clásica considera la existencia de un sujeto poseedor de los conocimientos y varios otros “sujetos” (objetos, en realidad) ignorantes, desprovistos de cualquier conocimiento acerca de la realidad y el universo, que deben aprender del primero. Esta concepción, por supuesto, afirma que la mayoría de los hombres y mujeres son ignorantes, y gusta de utilizar las expresiones “alumno – alumna” para referirse a alguien carente de luz y, por ello, necesitado del “iluminado” que le guiará por los caminos de la vida y el conocimiento.

Por otro lado, excepción hecha de las primeras épocas de la humanidad, hasta el presente se ha producido una ruptura entre teoría y práctica, cuyo origen se remonta a la filosofía griega, que privilegió la primera en desmedro de la segunda. Un análisis muy interesante al respecto es el de Rubén Dri, que afirma que la civilización griega era de carácter dualista, sobre la base de la división de la sociedad en dos clases sociales antagónicas. Dri señala que el dualismo de la civilización griega tiene lugar en los siguientes niveles:

<i>Nivel religioso</i>	<i>Sagrado</i>	<i>Profano</i>
	<i>Ormuz</i>	<i>Ahrimán</i>
<i>Nivel Teológico</i>	<i>Dios</i>	<i>Demonio</i>
<i>Nivel Ético</i>	<i>Bien</i>	<i>Mal</i>
<i>Nivel Metafísico</i>	<i>Espíritu</i>	<i>Materia</i>
<i>Nivel Antropológico</i>	<i>Alma</i>	<i>Cuerpo (Dri, 1997: 43)</i>

En el nivel educativo, teoría y práctica resultaron opuestas, dándose preeminencia a la primera; y esto se mantiene hasta el día de hoy, en escuelas, colegios y universidades, como

correlato de la primera característica (un sujeto poseedor de conocimientos y otros ignorantes) a la que se hizo referencia líneas arriba. Es decir, el iluminado es el poseedor de la teoría, que debe transmitir al carente de iluminación, que es el que está inmerso en el mero mundo de la práctica.

El pedagogo brasileño Paulo Freire⁴⁷ fue uno de los que puso de manifiesto los problemas existentes en la educación, formulando sus planteamientos sobre la “educación bancaria”, consistente en que el maestro, poseedor de los conocimientos teóricos suficientes, transmite los mismos a los alumnos, depositándolos en su cabeza. Tiempo después de haber realizado el depósito, el maestro revisa el estado en que se encuentra, al estilo de cuando uno revisa sus cuentas bancarias; ese momento se hace presente cuando llegan los exámenes, que es cuando el profesor exige a sus alumnos respuestas exactamente iguales a las que él formuló como verdades absolutas.

Frente a ello, Freire propuso una pedagogía orientada a permitir que el estudiante o el alfabetizando, al mismo tiempo que van estudiando o alfabetizándose, se vayan constituyendo en sujeto de su historia y no en objeto de la historia de sus maestros o profesores, en objeto de la historia de los demás.

Por supuesto, las consecuencias de la práctica educativa común en escuelas, colegios y universidades, son muchas y se expresan en el hecho de que al maestro domina a los estudiantes, a título de enseñarles. Parte, además, de conocimientos teóricos, desconociendo en la mayor parte de las ocasiones la realidad concreta en que viven unos y otros, formulando por tanto conocimientos ajenos a la misma y carentes de sentido y aplicabilidad. En el caso de los niveles de formación profesional, se tiene adicionalmente el hecho de que esta formación no permite al recién egresado ejercer su profesión y le obliga a un segundo proceso de aprendizaje, éste sí vinculado a la práctica, con el riesgo de que en el camino cometa equivocaciones fatales.

Esta distorsión pedagógica también se encuentra presente en materia política, dentro de la cual se considera a los líderes como los iluminados, y al pueblo como la masa de ignorantes que debe seguir sumisamente a los primeros.

Pues bien, la pedagogía que debe utilizarse en el asesoramiento jurídico popular es la que pone en práctica el método denominado “ver – juzgar – actuar”, conocido también como “método activo”, “método de la acción – reflexión – acción” o “método de la revisión de vida”.

⁴⁷ Son varias las obras de Freire relativas a la materia; la más conocida de todas es “Pedagogía del oprimido” (Freire, 1976).

Buenaventura Pelegrí (1987), sacerdote comprometido con la causa de los desposeídos y asesor del MIIC durante muchos años, describe lo que sería un esquema de una reunión de revisión de vida, para un grupo de estudiantes, universitarios o profesionales de la Juventud Estudiantil Católica Internacional (JECI), el Movimiento Internacional de Estudiantes Católicos (MIEC) o el Movimiento Internacional de Intelectuales Católicos (MIIC), respectivamente.⁴⁸

<i>VER:</i>	<i>Presentación de hechos</i> <i>Elección de uno de ellos</i> <i>Explicación detallada del hecho elegido: personas e instituciones que, de alguna manera, intervienen en el hecho</i> <i>Determinación de un aspecto fundamental del hecho</i> <i>Universalización</i> <i>Causas, próximas y remotas del hecho: tanto de tipo personal como estructurales</i> <i>Consecuencias: para las personas y para las instituciones</i>
<i>JUZGAR:</i>	<i>Criticar lo que se acaba de VER desde nuestra conciencia cristiana</i>
<i>ACTUAR:</i>	<i>Decisiones de cara a la acción; ya sea emprender una acción determinada, por parte de cada uno de los componentes del grupo o por todo el grupo, o decisiones dirigidas a cambiar las actitudes en la acción que ya se está desarrollando. (Pelegrí, 1987: 247)</i>

Por supuesto, en el momento del juzgar puede realizarse una explicación sociológica del hecho escogido y analizado; y en el momento del actuar, asumirse un compromiso que será revisado al inicio de la siguiente reunión.

En el caso del asesoramiento jurídico popular, son frecuentes las invitaciones que hacen los campesinos, indígenas, trabajadores o vecinos de barrios populares, para que los abogados vayan a “exponer” y “explicar” tal o cual norma jurídica. Y, claro, emerge con fuerza la

⁴⁸ La JECI, el MIEC y el MIIC forman parte de PAX ROMANA, entidad afiliada a la Organización de las Naciones Unidas.

tentación de “enseñar” el contenido de dicha norma a los “alumnos” que lo solicitaron. Sin embargo, una pedagogía como la que propone Freire, debe llevar a actuar de otro modo, debe partir de la realidad en que viven quienes solicitaron la exposición de la norma, debe reflexionar esa práctica y esa realidad concretas, y proponer caminos para avanzar en su transformación, teniendo como sujetos a los propios actores del caso.

De este modo, la pedagogía no es sólo un instrumento para “conocer” las leyes o los derechos, sino un medio que permite a los grupos beneficiarios de la educación en esta materia, convertirse en sujetos de su historia y llegar más allá de los marcos estrechos de cualquier norma jurídica, para plantear la necesidad de incluir los reclamos “jurídicos”, que son inmediatos, como parte de un proyecto de transformación y de construcción de una nueva sociedad.

Un sencillo ejemplo puede ayudar a comprender este planteamiento. Si se trata de analizar los derechos civiles que se encuentran reconocidos en la Constitución Política del Estado en los artículos 21 al 25, en lugar de formular explicaciones teóricas acerca de su contenido, podría preguntarse a quienes asistan al análisis respectivo, cuáles de esos derechos ejercen y cuáles no; las razones por las cuales no los ejercen; el papel que juega su organización y la personas individuales que la conforman para conseguir el ejercicio de tales derechos. Sobre esa base, que no es otra cosa que la práctica de personas de carne y hueso, se pueden acometer reflexiones doctrinarias, tomar ejemplos de otros lugares en los que se ejercen esos derechos y plantearse la tarea de dar pasos concretos para conseguir su plena vigencia.

1.7. La información y el conocimiento como poder-servicio, no como poder-dominación.

El 20 de julio de 1969 los astronautas Neil Armstrong y Edwin Aldrin llegaron a la Luna, a bordo del “Eagle”, nombre que escogieron para el “módulo lunar” que los depositó en su superficie, en tanto el módulo de comando (“Columbia”) permanecía en órbita lunar, tripulado por Michael Collins. La noticia dio la vuelta al mundo, pero no fue dada a conocer en China continental; era una información peligrosa para el futuro del socialismo y podía significar un serio obstáculo para su consolidación. Eran los tiempos de la “Gran Revolución Cultural Proletaria” o simplemente la “Revolución Cultural”⁴⁹, con la cual se arrinconó a todo aquel que discrepaba con el pensamiento del líder Mao Tse Tung y de la “Banda de los Cuatro”. En las mismas épocas, en China también se prohibió escuchar a Bach, Mozart y Beethoven, por ser expresión del decadente capitalismo europeo de siglos anteriores.

La información es poder; el conocimiento es poder. Por eso, las dictaduras y los gobiernos

⁴⁹ Una reveladora referencia a la revolución cultural en China se encuentra en Chang, Jung, 1993) “Cisnes Salvajes”, Circe Ediciones S.A. Barcelona, España.

totalitarios impiden la difusión de la información y el conocimiento sólo puede ser aquel que no contradiga los principios y fundamentos del gobierno de turno y de las clases sociales a las que representan.

No en vano Aristóteles inventó los programas oficiales en la Grecia antigua, en un intento por evitar que ideas diferentes a las que él y la clase a la que representaba sostenían abierta y públicamente, se difundieran entre los pocos griegos que en aquella época podían acceder al conocimiento:

*Pero la reacción no se dirigió únicamente contra los adultos sospechosos. El Estado comprendió la necesidad de controlar de modo más minucioso la enseñanza de la escuela, para impedir que las ideas subversivas se infiltraran en los niños. Aristóteles se quejó de la excesiva libertad que hasta entonces el Estado había permitido a los maestros y exigió una vigilancia estricta sobre sus enseñanzas y sus métodos. No pasarán muchos hasta que aparezcan, por vez primera, **los programas oficiales**. (Ponce, 1981: 35)*

Pues bien, las desigualdades imperantes en Bolivia, han dado lugar a que existan personas que pueden asistir a los centros de formación y obtener su titulación, con la cual pueden luego ejercer su profesión y tener una vida cómoda, libre de angustias. En ese grupo están, por supuesto, los abogados que en muchos casos pasan, por el solo hecho de su profesionalización, de ciudadanos simples a “licenciados” o “doctores”, condición que supuestamente los pone en sitial superior respecto a quienes no tiene un título profesional.

Esta transformación hace que el conocimiento sea utilizado como poder-dominación y no como poder-servicio, esquema dentro del cual el principal objetivo del ejercicio profesional suele ser ganar la mayor cantidad de dinero posible, en el menor tiempo posible.

El servicio a los demás, la utilización del conocimiento de la normativa que rige en un país para que todas las personas accedan a la justicia, pasan a segundo plano.

Por ello es importante anotar que, reconociendo que el conocimiento es poder y que el hecho de ser profesional constituye una evidente ventaja en cierto tipo de sociedades, se plantee la necesidad de utilizar el poder como servicio y no como dominación.

Varios son los autores que han incidido en esta temática y entre todos ellos son particularmente importantes los aportes que realizaron Leonardo Boff (2004) y Rubén Dri (1997), a los que se remite al lector. Sin embargo, para ilustrar lo anterior, es de utilidad leer la cita bíblica que sigue:

Haz hijo tus obras con dulzura, así serás amado por el acepto a Dios. Cuanto más grande seas, más debes humillarte, y ante el Señor hallarás gracia. Pues grande es el poderío del Señor, y por los humildes es glorificado. Para la adversidad del orgulloso no hay remedio, pues la planta del mal ha echado en él raíces. El corazón del prudente medita los enigmas. Un oído que le escuche es el anhelo del sabio. (Eclesiástico 3: 17 - 18, 20, 28 – 29)

O aquella otra en la que Jesús recomienda no ponerse en el primer puesto sino en el último, porque todo el que se ensalce será humillado y el que se humille será ensalzado. (Lucas, 14: 1, 7.14)

No se trata, por supuesto, de la actitud humilde que muchos quisieran, consistente en sentirse menos que los demás y caminar las calles con una actitud de pseudo santidad que lo acepta todo. Tampoco de la humildad farisaica que en el fondo es vanidad y tal vez soberbia. Es la humildad del que reconoce que la vida le dio la oportunidad y que sus condiciones socio económicas le dieron ocasión para obtener una profesión y contar con conocimientos a los que otros no pueden acceder; pero pone tanto su profesión, como sus conocimientos y sus capacidades al servicio de los demás en pie de igualdad. No “asistiendo” a desvalidos o a seres inferiores, sino prestando un servicio a seres humanos iguales que él, pero también diferentes. Está prestando un servicio “al otro” como “otro”, no sólo como “diferente”. (Dussel, 1996)

1.8. Los derechos humanos.

Mencionada por muchos, comprendida por pocos y practicada por menos aún, la expresión “derechos humanos” es de indudable importancia y ha dado lugar a que se escriban muchas opiniones, textos y tratados.

La historia de los derechos humanos no es reciente. Hay casi unanimidad en señalar a la Carta Magna de 1215, puesta en vigencia por Juan Sin Tierra en Inglaterra, como el primer documento relativo a la materia; al cual siguieron la Ley de Habeas Corpus (Inglaterra, 1679), el Bill of Rights (Inglaterra, 1688), la Declaración de Filadelfia (EE.UU., 1776), la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano (Francia, 1789) y la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (Colombia, 1948), para mencionar solamente algunos de los documentos relativos a la materia

En el ámbito filosófico, respecto a los derechos humanos existe la visión iusnaturalista, que afirma que son preexistentes a su positivación y tienen su fundamento en la dignidad del ser humano. Existe también la visión iuspositivista, que afirma que son derechos humanos

aquellos consagrados positivamente en un texto constitucional o legal. Existe, por fin, el historicismo, que afirma que el reconocimiento de los derechos humanos tiene lugar en el proceso histórico de la humanidad, conforme lo exigen las personas y los pueblos, y sus circunstancias.

En lo político, desde una postura abiertamente crítica, Karl Marx se refería a los “derechos del hombre” como los derechos del miembro de la sociedad civil, es decir, del hombre egoísta, del hombre separado del hombre y de la comunidad. Más de cien años después, el abogado argentino Carlos Ignacio Massini, señalaba que los derechos humanos son una noción utilizada ideológicamente, como arma de combate en beneficio de un proyecto político concreto que, para él, era el encarnado por el presidente norteamericano Jimmy Carter.⁵⁰

El 10 de diciembre de 1948 la Organización de las Naciones Unidas (ONU) proclamó la Declaración Universal de los Derechos Humanos, dando con ello inicio al Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH), nueva rama del Derecho que ha ido creciendo a partir de la incorporación de tratados, declaraciones y jurisprudencia desarrollada tanto por órganos regionales como universales de protección.

Además de la citada Declaración, forman parte del DIDH, entre otros, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y sus dos Protocolos Facultativos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; la Declaración sobre los Derechos de las Personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas; el Convenio N° 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre Pueblos Indígenas y Tribales en países independientes y otros Convenios de la OIT; la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer y su protocolo facultativo; el Pacto de San José de Costa Rica; y varios otros más.

La proclamación de la Declaración Universal de los Derechos Humanos tuvo lugar después de la segunda guerra mundial, cuando la humanidad se vio fuertemente interpelada por los horrores que en ella se produjeron. Desde entonces, los Estados son los sujetos garantes de la vigencia, ejercicio y respeto de los derechos humanos. Son garantes, independientemente de quien esté en funciones de gobierno y los derechos que garantizan corresponden a todos los hombres y mujeres que habitan en el planeta, sin distinción de ninguna naturaleza.

A partir de 1948, los Estados han adoptado como suya la normativa internacional de derechos humanos y han desarrollado además su propio conjunto de normas relativas a la materia. Más aún, los Estados han establecido una institucionalidad que permita a cualquier persona, en cualquier lugar del mundo, reclamar por sus derechos. Una de las instituciones emblemáticas

⁵⁰ Nuevamente se observa cómo hay nociones distintas y contradictorias acerca de los derechos humanos.

en la materia son los Defensores del Pueblo que, además de contralores de la función administrativa del sector público (su función originaria), se convirtieron en instancias encargadas de velar por la promoción, vigencia, divulgación y defensa de los derechos humanos (función establecida por primera vez en España, luego de la muerte de Francisco Franco). Pero no son la única institución; también existen las comisiones de Derechos Humanos de los Congresos que, como en el caso boliviano, investigaron y emitieron informes relativos a la violación de los derechos humanos de militantes de grupos guerrilleros en la década de los 90, exigiendo el cumplimiento de la normativa referente a la materia y la sanción de los responsables. Y también existen organizaciones de la sociedad civil dedicadas a la promoción y defensa de los derechos humanos.

El tema de los derechos humanos fue básico para enfrentar a las dictaduras de la seguridad nacional en los 70 y 80 y es de capital importancia en un Estado de Derecho, en la medida en que exige a todos los servidores públicos, independientemente de su jerarquía, tratar a las personas como lo que son, seres humanos, sin eufemismos, ambigüedades ni burlas de ninguna naturaleza. Con la dignidad que es inherente a todo ser humano y cumpliendo la normativa que rige las diferentes materias.

De ahí por qué el cumplimiento de los procedimientos sea un aspecto importantísimo de los derechos humanos, lo mismo que la división de poderes, el imperio de las leyes y de la Constitución, la vigencia de garantías institucionales básicas para los derechos fundamentales y la tutela judicial efectiva.

En su obra “Virtudes para otro mundo posible”, Leonardo Boff señala que todas las culturas y cualesquiera diferencias deben confrontarse con los preceptos y valores insertos en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, referencia común para todos sin excepción:

Los derechos humanos sólo tienen sentido si son realmente universales, porque proporcionan la base para una cultura común de la humanidad que se obliga a tratar humanamente a todos los humanos, dice el teólogo. (Boff, 2005, Tomo I: 147).

¿Es el uso alternativo del Derecho una instancia de lucha por los derechos humanos? Si, tal cual se evidencia de los múltiples criterios vertidos a lo largo del presente trabajo y también de los casos que se detallan más adelante.

Conviene, sin embargo, evitar confusiones y dejar en claro un par de aspectos relativos a la materia:

- La lucha por los derechos humanos no prioriza ninguna de las generaciones de los

mismos, sino que busca su realización plena y complementaria. Valen tanto los derechos civiles y políticos, como los sociales, económicos y culturales; y los de los pueblos. Las tres generaciones de derechos humanos son igualmente importantes; no es correcto jerarquizar los unos en desmedro de los otros.

- El asesoramiento jurídico popular, el uso alternativo del Derecho, exige sí una priorización en cuanto al sujeto beneficiario de su accionar. En esta línea, nuevamente Leonardo Boff aclara la figura cuando afirma:

Lo que deseamos subrayar aquí es un único punto, pero muy importante: los derechos de las mayorías empobrecidas y oprimidas de la humanidad. Si no concedemos centralidad a los derechos de estas mayorías, los derechos humanos seguirán pareciendo privilegio de unos cuantos países o sectores que se benefician del sistema nacional y mundial. (Boff, 2005, T. I: 148)

La lucha por los derechos humanos tiene como sujeto central al hombre y a la mujer, pero debe respetar toda la alteridad:

(...) desde la simple piedra, el vegetal y el animal, los ecosistemas y las culturas, hasta cada una de las personas en su individualidad. (Boff, 2005, T. I: 129)

2. Dificultades y desafíos en el asesoramiento jurídico popular.

2.1. El Estado.

El Estado, como entidad que concentra el poder, es evidentemente una dificultad y plantea un desafío al asesoramiento jurídico popular. Si se lo ve desde el ángulo de los derechos humanos, es a él a quien se ha de demandar su vigencia. Y más allá de la línea política que lo identifique, el Estado siempre tendrá la posibilidad de vulnerarlos, voluntaria o involuntariamente, abierta o solapadamente.

En la coyuntura en que surgió el asesoramiento jurídico popular, el Estado era una evidente dificultad, porque era el encargado de “poner orden”, impidiendo que el comunismo internacional extendiera sus garras, al extremo de poner en peligro la “civilización occidental y cristiana”, como lo afirmaron los cultores de la ideología de la seguridad nacional. Más adelante, en épocas del neoliberalismo, el Estado se constituyó en la instancia encargada de conseguir la vigencia plena del ordenamiento jurídico, ordenando la economía e impidiendo el caos y la anarquía en que querían sumirlo los movimientos sociales.

En ese marco, es entendible que el ejercicio de la abogacía pretenda desarrollarse con la menor cantidad de problemas y obstáculos que sea posible y, en ese marco, llevarse bien con el Estado puede ser –y de hecho es– una de las tareas prioritarias de los abogados. ¿Para qué enfrentar al poder, si con una actitud “neutra” puede uno “vivir tranquilo”, sin hacerse problemas?

En el caso de los abogados, es frecuente que intenten actuar de ese modo, primero que nada, con todo el personal del Poder Judicial, no vaya a ser que si se presentan reclamos a su funcionamiento, terminen complicados, “fichados” por los miembros de este Poder y, como consecuencia, sin posibilidades de atender luego ningún caso, porque pueden resultar una suerte de condenados a perder todos los procesos que atiendan.⁵¹

Por otro lado, los abogados deben llevarse bien con los servidores públicos de las diversas instituciones en las que realiza trámites administrativos. Comenzando por los Gobiernos Municipales, pasando por las gobernaciones (antes denominadas prefecturas) y por diferentes instancias públicas, hasta terminar en los ministerios en La Paz o en sus representaciones regionales.

Y, por supuesto, deben llevarse bien con la Policía y las Fuerzas Armadas y sus miembros, no sea cosa de que, como no lo hagan, sus clientes se vean desfavorecidos en los trámites que desarrollen en tales instituciones.

En el contexto señalado, suele ser práctica común que los abogados se sometan a la lentitud y corrupción del Poder Judicial y a los abusos y arbitrariedades no sólo del mismo, sino de todas las demás instancias estatales. Por supuesto, la situación se agrava si se trata del patrocinio de causas que tengan que ver con la jurisdicción militar, como les ocurrió a los integrantes del “Estudio Jurídico Veritas”, que en la década de los ’80 atendieron diversos casos de supuestos terroristas y fueron por ello objeto de amenazas de toda índole.

Este proceder fue también asumido por algunos abogados de asesorías jurídicas populares, que prefirieron evitarse problemas con el Estado en la perspectiva de que alguna vez dejarían de prestar sus servicios en la asesoría jurídica popular.

2.2. Los ricos y los poderosos.

⁵¹ La denominación “Poder Judicial” incluye también al Ministerio Público o conjunto de fiscales que en la actualidad tiene un tremendo poder. El Código de Procedimiento Penal de 1999, además de eliminar los fiscales en materia civil y familiar, atribuyó a los fiscales gran poder en materia penal. El mismo se ha visto enormemente aumentado como consecuencia de la ley N° 7, de 18 de mayo de 2010, de modificaciones al sistema procesal penal.

Sin caer en posturas dogmáticas respecto al marxismo, que infelizmente no sólo fueron evidentes en épocas del stalinismo, es necesario reconocer que el Estado, en muchas oportunidades, está al servicio de los ricos y los poderosos; y que esa situación es muy difícil revertir, lo que dar lugar a que buena parte de la normativa jurídica que rige en diversos países, está al servicio de la clase dominante. En tal sentido, los ricos y los poderosos cuentan con un ordenamiento jurídico que les favorece y con un aparato institucional que actúa a su servicio.

Ricos y poderosos viven convencidos de que nadie puede oponérseles y consideran que todos, incluidos los profesionales, están obligados a actuar a su servicio y procurar sus favores, como medio de ejercer sus profesiones de manera rentable, tranquila y con proyección hacia el futuro.

Y, aunque por lo general coinciden el poder económico y el político, es también posible encontrar casos en que el grado de cada uno de ellos no sea el mismo y el asesor jurídico popular se vea enfrentado al poder político de personajes o grupos sociales a los que afecta con su accionar, así sea que no constituyan en el sentido estricto del término parte componente de la clase dominante.

Por otro lado, muchas veces los ricos organizan todo un aparato a su servicio, no solamente en el nivel estatal sino también a nivel de la sociedad civil, contando con grupos de choque que actúan a su servicio para escarmentar a quien se oponga a sus decisiones, como se ha podido observar en varios casos en Bolivia, sobre todo en el Departamento de Santa Cruz hasta hace algún tiempo.

Por último, los ricos y poderosos han encontrado una buena manera de perpetuar su poder mediante la utilización del compadrazgo, habida cuenta que el mismo es muy respetado en muchos círculos y clases sociales. Así, existen patronos explotadores que son compadres o padrinos de sus explotados, los que por esa situación de dependencia, encuentran menos posibilidades de hacer valer sus derechos

Esta realidad, expresada en el poder económico, político e ideológico de los ricos y poderosos, se hace también presente en el caso del asesoramiento jurídico popular y a ella deben enfrentarse los abogados populares.

Se han dado casos en que las cosas no quedaron en amenazas, sino que dieron paso a su ejecución, como el caso de un asesor de pueblos indígenas en el oriente de Bolivia, que fue azotado en una plaza pública de un pueblo.

Otro recurso que utilizan los ricos y los poderosos para minimizar el accionar de los asesores

populares, es su desprestigio, acusándolos de ser abogados de antisociales y delincuentes, o de patrocinar causas injustificables. De este modo, se siembra un manto de duda sobre su accionar y se busca que la sociedad los descalifique.⁵²

2.3. Las amistades.

Todo profesional desarrolla sus actividades en un lugar concreto que, por lo general, es la ciudad en que ha nacido y/o crecido y estudiado. Al crecer y estudiar en determinado lugar, entabla relaciones de amistad con infinidad de personas, a las que hay que agregar las amistades de los miembros de su familia.

Y he aquí que, en determinado momento, puede darse el caso de que abogado popular conozca de algún problema que involucra a alguna de sus amistades o a las de su familia. Difícil tarea la de romper las relaciones sociales construidas a lo largo del tiempo. Y, sin embargo, ¡hay que hacerlo!, so pena de no asumir en plenitud lo que esto significa.

Por cierto, la atención de los casos no podrá darse en contra de familiares directos o de amigos íntimos, pero en muchas ocasiones tiene como contraparte a ex compañeros de colegio o universidad, a ex militantes de los mismos grupos, a amistades del padre, la madre o los hermanos y/o hermanas. Existe, pues a este nivel, infinidad y variedad de situaciones que se pueden presentar.

Tal vez sea el asesoramiento jurídico popular uno de los espacios en los que debe aplicarse con plenitud aquello de “donde empieza el deber, termina la amistad”. La actuación profesional en una asesoría jurídica, dedicada a la defensa de los pobres, no debería admitir discusiones: se los defiende o se los abandona, más allá de quiénes se vean afectados por la atención profesional.

2.4. La familia.

La familia es, ni duda cabe, un desafío enorme en el asesoramiento jurídico popular.

Está suficientemente claro que es obligación del padre y/o la madre mantener a los hijos, pero esta obligación puede entenderse también como referida a procurar a los hijos no sólo lo

⁵² En la década de los '80 el CEJIS inició una campaña nacional para conseguir el cierre de la Granja de Espejos; su accionar pretendió empañarse acusando a sus miembros de haberse convertido en socapadores de los asaltantes. Similar experiencia vivió el sacerdote jesuita Federico Aguiló, incansable luchador social, cuando presidía la Asamblea Permanente de los Derechos Humanos de Cochabamba y la Policía puso en libertad a los internos de la Granja de Chimoré, echando luego la culpa al sacerdote por la presencia de los “antisociales” en las calles de la capital cochabambina.

necesario para su crecimiento, vestimenta y educación, sino bastante más que eso.

No debe olvidarse que las escuelas y colegios son lugares en los cuales los niños, niñas y adolescentes no sólo hacen amistades, sino que son espacios en los cuales la imitación y la competencia suelen ponerse a la orden del día. En ese marco, no faltan padres que son propietarios de bienes inmuebles y vehículos (algunos de lujo), que son observados por otros niños y jóvenes, con los lógicos deseos de tener bienes similares.

En este contexto, debería quedar claramente señalado que la asesoría jurídica popular exige un compromiso y renuncia cercanos a la militancia, limita los ingresos económicos, pone en riesgo a la familia e impide que se le dedique el tiempo y atención que merece. Es por ello una opción que requiere no sólo el compromiso y decisión de quien la ejerce, sino el apoyo y comprensión de su familia, que tendrá que renunciar a una mejor posición económica y deberá aceptar las largas ausencias, fines de semana de trabajo, posibles riesgos como amenazas, persecución o represalias, emergentes de la actividad.

El asesoramiento jurídico popular debe ser entendido como un servicio a tiempo completo y de carácter permanente, con las implicaciones que ello puede ocasionar en el nivel familiar, sobre todo por el criterio imperante respecto a la familia.

Lo cierto es que, por cualquiera de los aspectos mencionados, la familia es un desafío para el asesoramiento jurídico popular.

CAPITULO V

ALGUNOS CASOS REPRESENTATIVOS

Resultará de interés conocer algunos casos atendidos en ISALP a lo largo de los años, como ilustración de cuanto se dice en los capítulos anteriores. Se narran, inicialmente, cinco casos vinculados a indígenas y campesinos, atendidos en épocas en las que la izquierda no terminaba de admitir que la centralidad proletaria no tenía cabida en Bolivia, y eran más bien aquellos los indígenas y los campesinos quienes más sufrían la explotación y la exclusión. En ese contexto, el último de los casos (marcado con el N° 5) da cuenta de la importancia que tiene el idioma en esta materia.

En segundo lugar se hace referencia a cuatro casos laborales tendidos, algunos en empresas estatales y otros en empresas privadas; en ambos ámbitos se ve el accionar prepotente de la parte patronal y en el primero de ellos (de los ámbitos) salta a la vista lo que significa la llegada al poder de un nuevo partido o coalición, en relación a los derechos de empleados y trabajadores que se encuentran prestando servicios en instituciones estatales.

Sigue la relación con una referencia a casos familiares, de los cuales se hace una suerte de caracterización generalizada en relación a aspectos que resultan sobresalientes. Se ve en ellos la situación de las mujeres y los niños y niñas, que llevan la peor parte.

El capítulo continúa con una referencia a recursos constitucionales, de amparo y habeas corpus⁵³; es particularmente importante el habeas corpus, que se atendió en septiembre de 1986, a raíz de un paro cívico declarado en Potosí ante la decisión gubernamental de privatizar la empresa estatal de la minería, COMIBOL, que dio lugar a la famosa “marcha por la vida”.

Concluye este punto con el relato de dos casos anecdóticos, cuyo contenido da cuenta de vicisitudes propias no sólo del asesoramiento jurídico popular, sino –podría decirse- de la condición de seres humanos, de los abogados y los clientes.

La selección de los casos que se relatan corresponde a una decisión personal del autor del libro y, aunque se basa en criterios que con seguridad permiten fundamentar su inclusión, hay que convenir en que pueden haber otros casos igual o más importantes.

⁵³ La Constitución Política del Estado vigente desde el 2 de febrero de 2009 reconoce la existencia de “acciones” en reemplazo de los “recursos” y, además del amparo constitucional, el habeas corpus (ahora denominado “acción de libertad”), el habeas data (conocido en el nuevo texto como “acción de protección de privacidad”), y la “acción de inconstitucionalidad”, incorporó las acciones de “cumplimiento” y “popular”.

Por otro lado, se trata de asuntos atendidos en ISALP, en la ciudad y el departamento de Potosí, y debe quedar constancia de que otros abogados de diversas asesorías jurídicas populares existentes en los demás departamentos de la República de Bolivia, también atendieron muchísimos casos, varios muy graves y no exentos de peligros para quienes asumieron su patrocinio. No son, pues, los que se narran, los únicos casos, ni los más importantes.

1. La fiesta de Cuasimodo en Yura, 1985.

En Yura, capital del cantón del mismo nombre, ubicado en de la Provincia Antonio Quijarro del Departamento de Potosí, se celebra en marzo o abril de cada año la fiesta de Cuasimodo. El año 1985, durante el desarrollo de la misma, una indígena había vendido chicha a dos choferes que viajaron al lugar en sus vehículos, transportando pasajeros. Al concluir el consumo de la espirituosa bebida, se negaron a pagar por el mismo, aduciendo que ya lo habían hecho. Dos indígenas de base intercedieron para conseguir que los choferes paguen, pero el policía del lugar, que se encontraba festejando junto a los choferes, los arrestó, lo que motivó la reacción de los restantes comunarios que, con violencia, pusieron en libertad a sus compañeros apresados.

El policía se trasladó de Yura a la central hidroeléctrica de Punutuma, ubicada a 5 Kms. y pidió refuerzos a Potosí. Horas después, llegaron 60 policías armados convenientemente y comenzaron la represión contra los yureños. Se dispararon gases y balines de goma, se allanó domicilios y la casa parroquial y se detuvo a ocho yureños, que fueron trasladados hasta Potosí en un microbús, al cual fueron subidos a golpes de pie y puño, siendo luego obligados a tenderse, boca abajo, en el piso del vehículo. A lo largo de todo el viaje, los policías “caminaban” sobre los cuerpos de los yureños y, al llegar a Potosí, fueron trasladados al cuartel de carabineros ubicado en calle Bustillo. Ni bien descendieron los yureños, en medio de más golpes de todo tipo, fueron obligados a trotar cargando llantas sobre sus espaldas⁵⁴. A lo largo de todo el tiempo, fueron además objeto de insultos de grueso calibre y múltiples referencias a su condición de “indios”.

A primera hora de la mañana del siguiente, un abogado de ISALP fue hasta dependencias de la policía para preguntar por los detenidos. El caso estaba en la División “Delitos Especiales”, que se encontraba a cargo de un capitán. Este oficial, un antiguo funcionario de la por entonces ya desaparecida Dirección de Investigación Criminal (DIC), creada durante el gobierno de René Barrientos Ortuño, no quiso facilitar información al abogado, a quien

⁵⁴ Se les sometió a lo que se denomina “chocolateada”, término que designa los abusos que cometen los oficiales de ejército y policía con sus soldados o con civiles, como en el caso que se narra.

maltrató de palabra, señalando que los yureños eran unos “indios comunistas de mierda”, que no respetaban la ley y que incluso habían destrozado la bandera boliviana. El Capitán descartó, por supuesto, la posibilidad de poner en libertad a los detenidos y ni siquiera permitió al abogado entrevistarse con ellos. No parecía fácil solucionar el problema y cuenta el abogado que atendió el caso, que fue hasta sus oficinas apesadumbrado y desesperanzado.

Luego de un intercambio de opiniones, se decidió denunciar lo ocurrido mediante radios Panamericana y Fides, que tenían alcance nacional. La denuncia dio cuenta del accionar abusivo de la policía y de la manera en que ésta había incluso allanado la casa parroquial.

Cuando el abogado volvió por la tarde a preguntar por el caso, conforme le había indicado el capital de policía, la actitud de éste había cambiado completamente. Se mostró amable, justificó su enojo de la mañana en algún colerón atribuido a su esposa e hizo remembranza de que conoció el papá del abogado, de quien dijo haber sido su amigo. Luego, brindó toda la información que se le requirió e informó que seis de los ocho detenidos serían puestos en libertad.

El comandante departamental de la Policía ofreció disculpas y entregó antiinflamatorios y pomadas a los seis yureños liberados; firmó además un documento en el cual constaba lo ocurrido. Los otros dos detenidos permanecieron en instalaciones de la policía, porque habían sido los que peor trato recibieron y los uniformados querían que mejoren su condición antes de salir en libertad. Finalmente ello ocurrió un par de días después.

Antes de que los seis inicialmente liberados salieran de dependencias policiales, los personeros de la denominada “institución del orden” les hablaron muy claro: No debían contar a nadie, nada de lo sucedido, porque en caso de hacerlo, serían nuevamente detenidos y golpeados.

Sin embargo, el cambio operado en la situación dio paso a que, luego de un nuevo análisis de lo sucedido, se enfrentase la amenaza y el chantaje señalados. Por tal motivo, el abogado y otro personero de la asesoría jurídica popular fueron con los seis indígenas que habían obtenido su libertad a instalaciones de Canal 9, Televisión Universitaria, a través del cual se denunció lo sucedido, en boca propia de las víctimas.⁵⁵

El caso narrado muestra varios aspectos:

⁵⁵ Es ilustrativo anotar que el camarógrafo del canal televisivo que estaba filmando la entrevista, pretendió que la denuncia la haga el abogado, porque al indígena que hacía uso de la palabra “no se le entendía nada, no sabía hablar”, según lo manifestó. Años después este camarógrafo fue diputado por un partido supuestamente popular.

- Los indígenas yura reclaman contra una injusticia. Pagan su reclamo con un arresto también injusto.
- Otros yureños se solidarizan y consiguen la libertad de sus compañeros detenidos.
- El policía de Yura, al verse rebasado, pide refuerzos a Potosí, desde donde va un contingente a reprimir. La represión es durísima.
- Se apresa y tortura a ocho indígenas, incluidos los dos que comenzaron los reclamos, que son, finalmente, los más afectados.
- La intervención de la asesoría jurídica popular evita que se infiera mayores daños a los detenidos. Se denuncia por medios de prensa de alcance nacional la injusticia con que actuó la Policía, y se obtiene una reparación.
- Los yura son sujetos, pues son ellos los que denuncian los atropellos por la televisión. La asesoría jurídica popular da paso al protagonismo de las bases y no las reemplaza en su beneficio.

2. Congreso campesino.

En febrero de 1985 se desarrolló un congreso de la Federación Sindical Única de Trabajadores Campesinos de Potosí (FSCUTCP). Concurrieron al mismo, delegados de Yura, que asistían a un evento de este tipo por primera vez en su vida. Uno de los objetivos de la FSUTCP era que los yureños se incorporaran orgánicamente a su seno, pues dos intentos anteriores habían fracasado.

El congreso comenzó sus deliberaciones en medio de una pugna entre el Movimiento de la Izquierda Revolucionaria (MIR) y el naciente Movimiento Bolivia Libre (MBL), además de corrientes independientes que se encontraban de moda en aquella época.

Por la noche del primer día, dos miembros de ISALP se reunieron con los delegados yureños, para comentar con ellos la manera en que se desarrollaban congresos como el de la FSUTCP. Se les informó que en estos eventos se conformaban comisiones diversas, que discutían temas concretos de materia política, económica, jurídica, sindical, etc.; que al finalizar el Congreso se elegía un Comité Ejecutivo y que se aprobaban también documentos que marcaban la línea por la cual debía transitar la organización sindical campesina.

Pero no fue sólo eso, sino que a lo largo de los días que duró el congreso, los miembros de la asesoría jurídica trabajaron en la elaboración de documentos, listas, mensajes, comunicados y otros, y se pusieron al servicio de lo que necesitaban no sólo los yureños que asistían al evento, sino también los delegados de todas las provincias y comunidades que conformaban la organización sindical campesina.

El accionar de la institución en este caso muestra lo siguiente:

- El ejercicio de la abogacía puede extenderse a la realización de tareas aparentemente sencillas (reuniones de explicación y elaboración de documentos), que tienen gran importancia para ciertos sectores y en determinadas situaciones.
- Se pone la profesión al servicio de los indígenas y los campesinos, desde la base, no al estilo de los partidos políticos, que son los que toman protagonismo en esas circunstancias.
- Se aprende de los yura y de otros asistentes al evento una serie de aspectos que, abordando las situaciones sólo desde la teoría, quedan por lo general ocultos y no son objeto de atención.
- Se evidencia el actuar manipulador y elitista de los partidos políticos, presentes como siempre en cuanto evento sindical se desarrolla
- Se comienza a entender por qué los yureños no entraban en la FSUTC: en Yura continuaba funcionando el ayllu, lo que descartaba cualquier posibilidad de que el sindicalismo de cuño occidental ingrese a su territorio.⁵⁶

3. Bloqueo campesino.

El 4 de marzo de 1985, dieron inicio las denominadas “Jornadas de Marzo” que consistieron, por una parte, en la llegada masiva de trabajadores mineros de COMIBOL a la ciudad de La Paz; y, por otra, en la realización de bloqueos campesinos en diferentes lugares de Bolivia.

Uno de los bloqueos tuvo lugar cerca de Don Diego⁵⁷, comunidad campesina situada a 20 Km. de la ciudad de Potosí, cerca de una empresa que en su momento perteneció a Gonzalo Sánchez de Lozada, denominada “Caballo Blanco”. En dicha empresa funcionaba un ingenio minero, a raíz de cuyas actividades se contaminaron las aguas del río de la zona, afectando a cinco comunidades: Recobita, Chillcani, Negro Tambo, Ch’aqui Mayu y Don Diego. La contaminación impidió a los habitantes de las indicadas comunidades utilizar las aguas en tareas de riego y otras similares, así como tampoco podían usarla para lavarse y, peor aún, para consumirla. Hubo varios casos de animales del escaso ganado ovino de los campesinos, que murieron al ingerir el agua contaminada.

Esta lamentable situación dio lugar a que los campesinos de la zona tuvieran que buscar fuentes de trabajo en la ciudad de Potosí, en la cual se desempeñaron como albañiles o

⁵⁶ Esto quedó claro recién un par de años después de lo ocurrido, con la ayuda de Roger Rasnake, autor de un interesante libro acerca del sistema de autoridades de Yura. (Rasnake, 1986)

⁵⁷ En Don Diego también funcionaba un balneario, al cual solían viajar de “día de campo” alumnos de diferentes establecimientos escolares de la ciudad de Potosí.

cargadores; alguno que otro encontró trabajo en una institución estatal, como portero o como mensajero.

Al momento de las jornadas de marzo la UDP gobernaba el país y no pudo enfrentar la crisis económica que, heredada de las dictaduras de Banzer, Pereda, Natush Busch y García Meza, agobiaba al conjunto del pueblo de Bolivia y que era el mayor problema que enfrentaba el país. Las colas para comprar unos cuantos panes eran larguísimas y la ciudad de Potosí había vivido –adicionalmente– una sequía impresionante durante 1983, que hizo reavivar la exigencia potosina de finales de 1941 y principios de 1942, de contar con agua del río San Juan para el consumo de la población⁵⁸.

Lo cierto es que la llegada masiva de mineros a La Paz y los bloqueos campesinos buscaban la instauración de un gobierno obrero-campesino, lo que no parecía alcanzable en tales momentos.

Ahora bien, el bloqueo campesino pretendió ser “roto” por una delegación de militantes miristas de Chuquisaca, que retornaban por tierra de una reunión nacional de su partido, realizada en la ciudad de La Paz.

Para ello se valieron de un campesino mirista, que a la sazón era diputado por el departamento de Potosí, y de un dirigente minero del Sindicato Central de Metalúrgicos, como se denominaba la organización sindical de la Empresa Minera Unificada del Cerro de Potosí (EMUCP). Ambos pretendieron, primero, convencer a los campesinos de levantar el bloqueo y, ante la negativa de éstos, el diputado pretendió hacerlo personalmente, en tanto el dirigente minero se dio a la tarea de gritonear e insultar a los campesinos. El intento de desbloqueo se produjo, naturalmente, en Negro Tambo, en tanto el maltrato se produjo en oficinas de ISALP, donde se encontraba reunida la dirigencia campesina de la FSUTCP.

Ni el diputado ni el dirigente minero lograron su propósito, pues la decisión de los campesinos de mantener el bloqueo resultó inquebrantable y, aunque en esta oportunidad no hubo elaboración de documentos o patrocinio de causas, la presencia de los abogados de la asesoría jurídica popular en las circunstancias que se narran constituyó un evidente respaldo a los campesinos, en momentos en que el diputado mirista y el dirigente obrero pretendían imponer su voluntad por encima de la de aquellos.

⁵⁸ En aquella época surgió el famoso grito de “Potosí federal”, con el que se levantó la población la noche de año nuevo de 1942, evento que concluyó con la dictación del estado de sitio y la presencia de tanques del ejército en la ciudad, y la destitución del Alcalde que se había identificado plenamente con la movilización popular

De la experiencia narrada, se tiene lo siguiente:

- El protagonismo lo tienen las bases, los campesinos, que son los que toman una decisión y la hacen respetar.
- Los asesores jurídicos populares simplemente están presentes en las circunstancias, apoyando de ese modo a los campesinos.
- Un diputado campesino, militante del MIR, pretende manipular a sus compañeros, pero éstos no se lo permiten.
- Los obreros se sienten superiores a los campesinos, pesando quien aquello de que aquellos eran la vanguardia de la revolución y éstos sólo sus aliados estratégicos.

4. Los campesinos toman la palabra ante el patrón.

A algunos kilómetros de la ciudad de Potosí se encontraba ubicada una hacienda, cuyo propietario era un señor de apellido vasco. Los campesinos del lugar, cansados de trabajar en la prohibida modalidad “al partir”,⁵⁹ decidieron iniciar un trámite de intervención, fin al cual el juez agrario de la época inició el procedimiento, señalando día y hora de audiencia en la hacienda.

El abogado encargado de la atención del caso viajó hasta el lugar, en el cual se inició la audiencia, con la presencia de varios comunarios encabezados por sus dirigentes, el propietario de la hacienda, asistido de dos abogados, y el personal del juzgado agrario.

Luego de iniciado el acto judicial, aunque el procedimiento regular establecía que las partes intervenían por medios de sus abogados, pidió la palabra el propietario; el juez agrario se la concedió “por equidad”. El señor rememoró las cosas que, según él, había hecho en la hacienda, para beneficio no sólo de sí mismo, sino (siempre según él) de los comunarios. Mencionó, uno por uno, los supuestos logros alcanzados gracias a su “desinteresado accionar”.

A continuación, también por equidad, usaron de la palabra los comunarios presentes en el lugar; uno por uno, contestaron las afirmaciones del propietario y le hicieron recuerdo de otros hechos que no había mencionado. Le preguntaron si recordaba la vez que había maltratado a la mamá de uno de ellos; la vez que había azotado al padre de otro; la ocasión en la cual, molesto por la actitud de los comunarios, disparó su arma de fuego, matando varios animales

⁵⁹ Esta modalidad consistió en que el propietario de la hacienda proveía la tierra y los comunarios la trabajaban. Luego de la cosecha, la producción se dividía entre el propietario y los campesinos, sin que el primero hubiese trabajado un solo minuto. Pese a estar prohibida por la Ley de Reforma Agraria de 2 de agosto de 1953, se practicaba habitualmente.

de estos últimos; las veces que había hecho trabajar a los campesinos sin pagarles un solo centavo; las ocasiones en que hablaba con los comunarios sin permitirles mirarle a los ojos, mientras se refería a ellos de manera despectiva; ...

A medida que la audiencia transcurría y más comunarios tomaban la palabra, el propietario (un hombre alto y fornido) parecía achicarse y disminuir de peso, para terminar como un enano, apabullado por las expresiones de sus interlocutores.

Luego de la audiencia, se sirvió un almuerzo, al cual fueron invitados el propietario y sus abogados, entablándose una conversación que abordó varios aspectos, tanto del procedimiento en curso como de la situación del país.

Al concluir el juicio, el juez agrario declaró la intervención, con reversión de las tierras a dominio del Estado, para su posterior dotación a los campesinos de la comunidad, todo en aplicación de la normativa que emergió de la Reforma Agraria de 1953.

En el caso que se narra, se ve lo siguiente:

- La manifestación de la palabra de los campesinos frente al patrón. Indignados por lo que él dijo respecto a su supuesta generosidad para con ellos, sin hacer mención de otras circunstancias lamentables, reaccionaron para recordarle que muchas veces actuó abusivamente y en contra de la ley, vulnerando los derechos de hombres y mujeres que vivían en la indicada hacienda.
- Nuevamente los sujetos protagónicos de la audiencia fueron los comunarios, en tanto la actuación del abogado se circunscribió a aspectos legales de procedimiento de intervención, importante desde el punto de vista procedimental, pero secundaria en relación a la manera en que se dieron las cosas.
- No sólo se aplicó exitosamente el positivismo de combate, vía la puesta en vigencia práctica de una normativa que efectivamente favorecía a los campesinos, pero que – por lo menos en el caso concreto que se narra- no tenía aplicación en realidad, sino que se dio una experiencia singular en el camino de un proyecto político como el que se ha enunciado líneas arriba, que lleve a los explotados a convertirse en sujetos protagónicos de la transformación de la realidad, y de la construcción de una nueva sociedad.

5. El idioma.

Tinguipaya es la capital de la Provincia Frías del Departamento de Potosí y en su territorio se encuentra ubicada la ciudad de Potosí que es, a su vez, capital del Departamento del mismo nombre. Los indígenas de Tinguipay suelen ir los sábados y domingos a la ciudad capital del

Departamento, para trabajar como cargadores en la feria de fin de semana que tiene lugar en la misma; el dinero que ganan por su labor, les sirve para enfrentar la satisfacción de sus necesidades elementales.

Un domingo cualquiera, como tantos otros; hacia las 8 de la noche, una vendedora de la mencionada feria contrató a dos tinguipayeños que se encontraban en ella, para que cargaran varios bultos con mercadería que vendía, hasta su casa, situada a unas cuantas cuerdas del emplazamiento de la misma. Los indígenas empezaron a caminar, cargando los enormes bultos; la vendedora iba delante de ellos. Un poco después, casualmente, ésta encontró a una comadre, con la que se puso a conversar. Sin advertir dicha situación, los indígenas continuaron su camino y unas tres cuerdas después, dejaron los bultos a un hombre que dijo ser el esposo de la vendedora y les pagó una pequeña remuneración, que incluso dio lugar a un reclamo por parte de los cargadores, pues consideraban que su esfuerzo merecía un pago mayor, que finalmente les fue otorgado.

Sin embargo, en realidad, el sujeto no era esposo de la vendedora sino un delincuente que, advirtiendo la situación, se aprovechó para llevar consigo los bultos que cargaban los tinguipayeños.

La vendedora hizo detener a los cargadores e inició proceso penal en su contra.

De todo el procedimiento que se llevó a cabo, interesa narrar el referido a la libertad provisional que fue solicitada y concedida. Conforme a norma, para la procedencia de la libertad provisional se fijó audiencia de calificación de fianza.⁶⁰

Los imputados concurrieron al mencionado acto judicial escoltados, cada uno de ellos, por dos policías. Tomaron asiento en las sillas reservadas a la parte imputada, al lado del abogado que les prestaba asistencia jurídica. Enfrente de ellos, estaba la parte civil, asistida también por su abogado. Al fondo de la pequeña oficina, se encontraban la jueza, su actuario y la fiscal de materia en lo penal.

El abogado de la parte civil (la vendedora) solicitaba que se fije la fianza en Bs. 70.000⁶¹ que había señalado como daño civil apreciable en dinero en su querrela; si la fianza se calificaba en dicha suma, el beneficio de libertad provisional solicitado y concedido se hubiera tornado inalcanzable. El abogado de los imputados (los indígenas tinguipayeños), por el contrario, solicitó que la fianza se fije en la suma de Bs. 50, fundamentando su posición en el hecho de

⁶⁰ El juicio se desarrolló bajo la normativa del Código de Procedimiento Penal de 1973.

⁶¹ Esta suma superaba ampliamente los \$us. 10.000, que los indígenas afectados no podían pagar de ninguna manera.

que los mismos habían sido engañados por una persona que, con evidencia, actuó dolosamente y con premeditación, en tanto la vendedora había mostrado una actuación negligente e irresponsable.

Después del debate, realizado con el uso de fundamentos de carácter legal, siguió el requerimiento de la fiscal, que opinó porque la fianza se califique en la suma de Bs300,00. La jueza, de acuerdo con el antedicho requerimiento, dictó el respectivo auto, fijando la fianza en el monto señalado y aclarando que ello no constituía prejuzgamiento de ninguna naturaleza y que la audiencia solamente tenía por objeto la calificación de fianza para hacer procedente el beneficio de la libertad provisional.

La alegría del abogado patrocinante de los tinguipayeños fue enorme. Se había calificado la fianza en una suma alcanzable, que podía ser cubierta y, si bien no estaba al alcance de sus clientes, los amigos y allegados de éstos podrían hacer esfuerzos para reunirla, depositarla y hacer viable el ejercicio del beneficio de libertad provisional. Sin embargo, la expresión de su rostro cambió radicalmente cuando se dio vuelta para ver a sus defendidos: ambos indígenas le miraban sorprendidos, pues no habían entendido absolutamente nada de cuanto había pasado en la audiencia ni de cuanto se había dicho. Los esfuerzos que el abogado había desarrollado para conseguir la fijación de la fianza en una suma razonable, los fundamentos del abogado de la parte civil que los agredió con dureza, el requerimiento de la fiscal y el auto de la jueza, no habían sido comprendidos por los indígenas, porque hablaban quechua y sólo lo estrictamente necesario de castellano como para comunicarse con los habitantes de la ciudad de Potosí. ¡Qué momento duro! ¡Qué grave comprender la distancia que separa a unos de otros por la lengua que hablan!

Fue una de las circunstancias claves, de esas que suelen presentarse en la vida, para que, tanto el abogado como la institución en la que prestaba servicios, sintieran en carne propia la exclusión que significa el hablar una lengua originaria y experimentaran en la práctica la necesidad de utilizar la lengua madre de las personas que se encuentran en juicios de diversa índole y no solamente el castellano que, al fin de cuentas, no es hablado por numerosos grupos de la población, sobre todo indígenas y campesinos.

Con el castellano como lengua oficial de facto⁶² y con el desconocimiento y postergación de lenguas como el aimara, el quechua y el guaraní, se produjeron muchas vulneraciones a los derechos humanos, como la que acaba de narrarse. Surgió nítida la necesidad de utilizar estas

⁶² La Constitución Política del Estado vigente desde febrero de 2009 señala que el castellano es uno de los 37 idiomas oficiales de Bolivia; los restantes 36 pertenecen a un número similar de pueblos indígenas. La anterior norma constitucional, no contenía ninguna norma relativa a la materia, aunque otras disposiciones legales, como por ejemplo el Código de Procedimiento Civil (artículo 92), establecían que los escritos debían ser redactados en idioma castellano (denominado erróneamente “español”).

lenguas no sólo en las audiencias y declaraciones, sino también en la producción de normas, cosa que no sucedió nunca.

6. Un caso laboral en COMIBOL.

El artículo 56 del D.S. 21060 dispuso el establecimiento transitorio del "beneficio de relocalización",⁶³ para los sectores público y privado, pagadero en todos los casos de terminación de la relación de trabajo por decisión del empleador. A lo largo del tiempo adoptó varias modalidades y, en ese interín, se produjo la "relocalización" de más de 600 trabajadores de la Empresa Minera Unificada del Cerro de Potosí (EMUCP). Lo interesante del caso es que se produjo, sin ningún problema ni objeción, el pago de beneficios sociales en favor de los despedidos; de la misma forma, se procedió al pago del monto que se refería a la relocalización.⁶⁴ Lo que la empresa se negaba a pagar era el monto que adeudaba como consecuencia de no haber cumplido con el pago de los beneficios sociales dentro del plazo de 15 días que señalaba la normativa vigente en la materia.

A este respecto, estaba en vigencia el D.S. 20987, uno de los últimos promulgados por el gobierno de la UDP, que establecía que en caso de retraso en el pago de los beneficios sociales, el patrón estaba obligado, además, a pagar la incidencia que se hubiese producido en el Índice de Precios al Consumidor (IPC), mediante la aplicación de una fórmula debidamente establecida.

Ante la negativa de la empresa de hacer efectivo el pago en cuestión, misma que nunca tuvo (ni pudo haber tenido) un fundamento legal, los trabajadores afectados tuvieron que iniciar un proceso judicial, acudiendo al efecto a la judicatura laboral.

La demanda fue ganada por los trabajadores y la empresa mencionada tuvo que pagar el monto demandado.

A lo largo del caso que se menciona, se pueden apreciar varios aspectos desarrollados en el capítulo II del presente trabajo.

- Este es un típico caso de positivismo de combate, en el que se trata de conseguir la vigencia de una norma que favorece a los trabajadores, pero que usualmente no se cumple.

⁶³ "Relocalización" fue un eufemismo que en los hechos escondió el despido de trabajadores con o sin causal justificada. Se pagaba además de los beneficios sociales establecidos por la Ley General del Trabajo.

⁶⁴ Si el interés gubernamental era proceder al despido inmediato de la mayor cantidad posible de trabajadores mineros, se entiende el por qué se pagaban tales beneficios de manera inmediata.

- La razón del incumplimiento fue, en este caso, la mala voluntad de la parte empleadora.
- Se pretendió ocultar la vulneración de la norma mediante el cumplimiento parcial de las obligaciones de la parte empleadora, dejando a un lado lo que, para muchos, sería una especie de apéndice por el cual no es necesario luchar.

7. El asalto al poder y alguna de sus consecuencias.

Al producirse cambio de gobierno, se produce también cambio del personal que presta servicios en las instituciones del Estado. Si bien esto resultaría entendible y normal en relación al personal jerárquico, no debería serlo respecto de funcionarios de nivel cuatro⁶⁵ para abajo, muchos de los cuales son personas que viven sólo de los ingresos provenientes de su desempeño en el puesto de trabajo que ocupan.

Pese a esta circunstancia, la "barrida" de funcionarios, empleados y trabajadores se da de manera general, sin miramiento de ningún tipo. Parece que la política se entiende, por lo menos a nivel de la mayoría de los partidos políticos, como "copamiento" de las estructuras de poder por parte de militantes, amigos y parientes, para mantener las cosas tal como están, sin plantearse siquiera la posibilidad de analizar si las víctimas de los despidos son o no personas con una experiencia y un conocimiento adecuado de las cosas, que les haría merecedoras de permanecer en sus cargos.

Así ocurrió en 1989, cuando ascendió al poder el "Acuerdo Patriótico", conformado por la alianza entre el MIR de Paz Zamora y la ADN de Banzer Suárez. En la Corporación de Desarrollo de Potosí (CORDEPO), había trabajadores y empleados con más de 20 años de antigüedad y que, pese a los esfuerzos que desplegaron en el cumplimiento de sus funciones, fueron despedidos sin la menor consideración y no se les quería pagar beneficios sociales, con diferentes pretextos: carencia de recursos en la institución (pese a la obligación legal de prever dineros para el pago de beneficios sociales), falta de rendición de cuentas de recursos manejados por los despedidos cuanto ejercían funciones, etc.

Lo cierto es que llegaron hasta las oficinas de ISALP varios de los despedidos, muchos de ellos militantes del MNR y la primera reacción fue pensar que "lo que se hace, se paga". En 1985, al entrar el MNR al poder, despidió a muchos trabajadores de CORDEPO y, aunque ellos no fueron quienes tomaron la decisión de despedir a personas años antes, ahora les había

⁶⁵ El nivel cuatro a que se hace referencia está establecido en el Estatuto del Funcionario Público (Ley N° 2727) y en las Normas Básicas del Sistema de Administración de Personal (Decreto Supremo N° 26615). Un ejemplo puede aclarar la figura: En un Ministerio, el nivel uno lo ocupa el Ministro; el dos, los Viceministros; el tres, los Directores Generales; el cuatro, los Jefes de Unidad, y así sucesivamente.

llegado a ellos la hora de dejar sus fuentes de trabajo. No había, pues, otra cosa que aceptar la realidad tal cual era y someterse a sus consecuencias.

Vistas las cosas con mayor objetividad, sin embargo, se trataba de despidos producidos simple y llanamente como consecuencia del cambio de partidos que ocupaban el poder y en atención a la militancia de los despedidos. No había, por lo menos objetivamente consideradas las circunstancias, ninguna causal para prescindir de los servicios de estas personas, y se estaba haciendo un uso abusivo de la libre contratación (implantada, entre otras cosas, ¡por el propio MNR en 1985!) para despedir a funcionarios en cuyo reemplazo entrarían a trabajar militantes del Acuerdo Patriótico.

La pregunta de fondo fue si esto era justo o no. La respuesta fue que no, que en el despido había una evidente injusticia, amparada en la legalidad.⁶⁶ Pero, ni siquiera ésta se respetaba en su integridad, pues la normativa laboral vigente consideraba los beneficios sociales como inembargables, lo que suponía que, si por ejemplo faltaba alguna rendición de cuentas, debía tramitarse por la vía correspondiente y no podía descontarse de las indemnizaciones por despido.

En el caso que se comenta no fue necesario acudir a la judicatura laboral, porque al parecer la organización que surgió entre los afectados fue suficiente para que las autoridades de CORDEPO procedieran al pago de lo que correspondía.

En este asunto, destacan los siguientes puntos:

- Es otro típico caso de positivismo de combate, buscando la vigencia de la legislación laboral.
- La razón del incumplimiento es, nuevamente, la mala voluntad de la parte empleadora, que esta ocasión busca otro tipo de pretextos para no cumplir con la normativa vigente
- La actuación de los asesores jurídicos atraviesa por dos etapas: una de subjetivismo, en la cual se piensa que “lo que se hace se paga”; otra de consideración objetiva de las circunstancias que rodearon el despido de las personas, que lleva a asumir su defensa, más allá de su militancia político partidaria.
- Se da aplicación práctica al carácter universal de los derechos humanos, y al espíritu auténticamente democrático con que deben actuar los activistas de los mismos.

⁶⁶ Cf. a los diversos planteamientos que Jesús Antonio de la Torre Rangel, por sí y recogiendo formulaciones de otros autores hace en sus obras acerca de la “legalidad de la injusticia”.

8. Otros casos laborales.

La Ley N° 1654, de Descentralización Administrativa (de 28 de julio de 1995), dispuso la extinción de las corporaciones de desarrollo, cuyos trabajadores y empleados fueron absorbidos por las Prefecturas de Departamento, que quedaron además con la responsabilidad de pagar los beneficios sociales correspondientes; pero, las nuevas autoridades buscaron pretextos de todo tipo para eludir el cumplimiento de sus obligaciones dando lugar a que, en esta ocasión, se deba iniciar procesos laborales por cobro de beneficios sociales. Sólo en Potosí, fueron alrededor de sesenta juicios, que se ganaron en primera instancia, se perdieron en apelación y se volvieron a ganar en recurso de casación ante la Corte Suprema de Justicia.

Podrían relatarse más casos laborales, como el del empresario privado que, atendido al poder económico y político que tenía, despidió a una empleada de su negocio, acusándole de hurto y dando lugar con ello a que se inicie proceso penal en su contra. Se planteó el proceso laboral, se ganó el mismo, pero el expediente desapareció en la Corte Nacional del Trabajo. Este empresario fue después diputado por ADN, por el departamento de Potosí.

Podría también relatarse el caso de una organización denominada “sindical” (de choferes) que resultó explotadora de sus trabajadores y trabajadoras o el de la propia Universidad, otrora “al servicio del pueblo”, instituciones en las cuales los derechos de los trabajadores sirven para llenarse la boca hablando de ellos, pero no existen a la hora de cumplirlos como empleadores.

Los casos narrados se encuentran dentro del positivismo de combate, pues se trataba de conseguir la aplicación de la normativa laboral, protectoria por excelencia de los trabajadores. Vale la pena, sin embargo, insistir en que, aunque es innegable el valor que tiene el que un país cuente con una legislación como la laboral, ello no es suficiente para que los derechos en ella consagrados tengan vigencia plena. Es necesario que los interesados la conozcan y que existan medios para que puedan hacerlos valer, pues de otra forma todo queda en lo que se denomina atinadamente como “un saludo a la bandera”.⁶⁷

Por otro lado, estos casos muestran la realidad del abuso de quienes tienen poder económico y político con toda su crudeza:

- Un empresario poderoso, que utiliza su poder para despedir a su empleada intentando burlar la normativa.
- Partidos políticos que, cuando asumen el poder, despiden a trabajadores y empleados de las instituciones estatales sin miramiento alguno, en la perspectiva de acomodar en

⁶⁷ Esta expresión se utiliza para referirse a alguna acción que no tiene efecto práctico y queda solamente en retórica o en buenas intenciones.

los puestos de trabajo a “su” gente. Son casos típicos de ejercicio del poder como dominación y no como servicio.

- Instituciones que reclaman por los derechos del pueblo y dicen luchar por sus intereses, tienen en la práctica doble moral, pues cuando son ellas las que deben poner en práctica los principios que pregonan, cambian de opinión y de postura. Es decir, las obligaciones son para los demás, no para ellas.

9. Empresario minero chico, corredor y explotador

Al tiempo que el MNR fomentó, a partir de 1952, el surgimiento de una burguesía nacional independiente y fuerte, que se constituyera en el sujeto del desarrollo nacional, también dio paso al nacimiento de otra fracción de clase, la denominada “minería chica”, conformada por empresarios dedicados a la explotación de minerales de todo tipo. De esta manera, a partir de 1952, tres sectores se dedicaban a la explotación de minerales: el Estado, a través de la COMIBOL, la minería mediana y la minería chica; más adelante surgieron también las cooperativas mineras.

Muchos mineros chicos trabajaron y trabajan en Potosí y el caso que se narra a continuación tiene que ver con uno de ellos, que era además corredor de automovilismo. Era ésta una persona que se caracterizaba por no pagar sueldos o pagar sueldos muy bajos a sus trabajadores, maltratarlos de palabra y de obra, no reconocer horas extras ni el derecho a vacaciones pagadas; ni hablar de beneficios sociales, que resultaban absolutamente desconocidos para quienes trabajaban por cuenta suya. Maquiavélico práctico como muchos, el norte de esta persona era hacer uso de cuanto instrumento estuviese a su alcance para tener cada día más y más dinero, sin importar lo que hiciera para conseguirlo: era miembro del denominado “sindicato” encargado de pasear por las calles de Potosí el Santo Sepulcro el día de Viernes Santo.

En 1992, una mujer de bastante edad, que trabajaba más de treinta años al servicio de este patrón, decidió cobrar sus beneficios sociales. La señora era comadre del minero chico, astuto personaje que se valía también del parentesco espiritual para explotar a sus trabajadores y trabajadoras.

La conciliación en oficinas del Ministerio de Trabajo no prosperó, porque el obligado ni siquiera se presentó a las convocatorias que se le hizo; por ello, se fue a la vía jurisdiccional, para la cual la interesada no contaba con ninguna documentación. El carácter protectorio del Derecho del Trabajo y, en este caso, del Código Procesal del Trabajo, hicieron su parte, lo mismo que el desarrollo del proceso en el Juzgado de Trabajo y Seguridad Social y, finalmente, la señora ganó el juicio.

Lo que no esperaba el minero chico a que se alude es que la señora haga ejecutar la sentencia, por la vía del apremio corporal, como está permitido por la legislación laboral, en caso de que el obligado no dé cumplimiento a lo dispuesto por la respectiva sentencia. Estando en la cárcel, este personaje tuvo que pagar los beneficios sociales a la señora, aunque lo interesante del caso es que su apremio se produjo a la salida de una audiencia en la fiscalía, por otro caso, actuación en la cual el mismo personaje se había negado pagar un dinero que debía a su sobrino, haciendo gala de una actitud soberbia y prepotente.

Nuevamente un caso de positivismo de combate, en el cual una mujer pobre y sometida al patrón, pudo hacer valer sus derechos. En esta oportunidad, fue necesario que el obligado llegue a la cárcel para cumplir con su obligación. No era un caso menor, porque esta persona tenía un gran poder en Potosí y, por lo general, los servidores públicos, abogados, policías y la población en general prefería no hacerse problemas con él, so pena de “merecer” algún castigo proveniente de su aparentemente omnímoda voluntad.

10. Asuntos familiares.

Los asuntos familiares ponen de manifiesto varias realidades que pretenden ignorarse en Bolivia. Por una parte, aflora el machismo; por otra, el desprecio y menosprecio que se siente por los niños, niñas y adolescentes.

Muchos casos se han atendido en ISALP, en los cuales la mujer llevó la peor parte. La actitud de los varones en tales circunstancias, puede caracterizarse con expresiones como las siguientes:

- “No soy el padre de ese hijo; esa mujer se acuesta con cualquiera”
- “Esa mujer no trata bien a sus hijos; mis padre pueden criarlos mejor que ella”
- “No puedo pasar asistencia familiar; también tengo necesidades. Prefiero llevar conmigo a los hijos”
- “No he maltratado a mi mujer; apenas le he dado un sopapo”

En todos los casos que se ha atendido a mujeres, la constante ha sido que los esposos y convivientes se niegan a admitir la responsabilidad que tienen, pretendiendo más bien cargarla en las espaldas de las mujeres. Las propias autoridades, sean judiciales, del Ministerio Público o de la Policía, las consideran como las culpables de la situación presentada, o como dispuestas a todo con tal de obtener alguna ventaja.

Es muy común que hombres que han engendrado hijos, luego no quieran reconocerlos, aduciendo una supuesta mala conducta por parte de la mujer, lo que supondría que el padre de la criatura es desconocido. Y, como una acusación de ese tipo puede herir gravemente a la

mujer, no sólo en relación a su pareja, sino también por el repudio social que le puede generar, hay ocasiones en que la afectada prefiere dejar las cosas tal cual están y no realizar ningún reclamo.

En el segundo caso, aflora la mentalidad de que los hijos son botín de guerra y el espíritu de venganza de los varones que saben que separando a las mujeres de sus hijos o hijas, les causan un evidente daño. Por eso, lo primero que pretenden es quedar ellos con la tenencia de los niños y/o niñas y, ante la observación en sentido de quién se hará cargo de verles, a raíz del trabajo del padre, la mejor respuesta por parte de éste es: “mis padres”.

Esta mentalidad se liga con el tercer punto señalado líneas arriba, por cuanto al sufrimiento que se pretende causar a la mujer separándole de sus hijos y/o hijas, se añade la poca predisposición para cumplir con elementales obligaciones que permitan a ese ser satisfacer sus necesidades. Tal parece que los niños y niñas y los adolescentes, son gente de segunda categoría, de la cual no tienen por qué ocuparse sus padres.

Por último, en los casos de maltrato por parte de los esposos o concubinos a sus parejas, son frecuentes las oportunidades en que los agresores niegan los malos tratos, señalando que “sólo le di un sopapo” o “sólo le he dicho un disparate porque me llenó la medida”. Creen que el maltrato supone una verdadera pateadura y que si no hay ésta, aquel no existe.

Los casos en materia familiar son muchos y, en cada uno de ellos, ISALP atendió a las mujeres y a los niños y niñas haciendo una clara opción por ellas y ellos. Es decir, no había lugar a duda, se tenía que defender los derechos de las mujeres y de los niños y niñas por encima de todo. En ese contexto, se atendieron muchos asuntos de reconocimiento de hijos e hijas, ya nacidos o en el vientre, o de declaración judicial de paternidad; demandas de asistencia familiar y también divorcios, cuando este juicio era iniciado por el esposo, en clara intención de deshacerse de “su” mujer, porque consiguió otra.

11. Recurso de amparo constitucional contra las primeras "relocalizaciones" del gobierno del MNR

Una de las cuestiones que con mayor énfasis manejó el gobierno del MNR al hacerse cargo del gobierno en 1985, fue que haría respetar el principio de autoridad, evitando cualquier intento de establecer un supuesto poder dual; sostenía que durante el gobierno de la UDP, dicho principio se había esfumado. Ello significaba, para el gobierno, dar cumplimiento cabal al ordenamiento jurídico vigente en el país en todos los niveles, imponiendo –sobre todo en las oficinas públicas- una disciplina férrea que impidiera cualquier tipo de acción o reacción de los empleados públicos.

En esa línea, uno de los primeros pasos que dio fue desconocer la confederación nacional y las federaciones departamentales que los empleados públicos habían organizado durante el gobierno udepista; la norma en que apoyó su decisión el gobierno, fue la contenida en el Art. 104 de la Ley General del Trabajo, que prohíbe expresamente la sindicalización de tales empleados.⁶⁸

Luego de la promulgación del D.S. N° 21060, mencionado en el primer capítulo, la Central Obrera Boliviana (COB) decretó primero un paro de 48 horas, luego uno de 72, que fue seguido de la huelga general indefinida y, finalmente, la huelga de hambre. El 19 de septiembre de 1985, es decir, 24 horas después de la declaratoria de la última de las medidas de presión que se menciona, el gobierno del MNR dictó el primero de sus estados de sitio, procediendo a la detención y confinamiento de muchos de dirigentes sindicales que habían acatado y promovido el acatamiento la medida.

En ese contexto, en Potosí se dio el caso de dos empleados de la oficina del Ministerio de Industria, Comercio y Turismo, que habían dado cumplimiento a la huelga nacional dispuesta por la Central Obrera Boliviana y, también, por la Confederación de Empleados Públicos de Bolivia. El acatamiento de la medida, supuso -naturalmente- que no concurrieran a su fuente de trabajo durante varios días.

Ese fue el motivo utilizado por el jefe de la oficina del Ministerio mencionado (que no tenía atribuciones para designar y/o retirar al personal que trabajaba en la misma) y por el Prefecto del Departamento (que legalmente no tenía competencia sobre tales funcionarios) para proceder a su despido. Ante la situación presentada, los afectados hicieron inicialmente su reclamo ante el representante del Ministerio de Industria, Comercio y Turismo en Potosí (autoridad máxima de la oficina), pidiendo se los restituya en sus funciones. La respuesta fue una negativa rotunda.

La Ley de la Carrera Administrativa, que regulaba situaciones como la que se menciona, disponía que los problemas relativos al ingreso, permanencia y retiro de los empleados públicos, debieran conocerse y resolverse por los Juzgados de Personal. Pero, tales juzgados no funcionaron nunca, lo que significaba que los afectados tenían simplemente dos posibilidades: quedarse de brazos cruzados, esperando la creación de los juzgados en cuestión, o interponer Recurso de Amparo Constitucional, en razón a que su despido era abiertamente ilegal y constituía una notoria restricción, si no privación, al derecho al trabajo que consagra la Constitución Política del Estado. Además, intentaron un reclamo ante la única autoridad

⁶⁸ Esta prohibición, vigente hasta el día de hoy, contraviene el contenido del Convenio N° 87 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), uno de los ocho convenios fundamentales que, además, fue ratificado por Bolivia.

ante quien podían hacerlo, el representante del Ministerio de Industria, Comercio y Turismo. La Jefatura Departamental del Trabajo resultaba incompetente, pues su ámbito de acción sólo alcanza a los trabajadores que prestan servicios bajo las normas de la Ley General del Trabajo, no siendo ese el caso de los empleados del mencionado Ministerio.

Se interpuso el recurso y durante su desarrollo se abundó en argumentos jurídicos que demostraban su procedencia. El representante del Ministerio de Industria y Comercio intervino en la audiencia, pese a no haber concurrido a la misma acompañado de un abogado, tal cual exigía el ordenamiento jurídico vigente. Una vez más, se le concedió la palabra “por equidad”.⁶⁹

La Corte Superior de Distrito escuchó las fundamentaciones pertinentes, cedió la palabra al Fiscal de Distrito para que emitiera su requerimiento y pronunció su fallo: declaró improcedente el recurso porque, en su criterio, no se habían agotado las instancias señaladas por ley para reclamar por el despido. Lo que la Corte definió fue que los interesados acudan a una instancia de administración de justicia que no existía, los juzgados de personal; peor aún, señaló que los afectados no habían acudido a oficinas del Ministerio de Trabajo que, como se tiene anotado, carecía de competencia para conocer del caso.

Sin lugar a dudas, el fallo emitido por la Corte Superior de Distrito era contrario a la ley y tenía profundas connotaciones políticas:

- Los miembros de la Corte Superior eran, en un 80%, militantes del MNR y el restante 20%, de ADN,⁷⁰ lo que suponía que actuaban en función de las determinaciones que adoptaba el gobierno y su aliado.
- El Prefecto del Departamento de Potosí en la época, era un abogado que nada tenía que envidiar a los prefectos de las dictaduras y expresaba de manera abierta su desprecio por los trabajadores y por todo lo que tuviera la más mínima connotación socialista. Su carácter francamente dictatorial le llevó a presionar a los Vocales de la Corte para que dicten un fallo contrario a los trabajadores, tal cual pudo averiguarse durante el tiempo en que se presentó y desarrolló el amparo.
- Una eventual declaratoria de procedencia del recurso, le habría traído conflictos al gobierno que estaba empeñado en desarrollar su política de "relocalización" de empleados públicos y trabajadores que prestaban servicios en empresas estatales; era pues imprescindible no sentar un mal precedente.

⁶⁹ Resulta llamativo que en muchos casos en los que sujetos que vulneran derechos de otras, acuden a actuaciones judiciales, se les concede el uso de la palabra “por equidad”, no sucediendo lo mismo en el caso de los afectados en el ejercicio de sus derechos.

⁷⁰ Para entonces, ya se había suscrito el Pacto por la Democracia entre el MNR y ADN.

12. Marcha por la vida, paros cívicos, estado de sitio y Habeas Corpus

En 1986, el MNR daba muestras evidentes de su decisión de liquidar la COMIBOL. Aunque nunca expresó esta su voluntad de manera abierta, se sabía que estaba dispuesto a "invertir" 40 millones de dólares para hacer efectivo el pago de indemnizaciones y bonos "extra-legales" a los mineros que en ella prestaban servicios.

El cierre de las minas de COMIBOL, implicaba varias cosas en distintos niveles. Por una parte, significaba adoptar medidas contundentes destinadas a reducir el gasto público, con lo que se garantizaba la continuidad del modelo neoliberal y se cumplían las exigencias del Fondo Monetario Internacional. Pero, por otra (y en esto radicaba quizás el mayor interés gubernamental) significaba la disminución del poder de la Federación Sindical de Trabajadores Mineros de Bolivia (FSTMB) y de la COB, con lo que se aliviaban enormemente las tareas gubernamentales, pues desaparecía del escenario político nacional el enemigo más fuerte que tenía la clase dominante, el gobierno y las organizaciones internacionales, para el logro de sus fines.

Sin embargo, esta medida condenaba a los Departamentos de Potosí y Oruro, que han sido los que más y durante mayor tiempo han aportado al sostenimiento de la economía nacional, a una recesión económica y, consiguientemente, a una mayor marginación, a la vez que a una agudización de los problemas que ya para entonces enfrentaban.

Por esto último, los Comités Cívicos de ambos Departamentos, declararon huelga general indefinida en todo su territorio;⁷¹ en Oruro desde el 18 de agosto y en Potosí un día después. Paralelamente, se daba inicio a aquella magnífica movilización popular que fue la "marcha por la vida", en la cual miles de trabajadores mineros, campesinos, maestros, empleados públicos y otros, intentaron unir a pie las ciudades de Oruro y La Paz.

El día 28 de agosto, después de transcurrida más de una semana de la marcha y cuando ésta se encontraba ya cerca de la ciudad de La Paz,⁷² en Calamarca, el gobierno declaró estado de sitio en todo el territorio nacional. La represión contra los dirigentes cívicos y contra todos quienes participaron activamente de la movilización, tuvo connotaciones dictatoriales,

⁷¹ Con carácter previo a la declaratoria de huelga general indefinida a que se hace alusión, un Congreso Nacional de Comités Cívicos que se realizó en la ciudad de La Paz, envió una carta al Presidente de la República, Víctor Paz Estenssoro, pidiéndole que, antes de tomar medidas en torno a los problemas de las minas nacionalizadas, tomara contacto con las organizaciones representativas de Potosí y Oruro, en la perspectiva de adoptar decisiones de consenso. Tal petición fue ignorada olímpicamente por el Presidente.

⁷² Una excelente versión de esta marcha se encuentra en el artículo de Lupe Cajías titulado "La marcha por la vida, una experiencia bíblica".

especialmente en la ciudad de Potosí.⁷³ Sólo a título de ejemplo se debe señalar que se procedió al corte de luz en toda la ciudad a la hora en que se procedió a detener a dirigentes, así como también al corte del servicio telefónico, con lo que las posibilidades de comunicación desaparecieron completamente. Fueron apresados muchos dirigentes cívicos, laborales y vecinales e incluso algunos de sus familiares; todos los detenidos fueron posteriormente confinados a lugares como San Joaquín o Puerto Rico, ubicados en Provincias de los Departamentos de Beni y Pando, respectivamente, siendo del caso hacer notar que en el clima en tales Departamentos es completamente distinto al de Potosí, pues ambos forman parte de la amazonía y el trópico boliviano, en tanto Potosí no sólo es una de las tres capitales altiplánicas (las otras son Oruro y La Paz) sino que es la ciudad que se encuentra a mayor altitud en Bolivia. Para más datos, el estado de sitio se dictó cuando aún se encontraba vigente el invierno, lo que supone graves dificultades para quienes son trasladados del altiplano al trópico.

Transcurridos algunos días del estado de sitio, se interpusieron en varias ciudades del país recursos de Habeas Corpus, demandando la libertad de los detenidos, en virtud a que las medidas que adoptaron para evitar u oponerse a las decisiones gubernamentales eran desde todo punto de vista legítimas y buscaban preservar los intereses de las regiones y del país, y no constituían acciones que pudiesen tipificarse de “conmoción interna” como lo exigía la Constitución Política del Estado para la adopción del estado de excepción.

En Potosí se interpuso el primer recurso en favor de un abogado que adolecía de una enfermedad y a quien le podía causar mucho daño su confinamiento en una región tan alejada como la que le tocó “visitar”. El fundamento del recurso radicaba en que el abogado en cuestión no era persona fundadamente sindicada de tramar contra el orden público, como exige el inc. 3) del Art. 112 de la Constitución Política del Estado.

La Corte Superior declaró improcedente el recurso, luego de una serie de dilaciones prohibidas por ley, como la declaratoria de cuarto intermedio, o de acciones evidentemente vulneratorias de la normativa constitucional, como por ejemplo no haber exigido la presentación del detenido en la audiencia.

El justificativo del fallo fue que, bajo el estado de sitio, ciertas garantías quedan suspendidas, aunque -como se señaló anteriormente- nunca se probó que el afectado hubiera tramado contra el orden público.

⁷³ Con ello se quiere señalar, por ejemplo, que las fuerzas represivas, munidas de un requerimiento fiscal, ingresaron a los domicilios de quienes debían ser detenidos, en horas de la noche/madrugada, haciendo uso de violencia y procediendo, en algunos casos, a maltratar a los ocupantes de las casas allanadas e incluso al robo de bienes.

Días después, se interpuso un segundo recurso a favor de dos dirigentes del Comité Cívico Potosinista (uno de ellos su presidente), que fueron detenidos la madrugada del 28 de agosto de 1986 y, ante la negativa de los Vocales de la Corte de excusarse de su conocimiento, dada su militancia partidista en el gobernante MNR, los abogados patrocinantes abandonaron el salón en que se verificaba la audiencia, expresando su protesta ante semejante actitud parcializada.

La audiencia de Habeas Corpus continuó hasta la emisión del fallo, que fue por la improcedencia del recurso.

En ambos casos (al igual que en ocasión del Amparo Constitucional a que se hacía referencia líneas arriba), fueron nuevamente razones políticas, antes que argumentos de orden jurídico, las que determinaron el pronunciamiento de fallos por la improcedencia del recurso, con el agravante de que —una vez más— hubieron serios indicios de que el Prefecto del Departamento,⁷⁴ de manera personal y directa, conminó a los juzgadores públicos a emitir su fallo como lo emitieron, por "razones de Estado", lo que puso en duda la independencia del Poder Judicial respecto al Poder Ejecutivo.

Por lo demás, un día antes del verificativo del segundo Habeas Corpus, uno de los abogados patrocinantes quiso ser detenido por dos personajes que, ingresando a su bufete, le pidieron que “los acompañara”. El conocimiento del Derecho que tenía este abogado, y su valentía, impidieron que la detención se consumara. Pidió primero a los sujetos que se identificaran y, segundo, que mostraran orden de autoridad competente para detenerlo. Por último, los sacó de su oficina haciendo valer una norma de la Ley de la Abogacía⁷⁵, que determina que el bufete de un abogado es inviolable. El desconcierto en que se vieron los funcionarios permitió a este abogado ponerse a buen recaudo y dar aviso a los otros abogados para que tomaran sus precauciones para evitar ser detenidos.

13. Un Amparo Constitucional distinto

⁷⁴ Esta autoridad, ya mencionada en el caso anteriormente relatado, ordenó violentas represiones de la Policía en contra de manifestaciones de todo tipo, en una de las cuales falleció un estudiante universitario, dando lugar a una impensable reacción de la población potosina que quemó las oficinas de la Dirección Operativa de Tránsito el 30 de abril de 1988.

⁷⁵ La Ley de la Abogacía fue aprobada por Decreto Ley N° 16793 de 10 de julio de 1979 y abrogada por disposición del Decreto Supremo N° 100 de 29 de abril de 2009. Entre otras cosas, la Ley de la Abogacía contenía varias garantías para el ejercicio de la profesión, como la mencionada inviolabilidad del bufete y también la de los papeles y documentos que se encuentran en poder de un abogado.

En abril de 1989, se interpuso recurso de Amparo Constitucional en favor de un campesino, en razón a que el Comandante del Batallón "Pérez 3 de Infantería", acantonado en la ciudad de Potosí, había decidido desviar el curso de agua termal que aquel utilizaba para el funcionamiento de una piscina.

En realidad, el origen del problema se remontaba a una pugna antigua que el campesino tenía con un abogado, el cual era abiertamente su enemigo y daba claras muestras de desprecio hacia los campesinos. La imposibilidad con que tropezó dicho abogado para deshacerse del campesino y ocupar las tierras y casa que a éste pertenecían, le indujo a "donar" las tierras de su propiedad y la piscina de Miraflores al Ejército,⁷⁶ reservándose para sí un terreno y su ojo de agua termal, bienes que, en realidad, pertenecían al campesino.

Por tal circunstancia, el abogado maniobró hábilmente sobre el Comandante de referencia, consiguiendo que emitiera la orden de desviar las aguas, en franco desconocimiento del derecho propietario del campesino, que tenía sus documentos en orden. En todo caso, el jefe militar hizo caso a las indicaciones del abogado, con lo que cometió el acto arbitrario e ilegal previsto en la Constitución Política del Estado para la interposición del Recurso de Amparo Constitucional.

En ocasión de verificarse la audiencia para la resolución del Amparo Constitucional, se presentó toda la documentación con que contaba el campesino, la cual era suficientemente clara en cuanto a su derecho propietario. Se trataba de títulos ejecutoriales, expedidos y firmados por el Presidente Constitucional de la República, lo que echaba por tierra cualquier pretensión por enervar su validez. Fue tal la contundencia de la documentación presentada que, tanto el requerimiento fiscal cuanto el fallo de la Corte Superior de Distrito, fueron por la procedencia del recurso.

La propia Corte Suprema de Justicia de la Nación, que conoció del recurso en grado de revisión, aprobó el fallo del Tribunal de Potosí, con lo que los derechos del campesino (derecho a la propiedad y al trabajo, que fueron los que estaban siendo atropellados por el jefe militar), pudieron ejercerse dentro de los marcos legales.

Sin embargo, es de hacer notar la circunstancia de que, pese al fallo favorable a la petición del campesino, el Comandante del Batallón se negaba a cumplirlo, aduciendo que lo haría sólo en caso de recibir una orden de sus superiores de la ciudad de La Paz. Esta actitud era un nuevo desconocimiento de la legislación vigente y una burla al más alto tribunal de justicia del país.

⁷⁶ Pudo averiguarse con posterioridad que la tal donación nunca se produjo, pues en realidad el Ejército pagó en favor del abogado en cuestión un sueldo hasta el fin de sus días, a cambio de las tierras y piscina. Por lo demás, el acceso de la población a esta última, se ve hoy notablemente restringido por la presencia militar.

Fue necesario conminar al jefe militar a que diera cumplimiento a la resolución judicial, so pena de ser procesado penalmente como reo de atentado a las garantías constitucionales. Recién después de esta conminatoria, hecha por la Corte Superior de Potosí que conoció del amparo constitucional, que las cosas recién retornaron a la normalidad y los derechos del campesino pudieron ser ejercidos plenamente; desde entonces y hasta la fecha, es posible ver en la zona de Miraflores en funcionamiento la piscina del campesino que durante largo tiempo estuvo privado de trabajar en tal actividad.

Respecto de este caso, puede comentarse lo siguiente:

- No se trató de un problema que haya presentado matices evidentemente políticos, como aparecían con claridad en los otros casos que se han comentado precedentemente.
- Las pruebas documentales aportadas fueron concluyentes.
- Los militares no ocupaban la posición protagónica que ocuparon en otros momentos de la historia patria, lo que supone una modificación en cuanto a la actitud que otros sectores de la sociedad y las propias autoridades tienen hacia ellos. Seguramente, otra hubiera sido la historia si el gobierno hubiese sido militar.
- Sin embargo, no por ello se puede negar que el Ejército haya tenido en tal momento influencia y poder en la vida nacional, y es precisamente por ello que el fallo emitido en el caso que se comenta es de mucha importancia y significación y se constituye en un signo de lo que debe ser una auténtica administración de justicia, basada en el cumplimiento de las leyes y en una observancia atenta y contundente de las pruebas que las partes en litigio ofrezcan y produzcan en el transcurso de su disputa.

El caso que se acaba de narrar fue el de un fallo judicial emitido al margen de presiones y privilegios, lo que contrasta totalmente con los otros casos analizados anteriormente y con muchos otros que seguramente son de conocimiento del lector.

14. Solución apresurada de un caso.

Un campesino debía pagar en la Policía Bs265,00, por concepto de multa y resarcimiento de daño por lesiones causadas en una pelea a un menor; dicho monto era evidentemente excesivo para la magnitud del caso y tenía sus complicaciones para reunirlo. Por tal motivo, se reclamó al respecto y se pidió plazo para hacerlo efectivo.

El jefe de la oficina policial, que se encontraba en estado de ebriedad, hizo una maniobra

inteligente al proponer solucionar el caso, definitivamente, con Bs. 150,00, que fueron inmediatamente conseguidos por quien debía los conceptos arriba mencionados. Al tomarlos entre sus manos, con la alegría propia de quien de veras desea alguna cosa, preguntó inocentemente cuándo se pagaría el saldo.

Era, ni más ni menos, una burla que no podía admitirse. Por tal circunstancia el abogado, luego de retirar el dinero de manos del policía y devolvérselo al campesino, se dirigió a la oficina del Comandante de Criminalística⁷⁷, para sentar la denuncia pertinente sobre lo elevado que resultaba el monto que se pretendía cobrar y sobre el estado de ebriedad en que se encontraba el jefe de la Sección Menores. Lamentablemente, el Comandante estaba tanto o más ebrio que el subalterno, por lo que no fue posible conversar nada con él. El Comandante Departamental, ante quien debía denunciarse el estado en que se encontraban los otros dos funcionarios policiales, se encontraba ausente, por lo que no quedaba más alternativa que esperar, cuando menos, al día siguiente para intentar alguna solución al caso.

Sin embargo, el lapso que había transcurrido entre la salida y la vuelta del abogado a la oficina de la Sección Policial de referencia, había servido para que el campesino, sin mayor presión ni amenaza, sino a la primera insinuación, aceptara depositar nuevamente los Bs. 150,00 y suscribiera compromiso para pagar el saldo de Bs. 115,00 en el plazo de un mes. El argumento utilizado para convencer al interesado fue que su abogado estaba empeorando la situación; y el campesino lo creyó. Uno de los funcionarios policiales le dijo al abogado, cuando retornó de su “expedición” por las otras dependencias policiales: “Mire doctor, usted es el que hace problemas; su cliente ya aceptó pagar la multa y solucionó el caso”.

El abogado fue con sus clientes hasta las oficinas de ISALP y en ellas les reclamó por la actitud asumida, que daba paso a que se consolide el abuso de la policía y a que él sea visto realmente como alguien que impide la solución de los problemas, cuando en realidad lo que busca es que no se abuse la personas y, de modo particular, de los campesinos.

15. Los clientes enseñan valor a sus abogados.

Una persona dedicada a la refacción de bicicletas en Potosí, enfrentaba un caso contra otra de indudable poder económico y político, comerciante próspero, propietario de una importadora de mercadería de diferente tipo, entre la que se encontraban bicicletas.

En una oportunidad, el comerciante había entregado al “arreglador” de bicicletas, una de ellas, para ser reparada; un poco después, le entregó otras, en las cuales realizó sus trabajos,

⁷⁷ Era el nombre que en la época tenía lo que hoy se denomina Fuerza Especial de Lucha contra el Crimen (FELCC).

devolviéndolas al propietario. Sin embargo, con la primera bicicleta, el biciclero no tuvo el cuidado suficiente y, luego de desarmarla, vendió algunos de sus accesorios a otra persona.

Esto motivó el enojo del comerciante, que denunció al biciclero en oficinas de la Policía, por abuso de confianza. El caso era evidentemente complicado, porque parecía claro que se había cometido el delito mencionado. Cuando el abogado patrocinante que fue a ver los antecedentes retornó de la Policía, le dijo a su cliente que su situación no era de las mejores.

De inmediato el biciclero fue hasta su casa, ubicada cerca de la asesoría jurídica popular, regresando luego muy abrigado y señalando que el comerciante estaba aprovechando la situación para no pagarle por el arreglo de las otras bicicletas y de cocinas que había reparado con anterioridad. Dijo el biciclero que iría a la cárcel por lo que hizo con la bicicleta que se comenta, pero que no cejaría en su intento de cobrar lo que el comerciante le debía.

Semejante determinación y valor demostrados por el biciclero permitieron luego una solución adecuada del caso, en la medida en que se señaló que el comerciante también adeudaba al cliente de ISALP y que no existía el trabajo gratuito en Bolivia. Al ver la firmeza del acusado, que decía que no temía ir a la cárcel, pero que exigiría que se le pague lo que en justicia el comerciante le debía, este último optó por transigir y dar paso a una solución global del caso.

Algo más, cuando la persona de quien se comenta en el presente caso y su abogado se retiraban de las oficinas de la Policía de Criminalística, el fiscal que conocía del mismo, a gritos señaló que aquella no podía irse, porque debía pagar una multa. Esto era un abuso, que motivó a que se presentara denuncia contra el referido fiscal ante su superior, a la vez que la instrucción de que el cliente se dirigiera al bufete (oficina de ISALP), por ser inviolable, lo que significaba que no podía ser detenido en su interior, ni sacado del mismo.⁷⁸

⁷⁸ Desde la vigencia del Decreto Supremo N° 100 de 1 de mayo de 2009, la inviolabilidad del bufete de los abogados sólo se encuentra incursa en el Código de Ética Profesional para el Ejercicio de la Abogacía.

APENDICE

HACIA ADELANTE

El asesoramiento jurídico popular es una particular manera de ejercer la profesión de abogado, por la cual se la pone al servicio y al alcance de aquellas personas que, por su situación económico – social, origen étnico o de clase u otras, no se encuentran en posibilidades de pagar los honorarios de los abogados y se ven impedidos, a causa de ello, de acceder a la justicia y hacer valer sus derechos.

Después de varios años de experiencia de este tipo de ejercicio de la profesión, es conveniente preguntar si continúa vigente o, por el contrario, hay que dar paso a nuevas alternativas, a otras tareas, a otras acciones ...

La respuesta a esta pregunta puede formularse desde el terreno de la teoría y desde la práctica. En el primer caso, podría hacerse referencia a la propuesta de María de Lourdes Souza en sentido de que el Uso Alternativo del Derecho (UAD), que es una de las variantes que se ha analizado dentro del denominado “Derecho Alternativo”, junto con el “Positivismo de Combate” y el “Pluralismo Jurídico”, ha dado paso al garantismo. En efecto, siendo que el UAD se inspira en el marxismo, se habría reconocido explícita y críticamente que incurre en una exagerada politización de las decisiones judiciales, lo que implicaría usos instrumentales políticos del sistema legal que atentaban contra las garantías básicas establecidas en la Constitución. También se señala la existencia de debilidades teóricas de las tesis alternativistas, afirmándose que, en vista de todo ello, surgió el garantismo, cuyos fundamentos teóricos provienen, más bien, de la teoría liberal del iluminismo.

Una vez más, De la Torre Rangel nos adentra en el debate:

Algunos consideran que la propuesta del uso alternativo del derecho ya no es válida y que ha sido superada por el garantismo. Más si se tiene en cuenta que los propios antiguos alternativistas europeos son quienes ahora impulsan el garantismo. Aunque el traslado del alternativismo al garantismo sea sólo ‘cambio de estrategia’ y ambas teorías tengan ‘una misma meta práctica’, como sostiene Lourdes Souza; el hecho de que el garantismo abandone al neomarxismo y adopte las tesis jurídicas del iluminismo, le hace tener una visión distinta del derecho y de sus usuarios prioritarios desde el punto de vista de la justicia. El hecho de que se abandone en sí el neomarxismo no tiene demasiada importancia; lo trascendente está en que al adoptar el iluminismo el sujeto viene a ser el ciudadano, el pobre deja de ser el sujeto primordial. Lleva razón Jon Sobrino cuando dice que en las sociedades que tienen como máximo valor la democracia ‘en el centro no está el pobre -el sufriente- sino el ciudadano’. En nuestro medio, los empobrecidos en sus derechos son

mayoría.

Por lo tanto, sostenemos que en nuestras sociedades latinoamericanas sigue siendo válido el uso alternativo del derecho. Y éste debe ser impulsado por magistraturas democráticas, que sean además equitativas (...).” (De la Torre, 2004: 83 – 84)

De la Torre formula, desde la teoría una propuesta sumamente interesante respecto a la supuesta sustitución del alternativismo; y no se trata de una cosa menor, por cierto, en la medida en que la consideración como sujeto principal del accionar jurídico es para el primero (garantismo) el ciudadano, en tanto para el segundo (alternativismo) es la persona, pero de modo particular la persona impedida de ejercer sus derechos por todos los factores que se han anotado a lo largo del presente trabajo, es de modo particular el pobre. Esto, naturalmente, merece mayor discusión teórica, pero este no es el momento ni el lugar para hacerlo.

Por ello, vayamos a la práctica, que será vista desde lo que sucede tanto en el terreno internacional como al interior de Bolivia.

En lo internacional, para mencionar un par de asuntos, sale con mucha fuerza la crisis de Grecia y las exigencias que se le hacen a los griegos para que reciban ayuda: ¿Quieren ayuda?, pongan austeridad. La situación en España es también delicada por lo que hace a las finanzas, situación que ha llegado también a los clubes de fútbol; parece que los efectos del Mundial ganado en 2010 se agotaron pronto. En este país, las movilizaciones de los indignados dan cuenta de lo que sucede. Las grandes potencias están en problemas serios, evidentemente.

En otro orden de cosas, diversos gobiernos de Europa han adoptado la decisión de suspender su ayuda a América Latina. En el caso boliviano, se cerró la embajada de Dinamarca y a fin de 2011 ocurrirá lo mismo con la de Holanda.

La Organización Internacional del Trabajo, en su 100a Asamblea realizada en Ginebra, adoptó un convenio, catalogado como histórico, sobre trabajadoras domésticas, al cual se ha referido extensamente la prensa nacional e internacional. Este hecho pone en evidencia los problemas y la vulneración de derechos que tiene lugar en uno de los sectores más golpeado por los abusos, la discriminación y la explotación, que además tiene la virtualidad de contar con un gran número de mujeres que se dedican a él.

Otro tema que debatió la Asamblea de la OIT fue el de la necesidad de avanzar hacia una nueva era de justicia social toda vez que, en palabras de Juan Somavia, su Director General, se ha iniciado una nueva era mundial y la experiencia histórica muestra que las nuevas eras comienzan con el colapso de los dogmas y de las estructuras de poder dominantes.

Seguramente la crisis mundial del capitalismo, con las connotaciones que se señalan líneas arriba, y la disminución de recursos provenientes de la cooperación internacional harán sentir sus efectos, tal cual sucedió con la pérdida del ATPDEA que Estados Unidos concedía a Bolivia, antes de descertificarla en el tema de lucha contra el narcotráfico. Ciertamente, entonces, que a nivel internacional las cosas se presentan complicadas.

Por lo que hace al aspecto nacional, desde enero de 2006, Bolivia vive bajo el gobierno del Movimiento al Socialismo (MAS), que accedió al poder en los marcos de la democracia representativa que regía en el país. Llegado a Palacio, el MAS señaló que desarrollaría un proceso de cambio para alcanzar la justicia social, superar las desigualdades, el racismo y la exclusión que estuvieron y continúan presentes en la historia de Bolivia; para descolonizar y despatriarcalizar el país. Era la hora de la denominada “revolución democrática y cultural”.

El ascenso de Evo Morales Ayma a la presidencia de la República de Bolivia permitió que la inmensa mayoría de la población se sintiera representada por “su” presidente. Aymaras, quechuas y guaraníes, olvidaron contradicciones anteriores y consideraron a Morales como su auténtico representante; los cholos y muchos mestizos, se identificaron plenamente con el líder cocalero llegado a la presidencia.

El año 2006 se eligieron miembros de la Asamblea Constituyente que debía elaborar una nueva Constitución Política del Estado. Esta fue elaborada, cierto que incumpliendo la ley de convocatoria a la Asamblea Constituyente; cierto que con la lamentable realidad de que el texto final, que se puso a consideración de un referéndum, no fue el que se aprobó en Sucre, sede de la Asamblea Constituyente, sino uno redactado en La Paz por cuatro personajes, que mereció además una “puesta a punto” a cargo de unas cuantas personas.

Con la aclaración que antecede, debe señalarse que la Constitución Política del Estado en actual vigencia, conocida como “Nueva Constitución Política del Estado”, contiene, entre otras, normas relativas a lo siguiente:

- La definición de Bolivia como “Estado Plurinacional” y el reconocimiento de treinta y seis supuestas naciones y pueblos indígena originario campesinos y sus respectivos idiomas que, junto con el castellano, son idiomas oficiales del Estado.
- El reconocimiento de la existencia de una función judicial única a la vez que la de tres jurisdicciones de igual jerarquía: la ordinaria, la agro-ambiental y la indígena originario campesina.
- Un extenso catálogo de derechos, individuales, colectivos y de los pueblos, que

incorporan todos aquellos ausentes en otros textos constitucionales.

- Acciones de defensa (libertad o habeas corpus, amparo constitucional, popular, cumplimiento, inconstitucionalidad y de privacidad, algunas incursas en anteriores textos y otras no) e instituciones orientadas al ejercicio de los derechos por parte de las personas y los grupos y pueblos.
- Gran importancia a la temática de preservación del medio ambiente y el respeto a la “madre Tierra”.
- Inclusión de normativa referida a las autonomías departamentales, regionales, municipales e indígenas.
- Inclusión de conceptos considerados “clave” como “descolonización”.
- Inclusión de un enfoque de género a lo largo de todo el texto constitucional
- Una jerarquía normativa que incluye a los tratados internacionales, ni siquiera mencionados en anteriores textos constitucionales, así como a los Estatutos Autonómicos (gobiernos departamentales), Cartas Orgánicas (gobiernos municipales) y demás legislación nacional, departamental, municipal e indígena originario campesina.
- Carácter supra-constitucional de los tratados internacionales en materia de derechos humanos, cuando contienen normas más favorables que las de la Constitución Política del Estado.

Se trata de un evidente avance en cuanto hace a la inclusión en el texto constitucional de todos estos aspectos, lo que ha dado lugar a que en varios lugares del mundo, se considere a la Constitución boliviana como un instrumento novedoso y completo; a la vez que ha permitido a algunas personas afirmar, no sin cierta dosis de exageración por cierto, que Bolivia está a la vanguardia del mundo en materia constitucional.

El autor del presente trabajo es abogado en ejercicio y fue asesor jurídico popular y, desde esa experiencia, puede afirmar sin temor a equivocarse, que es preferible, ciertamente muy preferible, que los derechos y garantías estén incorporados en textos constitucionales y/o legales, a que estén ausentes de ellos y sea necesario acudir a la doctrina, la jurisprudencia, la legislación comparada y/o al Derecho Internacional para conseguir su reconocimiento y vigencia. Muchos casos atendidos, algunos de los cuales se han narrado en páginas anteriores, tienen esa importante connotación, de haber permitido a los normalmente excluidos de la

administración de justicia, acceder a ella para conseguir el reconocimiento de derechos que se encontraban incursos en la Constitución Política del Estado, leyes de diversa índole y decretos múltiples.

Sin embargo, no puede dejar de mencionarse el hecho de que ese evidente avance, no parece haber trascendido el marco de su incorporación al texto constitucional, pues en la práctica el ejercicio de los derechos reconocidos por la Constitución, se ha tornado cuando menos incierto y sigue apareciendo como una utopía, en los varios sentidos que tiene el término.

Una descripción de algunos hechos de la vida real ayudará a comprender lo que continúa sucediendo en Bolivia:

- Despidos indiscriminados en la administración pública, a título de que los despedidos son neoliberales que se oponen al proceso de cambio. En esta “categoría” se incluyen a personas que comenzaron a prestar servicios en los años anteriores al ascenso del MAS al poder, lo que no puede entenderse como que son, efectivamente, neoliberales; y, aunque lo fueran, en un sistema democrático, debieran poder ejercer sus derechos como cualquier otra persona, sobre todo si su trabajo se caracteriza por la eficiencia y la eficacia.
- Despidos de mujeres embarazadas o de progenitores cuyas esposas se encuentran en estado de gestación, sin que se cumplan las conminatorias del Ministerio de Trabajo ni las resoluciones de amparo constitucional.
- Órganos Legislativo y Judicial sometidos de manera evidente al Órgano Ejecutivo. La Asamblea Legislativa Plurinacional aprueba sin discusión los proyectos de ley que se remiten desde el Ejecutivo; en tanto la elección de miembros del Órgano Judicial, que se muestra como experiencia inédita y como supuesto instrumento que permitirá la independencia plena del mismo respecto al Ejecutivo y la aplicación plena de la ley para todos, es ya objeto de observaciones por la manera en que se está llevando a efecto, con clara preferencia hacia los candidatos afines al gobierno. En este sometimiento también se encuentra el denominado Órgano Electoral.
- Maltrato gubernamental, con signos de soberbia, prepotencia y autoritarismo, como hacía mucho tiempo no se veía, en relación a protestas sociales como la del Departamento de Potosí en agosto de 2010, las de indígenas y campesinos a quienes se acusa de hacer perder el tiempo al presidente o las de la COB durante el mes de abril de 2011.
- Incoherencia entre el pregonado respeto a la madre Tierra, establecido en la

Constitución y en los discursos oficiales, y la práctica respecto al establecimiento de empresas dedicadas a la explotación de hidrocarburos y minerales, o a la construcción de carreteras por territorios indígenas, como la recientemente inaugurada que atraviesa el Territorio Indígena Parque Nacional Isiboro Sécure. (TIPNIS)

- Falta de respeto a las familias de luchadores revolucionarios, sociales y políticos, interesadas en el esclarecimiento de la muerte de sus seres queridos durante las dictaduras y en la entrega de sus restos.⁷⁹
- Incoherencia entre la pregonada defensa de los derechos humanos y la práctica de las instancias estatales que, de manera evidente, los violan, extendiendo la vulneración de los mismos a los abogados patrocinantes y, en general, a todos quienes piensan distinto.
- Ausencia llamativa de la institución del Defensor del Pueblo en la defensa de las personas frente a los abusos del Estado, la que se pretende justificar con afirmaciones en sentido de que como Bolivia está viviendo un proceso de cambio, también debe cambiar el accionar de esta institución.

Lo señalado en las líneas que anteceden, se está produciendo en contra de personas de carne y hueso que carecen de recursos, que requieren trabajar, que necesitan que sus derechos tengan plena vigencia en la práctica y no queden solamente anotados en la Constitución Política del Estado y las leyes.

Al listado anterior, referido a la manera en que el Estado actúa en la hora presente, hay que añadir lo que sucede en otros ámbitos:

- Los empleadores continúan explotando a los trabajadores y empleados. La Ley General del Trabajo, su Decreto Reglamentario y otras normas como las referidas a inamovilidad laboral, no se cumplen. Continúan existiendo trabajadores sin seguro social a corto y largo plazo, que no cobran aguinaldo, que no perciben remuneración por horas extras, que son maltratados de palabra y obra por los empleadores.
- Los hombres, en términos generales, siguen abusando y haciendo de las suyas con las mujeres. No se las respeta, ni se valora en su justa dimensión el esfuerzo y la contribución que hacen. No se les permite estudiar, trabajar o destacar. No se cumple con las obligaciones de asistencia familiar cuando corresponde hacerlo.

⁷⁹ Es el caso del reclamo formulado por la familia líder socialista Marcelo Quiroga Santa Cruz, que no encuentran eco en las Fuerzas Armadas, a las que el presidente Morales defiende abiertamente.

- Los niños, niñas y adolescentes siguen sometidos a deplorables condiciones de existencia, educación y participación. El trabajo infantil continúa, incluso en actividades peligrosas y prohibidas por el Derecho Internacional y las leyes nacionales, que son conocidas como “peores formas de trabajo infantil”
- Los adultos mayores no la pasan bien; sus derechos son vulnerados de manera permanente y, en algunos casos, sistemática.
- Los campesinos e indígenas siguen siendo objeto de discriminación y exclusión. Todavía es posible escuchar expresiones como “indios de m...” y no faltan quienes, por razones que no se puede comprender, afirman ser superiores porque son “blanquitos”.

Lo anterior, expresión de la realidad que impera en Bolivia, muestra que la incorporación de derechos y garantías a la Constitución Política del Estado y/o la existencia de leyes de avanzada, no han ido a la par de la vigencia real y plena de aquellos y aquellas, siendo una necesidad que todo cuanto que está consagrado en el ordenamiento jurídico vigente formalmente, tenga también vigencia en la práctica.

Al fin de cuentas, es necesario recordar que es el proceso histórico el que va determinando el reconocimiento de nuevos derechos y nuevas realidades, muchas veces como consecuencia de movilizaciones y luchas que cuestan sudor y sangre a quienes las desarrollan. Y no puede olvidarse, en ese contexto, que la historia de Bolivia está sembrada de actuaciones y gestos heroicos de mujeres y hombres que dieron su vida, seguridad, integridad, comodidad y tiempo a la causa de los derechos humanos, que es la que –al fin de cuentas– está detrás de toda actuación política y de todo asesoramiento jurídico.

La Constitución de 1938 y las que le siguieron; los decretos ley del voto universal, nacionalización de las minas y reforma agraria; la Ley General del Trabajo y sus múltiples modificaciones y complementaciones; el Código de Seguridad Social en fin, los cientos y tal vez miles de decretos, leyes y resoluciones que se emitieron a lo largo de la historia de Bolivia en materias como las que se comenta, dan cuenta de las luchas sociales que las hicieron posible; pero, también, dan cuenta de que su sola puesta en vigencia no fue, muchas veces, suficiente, para que se cumplieran en la vida diaria. No en vano se habla del positivismo de combate, como aquel referido a las normas que favorecen a los desposeídos, pero que no se cumplen.

Ahora bien, muchas asesorías jurídicas que en el pasado se dedicaron a la atención de casos de diversa índole, con preeminencia de algunas materias como el Derecho del Trabajo o el

Derecho Agrario, han dado paso a otro tipo de actividades, importantes también, que ven el aspecto económico – político como el norte de su desempeño. Por ejemplo, una de tales asesorías se dedicó de lleno a la titulación de tierras comunitarias de origen de pueblos indígenas, que pueden resultar basamento para la estructuración de las autonomías indígenas; en otro caso, la asesoría jurídica popular entró al tema de seguridad alimentaria y también al reconocimiento de tierras comunitarias de origen.

Son tareas, ni duda cabe, muy importantes y se inscriben dentro de los afanes por conseguir que las personas vivan mejor. Mucho se ha comentado que los derechos colectivos son los que deben merecer atención prioritaria, y ello no deja de ser verdad, en la medida en que la actuación de las asesorías en la defensa y ejercicio de tales derechos, tendrá efectos en el nivel de vida de las poblaciones beneficiarias.

Sin embargo, no puede uno dejar de preguntarse, sin desmerecer las tareas de apoyo al ejercicio de los derechos colectivos, en qué quedan los derechos individuales, que no se ejercen, que encuentran trabas en su realización práctica, que son, en muchas oportunidades, fuente de injusticia que afecta a muchas personas.

Por lo que se sabe, parece que en la hora presente, las únicas asesorías jurídicas que continúan prestando servicios de asistencia jurídica a personas individuales, son las que atienden casos de mujeres. Las otras, las que atendían casos laborales, policiales, administrativos o constitucionales, agrarios y ambientales, parecen haber dejado de existir, como si la sola presencia de un gobierno autodenominado popular y abanderado de un también supuesto proceso de cambio y como si la existencia de un nuevo texto constitucional, fueran suficientes para que las cosas cambien automáticamente y la mayoría de la población boliviana ejerza plenamente sus derechos.

Infelizmente, las cosas no son así. No se puede caer en los extremos ya insinuados con anterioridad: uno, que piensa que todo se agota en contar con buenas normas jurídicas, con las cuales el nivel de vida de la población mejorará como por arte de magia y los derechos que ellas consagran se ejercerán automáticamente. O aquel otro que niega al Derecho toda posibilidad de ser utilizado de una manera alternativa y como componente de un proyecto de transformación, porque es simple y llanamente un instrumento de opresión y un reflejo de la infraestructura económica de la sociedad.

Tampoco es admisible la pretensión de relegar y/o negar lo individual en aras de lo colectivo, como si las sociedades no estuvieran conformadas precisamente por personas individuales con sus grandezas y miserias, con aspiraciones de todo tipo y aversiones frecuentes; y también por distintos colectivos.

De los extremos mencionados líneas arriba, parece predominar hoy el que considera que lo que hace falta son buenas leyes, porque lo demás vendrá por añadidura. Quienes así piensan son, curiosa y paradójicamente, cultores del positivismo jurídico, aunque en su fuero íntimo deben creerse revolucionarios del Siglo XXI. Al interior de esa mentalidad, llegan a la exageración de sacralizar una Constitución que es, al fin de cuentas, obra humana, y como tal, un producto que tiene aciertos y también errores.

¿Cuántos de los derechos reconocidos por esta norma se vulneran diariamente, por el Estado y los privados? Varios; infelizmente los casos de vulneración de la normativa aumentan diariamente, en sentido contrario a lo que sería deseable esperar, en pleno siglo XXI y con normas como las que se cuenta en Bolivia.

¿Quiénes son las víctimas de dichas vulneraciones? Todas las personas, pero con mayor incidencia las personas pobres, explotadas, excluidas: trabajadores de todo tipo, empleadas públicas, campesinas e indígenas, trabajadoras del hogar, policías de base; es decir, aquellos y aquellas que principalmente por su situación económica, pero no únicamente por ella, sino también por otros factores que se han mencionado a lo largo del presente trabajo, no se encuentran en posibilidades de contratar abogados que les defiendan para ejercer sus derechos.

Nos parece que es en ese contexto en el que hay lanzar la pregunta: ¿Ha perdido vigencia y sentido el asesoramiento jurídico popular?

La respuesta parece obvia, pero, preferimos que sea el lector quien se encarga de ella.

BIBLIOGRAFIA

Antezana Salvatierra, Alejandro
1992

Estructura agraria en el siglo XIX. Editorial Offset Boliviana Ltda. (EDOBOL), La Paz, Bolivia.

Atienza, Manuel y Ruiz Manero, Juan
1993

Marxismo y Filosofía del Derecho. Fontamara, México.

Barcelli, Agustín
1957

Medio siglo de luchas sindicales revolucionarias en Bolivia. Ed. del Estado, La Paz, Bolivia.

Barragán, Rossana
2005

En Calla, Pamela (Coord.). Rompiendo silencios, Plural Editores, La Paz, Bolivia.

Beuchot, Mauricio
1993

Filosofía y Derechos Humanos. Siglo XXI Editores, México.

Beuchot, Mauricio
1994

Los fundamentos de los Derechos Humanos en Bartolomé de las Casas. Anthopos, Editorial del hombre, España.

Boff, Leonardo
1987

Hablemos de la otra vida. Sal Terrae, Santander, España.

Boff, Leonardo
1999

El águila y la gallina, una metáfora de la condición humana. Bonum, Buenos Aires, Argentina.

- Boff, Leonardo
2004
Ética y Moral. Sal Terrae, Maliaño (Cantabria), España.
- Boff, Leonardo
2005
Virtudes para otro mundo posible, Sal Terrae, Maliaño (Cantabria), España, 3 tomos.
- Carvalho, Amilton Bueno de
1993
Direito Alternativo na Jurisprudencia, Editora Acadêmica, Sao Paulo, Brasil.
- Castro Niño de Guzmán, Raúl
1982
Manual de Derecho del Trabajo. Editorial de la Universidad Autónoma "Tomás Frías", Potosí, Bolivia.
- Centro de Estudios Jurídicos
e Investigación Social - CEJIS
2003
Sistema Jurídico Indígena, Editorial El País, Santa Cruz, Bolivia.
- Chang, Jung
1993
Cisnes Salvajes. Tres hijas de China, Circe Ediciones S.A. Barcelona, España.
- Comblin, José
1977
La Iglesia y la ideología de la seguridad nacional, en Servicio de Documentación del Movimiento Internacional de Estudiante Católicos –Pax Romana- y la Juventud Estudiantil Católica Internacional, Documento N° 19, Lima, Perú.
- Correas, Oscar
1994
Introducción a la Sociología Jurídica. Ediciones Coyoacán, México.
- Correas, Oscar
2003
Acerca de los Derechos Humanos. Ediciones

	Coyoacán, México.
Correas, Oscar 2006	El otro Kelsen. Ediciones Coyoacán, México.
De la Torre Rangel, Jesús Antonio y Bravo Lozano, J. Amado 1978	Posibilidad y sentido del uso del Derecho al servicio del pueblo. Revista Christus, México.
De la Torre Rangel, Jesús Antonio 1984	El Derecho como arma de liberación en América Latina. Centro de Estudio Ecuménicos, México.
De la Torre Rangel, Jesús Antonio 1998	Alonso de la Veracruz: amparo de los indios. Universidad Autónoma de Aguas Calientes, México.
De la Torre Rangel, Jesús Antonio 2002	Derecho Alternativo y Crítica Jurídica. Editorial Porrúa, México.
De la Torre Rangel, Jesús Antonio (Comp.) 2004	Hermenéutica Analógica, derecho y derechos humanos. Universidad Autónoma de Aguscalientes, México.
De la Torre Rangel, Jesús Antonio 2006	El Derecho como Arma de Liberación en América Latina. Sociología Jurídica y uso alternativo del Derecho. Centro de Estudios Jurídicos y Sociales "Padre Enrique Gutiérrez", Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de San Luis Potosí y Comisión Estatad de Derechos Humanos de San Luis Potosí, México.
De la Torre Rangel, Jesús Antonio	

2007	El uso alternativo del Derecho por Bartolomé de las Casas. San Luis Potosí, México.
De la Torre Rangel, Jesús Antonio 2008	Apuntes para una introducción filosófica al Derecho. Editorial Jurídica Temis, La Paz, Bolivia.
Derpic, Gisela 1997	El perfil del abogado y el objetivo de la Facultad de Derecho para el desarrollo de las habilidades profesionales de los estudiantes de derecho de la Universidad Autónoma Tomás Frías. Tesis de maestría, Potosí, inédita.
Derpic, Jorge 1977	Introducción al Derecho. Mimeo inédito, Potosí, Bolivia.
Djilas, Milovan 1957	La nueva clase. Editorial Sudamericana, Buenos Aires, Argentina.
Dri, Rubén 1997	La utopía de Jesús. Editorial Biblos, Buenos Aires, Argentina.
Duquesne, Jacques 1972	La izquierda de Cristo. Plaza & Janes S.A. Editores, Barcelona, España
Dussel, Enrique 1996	Filosofía de la Liberación. Editorial Nueva América, Bogotá, Colombia.
Duverger, Maurice 1976	Introducción a la política. Ariel, Barcelona, España.

- | | |
|--|--|
| <p>Elliot, Elizabeth
1980</p> <p>Engels, Friederich
2008</p> <p>Engle Merry, Sally y otros
2007</p> <p>Ehrlich, Eugene
2005</p> <p>Fernández – Galiano, Antonio
1990</p> <p>Fischer, Ernst
1975</p> <p>Freire, Paulo
1976</p> <p>Fromm, Erich
1998</p> <p>Galeano, Eduardo
1982</p> <p>Garaudy, Roger
1958</p> | <p>Dejadme ser mujer. CLAE, Barcelona, España.</p> <p>El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado, Alianza Editorial, Madrid, España.</p> <p>Pluralismo Jurídico. Siglo del Hombre Editores, Universidad de Los Andes y Pontificia Universidad Javeriana – Instituto Pensar, Bogotá, Colombia.</p> <p>Escritos sobre Sociología y Jurisprudencia. Marcial Pons Editores, Madrid, España.</p> <p>Derecho Natural. Introducción Filosófica al Derecho. Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, S.A., Madrid, España.</p> <p>La revolución es distinta. Editorial Grijalbo S.A., México.</p> <p>Pedagogía del oprimido. Siglo XXI Editores, MéxicoD.F., México</p> <p>¿Tener o ser? Fondo de Cultura Económica, México D.F., México.</p> <p>Las venas abiertas de América Latina. Siglo XXI Editores, México.</p> <p>La libertad. Ediciones Lautaro, Buenos Aires,</p> |
|--|--|

	Argentina.
Gramsci, Antonio 1967	La formación de los intelectuales. Editorial Grijalbo, México, México.
Grossi, Paolo 2003	Mitología Jurídica de la Modernidad. Editorial Trotta, Madrid, España.
Instituto Nacional de Reforma Agraria INRA 2003	Ley N° 1715 y su reglamento. Imprenta Génesis. Publicidad e Impresión. La Paz, Bolivia.
Jemio-Ergueta, Angel 1973	La reforma agraria en Bolivia, en Nueva Sociedad N° 7, julio-agosto 1973, Caracas, Venezuela.
Kelsen, Hans 1981	Teoría Pura del Derecho. Editorial Universitaria de Buenos Aires, Argentina.
Kelsen, Hans 1991	¿Qué es justicia? Editorial Planeta Argentina SAIC, Buenos Aires, Argentina.
Kelsen, Hans 1993	¿Qué es justicia? Editorial Planeta. Buenos Aires, Argentina.
Klein, Herbert 1982	Historia General de Bolivia. Editorial Juventud, La Paz, Bolivia
Klein, Herbert 1995	Haciendas y ayllus en La Paz. Instituto de Estudios Peruanos, Lima, Perú.

- | | |
|---|---|
| Küng, Hans
2003 | Proyecto de una ética mundial, Editorial Trotta, Madrid, España. |
| Küng, Hans
2007 | La Iglesia Católica. Editorial Debate, Madrid, España. |
| Latorre, Angel
1991 | Introducción al Derecho. Ediciones Ariel, Barcelona, España. |
| Legaz Lacambra, Luis
1953 | Filosofía del Derecho. Bosch Casa Editorial, Barcelona, España |
| Lenin (Vladimir Illich Ulianov)
1981 | ¿Qué hacer? Problemas candentes de nuestro movimiento. En Obras Completas, Editorial Progreso, Moscú, URSS. 3 tomos. |
| Maduro, Otto
1980 | Religión y conflicto social. Editora Integrada Latinoamericana S.A., México. |
| Marx, Karl y Engels, Federico
1997 | Manifiesto Comunista. Ed. Librería Universitaria, Barcelona, España. |
| Mendieta Parada, Pilar
2006 | Caminantes entre dos mundos: los apoderados indígenas en Bolivia (Siglo XIX). Revista, Vol. LXVI, N° 238, Madrid, España. |
| Mesa Gisbert, Carlos Diego
2006 | Presidentes de Bolivia. Ente urnas y Fusiles. Editorial Gisbert y Cia, La Paz, Bolivia. |
| Miranda, Porfirio | |

1985	Comunismo en la Biblia. Siglo XXI Editores, México.
Montenegro, Carlos 2005	Nacionalismo y coloniaje. Editorial Juventud, La Paz, Bolivia.
Moscoso Delgado, Jaime 2000	Introducción al Derecho. Librería Editorial Juventud. La Paz, Bolivia
Muraro, Rose Marie y Boff, Leonardo 2004	Femenino y Masculino, Trotta, Madrid, España.
Novoa Monreal, Eduardo 1975	El Derecho como obstáculo al cambio social. Siglo XXI Editores, México.
Osorio, Angel 1996	El alma de la toga. Editorial América S.R.L., La Paz, Bolivia.
Ossorio, Manuel 1974	Diccionario de Ciencias Jurídica, Políticas y Sociales. Editorial Heliasta S.R.L., Buenos Aires, Argentina.
Pelegrí, Buenaventura 1987	Intelectuales cristianos en el mundo de hoy. Centro de Estudios y Publicaciones (CEP), Lima, Perú.
Platt, Tristan 1982	Ayllu andino y Estado boliviano, Instituto de Estudios Peruanos, Lima, Perú.
Ponce, Aníbal 1981	Educación y Lucha de Clases, Editores Mexicanos Unidos S.A. México.

- | | |
|--|--|
| Portelli, Hugues
2003 | Gramsci y el bloque histórico, Siglo XXI Editores, México. |
| Preciado Hernández, Rafael
1970 | Lecciones de Filosofía del Derecho, Editorial Juez, México. |
| Rasnake, Roger
1986 | Autoridad y Poder en Los Andes. Los Quraquna de Yura. HISBOL, La Paz, Bolivia. |
| Recaséns Siches, Luis
1970 | Introducción al estudio del Derecho. Editorial Porrúa, México. |
| Rivera Cusicanqui, Silvia
2002 | Oprimidos pero no vencidos. Editorial. Ediciones Yachaywasi, La Paz, Bolivia. |
| Rodríguez-Arias Bustamante, Lino
1961 | Ciencia y Filosofía del Derecho. Ediciones Jurídicas Europa – América, Buenos Aires, Argentina. |
| Rosa de Andrade, Lédio
1999 | O que é Direito Alternativo, Editora Obra Jurídica, Florianópolis, Brasil. |
| Ross, Alf
1977 | Sobre el Derecho y la Justicia. Editorial Universitaria de Buenos Aires (EUDEBA), Buenos Aires, Argentina. |
| Salinas Mariaca, Ramón (Comp.)
1947 | Las constituciones de Bolivia. Imprenta y Editorial ARTISTICA, La Paz, Bolivia. |
| Sánchez Vázquez, Adolfo
1969 | Ética. Editorial Grijalbo, México D.F. México |

Scheyven, Raimond
1962

De Punta del Este a La Habana. Editorial del
Pacífico, Santiago, Chile.

Scorza, Manuel
1984

Garabombo, el Invisible. Plaza & Janes
Editores, Barcelona, España.

Serrano Torrico, Servando
(Editor autorizado)
1986

Ley General del Trabajo. Editorial Serrano,
Cochabamba.

Souza, María de Lourdes
2001

El uso alternativo del Derecho. Génesis ty
evolución en Italia, España y Brasil,
Universidad Nacional de Colombia – ILSA,
Bogotá, Colombia.

Stoyanovich, Konstantin
1981

El pensamiento marxista y el Derecho. Siglo
XXI Editores, Madrid, España.

Tigar, Michael E.
Levy, Madelaine R.
1978

El Derecho y el ascenso del capitalismo. Siglo
XXI Editores, México.

Torres, Mauro
1997

Concepción moderna de la historia universal. El
remoto origen de la historia masculina. Tercer
Mundo Editores, Bogotá, Colombia.

Torres, René
2001

Código de Familia. Editorial Los amigos del
libro, La Paz, Bolivia.

Truyol y Serra, Antonio
1998

Historia de la Filosofía del Derecho y del

Estado. Alianza Editorial, Madrid, España.

Tse Tung, Mao
1987

Cinco tesis filosóficas. Imprenta Editoriales Tipo
Offset, Lima, Perú

Villoro Toranzo, Miguel
1996

Introducción al estudio del Derecho. Editorial
Porrúa, México.

Walter, Robert
1999

La doctrina del Derecho de Hans Kelsen,
Universidad Externado de Colombia, Bogotá,
Colombia

Wolkmer, Carlos
2006 (a)

Introducción al pensamiento jurídico crítico.
ILSA, Comisión Estatal de Derechos Humanos
de Aguascalientes y Facultad de Derecho de la
Universidad Autónoma de San Luis Potosí,
México.

Wolkmer, Carlos
2006 (b)

Pluralismo Jurídico. Fundamentos de una nueva
cultura del Derecho. Editorial MAD, Sevilla,
España.

Zavaleta, René
1992

50 años de historia. Ed. Los Amigos del Libro,
Cochabamba, Bolivia.

Páginas web

<http://www.rae.es>

<http://domiarmo.iespana.es>

<http://www.gestiopolis.com>

<http://www.lexjurídica.com>

<http://www.ohchr.org>

<http://www.mundifrases.com>

<http://www.icalp.org.bo>

<http://www.icacbba.org.bo>

<http://www.icacruz.org.bo>

<http://www.ugr.es>

<http://www.200.87.9.36/>

Diarios

La Razón, 31 de diciembre de 2010

La Razón, 29 de julio de 2008

La Razón, 31 de octubre de 2007

El Mundo, 6 de mayo de 2009