



UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO

FACULTAD DE DERECHO

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

“Necesidad de Regulación de la Coordinación Entre las Jurisdicciones Ordinaria e Indígena Prevista en el Artículo 149 de la Constitución”

TESIS PARA OBTENER EL TITULO PROFESIONAL DE :

Abogado

AUTORA:

Huamán Córdova, Levilyn Arlyn Cielo

ASESORA:

Abg. Pingo More, Angella Ines

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN:

Derecho Constitucional

PIURA- PERÚ

2018

Dedicatoria

Al creador de todas las cosas, el que me ha dado la fortaleza para continuar cuando estuve a punto de caer; por ello con toda la humildad que de mi corazón puede emanar, dedico mi trabajo mi trabajo en primer lugar a Dios.

De igual forma le dedico mi tesis a mis padres, quienes han sido el motivo de mi esfuerzo constante para la realización de mis objetivos; así mismo a mi familia en general, porque me han brindado su apoyo incondicional y por compartir conmigo los buenos y malos momentos.

Agradecimiento

A mis padres por haberme forjado como la persona que soy; muchos de mis logros se los debo a ustedes entre los que se incluye este, pues siempre me han motivado para alcanzar todos mis anhelos y a mi metodóloga por los conocimientos y tiempo brindado para la realización del presente trabajo.

Declaratoria de Autenticidad

DECLARACIÓN DE AUTORÍA

Yo, Levilyn Arlyn Cielo Huamán Córdova, estudiante de la Escuela profesional de Derecho, de la Universidad César Vallejo, sede/filial Piura; declaro que el trabajo académico titulado "Necesidad de regulación de la coordinación entre las jurisdicciones ordinaria e indígena prevista en el artículo 149 de la constitución " presentada, en folios para la obtención del grado académico/título profesional de Abogado es de mi autoría.

Por tanto, declaro lo siguiente:

- He mencionado todas las fuentes empleadas en el presente trabajo de investigación, identificando correctamente toda cita textual o de paráfrasis proveniente de otras fuentes, de acuerdo con lo establecido por las normas de elaboración de trabajos académicos.
- No he utilizado ninguna otra fuente distinta de aquellas expresamente señaladas en este trabajo.
- Este trabajo de investigación no ha sido previamente presentando completa ni parcialmente para la obtención de otro grado académico o título profesional.
- Soy consciente de que mi trabajo puede ser revisado electrónicamente en búsqueda de plagios.
- De encontrar uso de material intelectual ajeno sin el debido reconocimiento de su fuente o autor, me someto a las sanciones que determinan el procedimiento disciplinario.

Piura, 27 de Noviembre del 2016



Firma

Presentación

Señores miembros del jurado el trabajo de investigación que se está presentando tiene como título: “NECESIDAD DE REGULACIÓN DE LA COORDINACIÓN ENTRE LAS JURISDICCIONES ORDINARIA E INDÍGENA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 149 DE LA CONSTITUCIÓN”.

Posteriormente en esta tesis se desarrolló los capítulos tal como lo establece el centro de investigación de nuestra Universidad Cesar Vallejo; abordando en el Primer capítulo; donde se expondrá en la realidad problemática una explicación de la problemática que dio origen a la investigación, además se plasman los trabajos previos o estudios de investigación que anteceden y que sustentan la tesis en desarrollo; para consecutivamente pasar a las teorías relacionadas a través de la doctrina que explica de manera sucinta los conceptos en relación a la investigación.

Dando continuidad con la formulación de la problemática planteada para luego realizar una contestación con la hipótesis propuesta que busca resolver a través de la implementación de una ley de coordinación entre la jurisdicción indígena y a la jurisdicción ordinaria teniendo como mandato constitucional el estipulado en el último párrafo del Art. 149 de la Constitución Política del Perú, teniendo como base una correcta coexistencia entre la jurisdicción indígena y la jurisdicción ordinaria a través del pluralismo jurídico que la carta magna respalda y reconoce.

Finalmente se desarrolla el Capítulo Segundo donde se exhibe los métodos utilizados en la presente investigación; asimismo en el capítulo III se precisa los resultados alcanzados; en el capítulo IV se mostrará la discusión de los resultados; en el capítulo V se presentaran las conclusiones que a las que se arribaron producto de la investigación; en el capítulo VI se plantean las recomendaciones; y terminando con el capítulo VII donde se exponen todas las fuentes y/o libros consultados para la realización de la investigación de la presente tesis.

ÍNDICE

Carátula	i
Página del Jurado.....	ii
Dedicatoria	iii
Agradecimiento.....	iv
Declaratoria de Autenticidad	v
Presentación.....	vi
Índice	vii
Resumen	ix
Abstract	x
I. INTRODUCCIÓN.....	1
1.1 Realidad Problemática	1
1.2 Trabajos previos	3
1.3 Teorías relacionadas al tema	7
1.3.1 Pluralismo Jurídico.....	7
1.3.1.1 Normatividad Nacional	13
1.3.1.2. Normatividad supranacional sobre el pluralismo jurídico	16
1.3.1.3 Contexto del Pluralismo Jurídico en el Perú	16
1.3.2. Sistemas de administración de Justicia en el Perú.....	20
1.3.2.1 Sistema formal de Justicia	20
1.3.2.2 Sistema Indígena de Justicia	22
1.3.3 Derecho a la justicia.....	24
1.3.4 Doctrina sobre la coexistencia de ambos sistemas	28
1.3.5. Marco normativo	31
1.4 Formulación del Problema	34
1.5 Justificación del Estudio.....	34
1.6 Hipótesis.....	35
1.7 Objetivos.....	36
1.7.1 Objetivo General	36
1.7.2 Objetivos Específicos:.....	36
II. MÉTODO.....	37
2.1 Diseño de la investigación	37
2.2 Variables, operacionalización	37

2.2.1 Variables.....	37
2.2.2 Operacionalización de variables	38
2.3 Población y muestra	38
2.3.1 Población:.....	38
2.3.2 Muestra:.....	39
2.4 Técnicas o instrumentos de recolección de datos, validez y confiabilidad.....	40
2.5 Métodos de análisis de datos.....	40
2.6 Aspectos éticos.....	41
III. RESULTADOS.....	42
IV. DISCUSIÓN	47
V. CONCLUSIONES.....	52
VI. RECOMENDACIONES	53
REFERENCIAS	54
ANEXOS	57

Resumen

La presente investigación tiene como finalidad el determinar la ineficacia del párrafo último de la Constitución sobre una ley de coordinación entre la jurisdicción indígena en relación a la jurisdicción ordinaria, con el fin de proponer la promulgación de una ley de coordinación interjurisdiccional y sus respectivas políticas públicas, tomando en cuenta la doctrina nacional y extranjera, así como la legislación pertinente, y la opinión especializada de la comunidad jurídica a través de un instrumento de recojo de información como lo es la entrevista y diversas técnicas de fichaje para analizar la jurisprudencia producida por los tribunales respecto al tema de investigación. Hay que tomar en cuenta que si bien el Art. 138 de la Constitución Política del Perú determina que existe exclusividad en la administración de justicia por parte del Poder Judicial pero en el art. 139 reconoce la jurisdicción arbitral y la militar, y en el Art. 149 reconoce a la jurisdicción indígena pero no solo eso sino que manda a que el Estado formule el marco normativo para que esta coordine directamente con la justicia de paz y con la jurisdicción ordinaria del Poder Judicial. Es importante determinar que esta tesis se planteó como objetivo general el determinar la necesidad de regulación de dicha coordinación, utilizándose para ello una metodología de investigación sustantiva y teórica, para lo que se ha tomado como fuentes de contraste a la doctrina, jurisprudencia y legislación tanto nacional como supranacional a nivel de organismos internacionales, además se ha aplicado como fuente de contraste social entrevistas en la comunidad jurídica y en los miembros de las comunidades campesinas obteniéndose hallazgos en la tendencia de opinión de la comunidad jurídica y de la sociedad campesina que se muestra a favor de esta investigación.

Palabras claves: Coexistencia, Pluralismo jurídico, constitución, jurisdicción, legislación.

Abstract

This research aims to determine the need for a law of coordination between indigenous jurisdiction in relation to the ordinary courts, in order to propose the enactment of a law of interjurisdictional coordination and their respective public policies, taking into account the doctrine domestic and foreign, as well as relevant legislation, and the expert opinion of the legal community through a tool for information gathering as is the interview and various techniques of signing to analyze the jurisprudence produced by the courts on the issue of research. We must take into account that while Art. 138 of the Constitution of Peru determines that exclusivity in the administration of justice by the judiciary but in art. 139 recognizes the arbitral tribunal and the military, and in Art. 149 recognizes indigenous jurisdiction but not only that but sends the state to formulate the policy framework for this coordinate directly with the justice of the peace and ordinary jurisdiction the Judiciary. It is important to determine that this thesis raised the general objective of demonstrating the existence of such bases, used for this methodology substantive and theoretical research, for what has been taken as sources of contrast to the doctrine, jurisprudence and legislation national and supranational level of international organizations, also has been applied as a source of social contrast interviews in the legal community and members of peasant communities obtain findings on the trend of opinion of the legal community and peasant society is in favor of this research.

Keywords: Coexistence, Legal Pluralism, constitutional, jurisdiction, legislation.

I. INTRODUCCIÓN

1.1 Realidad Problemática

El Perú es un país que debido a la variedad de culturas y grupos sociales conforma sistemas en donde se desarrollan diferentes clases de pluralismos: social, cultural, económico y jurídico. La problemática gira en torno a la interrogante sobre el desarrollo eficaz de dicho pluralismo que determina la coexistencia del sistema de justicia formal que lo administra el Poder Judicial y del sistema indígena que es administrado por los pueblos andinos y nativos a través de las comunidades campesinas e indígenas.

Entonces el Pluralismo jurídico el cual determina que el Estado no es el único que tiene una función legislativa sino que otros sub sistemas de justicia también practican dicha función , en el caso del Perú este pluralismo jurídico tiene categoría constitucional pero los mecanismos reguladores como las normas jurídicas al respecto no han logrado los resultados esperados y por lo tanto genera conflictos en la coexistencia de los sistemas jurídicos que están establecidos en el territorio nacional, tomando en cuenta que 04 de ellos son reconocidos legalmente: la justicia ordinaria, indígena, arbitral y militar.

La problemática está en que si estos mecanismos legales están funcionando de manera eficiente regulando la coexistencia entre estos dos sistemas de prestación de justicia, y la respuesta en lo referente al Perú es que no está funcionando de manera correcta lo cual ha generado conflictos sociales diversos e incluso costos sociales asumidos por dichos grupos indígenas como por el Estado. Estos mecanismos reguladores son normas como las leyes respecto a las comunidades campesinas y nativas, así como políticas públicas para operativizar esta pluralidad jurídica como por ejemplo el establecimiento de una oficina de enlace y coordinación entre ambos sistemas jurídicos, esta se llama ONAJUP y depende del Poder Judicial.

En la legislación nacional se puede encontrar que la Constitución Política vigente otorga exclusividad del servicio jurisdiccional al Poder Judicial; pero

en mérito al pluralismo jurídico de nuestro país, la misma carta magna en el Art. 149° reconoce facultad jurisdiccional a las comunidades campesinas y las comunidades y nativas dentro de su territorio de influencia. Pero en los últimos años una serie de conflictos sociales, generado por el encarcelamiento de líderes indígenas al ejercer las facultades jurisdiccionales otorgada por la Constitución, evidenciando un resquebrajamiento en la coexistencia de ambos sistemas de justicia, existe desconfianza en el accionar de ambos, resultando esta coexistencia en deficiente porque no están funcionando correctamente los mecanismos reguladores como tampoco las políticas públicas que promuevan el pluralismo jurídico.

A nivel mundial (el Perú no es la excepción) es claro el reconocimiento que se le da al derecho indígena o consuetudinario, el cual ha obtenido un realce jurídico más notorio que en otras épocas en las cartas magnas o constituciones alrededor del mundo donde existan Estados de derecho eficaces. Y a pesar de esta tendencia mundial en nuestro país no existe una política. Al mismo tiempo esta coexistencia en nuestro país no tiene una política pública eficaz que determine los mecanismos concretos para su eficacia, y de esta manera incluir elementos de la forma indígena de ver las cosas así como directrices propias de su justicia en el derecho positivo y desde ahí poder lograr una regulación de la coexistencia de ambos sistemas de justicia bajo la lupa del pluralismo jurídico.

Dichos mecanismos son principalmente la Constitución Política, la Ley de comunidades campesinas N° 24657 y su respectivo reglamento, y en esto hay que tomar en cuenta que ambas leyes no tienen una redacción legislativa clara y que genera que en los conflictos entre estos sistemas de justicia prevalezca el sistema de justicia formal por estar positivizado en leyes y normas escritas a diferencia de la justicia indígena que se encuentra en el derecho consuetudinario. Esto genera que un sistema de justicia desconfíe del otro, por consiguiente la comunicación entre ambos se anula totalmente generando vulneración de derechos en ambos sistemas de justicia cuando interactúan.

Y el conflicto se origina en la no sostenibilidad de dichos mecanismos legales, y que las comunidades campesinas desconocen por lo que desconfían del papel del poder judicial por lograr un acercamiento entre ambos sistemas de administración de justicia.

1.2 Trabajos previos

En este ítems podemos mencionar la tesis elaborada por María Del Carpio Rodriguez (2011), titulada “Pluralismo jurídico, derecho humano a la identidad cultural y globalización” para obtener el grado de Doctorado en Derecho indígena en la Universidad de Granada.

“Dicha tesis aborda el estudio sobre la realidad de que en plena era de la globalización coexisten dos corrientes jurídicas que se han abierto paso, en primer lugar se tiene el “Globalismo Jurídico”, dicha corriente reconoce el autor que tiene pretensiones de universalidad, en contraposición se encuentra el “Pluralismo Jurídico”, el cual se encuentra sustentado en el derecho universal a la identidad cultural y pretende el establecimiento de la justicia local al propugnar la coexistencia de diversos sistemas jurídicos en un mismo país o estado”. (Del Carpio Rodriguez C. M., 2011: 14)

Las conclusiones a las que arriba esta tesis, tenemos las siguientes:

- Que en las teorías tradicionales de data antigua se definía que la característica principal de los Estados era su soberanía absoluta alimentada por el centralismo y la exclusividad en la producción jurídica; pero la ciencia política moderna determina que el Estado no tiene exclusividad en ejercer soberanía sino que la comparte con otros entes sociales y en materia de justicia pasa lo mismo, pues se habla

de una distribución que reemplaza al centralismo jurídico. (Del Carpio Rodriguez C. M., 2011: 121)

- Que la realidad no describe un solo sistema de justicia como expresión de nación, sino que existe un sistema paralelo (sistema no formal) que ha venido realizándose desde mucho antes de fundarse la República u otro sistema de gobierno.(Del Carpio Rodriguez C. M., 2011: 122)

La siguiente tesis es elaborada por Francisco Javier Anleu Quijada (2014), titulada “Pluralismo Jurídico” para obtener el grado de licenciatura en Jurisprudencia y Derecho en la Universidad Rafael Landivar de Guatemala.

“La mencionada investigación determina con base en el artículo 46 de la Constitución Política de la República de Guatemala vigente, que reconoce el principio general respecto a los tratados y convenciones que versan sobre derechos humanos y que hayan sido aceptados y ratificados por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno, se entiende que el derecho a la diversidad social, política y cultural de la persona humana, así como también el pluralismo jurídico, adquiere fundamento constitucional en Guatemala al incorporar al sistema normativo del Estado principalmente el Acuerdo 169 de la Organización Internacional del Trabajo; la implementación y la vigencia en el Estado de Guatemala del pluralismo jurídico conlleva la aplicabilidad del derecho de los pueblos indígenas, ya que de concentrarse en el poder público estatal como actualmente está configurado, será un mero proceso de integración de sistemas jurídicos, y no una coexistencia viva y operativa de estos sistemas jurídicos basada en la doctrina al pluralismo jurídico”.(Anleu Quijada, 2014: 15)

La conclusión más pertinente es la siguiente:

- Es imperativo que exista coordinación institucionalizada entre el Derecho Indígena y el Sistema Jurídico oficial en los países de

multiculturalidad, ya que ambos tienen como fin último la regulación de las conductas humanas, de tal manera que pueda tener prioridad el bien común, que coadyuve a fortalecer un Estado de Derecho.

A continuación la tesis elaborada por Giovanni Duque Vinueza (2014), titulada “El ejercicio del pluralismo jurídico, frente a la prevalencia del derecho a la integridad personal, constante en el numeral 3 del art. 66, de la Constitución de la República del Ecuador”, para obtener el grado de licenciatura en Derecho y Jurisprudencia en la Universidad central del Ecuador.

“Este estudio comprende el análisis del contexto en donde no están implementados los mecanismos que viabilicen el desarrollo normativo del pluralismo jurídico en Ecuador, lo cual ha generado confusión en la comunidad jurídica y sobre todo en el debate público; puesto que el ejercicio de la justicia indígena en sujeción al respeto pleno de los derechos humanos representa una desnaturalización de su derecho natural basado en su cosmovisión; resultando que algunas de las prácticas de sanción de la justicia indígena implican la vulneración de los Derechos Humanos. La investigación presenta una propuesta jurídica de iniciativa de reformar la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, con el fin de incluir una regla de limitación a la autonomía de las autoridades indígenas con el requisito de que estas estén dirigidas a evitar la consumación de actos excesivos que vulneren el derecho a la vida, la integridad y la libertad humana de los miembros del pueblo indígena”. (Duque Vinueza, 2014: 19)

Así mismo el autor determina, el reconocimiento de país pluricultural que se ha autodenominado el Ecuador determina de manera obligatoria la de generar mecanismos de diálogo intercultural entorno al reconocimiento de la diversidad cultural existente en el país a través del ejercicio pleno del

pluralismo jurídico y del respeto a sus identidades. Sin embargo, esta denominación de Estado pluralista ha generado posiciones contradictorias y antagónicas, pues aún existen posturas que se resisten a aceptar este reconocimiento y las implicaciones que vienen incluidas en el.

Para este ítem se ha considerado el estudio elaborado por el Instituto de Estudios de Culturas andinas (2012) titulado “Derecho a la Consulta y al Consentimiento de los Pueblos Indígenas” en el cual participaron varios autores especialistas del tema.

“En esta se realiza el estudio sobre la normatividad que regula el Derecho de consulta a los pueblos indígenas en el Perú, así mismo el contexto del derecho propio de los pueblos campesinos y nativos frente al Estado (comprendiendo sus sistemas propios de justicia), para tal fin realiza una serie de estudios para determinar si dicha normatividad es suficiente para garantizar los derechos de estos pueblos, y concluye que en nuestro país no existe la voluntad política que determine una correcta coexistencia entre el sistema formal de justicia y el sistema indígena de justicia”. (Instituto de Estudios de las Culturas Andinas, 2012: 02)

Diversos investigadores realizan una serie de análisis, y concluyen en lo siguiente:

- La demanda de los pueblos indígenas es su reconocimiento e institucionalización definitiva como sujetos plenos de derecho; es necesario que exista un Viceministerio de Pueblos Indígenas dirigido por especialistas indígenas, que en coordinación con pueblos y organizaciones indígenas definan los mecanismos de inclusión social y de interculturalidad no condicionada, así mismo de la coexistencia sin conflictos del sistema formal de justicia con el sistema indígena (tomando en cuenta su criterio de variedad cultural).

- Es innegable que el tema indígena es punto obligatorio de debate en la agenda política nacional; producto de las protestas, movilizaciones y lucha constante por parte de este sector de la población Peruana, que se ven desprotegidos por el Estado sobre todo cuando se trata de la implementación en sus tierras de empresas extractivas (mineras, forestales, y petroleras) que afectan el ecosistema de sus territorios y en complicidad de autoridades que no muestran imparcialidad sino que al contrario se muestran complacientes con estas empresas. Ante este contexto los pueblos indígenas buscan levantarse como actores partícipes de su propio desarrollo, convirtiéndose esto en un desafío para el Estado de recuperar la confianza en esta población, promulgando políticas públicas que garanticen una eficaz coexistencia entre ambos sistemas jurídicos (indígena y formal).

1.3 Teorías relacionadas al tema

1.3.1 Pluralismo Jurídico

Es importante saber que en nuestra sociedad el monismo jurídico domina nuestro escenario jurídico teniendo una influencia fuerte en el poder legislativo. Según este debe existir un solo sistema jurídico que determine una jerarquía política en cada Estado determinando la manera de como llenamos de contenidos sociales para entender dicha estructura política, elementos como soberanía, ordenamiento jurídico, unidad política y norma jurídica. (Anleu Quijada, 2014: 37)

“El monismo aun es un eje propio de sistemas gubernamentales que determinan las estructuras jurídicas y políticas, determinando una negación de la diversidad propia de países de Sudamérica.

Esta corriente jurídica tradicional defiende preceptos que están quedando poco a poco desfasados por una corriente moderna que aún se resiste a ser reconocida e institucionalizada de manera definitiva. El monismo está relacionado con los principios de igualdad, unidad política y seguridad jurídica, apreciando como directrices fundamentales los valores de la libertad individual y el orden dentro de la comunidad política”. (Wolkmer, 2006: 102)

Respecto a esta corriente, es de justa interpretación que existe una igualdad universal entre los seres humanos los cuales deben poseer los mismos derechos ante una estructura denominada Sociedad, lo mismo se interpreta de manera supletoria hacia las obligaciones pero más básicas pues ahí si existe una diferenciación al respecto. En ese sentido el monismo jurídico (contrario al pluralismo jurídico) exige que quien gobierne de normas reguladoras para todos los ciudadanos por igual y que regulen sus conductas en el tiempo y en espacio de manera permanente y de acuerdo a la realidad social. Dando exclusividad en esta función al Gobernante y su estructura administrativa o conjunto de cogobernantes.

“Los ciudadanos siempre realizan un análisis de que normas son las que regulan sus actos y por lo tanto toman conciencia social de las consecuencias jurídicas de sus conductas frente a estas normas vinculantes. En ese mismo sentido la ciudadanía determinara que actos son prohibidos por la norma jurídica y social (moral), y ahí donde el derecho les permite elegir si infringen esa prohibición o la respetan. Pero también existe el monismo jurídico liberal, el cual predica que la unidad de la estructura política de una nación solo pueden garantizarse si existe un único sistema jurídica con su propio ordenamiento jurídico promulgado bajo un principio de exclusividad para ello”. (Wolkmer, 2006: 68)

Desde una visión de la realidad social este monismo jurídico se interiorizó dentro de las estructuras jurídicas en los Estados Modernos, siendo que en su momento estos sistemas formales de justicia sí dieron resultados, pero sin respetar derechos de los ciudadanos, a pesar que resolvía problemas sociales, políticos y jurídicos que se había heredado del feudalismo o de otros sistemas de gobierno diferentes a la democracia.

“Contrapuesto al monismo jurídico se encuentra el pluralismo jurídico el cual reconoce la existencia de varios sistemas jurídicos en una nación. Esta concepción necesita de 03 afirmaciones: a) Que el derecho positivo y el sistema formal de justicia no son los únicos en sociedades pluriculturales; b) Que existen diferentes prácticas jurídicas las cuales pueden ser reconocidas como formas de generación de derecho; c) Que el reconocimiento de estos sistemas le quita totalitarismo al concepto de soberanía que ejerce el Estado, dejando de lado el monopolio jurídico de este poder público”. (Von Benda- Beckham, 2014: 65)

“El Pluralismo Jurídico entonces es la coexistencia bajo un marco de desenvolvimiento normal dentro un Estado de diferentes sistemas jurídicos respetando los principios de igualdad, respeto mutuo y coordinación continua. Esto supone una definición alternativa de derecho, que cuestiona la ideal del monopolio jurídico estatal, en donde no solo este tiene la exclusividad de producir normas reguladoras”. (Estermann, 2010: 35)

Desde una perspectiva socio jurídica, cada sistema jurídico posee un conjunto de normas escritas o verbales, que regulan las actitudes y conductas de sus destinatarios de manera voluntaria e interiorizada por estos. Normas de coordinación entre el sistema indígena o jurisdicción especial y la estatal o jurisdicción ordinaria, son algunos ejemplos de pluralismo jurídico.

“El pluralismo jurídico pone en cuestión los preceptos monistas que no comprende la diversidad de una nación pues regula las conductas de todos y todas bajo un visión centralizada y dominante del derecho positivo. El tridente ideológico entre derecho, estado y soberanía ha justificado de alguna manera el monopolio jurídico de las naciones organizadas en estados de derecho en el último siglo, pero una contracorriente moderna en las últimas décadas, ha generado la aparición de actores sociales que antes estaban escondidos por ser invisibles para el Estado, los cuales han mantenido por siglos sus propios sistemas jurídicos basados en sus costumbres y caracterizados por su sostenibilidad, a diferencia de la crisis en la que el sistema jurídico ordinario ha caído, proponiendo una clase de alternatividad jurídica en el contexto social de dichos estados”. (Martinez, 2012: 23)

Respecto a esta delimitación alternativa del derecho, no solo cuestiona el monismo sino la concepción clásica del propio derecho, que se ve influenciado por la soberanía estatal justificando de esta manera el monopolio exclusivo del Estado en la producción e implementación del derecho. (Von Benda- Beckham, 2014: 70)

El pluralismo jurídico enfrenta un gran reto de cuestionar la exclusividad que practica el monismo jurídico, y de este modo interpretar realidades problemáticas propias de la modernidad, siendo que la realidad social obliga a la norma actualizarse de acuerdo a las necesidades cambiantes de esta realidad, siendo que emergen diferentes actores sociales cuyas normas autoregulatorias no se reducen al derecho formar y tampoco se pueden explicar desde la cosmovisión jurídica tradicional.

Una concepción pura del pluralismo jurídico se visibiliza mejor cuando se contrapone o contrasta con la concepción monopolizada del monismo jurídico, sin embargo sigue siendo una definición polisémica, que tiende a generar diferentes interpretaciones y formulaciones. (Estermann, 2010: 56)

“Pero hay que tener en cuenta que un contexto donde existe el pluralismo jurídico no se legitima comprendiendo sistemas de producción normativa con un simple viso de alternatividad pues las pautas de autorregulación son desarrolladas en un ambiente de violencia, dominación, explotación, autoritarismo, exclusión, etc.”. (Martinez, 2012: 33)

“El pluralismo forma parte también de una definición pluridimensional, pues es propio de este la facilidad con que puede ser aplicado a diferentes niveles y contextos de producción normativa. En esta época contemporánea existe una constelación de legalidades (e ilegalidades) que operan en ámbitos de todos los niveles. En cada nivel existe una multiplicidad de fuentes de producción normativa y resolución de conflictos sociales o comunales, determinando de esta manera una estructura de polisistemia simultánea”. (De Souza , 2009: 81)

El pluralismo jurídico no siempre debe entenderse como opuesto al monismo jurídico representado a través del derecho estatal. Si bien se han generado diferentes corrientes del pluralismo jurídico que refuerzan dicho monopolio estatal en lo jurídico, tales como el pluralismo “vertical” u “horizontal”. (Oligiati , 2006: 68)

En la actualidad debido al rebasamiento de la realidad social, se ha generado una ruptura entre el monismo jurídico y la forma de estructurar la sociedad y la

forma de gobierno naciendo el Pluralismo jurídico aunque su fortaleza varía de acuerdo al Estado en que se maneje. El pluralismo débil se manifiesta cuando se da cuando el sistema formal predomina a los otros sistemas existentes a pesar que la norma suprema reconoce todas las manifestaciones jurídicas, mientras que el Pluralismo jurídico fuerte reconoce todos esos sistemas jurídicos pero a la vez establece mecanismos, normas y políticas para que exista una coordinación eficaz entre todos estos sistemas jurídicos que existen en un espacio geográfico.

De Souza (2009), opina que “según la doctrina existen al menos dos interpretaciones generales del pluralismo jurídico. La primera consiste en que este pluralismo jurídico deben identificarse en sentido estricto con la identificación plena de una coexistencia eficaz de sistemas jurídicos diferentes entre sí en un mismo espacio temporal, siendo sus características las siguientes:

- 1) Existe rechazo en la identificación del derecho con la ley;
- 2) El Estado no ejerce un monopolio jurídico;
- 3) La inadmisibilidad de la idea de la unión del monismo jurídico-formalista; y,
- 4) La aceptación por parte del estado a que este derecho estatal y su poder se descentralice renunciando de este modo a su exclusividad en estas facultades jurídicas”.

“Respecto a la segunda esta pone en conocimiento de un tipo de pluralismo jurídico pero de base monista y por lo tanto emite a aquellos ordenamientos o sistemas jurídicos de origen de una concepción monista. En conclusión es el monismo pluralizado en diferentes marcos normativos positivizados, generándose no solos sistemas jurídicos sino también micro sistemas jurídicos que con reglas (mayormente morales) regulan la conducta de sus miembros, estos organismos son por ejemplo la iglesia, los gremios

laborales, los colegios profesionales entre otros, los cuales se autorregulan”. (De Souza , 2009: 49)

“Quienes defienden este tipo de pluralismo jurídico de origen monista, asumen una postura pública o estatal del derecho, de alguna manera aceptan el monopolio jurídico estatal desde la concepción tradicional del derecho; otorgando poca importancia y protagonismo a otras fuentes autónomas de producción de normas diferentes a las positivizadas; y suelen relativizar el concepto de pluralismo jurídico en sentido estricto”. (Oligiati , 2006: 57)

1.3.1.1 Normatividad Nacional

La Constitución Política del Perú de 1993, establece avances interesantes respecto al reconocimiento de la pluralidad judicial o de la administración de justicia. Como se regula en el Art. 2.19° de la Constitución Política del Perú:

“Artículo 2º: Toda persona tiene derecho:

19. A su identidad étnica y cultural. El Estado reconoce y protege la pluralidad étnica y cultural de la Nación.

Todo peruano tiene derecho a usar su propio idioma ante cualquier autoridad mediante un intérprete (...).” (Cfr. Art. 1.19° de la Constitución Política del Perú)

También en el artículo 149º, se establece el reconocimiento expreso de las facultades de administrar justicia a las comunidades campesinas, a las comunidades nativas y por extensión en su interpretación a las rondas campesinas. Como se regula en el Art. 149° de la Constitución Política del Perú:

“Las autoridades de las Comunidades Campesinas y Nativas, con el apoyo de las Rondas Campesinas, pueden ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial de conformidad con el derecho consuetudinario, siempre que no violen los derechos fundamentales de la persona. La ley establece las formas de coordinación

de dicha jurisdicción especial con los Juzgados de Paz y con las demás instancias del Poder Judicial”. (Cfr. Art. 149° de la Constitución Política del Perú)

“El reconocimiento de la carta magna hacia esta jurisdicción especial significa que dicha administración de justicia es parte de la estructura de la administración de justicia del Estado peruano. Siendo que dota de legalidad y legitimidad estatal a estas diversas formas de administración de justicia de los pueblos indígenas. Es importante entender que la Constitución de 1993 sólo busca dar cuenta de una realidad ancestral del Perú”. (Rioja Bermudez, 2009: 329)

Sin embargo los artículos 138° y 139° de la Constitución plantea un conflicto pendiente, al establecer que la facultad del servicio de justicia es exclusiva del Poder Judicial por lo tanto no acepta estos artículos una jurisdicción alterna, con excepción de la militar y la arbitral. Esta falta de coherencia genera una constante persecución judicial a autoridades comunales, nativas o ronderas que son denunciadas por ejercer su justicia propia y natural. (Rioja Bermudez, 2009: 302)

“También para ello está la Ley de Comunidades Campesinas y su respectivo reglamento, dicha ley especial entró en vigencia el 7 de enero del 2003. Pero la generación de esta ley tiene sus causas en la articulación organizada de los planes de acción de diversos sectores: por ejemplo la Comisión Coordinadora Nacional de Rondas Campesinas-CCNRC con el apoyo permanente de las Centrales de Rondas Campesinas a nivel nacional, y uno de los pocos actores estatales como es la Defensoría del Pueblo”. (Comision andina de juristas, 2009: 65)

La promulgación de la ley de rondas campesinas descansa su importancia en los siguientes fundamentos:

1. Le asigna personalidad jurídica a las rondas campesinas, poniéndola en equidad con las comunidades campesinas y nativas.
2. Por lo tanto se hace una extensión de los derechos inherentes a los pueblos y comunidades indígenas, hacia las rondas campesinas en los aspectos que les corresponda y favorezca.
3. Reconoce a las rondas como entes de control de conductas rurales.
4. Respalda la participación, control y fiscalización de programas y proyectos estatales de desarrollo en su jurisdicción.
5. Reconoce aunque de manera parcial su rol en la administración de justicia indígena para contribuir a la paz social en sus ámbitos territoriales. También fungen de entes de resolución de conflictos comunales a través de la conciliación.
6. Establece el derecho de no discriminación, estableciendo un deber hacia el Estado de establecer políticas y normas que aseguren el acceso a los servicios estatales de los pueblos indígenas pero respetando su identidad cultural y social.
7. Establece así mismo la necesidad de que los miembros de las rondas campesinas se encuentren debidamente identificados en un padrón ronderil para lo cual deberán inscribirse previamente a sus rondas en los Registros Públicos.
8. Se evidencia la necesidad de mecanismos de coordinación entre estos dos sistemas de jurisdicción en la administración de justicia en donde convergen diversos actores estatales y representantes de los pueblos indígenas. (Yrigoyen Fajardo, 2003: 84)

Y finalmente es importante tomar en cuenta el Decreto Supremo N° 025-2003-JUS el cual es el reglamento de la Ley de Rondas Campesinas vigente desde el 29 de diciembre de 2003. Establece diversos procedimientos para la organización y ejercicio de funciones de las organizaciones ronderiles.

Este reglamento reconoce la existencia organizada de las rondas campesinas que se encuentran en el seno de una comunidad campesina y así mismo de las rondas campesinas que no pertenecen a una comunidad determinada, siendo la característica común la existencia de una estructura que le permite ejercer sus facultades en una determinada jurisdicción territorial.

1.3.1.2. Normatividad supranacional sobre el pluralismo jurídico

“El Convenio 169 de la OIT, determina la necesidad del respeto y reconocimiento de la administración de justicia de las comunidades indígenas, cuando sus actos no excedan el límite que imponen los derechos fundamentales de las personas establecidos leyes que establece cada nación, y tomando en cuenta los derechos humanos reconocidos internacionalmente (derecho a la vida, a la integridad física y psicológica, a la igualdad, a la libertad individual, a la libertad de opinión, etc.)”.(Yrigoyen Fajardo, 2003: 67)

Como se regulan en los artículos 8 y 9 del Convenio 169 de la OIT que establece principios importantes.

1.3.1.3 Contexto del Pluralismo Jurídico en el Perú

“El Perú es un país multiétnico, metalingüístico, pluricultural y un collage de grupos sociales. Esto no significa que el Perú debe adoptar la naturaleza de una nación multicultural, basta el reconocimiento de todas las manifestaciones culturales y jurídicas (de naturaleza tradicional y ancestral) dentro de su

territorio, por lo que deben poseer el mismo estatus y el mismo acceso a la participación en los espacios de decisión pública y política del dicha nación”.(Yrigoyen Fajardo R. , 2003: 50)

“La diversidad de culturas es un desafío a modo de oportunidad para la democracia. Los estados modernos en Latinoamérica debido a su multiplicidad de costumbres sociales, naturales y estructuras sociales, son consideradas multiculturales y multiétnicas con una mayor o menor presencia de Pueblos originarios. El Perú no es ajeno a ello y significa un rasgo implícito en nuestra sociedad desde tiempos ancestrales, sin una adecuada relación con la norma constitucional”.(Yrigoyen Fajardo R. , 2003: 55)

“De lo que se deduce la necesidad social de formar una estructura social estatal que admita la pluralidad que existe en el territorio nacional y por lo tanto una producción legislativa reflejada a través de la emisión de leyes con matiz de diversidad y bajo un consenso social con las comunidades campesinas y nativas. Por lo tanto es importante que se genere una concepción de nación diversa que reconozca su composición por Pueblos Indígenas, y organizaciones propias de cada contexto de la sociedad”. (Yrigoyen Fajardo R. , 2003: 69)

En la actualidad la Constitución vigente evidencia algunos avances importantes y formales en el reconocimiento de dicha pluralidad, manteniendo un sistema de centralización y exclusión que impide la posibilidad de la participación en asuntos locales, regionales o nacionales a los pueblos ancestrales u originarios. No debe mantenerse a esta Constitución a espaldas de su realidad contemporánea indígena y persistir en arrinconarla a sus aspectos arqueológicos, turísticos o folclóricos.(Rioja Bermudez, 2009: 87)

Realizando un análisis del párrafo anterior se puede proponer que uno de los mecanismos legales es que el diseño de leyes que atañen asuntos indígenas sean consultadas previamente con dichos pueblos para que esta tenga legitimidad y no sea rechazada. Otra de las propuestas es la formación de un consejo multijudicial que reemplace a la ONAJUP que poco ha hecho en esta temática de acercamiento de los dos sistemas de justicia y al contrario ha generado alejamiento por parte de las comunidades campesinas y nativas respecto a colaborar con el Poder Judicial.

Pero la realidad determina que el sector indígena es el más discriminado a la hora de ejercer sus derechos por lo tanto una de las consecuencias de esta discriminación es el empobrecimiento de estos grupos campesinos e indígenas.

Pues bien, un Estado pluricultural admitiendo un pluralismo jurídico, debe permitir la distribución de ese poder estatal entre todos esos sistemas jurídicos propios de su contexto. Es decir interpretar las realidades sociales de la nación tomando en cuenta los elementos propios de cada sistema jurídico, con mecanismos que tomen en cuenta los intereses entre estos grupos étnicos que representen un acceso a los espacios de decisión en temáticas públicas, sociales, económicas, jurídicas y políticas.

El Convenio 169 de la OIT desarrolla y unifica la definición de estos “pueblos indígenas”. Este Convenio se aplica en países independientes que tengan pueblos y comunidades indígenas y nativas por el hecho de descender de poblaciones que habitaban en el país en épocas previas al establecimiento de una estructura moderna de gobierno (república, monarquía, parlamentarismo, etc.) y que, cualquiera que sea su situación jurídica, conservando sus costumbres e construcciones sociales, económicas, culturales y políticas.

En el Perú aún subsisten las consecuencias sociales que significo la colisión cultural predominante del estado español frente a los diferentes sistemas indígenas que existían en el país, no respetando de este modo sus aportes al desarrollo social, y he ahí una causa de la coexistencia entre ambos sistemas.

“La razón colonial... fuente de donde brotan los conflictos más graves del país se nutre el racismo... de ella emanan los programas económicos y el “orden establecido”... es la razón de la fuerza y el poder de las instituciones republicanas...”; por lo citado, estamos de acuerdo que en nuestro medio, existe un Centrisimo cultural Occidental y Castellana, la imposición de una cultura sobre otras culturas, y homologo a esto, un Estado-nación (monismo jurídico), en cuyo paradigma de hegemonía, perviven naciones bajo el modelo mencionado de multiculturalidad; donde las naciones están en una convivencia injusta y de ella brotan movimientos indígenas, debido a la negación cultural o exterminio de la alteridad (condición de ser otro) y el anatopismo del monismo jurídico peruano”.(Instituto de Estudios de las Culturas Andinas, 2012: 32)

“Es necesario, precisar que una de las prácticas de este modelo homogenizador, prevalece de manera latente en nuestro país; en nuestro caso particular del Derecho Peruano, la negación de la identidad del “otro” se da a través del Derecho castellano con su legislación y la inadecuada aplicación de esta y el centrisimo cultural de los operadores del derecho en la administración de justicia. Ergo, nos es fácil deducir que el Derecho necesita ser encapsulado en un nuevo modelo de diálogo intercultural; no está de más aclarar el área de aplicación de la interculturalidad y su vinculación con las Ciencias Jurídicas: “La interculturalidad, traspasa los ámbitos del reconocimiento de la diversidad o la educación indígena, cuestiona a estructura misma del Estado excluyente y centralizado

perfilándose como un desafío permanente [...]”.(Estermann, 2010: 120)

Hasta aquí, se entiende que la Interculturalidad del Derecho, debe generar un nuevo espacio declarativo, que reconozca los usos y costumbres de cada nación, asimismo facultar el derecho a la diferencia y a la igualdad con políticas públicas, que emprendan el resguardo del derecho lingüístico, también la correcta adecuación de normas, etc. todo esto bajo el modelo de interculturalidad, más no de multiculturalidad o pluriculturalidad que sostiene nuestro ordenamiento jurídico peruano.

1.3.2. Sistemas de administración de Justicia en el Perú

1.3.2.1 Sistema formal de Justicia

La estructura y competencia de los mecanismos formales derivan de las leyes, políticas y reglamentos elaborados por el gobierno. Funcionan como parte del gobierno y son financiados por el estado. Su función es interpretar y resolver conflictos sobre las leyes, así como determinar la responsabilidad por su violación. En los sistemas unitarios de justicia (como nuestro país), los mecanismos de justicia formal solo derivan del poder de una institución constitucional específica como el Poder Judicial dentro del estado nacional.(Torres Vasquez , 2011: 25)

“Los tribunales oficiales constituyen el centro del sector de justicia formal. Los actores principales del sector de justicia formal pueden incluir jueces, fiscales, abogados defensores, abogados civiles, personal de apoyo de los tribunales, y quienes presten servicios a las sobrevivientes por orden judicial. El sector de justicia formal también puede incluir mecanismos fuera de los tribunales, tales como arbitraje, mediación, o justicia reparadora”.(Rioja Bermudez, 2009: 193)

En el Perú ese sistema ordinario judicial lo conforma el Poder Judicial y la jurisdicción arbitral como alterna, por lo que es importante determinar el ámbito de acción de este sistema ordinario o formal. El Poder Judicial es un organismo autónomo en el Estado el cual posee una organización jerarquizada y compuesta por órganos que ejercen facultades de administración de justicia, pero a pesar de ello no es elegido ni de forma directa ni indirecta por el pueblo.

El Poder Judicial ejerce una diversidad de facultades políticas, judiciales, económicas y administrativas de acuerdo a la Constitución. Según la legislación no existe, ni puede instituirse, ninguna jurisdicción que pueda asumir dichas facultades, con excepción de las jurisdicciones de la justicia militar y arbitral, pero la Constitución en el Art, 149 ° reconoce la justicia indígena de justicia, por lo que es importante determinar los parámetros que definan esta coexistencia entre ambos sistemas de justicia en nuestro país.

Entonces es evidente que en el Perú el denominado sistema ordinario judicial lo conforma el Poder Judicial y sus juzgados y salas, por lo que es importante determinar su ámbito de acción de este sistema ordinario o formal.

Como se regula en el Art. 138° de la Constitución Política del Perú:

"La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos, con arreglo a la Constitución y a las Leyes." (Cfr. Art. 138°. Constitución Política del Perú)

Haciendo una interpretación restrictiva, se puede determinar que la potestad exclusiva de administración de justicia le corresponde al Poder judicial siendo este uno de los principios generales citado en el Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que además, precisa lo siguiente:

- a) No existe ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, con excepción de la militar y la arbitral.

Interpretando este ejercicio y jurisdicción que tiene el Poder Judicial posee una independencia o autonomía en todos los sentidos (económico, a la hora de administrar justicia, etc.). Es independiente de los otros poderes del Estado pero está sujeta al Orden Público y la normatividad vigente. Aunque un sector grande de la sociedad (zonas rurales) no tienen acceso y confianza en este sistema de justicia formal por considerarlo lento, injusto y parcializado.

1.3.2.2 Sistema Indígena de Justicia

“Este sistema se constituye como el conjunto de disposiciones, actores sociales y procedimientos consuetudinarios que garantizan a las comunidades indígenas un acceso simple a la justicia a diferencia del Estado, sustentándose en principios como el respeto a los usos, costumbres y tradiciones propias de su contexto social”. (Yrigoyen Fajardo, 2003: 49)

“La Justicia indígena tiene su génesis en el reconocimiento constitucional de la misma, careciendo de técnica judicial o procedimientos propios que estén provistos de formalidades. Es un producto social de los pueblos indígenas que durante siglos ha practicado de manera reservada su forma de administrar justicia. Lo cual genera ineficacia en los mecanismos que esta justicia formal le impone a la justicia indígena, creando barreras en la implementación del Pluralismo Jurídico que la Constitución dicta en el Perú”.(Yrigoyen Fajardo, 2002: 87)

Mientras que las formas de impartir justicia indígena se practica tomando en cuenta sus principios ancestrales, por eso cada vez que uno de los integrantes realizaba algún daño se utilizaban métodos antiguos para resarcir el daño. La

administración de justicia indígena es diferente de acuerdo a la cosmovisión de cada núcleo comunal.

“Los entes sociales indígenas, como todo grupo social poseen un Derecho, pero no un derecho tal como se conoce desde un punto de vista tradicional, sino que ejercen un Derecho consuetudinario o derecho de la costumbre, que ha posibilitado control social efectivo de los componentes sociales de dichas comunidades, con la característica propia de oralidad, y no codificación; con autoridades de su propio entorno que tienen la función de solucionar diversos conflictos dentro de los territorios indígenas, imponiendo las sanciones correspondientes”. (Martinez, 2012: 87)

“Este sistema jurídico propio de los pueblos campesinos rurales y nativos tienen su fundamento en la preexistencia de un derecho a modo de costumbre jurídica entre los colectivos indígenas. En el Estado Peruano, se ha emitido un paquete legislativo de normas que tratan de regular la situación de los indígenas, pero de manera contraproducente ha prevalecido un sistema jurídico único y centralista, que no ha considerado las diversas realidades y características específicas de los diferentes pueblos que componen el territorio nacional; imponiendo legalmente la discriminación, exclusión y aislamiento de estos sectores indígenas en los espacios de carácter social, cultural, económico, político y jurídico del Perú”.(Yrigoyen Fajardo, 2003: 34)

“Este sistema jurídico indígena tiene algunas características que hay que tomar en cuenta, entre ellas se encuentra la poca respuesta y la incapacidad del sistema jurídico oficial, la dificultad para acceder a este tipo de justicia formal, la marginación o

ignorancia de la normas positivas, gastos que van en detrimento de su economía dejando de lado a esta administración de justicia al interior de los pueblos indígenas, legitimando en ese contexto la justicia indígena la cual es gratuita, rápida, sencilla, eficaces y flexibles acorde con cada caso y es precisamente la práctica del Derecho consuetudinario en diferentes aspectos de la vida humana, lo que fortalece dichos sistemas de justicia”.(Von Benda-Beckham, 2014: 28)

1.3.3 Derecho a la justicia

“Para poder entender este derecho como eje fundamental del desarrollo de cualquier sistema judicial, es primordial definir qué se entiende por justicia, y en ese sentido se encuentra la siguiente definición: “La justicia puede ser considerada desde tres puntos de vista distintos: a) Como virtud moral, como ordenamiento jurídico y como ideal al que tiende o debe tender el derecho; aunque la justicia constituye un concepto único, cabe esas diferentes posiciones que la contemplan desde ángulos distintos”. (Ruiz Garcia , 2009: 190)

Hay que recordar lo dicho por Platon sobre la justicia la cual definio como “una virtud superior y ordenadora de las demás virtudes, que establece entre ellas una relacion armonica”. Mientras que Ulpiano ensaya la siguiente definicion: “la justicia es la constante y perpetua voluntad de dar a cada uno lo que es suyo”. Convirtiendose la justicia en un valor supremo. (Torres Vasquez , 2011: 626)

Entonces con fines de la investigación hay que determinar cuáles de las acepciones del término justicia es la más adecuada para poder entender el “derecho a la justicia” y para efectos de practicidad se tomara en cuenta la acepción que equipara a la justicia como ordenamiento jurídico que comprende una serie de procedimientos, normas, procesos y elementos. Por lo tanto el

derecho a la justicia tiene que ver con el acceso al sistema de justicia para que sus pedidos sean atendidos conforme a ley, y en el caso de nuestro país ese derecho a la justicia se ejercita en diversas jurisdicciones (ordinario, indígena, arbitral, constitucional y militar) acorde con la formación cultural de cada persona.

“También este derecho a la justicia se le conoce como derecho de acceso a la justicia; entonces este derecho consiste en que toda persona sin excepción alguna, sin tomar en cuenta su condición económica, social, política, de género o de cualquier otra índole, puede acudir ante las autoridades competentes del sistema judicial, en el caso del Perú a cualquiera de los sistemas jurisdiccionales que la Constitución Política reconoce, para lograr la tutela o protección de sus derechos inherentes, ya sea exigiendo se cumpla con reconocerlos y respetarlos, o demandado que sea resarcido y/o sancionado ante la vulneración de estos por un tercero”.(Rioja Bermudez, 2009: 123)

Entonces el acceso a la justicia se convierte en una fuente importante para garantizar un Estado de Derecho, por lo tanto sin el ejercicio de dicho derecho las personas no pueden ejercer otros derechos como es que se le escuche ante los tribunales, la protección de sus derechos (tutela jurisdiccional). Este acceso no solo comprende el mero acceso a un órgano de justicia, sino que también está referido a que el sistema de justicia se adapte a los requerimientos de las personas involucradas, por ejemplo si en un proceso penal el imputado es un quechua hablante entonces este tiene el derecho a ser asistido por un traductor.

Este derecho también está referido a que el sistema de justicia al que es sometido el conflicto de intereses, tiene que guardar los cánones mínimos de respeto a los derechos fundamentales, constitucionales y adquiridos de las partes del proceso, ósea el debido proceso, en donde el juzgador (juez, autoridad comunal, arbitro,

jefe militar, juez constitucional) valore los elementos de convicción para emitir una resolución justa e imparcial, tomando en cuenta el bien común, y el costo social de su decisión.

Entonces concluyendo esta parte del trabajo, se entiende que al ser este un derecho, entonces se puede ejercer de manera libre y sin presión alguna, lo que incluye que si los sectores rurales optan por una justicia indígena entonces se deben respetar sus derechos en dichos procesos de ajusticiamiento, y el deber del Estado se centra en torno a que debe generar el marco normativo adecuado para poder garantizar que todas las jurisdicciones reconocidas en la Constitución, no estén yendo en contra de los preceptos constitucionales.

1.3.3.1. La Jurisdicción

La jurisdicción tiene presupuestos de acuerdo al conflicto y a su naturaleza, puede ser intersubjetivo o social. Los conflictos intersubjetivos surgen como consecuencia de la vulneración de algún derecho subjetivo, perteneciente al ámbito del Derecho privado (Por ejemplo el derecho de propiedad o cualquier derecho real) y poseen naturaleza disponible; los conflictos sociales, por el contrario, se caracterizan por la transgresión de algún bien o interés que la sociedad ha estimado digno de protección (Por ejemplo los delitos e infracciones administrativas) y se rigen por normas del Derecho público, por lo que suelen ostentar naturaleza indisponible".

La jurisdicción puede ser definida como el Poder judicial, integrado por jueces y magistrados, a quienes, por su independencia y sumisión a la Ley y al Derecho, ejercen en exclusiva la potestad jurisdiccional y, en consecuencia, expresamente están legitimados para la resolución jurídica, motivada, definitiva e irrevocable de los conflictos intersubjetivos y sociales, para la protección de los derechos subjetivos, el control de la legalidad y la complementación del ordenamiento jurídico.

La función genérica de la Jurisdicción estriba en la resolución de los conflictos, intersubjetivos y sociales, mediante la aplicación del Derecho objetivo, si bien dicha función, como veremos en el epígrafe siguiente, se concreta en la protección de los derechos subjetivos, en el control de la legalidad y en la complementación del ordenamiento.

1.3.3.2: Intromisión de la justicia ordinaria en el ámbito de la justicia indígena.

Los países andinos a finales del siglo pasado, en la década de los noventa reconocen constitucionalmente que sus Estados están conformados por una diversidad de culturas; buscando así garantizar la pluralidad y la identidad cultural. También se reconoce a los diversos pueblos indígenas y sus derechos, oficializando sus idiomas, protegiendo sus costumbres, y promoviendo su propia cultura.

En tal marco, se reconoce también el derecho al propio derecho, esto es, el derecho indígena o consuetudinario. La jurisdicción especial en consecuencia cada día va ampliando su espectro, una sociedad diversa, multiétnica y pluricultural, que ha demandado reconocimiento no sólo dentro de la concurrencia social, sino dentro de un sistema constitucional que se ha limitado a amparar sólo una parte de la población que la conforma.

La constitución de la jurisdicción indígena comenzó a presentar inconvenientes al originarse conflictos de competencia con la jurisdicción ordinaria; se presentaron casos en los que debido a la interrelación con la comunidad mayoritaria no se sabía que jurisdicción debía conocer de la situación en concreto.

Se observa que de acuerdo con los usos y costumbres de las comunidades indígenas el cabildo es el órgano judicial que adelanta las investigaciones y es la Asamblea General la que en últimas decide el caso, entonces teniendo en cuenta que estas autoridades indígenas son elegidos para un periodo de un año que comienza el primero de enero y termina el 31 de diciembre, no permite una

verdadera consolidación de políticas que permitan implementar un verdadero procedimiento, ya que al finalizar el año, todas las investigaciones que estaban en manos del cabildo, pasan a las nuevas manos que llegan a gobernar y no tienen continuidad.

En cuanto a los derechos fundamentales se observa una contraposición, porque mientras que para la justicia ordinaria los derechos fundamentales son considerados una premisa inquebrantable y se miran desde el punto de vista individual del ser humano, para los pueblos indígenas son más importantes los derechos colectivos. Por esta razón no es posible buscar en los juicios indígenas principios fundamentales como el debido proceso que implica el derecho a una defensa técnica, la doble instancia, la controversia probatoria, el Juez natural, el principio de favorabilidad y la presunción de inocencia.

1.3.4 Doctrina sobre la coexistencia de ambos sistemas

“Una concepción del derecho como ordenamiento jurídico positivizado y que considera a la cultura dentro de las prácticas y el conocimiento dinámico de los grupos sociales que representan esta multiculturalidad. Toma en cuenta la cultura como factor transversal para valorar las conductas y los fines del Derecho”.(Ariza Santamaria, 2010: 17)

“Este derecho de las consideradas como minorías sociales (pueblos indígenas originario campesinos) que poseen para desarrollarse tomando en cuenta su propia cultura, profesión teocrática y el practicar su propio idioma en común, es básico para una coexistencia eficaz con el sistema ordinario de justicia. Más importante que el propio reconocimiento del derecho de las minorías indígenas, es el derecho inherente de desarrollar su propia cultura y el respeto a su dignidad como identidad, lo que debe ser protegido por el Estado”.(Torres Vasquez , 2011: 60)

Desde hace mucho tiempo se viene desarrollando una coexistencia de varios sistemas de regulación de conductas sociales, contribuyendo a la armonía de sus propias comunidades o contextos sociales.

“La resolución de conflictos propios del mundo andino obedece a que practican este mecanismo propio con características únicas, con el fin de prevenir y manejar conflictos democratizando la toma de decisiones respecto a la solución a este conflicto, a través de asambleas comunales. Entonces el considerar la participación de todos y todas las comuneras y comuneros ha creado un nivel de legitimidad arraigado en dichas comunidades pues todos se sienten escuchados en sus opiniones”. (Instituto de Estudios de las Culturas Andinas, 2012: 49)

El pluralismo jurídico asumido por las naciones en la actualidad está asumiendo un papel protagónico creciente (aunque aún hay resistencia del monismo jurídico) y esto a raíz de la quiebra y el fracaso de los modelos tradicionales de organización estatal ante necesidades diversas de los grupos que conforman el país.

Al mismo tiempo, Yrigoyen (2002), define las diferencias entre los tipos de pluralismo jurídico: tipo vertical y tipo horizontal.

A) De tipo vertical

Se basa en la existencia de diferentes niveles jurídicos ordenados jerárquicamente, tal como conocemos en nuestro sistema judicial.

B) De tipo horizontal

Se fundamenta en la interacción entre actores sociales que conforman las subculturas, denominada como la “teoría de los campos sociales semiautónomos”. El pluralismo jurídico encuentra su génesis en esta interacción constante entre contextos sociales semiautónomos, no jerarquizados sino coexistentes horizontales entre sí. La convivencia de grupos sociales con sus propias costumbres y usos, determinan un estado de pluralismo jurídico de tipo horizontal. (Von Benda- Beckham, 2014: 87)

“Observando la realidad de los grupos sociales en los Estados modernos se evidencia la coexistencia con otros sistemas jurídicos alternativos, y rotulados como informales y comúnmente de naturaleza consuetudinaria o no formalizada, que son derechos inherentes de las comunidades respetando que no todas son iguales sino que entre ellas también representan una diversidad; y también forman parte del estructura estatal conjuntamente con sus propios sistemas jurídicos, administrando espacios de justicia para su gente considerándose mecanismos alternos para la resolución de conflictos propios de su mundo indígena y que el Estado no ha podido resolver con sus propias normas y su sistema jurídico formal”. (Von Benda- Beckham, 2014: 93)

“Es importante entender que la definición de los derechos universales se encuentra garantizado por: la naturaleza humana, la dignidad irreductible del hombre que debe ser defendida de manera prioritaria ente los excesos de la sociedad y del Estado mismo, de este modo rechaza cualquier forma jerárquica de organización estatal que intente controlar todos los sistemas jurídicos en uno solo vulneraria derechos fundamentales y ciudadanos. Entonces es clara y concreta la exclusión de la gran mayoría de los pueblos en esta super estructura de gobierno, así como la superioridad del reconocimiento de los derechos individuales, civiles y políticos con

respecto a los derechos económicos, sociales y culturales”.(De Souza , 2009: 47)

“Este diálogo intercultural se inicia con conceptos isomorfos en relación a varias culturas, por ejemplo, “la dignidad humana”, “*umma*” y “*dharma*” entre las culturas occidentales, islámicas e hindúes. Convirtiéndose como mayor objetivo la transformación eficaz de los derechos en un proyecto que respete la diversidad de cosmovisiones de cada pueblo indígena. De este modo, se podrá formular una concepción “mestiza” de los derechos humanos que se libere del falso universalismo y que pueda tener significación para los grupos sociales que conforman una nación”.(Estermann, 2010: 24)

El pluralismo jurídico es una corriente contrapuesta al monismo jurídico, mientras que el primero predica una distribución del poder entre los sistemas jurídicos existentes, el segundo determina que debe establecerse un monopolio jurídico; este paradigma o modelo debe ser explicativo y útil para el desarrollo cognitivo de las presentes y nuevas generaciones.(Martinez, 2012: 37).

1.3.5. Marco normativo

La base constitucional de la coexistencia entre estos dos sistemas es el Art. 149 de la Carta Magna, estando regulado de la siguiente manera:

“Las autoridades de las Comunidades Campesinas y Nativas, con el apoyo de las Rondas Campesinas, pueden ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial de conformidad con el derecho consuetudinario, siempre que no violen los derechos fundamentales de la persona. La ley establece las formas de coordinación de dicha jurisdicción especial con los Juzgados de Paz

y con las demás instancias del Poder Judicial”. (Cfr. Art. 149° de la Constitución Política del Perú)

“En la carta magna el criterio usado para determinar a la jurisdicción especial indígena es la denominada competencia territorial, esto significa que la jurisdicción indígena y el respectivo derecho propio o consuetudinario son los que rigen dentro del territorio o zona territorial de influencia de la comunidad (campesina o nativa) o de la mismas rondas campesinas, aunque no es muy claro cuál es el alcance de las decisiones jurisdiccionales indígenas, no está claro si estas son de aplicación nacional, a pesar que fueron generadas bajo un criterio de territorialidad”. (Yrigoyen Fajardo R. Z., 2002: 76)

Este mandato constitucional no solo reconoce el pluralismo jurídico y la no exclusividad de la administración de justicia, también determina que debe generarse e implementarse un marco normativo que establezca un sistema de comunicación entre ambas jurisdicciones, por lo tanto no es un mero reconocimiento sino que se constituye como una orden por parte de la Constitución hacia el responsable de hacer leyes (en el Perú es el Estado a través del Poder Legislativo). A partir de esta premisa es que se debe generar una ley de coordinación entre ambas jurisdicciones.

Respecto al dicha ley de coordinación, cabe acotar que esta no existe en el sistema legal nacional, pues no existen propuestas ni proyectos legislativos que pretendan regular dicha materia, y solo se ha legislado con normas que si bien tienen relación con el tema de estudio son leyes separadas entre sí y que solo regulan lo determinado en el primer párrafo de dicho artículo constitucional, en el aspecto de la ratificación del reconocimiento de esta jurisdicción indígena a través de 06 normas:

- Ley 24656 “Ley general de comunidades campesinas” promulgada el 30 de marzo del año 1987.

- Reglamento de la ley de comunidades campesinas aprobada mediante Decreto Supremo N° 008-91-TR, y promulgado el 12 de febrero del año 1991.
- Decreto Ley N° 22175 “Ley de comunidades nativas y de desarrollo agrario de la Selva y de Ceja de Selva”, promulgado el 09 de mayo de 1978.
- Reglamento de la ley de comunidades nativas aprobado mediante Decreto Supremo 003-79-AA, y promulgado el 25 de enero del año 1979.
- Ley 27908 “Ley de rondas campesinas” promulgada el 17 de Diciembre del año 2002.
- Reglamento de la Ley de rondas campesinas, aprobado mediante Decreto Supremo N° 025-2003-JU (promulgado el 29 de Diciembre del año 2003)

Estas normas sobre todo las leyes de comunidades campesinas y su reglamento, la ley de comunidades nativas y su reglamento, son normas que se dieron antes de la entrada en vigencia de la Constitución de 1993, por lo tanto son normas desfasadas que no recogen completamente lo dicho en la Constitución, y por lo tanto es necesaria una ley actual de coordinación entre ambas jurisdicciones (indígena y formal). Respecto a la ley de rondas campesinas si bien es una norma post constitución, no es muy clara respecto al apoyo que deben brindar a las comunidades (campesinas y nativas) en la administración de justicia, pero en ninguno de sus artículos regula la coordinación entre las rondas y el Poder Judicial.

En ese sentido el marco normativo respectivo no tiene una norma específica sobre coordinación entre ambas jurisdicciones, sino que subsiste en base a normas desfasadas que no son completamente concordante a la Constitución vigente, o normas separadas que no tienen coherencia entre ellas, puesto que si bien la jurisdicción especial se le considera como una unidad jurisdiccional constitucional no debería haberse conservado una ley para comunidades campesinas y una para comunidades nativas sino que debió darse una norma que fusione a ambas, y de este modo existan las condiciones normativas

adecuadas para que se implemente una ley de coordinación entre ambas jurisdicciones.

1.4 Formulación del Problema

¿Por qué resulta necesaria la regulación entre las jurisdicciones ordinaria e indígena prevista en el artículo 149 de la Constitución?

1.5 Justificación del Estudio

Existen investigaciones previas de diversas instituciones especializadas en la temática de justicia indígena, que dan las directrices y principios jurídicos necesarios para realizar un análisis previo para fortalecer los existentes mecanismos de coexistencia, siendo fuentes jurídicas de donde obtener presupuestos de análisis desde el contexto en que se encuentra la convivencia de estos dos sistemas de justicia en el Perú. Por lo que se hace necesario esta investigación y análisis de la temática planteada, para determinar las deficiencias del marco legal respecto a dicha coexistencia en base al pluralismo jurídico.

Tomando en cuenta que el Perú posee una pluralidad cultural reflejada a través de una gama de estructuras sociales (comunidades), las cuales manejan conceptos propio de justicia (derecho propio) que no son iguales al que maneja el Poder Judicial o sistemas ordinario de justicia, por lo tanto la coordinación entre ambas debe ser constante y consensuada. (Yrigoyen Fajardo, 2002: 57)

También se justifica mediante lo determinado por el Art. 149 de la Constitución Política vigente.

La justificación en este artículo se centra fundamentalmente en reconocer la jurisdicción indígena respecto a la jurisdicción ordinaria, pero no solo determina ello, sino que da un mandato imperativo que es el establecer un marco legal suficiente para la interacción y/o coordinación entre ambas, lo cual será materia de análisis de la presente investigación.

La creciente casuística y jurisprudencia al respecto también es otro motivo de justificación de esta investigación, en las cuales se evidencian conflictos entre ambos sistemas de justicia apartándose de los principios del pluralismo jurídico. Respecto a esto es importante la siguiente jurisprudencia consistente el Recurso de Nulidad N° 2525-2010-ANCASH de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia, en la cual reconoce la independencia de la justicia comunal (indígena) pero siempre y cuando no vulnere derechos fundamentales por lo que en estos casos serán sometidos a la jurisdicción ordinaria, por lo cual es necesario una coordinación entre ambas para que no sucedan estas denominadas violaciones de derechos humanos.

Respecto a casuística al respecto existen varias situaciones en donde se evidencia que es necesaria la coordinación entre ambos sistemas de justicia para de este modo uno no interfiera en el otro y trabajen consensuadamente.

Finalmente esta investigación aportara recomendaciones para poder atender de manera pertinente y especializada a esta problemática que se ha suscitado por la no generación de mecanismos legales por parte de la norma (inferior a la Constitución), y de esta manera beneficiar una convivencia armoniosa entre ambos sistemas pero sobre todo entre los usuarios y operadores de ambos sistemas de justicia.

1.6 Hipótesis

La regulación entre las jurisdicciones ordinaria e indígena prevista en el artículo 149 de la constitución, resulta necesaria porque la inexistencia de la misma se traduce en la intromisión por parte del estado en la labor jurisdiccional ejercida por los integrantes del sistema indígena, y en vulneración por parte de estas, a los derechos fundamentales.

1.7 Objetivos

1.7.1 Objetivo General

Determinar la necesidad de regulación de la coordinación entre las jurisdicciones ordinarias e indígenas previstas en el artículo 149 de la Constitución.

1.7.2 Objetivos Específicos:

- a) Detectar las deficiencias de la regulación del pluralismo jurídico previsto en el artículo 149 de la Constitución Política del Perú.
- b) Analizar la estructura y funciones de los programas referidos a la coexistencia de los sistemas ordinario e indígena de justicia.
- c) Exponer la postura de la doctrina respecto a la regulación de la coexistencia entre los sistemas ordinario e indígena de justicia.

II. MÉTODO

2.1 Diseño de la investigación

Este Proyecto es una investigación siendo su objeto de estudio el dinamismo de las relaciones sociales y las necesidades propias que cada realidad problemática enfrenta como propios de la coexistencia de los dos sistemas de justicia (indígena y ordinaria). También con la presente investigación se procura lograr una descripción holística, practicando un análisis exhaustivo.

Así mismo esta investigación es parte de un proceso que va desde este proyecto de investigación hasta la tesis final, en la que se reflejaran los resultados obtenidos en este proyecto. Tomando las siguientes fuentes: doctrina, bibliografía, normatividad (nacional y supranacional), y la realidad a través de recolección de posturas (opinión).

Por lo que se ha considerado conveniente el uso de instrumentos de recolección de información social como lo es la entrevista aplicada a los diversos grupos involucrados en la presente investigación (comunidad jurídica, ciudadanía en general, y las poblaciones rurales o campesinas), dicha información recolectada a través de estas entrevistas será detallada a través de estadísticas y gráficos, los cuales serán interpretados a través del derecho, lográndose así una probanza jurídica doctrinaria, así como una probanza jurídica social.

2.2 Variables, operacionalización

2.2.1 Variables

Variable 01: Sistema Ordinario de justicia

Variable 02: Sistema Indígena de Justicia

2.2.2 Operacionalización de variables

VARIABLES	INDICADORES	INSTRUMENTOS	ÍTEM	TIPO DE INVESTIGACIÓN
SISTEMA ORDINARIO DE JUSTICIA	- Nivel de aceptación y eficacia en la solución de conflictos sometidos a su jurisdicción.	- Encuesta para comuneros campesinos - Encuesta para ciudadanos del ámbito urbano - Encuesta para comunidad jurídica	¿Cuál es el grado de coordinación existente entre el sistema de justicia formal y el sistema de justicia indígena para promover el pluralismo jurídico?	Sustancial
SISTEMA INDIGENA DE JUSTICIA	- Nivel de aceptación y eficacia en la solución de conflictos sometidos a su jurisdicción.	- Encuesta para comuneros campesinos - Encuesta para ciudadanos del ámbito urbano - Encuesta para comunidad jurídica	¿El sistema indígena de justicia tiene un nivel aceptable de aceptación como sistema complementario al sistema ordinaria de justicia?	Sustancial

2.3 Población y muestra

2.3.1 Población:

La población de la presente investigación está conformada por:

A. Comunidad Jurídica:

- Aproximadamente 1200 alumnos y alumnas de las facultades de Derecho de las Universidades Cesar Vallejo- Filial Piura y Universidad Nacional de Piura.
- Aproximadamente 100 docentes (abogados y abogadas) de las facultades de Derecho de las Universidades Cesar Vallejo- Filial Piura y Universidad Nacional de Piura.

B. Comunidades Campesinas:

- 18 mil comuneros hábiles de la Comunidad San Juan Bautista de Catacaos de la Provincia de Piura.

- 16 mil 400 comuneros hábiles de la Comunidad de Castilla, de la Provincia de Piura.

2.3.2 Muestra:

Utilizando la técnica del muestreo simple con una selección aleatoria al azar, se trabajará con una muestra total de 10 entrevistados y son todos aquellos que tienen una relación directa con la problemática y sus análisis, organizados de la siguiente manera:

SECTOR DE ENTREVISTADOS	SUB- SECTOR DE ENTREVISTADOS	NÚMERO DE ENTREVISTADOS
OPERADORES DEL DERECHO	Abogados	02
	Jueces y fiscales	02
COMUNIDADES CAMPESINAS	C.C. San Juan Bautista	03
	C.C. de Castilla	03
TOTAL DE ENTREVISTADOS		10

Tipo de muestreo:

Muestreo simple al azar

2.4 Técnicas o instrumentos de recolección de datos, validez y confiabilidad

A) Para la variable 01: Sistema ordinario de justicia

Para la recolección, validez y confiabilidad de la información para esta variable, se usara la herramienta de recolección de información especializada denominada encuesta directa, aplicando para investigación 03 encuestas; la primera dirigida a la comunidad jurídica, y la segunda dirigida a los comuneros de dos comunidades campesinas con una presencia importante en la Provincia de Piura (Comunidad campesina de Castilla, y Comunidad campesina San Juan Bautista de Catacaos).

B) Para la variable 02: Sistema indígena de justicia

Para la recolección, validez y confiabilidad de la información para esta variable, se usara la herramienta de recolección de información especializada denominada encuesta directa, aplicando para investigación 03 encuestas; la primera dirigida a la comunidad jurídica (estudiantes de derecho y docentes universitarios de derecho, de 02 universidades de la Provincia de Piura), la segunda dirigida a la ciudadanía votante o mayor de edad que usualmente es usuaria de los servicios de justicia del Poder Judicial, y la tercera dirigida a los comuneros de dos comunidades campesinas con una presencia importante en la Provincia de Piura (Comunidad campesina de Castilla, y Comunidad campesina San Juan Bautista de Catacaos).

2.5 Métodos de análisis de datos

Para la elaboración del diagnóstico y análisis de los datos se requiere procesar las entrevistas y también las fichas de observación utilizando porcentaje y gráficos, así mismo como posturas de interpretación.

El análisis de los datos permitirá contrastar y comprobar resultados, esto se desarrollara a través de la interpretación jurídica propia respecto a los resultados obtenidos

2.6 Aspectos éticos

Esta investigación toma en cuenta aspectos éticos en base a principios que aseguran el cumplimiento de dichos aspectos, los cuales son los detallados a continuación: ha optado por el tema de investigación con total independencia, sin mediar conflicto de intereses personales o de otra índole. Por lo que al o existir este conflicto de interés, no existe parcialidad que dañe la eficacia de mis juicios en lo referente al diseño y la realización de la investigación, al análisis de la información recabada en el trabajo de campo, así como su adherencia a los requisitos éticos.

La investigación establece una búsqueda de la validez científica estableciendo lo siguiente: i) Establecer un método de investigación coherente con el problema y la necesidad social, con la selección de los sujetos, y los instrumentos de recolección de información; ii) determinar un marco teórico suficiente basado en fuentes documentales y de información, así como en estudios previos; y iii) además utilizar un lenguaje cuidadoso empleado para comunicar los resultados y contenido de manera entendible para la población.

La presente investigación se ha constituido en un espacio en el que los ciudadanos involucrados en la temática de análisis, deliberan sobre sus asuntos comunes, participando con sus opiniones en la aplicación de los instrumentos de recolección de información (encuestas), tanto miembros de la comunidad jurídica como en las rondas campesinas.

III. RESULTADOS

La presente investigación y su temática surgieron debido a la necesidad de regular la coordinación interjurisdiccional en base al Pluralismo Jurídico Constitucional, específicamente en la coexistencia de la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción indígena, al no existir dicha ley entre ambas jurisdicciones, a pesar que la Constitución en su Art. 149 lo ordena de la siguiente manera:

“Art. 149.-Ejercicio de la función jurisdiccional por parte de las comunidades campesinas y nativas

Las autoridades de las Comunidades Campesinas y Nativas, con el apoyo de las Rondas Campesinas, pueden ejercer las funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial de conformidad con el derecho consuetudinario, siempre que no violen los derechos fundamentales de las personas. La ley establece las formas de coordinación de dicha jurisdicción especial con los Juzgados de Paz y con las demás instancias del Poder Judicial."

Esta investigación se centró en el análisis de las diferentes corrientes doctrinarias sobre pluralismo jurídico determinando si es necesaria la regulación normativa de la coordinación interjurisdiccional, teniendo como objetivo general el determinar la necesidad de regulación de la coordinación entre las jurisdicciones ordinaria e indígena prevista en el artículo 149 de la Constitución. Realizando la contrastación entre las corrientes doctrinarias y la realidad a través de las encuestas (Ver anexo N° 01 y anexo N° 02) y con sus respectivos resultados (Ver anexo N° 03 y anexo N° 04), se puede determinar fehacientemente que se conseguido lograr el objetivo general y sus tres objetivos específicos, puesto que la doctrina y la realidad determinan que existe la necesidad de regulación de la coexistencia entre ambos sistemas de justicia, tomando en cuenta que esta como mandato en la Constitución, pero necesita una ley especial.

Respecto a este objetivo general es pertinente citar a ANLEU QUIJADA, quien realiza la tesis denominada “*Pluralismo Jurídico*”, en el cual afirma que si en un

Estado de Derecho la Constitución se reconoce el Pluralismo Jurídico, este debe expresarse a través de normas que regulen la interacción coordinada entre todos los sistemas jurídicos existentes en dicho país (incluido el sistema ordinario y el sistema indígena). También el Instituto de Estudios de culturas andinas en un estudio publicado el cual titularon “*Derecho a la consulta y al consentimiento de los pueblos indígenas*”, concluyen que en nuestro país no existe una voluntad política que determine la promulgación de una ley que regule la coexistencia entre el sistema formal de justicia y el sistema indígena de justicia, pero que es necesaria dicha norma. Entonces desde la doctrina se puede determinar que los autores citados han evidenciado que al existir un reconocimiento constitucional respecto a la coexistencia entre ambos sistemas de justicia, esto debe reflejarse en un marco legal específico y por lo tanto no puede adquirir operatividad para regular dicha realidad, configurándose como una desobediencia al mandato constitucional.

Otra fuente jurídica importante para el análisis en esta investigación es la jurisprudencia que da aportes importantes sobre el pluralismo jurídico aplicado a la correcta coexistencia entre ambos sistemas. En la presente investigación se da diseñado la ficha de análisis documental jurisprudencial (Ver anexo N° 05) establecida en una sentencia recaída en el Recurso de Nulidad N° 2525-2010 de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia, respecto al caso del proceso penal hacia el Comunero Oswaldo Espinoza Luna en agravio de Antonio Luna Bonifacio a quien detuvieron por abigeato sin siquiera sindicación alguna, luego retenido por 48 horas, golpeado y finalmente entregado al Ejército; en este caso se evidencia la no coordinación entre las instituciones del sistema ordinario de justicia y estas comunidades pues no existían canales de comunicación activos entre ambos, y esto se pone de manifiesto en que dichos comuneros entregan al detenido al Ejército (no es parte del sistema ordinario de justicia) y no a la Fiscalía o Poder Judicial, finalmente existe en ese sentido una laguna jurídica en ese sentido que se viene configurando como responsabilidad del Estado y una omisión indebida de sus funciones.

También se contrasto el objetivo general de esta investigación con los resultados de las entrevistas aplicadas tanto a comuneros y comuneras como a operadores del Derecho (Ver anexo 03 y anexo 04), para de este modo obtener la postura jurídica de los operadores de la justicia formal y la postura jurisdiccional de los comuneros (sistema de justicia indígena), aportando un elemento denominado “realidad” a la presente investigación. Para este fin se ha diseñado dos fichas de entrevistas: entrevista para comuneros y comuneras de Catacaos y de Castilla (Ver anexo N° 01), y entrevista para los operadores del derecho (Ver anexo N° 02). Las entrevistas se aplicaron a 06 comuneros y comuneras de las comunidades campesinas antes mencionadas y fueron sistematizadas a través de la ficha de recolección de datos (Ver anexo N° 03). Este mecanismo e instrumento también fue aplicado para las entrevistas que se aplicaron a 04 operadores del derecho (Ver anexo N° 04). Los resultados del Anexo N° 03 han sido tabulados de la siguiente manera:

PREGUNTA 01: ¿Cree usted que la responsabilidad de promover y generar espacios de coordinación entre la justicias que ustedes como comunidades imparten y el Poder Judicial, es de las comunidades mismas? Si, No.		
SI	0	0 %
NO	6	100 %
PREGUNTA 02: ¿La justicia que ustedes imparten debería ser regulada en leyes, determinando los procedimientos que ustedes deben seguir para sancionar o “santificar” a quienes hayan incumplido las normas de convivencia de la comunidad en general? Si, No.		
SI	3	50 %
NO	3	50 %
PREGUNTA 03: ¿Cuáles deberían ser los requisitos, formas, procedimientos y espacios para que ustedes como sistema de justicia indígena puedan coordinar en igualdad de condiciones con el Poder Judicial		
Mediante sus propias costumbres	6	100 %
Mediante las leyes existentes	0	0 %
PREGUNTA 04: Cree Ud. que han cometido excesos o se les “ha pasado la mano” por desconocimiento de las leyes y la poca presencia del Estado? Si, No.		
SI	6	100 %
NO	0	0 %

Los resultados del Anexo N° 04 se han consolidado en el siguiente cuadro estadístico:

PREGUNTA 01: ¿Cree usted que el marco legal sobre pluralismo jurídico en nuestro país, responde a la nuestra realidad actual en lo concerniente a la coexistencia entre el sistema de justicia formal y el sistema de justicia indígena? Si, No.		
SI	1	25 %
NO	3	75 %
PREGUNTA 02: ¿Existen suficientes mecanismos regulatorios y políticas públicas que fortalezcan la coexistencia y coordinación entre la justicia indígena y la justicia administrada por el Poder Judicial, conforme al mando constitucional del Art. 149° de la Carta Magna? Si, No.		
SI	1	25 %
NO	3	75 %
PREGUNTA 03: ¿Según su criterio cuales deben ser las propuestas de solución respecto a la problemática que afecta a la coexistencia entre ambos sistemas de justicia, generada por un marco normativo incipiente?		
Ley de coordinación entre ambas jurisdicciones	3	75 %
Políticas Publicas descentralizadas	1	25 %
PREGUNTA 04: ¿Qué tipo de soluciones ante este problema, cree usted que sería la más adecuada, previniendo que se vulneren Derechos Fundamentales?		
SI	0	0 %
NO	4	100 %

Los resultados recolectados en las fichas de datos, han sido complementados por tablas y gráficos estadísticos los cuales pueden ser visualizados en los anexos N° 03 y N° 04. En ese sentido el primer objetivo específico se determinó de la siguiente manera: "Detectar las deficiencias de la regulación del pluralismo jurídico previsto en el artículo 149 de de la Constitución Política del Perú". La pretensión de dicho objetivo era el si existen mecanismos regulatorios en el marco legal en la coexistencia de estos dos sistemas jurídicos, y de este modo plantear una urgente necesidad de implementar y promulgar no sol una ley que regule la coordinación en la coexistencia del sistema ordinario de justicia y el sistema indígena de justicia, sino también mecanismos tales como reglamentos de dicha ley. De las respuestas dadas por los comuneros y comuneras, resalta que tanto en la pregunta 01, pregunta 03 los entrevistados son tajantes al determinar que es responsabilidad del Estado el promover este espacio de coordinación interjurisdiccional (incluida la norma de coordinación), así mismo ponen como condición que para una coordinación con el Poder judicial es el respeto a su desarrollo y administración de justicia bajo sus propias costumbres. Mientras que de las respuestas de los operadores del derecho sobresale la

pregunta N° 04 en la que concuerdan con los comuneros en que la responsabilidad de generar leyes, espacios y políticas públicas es total responsabilidad del Estado.

El segundo objetivo específico quedó redactado de la siguiente manera: Analizar la estructura y funciones de los programas referidos a la coexistencia de los sistemas ordinario e indígena de justicia. Respecto a este objetivo está determinado que no existen políticas públicas en ningún Ministerio del Poder Ejecutivo respecto a la coexistencia de ambas jurisdicciones. Esto queda demostrado en la repetitiva doctrina de los autores citados en esta tesis, además con las respuestas que dan los encuestados (operadores judiciales, y los comuneros) ellos evidencian que en este momento no existe respuesta del Estado para un acercamiento y coordinación del servicio “administración de justicia”. En la entrevista realizada al comunero Renzo Rumiche Aldana (Ver Anexo 6.6) en la pregunta N° 01 responde que el deber de generar espacios de coordinación (en donde se incluyen políticas públicas) corresponde al Estado y actualmente dicho deber no se ha cumplido acrecentando la ausencia del Estado y de sus organismos e instancia, tanto como de sus políticas públicas y programas para dicho fin.

El tercer objetivo específico quedó redactado de la siguiente manera: Exponer la postura de la doctrina respecto a la regulación de la coexistencia entre los sistemas ordinario e indígena de justicia. La doctrina peruana como ha quedado demostrado tiene su postura al respecto aunque la cual es contraria a la del Estado, puesto que la doctrina según los autores citados en esta investigación determinan que el derecho debe obedecer a la realidad de la población que va a regular. Contrastando esto tenemos lo manifestado por la abogada colegiada Diana Jiménez Saavedra (Ver Anexo 6.2) quien determina un deber incumplido por parte del Estado al no dar promulgar dicha ley de coordinación, tampoco ha implementado políticas públicas al respecto, y de este modo se aúna a la doctrina nacional e internacional en el sentido de que es una necesidad el normar la coordinación ordenada por la Carta Magna.

IV. DISCUSIÓN

La investigación realizada se tituló “*Necesidad de regulación de la coordinación entre las jurisdicciones ordinaria e indígena prevista en el artículo 149 de la Constitución*” para lo cual he creído conveniente formular el siguiente problema: ¿Por que resulta necesaria la regulación entre las jurisdicciones ordinaria e indígena prevista en el artículo 149 de la Constitución?, y luego de contrastar con los datos recolectados en las entrevistas (Ver anexo N° 03 y anexo N° 04), así como en el formato de análisis jurisprudencial (Ver anexo N° 05) se tiene la siguiente definición respecto a la hipótesis: “La regulación entre las jurisdicciones ordinaria e indígena prevista en el artículo 149 de la Constitución, resulta necesaria porque la inexistencia de la misma se traduce en la intromisión por parte del estado en la labor jurisdiccional ejercida por los integrantes del sistema indígena, y en vulneración por parte de estas, a los derechos fundamentales”.

Respecto a la hipótesis planteada esta ha sido reconfirmada por las posturas tanto de los operadores del derecho como de los comuneros entrevistados, así mismo por la doctrina sobre pluralismo jurídico y el análisis del marco normativo, lo cual ha llevado a determinar una necesidad urgente que es el obedecer el mandato del Art. 149 de la Constitución a través de la promulgación y puesta en vigencia de una ley de coordinación entre el sistema de justicia indígena y el sistema de justicia formal.

Otro fundamento para la presente discusión de los resultados obtenidos es el contexto situacional del marco normativo que regula la coexistencia entre los sistemas de justicia, en el cual se analiza si en verdad existen normas específicas sobre la coordinación entre ambas jurisdicciones regulado en la Constitución en su artículo 149. Y la respuesta es que las normas vigentes, incluso desde antes de la vigencia de la actual carta magna no guardan una uniformidad de la jurisdicción indígena, ni tampoco regulan la coexistencia de

esta jurisdicción con la jurisdicción ordinaria, por eso que estas 06 normas que la conforman (que ya ha sido materia de comentario en la presente tesis) se vuelven en incipientes e insuficientes para dicha temática, y es por ello que se recurrió al uso de la entrevista (Ver anexo N° 01 y anexo N° 02) para saber la postura de los operadores del derecho así como de los comuneros, y de acuerdo a ello contrastar los diversos resultados a manera de postura de ambos grupos de entrevistados.

Un aporte importante en esta investigación la hace el abogado Juan Carlos Negro Balarezo (Ver anexo N° 6.3) quien en la entrevista realizada considera insuficiente el marco legal sobre pluralismo jurídico y que se estaría con esta inacción política desobedeciendo lo que ordena la Constitución, y en ese sentido propone una Ley de coordinación interjurisdiccional en donde se determinen mecanismos tales como oficinas descentralizadas de coordinación en zonas donde se ejerza esta jurisdicción especial, así como políticas públicas de parte del Ministerio de Justicia para uniformizar criterios de aplicación de justicia entre ambas jurisdicciones. Al respecto es interesante lo propuesto por dicho entrevistado pues logra determinar que no existe una ley específica que regule la coordinación entre ambas jurisdicciones, concordando con los resultados de la investigación hecha en la doctrina tal como se detalla a continuación.

Respecto a la propuesta anterior es pertinente el citar lo dicho por STERMMANN, el cual opina lo siguiente: “El Pluralismo Jurídico es la coexistencia dentro un Estado de diferentes sistemas jurídicos respetando los principios de igualdad, respeto mutuo y coordinación continua. Esto supone una definición alternativa de derecho, que cuestiona la ideal del monopolio jurídico estatal, en donde no solo este tiene la exclusividad de producir normas reguladoras”. Siguiendo lo dicho por este autor entonces el pluralismo jurídico o una normal coexistencia entre varias jurisdicciones no solo abarca la función jurisdiccional descentralizada, sino también una no exclusividad de la función legisladora, pero esto se lograra cuando no exista una jurisdicción principal y

otras especiales, sino cuando existan igualdad de jurisdicciones (tal como ocurre en Bolivia). Pero un buen inicio sería la entrada en vigencia de una Ley de Coordinación entre la jurisdicción especial indígena y la jurisdicción principal formal lo cual determinaría las bases normativas para una propuesta futura de igualdad entre ambas jurisdicciones.

Otra de las entrevistas realizadas, tenemos lo opinado por el fiscal penal Abogado Pedro Ruiz Sime (Ver anexo N° 6.4), quien determina que deberían existir leyes alternas a esta ley de coordinación y estas normas alternas deben contener reglas específicas respecto a situaciones cuando estas jurisdicciones entran en conflicto. También propone que exista un órgano adscrito a un ministerio(Lo ideal según el entrevistado sería el Ministerio de Justicia) que regule los conflictos generados entre ambas jurisdicciones. En este punto la doctrina discrepa con esta propuesta del órgano supervisor puesto que se habla de que ya existe una oficina del Poder Judicial que si bien no tiene esta naturaleza debería potenciarse. Ante lo cual opino que esta oficina denominada ONAJUP, no solo se le debería fortalecer expandiendo más su abanico de facultades puesto que las que tienen hoy son puramente consultivas y emisora de informes, además debería descentralizarse para que tengan oficinas en las regiones donde la jurisdicción indígena es bastante presente y aceptada y de este modo que se conozca más de cerca la realidad de esta forma “alternativa de hacer justicia”.

Los comuneros también fueron entrevistados en un número de 06 personas de las comunidades campesinas de San Juan Bautista de Catacaos y de Castilla (Ver del anexo 6.5 al anexo 6.10) para poder entender como ellos ven esta coordinación que debería darse entre ambas formas de hacer justicia y para ello se entrevistó al dirigente de la Comunidad Campesina de Castilla quien cree que esta labor de generar los espacios de coordinación es tarea del Estado puesto que es su deber el emitir dicha norma, pero emite una opinión preocupante cuando determina que la jurisdicción indígena no debe regularse

en normas positivas sino que ellos deberían seguir regulando su forma de administrar justicia a través del derecho de sus propias costumbres (Derecho consuetudinario). Comparto la preocupación de dicho dirigente puesto que la relación entre ambas jurisdicciones resulta siendo desigual y asimétrica pues hay desequilibrio en los recursos que manejan, así como las normas que respaldan a una u otra jurisdicción, es por ello necesario según mi opinión el unificar el marco normativo que existe y fortalecerlo mediante la promulgación de una ley de coordinación y consenso entre ambas jurisdicciones, previa consulta a las comunidades como a las rondas.

Es evidente que la doctrina (concordante con la postura de la justicia formal) está a favor de una norma de coordinación entre ambas jurisdicciones, pero también es cierto la desconfianza por parte de los operadores de la jurisdicción indígena puesto que muchas veces esa supuesta “Coordinación” termina siendo una imposición y control por parte de la justicia ordinaria sobre la jurisdicción especial, para lo cual es recomendable diseñar dicha norma pero mediante consenso con estos operadores.

En lo que respecta a jurisprudencia, esta no es muy abundante pero es importante tomar en cuenta el Recurso de Nulidad N° 2525-2010 de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia, la cual entre sus diversos aporte hace el siguiente: “que si bien la Constitución reconoce la justicia indígena, esta al igual que la justicia ordinaria debe respetar los principios de proporcionalidad, y razonabilidad jurídica”. Esto creo se debe a que se deben respetar garantías mínimas que aseguren que el sancionado lo sea por penas que no menoscaben su dignidad ni su derecho de presunción de inocencia y el de defensa, pero hay que tener en cuenta que esta jurisdicción indígena se maneja por sus propias normas que si bien algunas son parecidas a las nuestras es recomendable establecer su las suyas no vulneran derechos fundamentales o sino debilitan la coexistencia de ambos sistemas de justicia al existir desconfianza mutua por el accionar propio. Todo este análisis está

contenido en la Ficha de recolección de análisis documental jurisprudencial (Ver anexo N° 05).

En ese sentido también cabe incluir dentro de la discusión de resultados, el punto referente a quien debe ser el responsable de conducir todo este proceso de coordinación y coexistencia entre ambas jurisdicciones, y según mi opinión el más adecuado es el Estado a través del Ministerio de Justicia, puesto que es el ente rector de las políticas públicas respecto a la materia justicia, y mi opinión se encuentra respaldada por los entrevistados quienes determinan que quien posee recursos humanos, económicos y legales es el Estado. un aspecto muy saludable al respecto sería que dichas medidas estatales (políticas, leyes, y coordinaciones) sean descentralizadas y tengan mayor esfuerzo por parte del Estado en las zonas donde la justicia indígena tenga una presencia social fuerte y aceptada por la mayoría de los pobladores de su comunidad.

Haciendo una crítica a las normas existentes, solo queda decir que estas están dispersas dividiendo la regulación respecto a la jurisdicción especial, pero esto considero hace daño a la coexistencia de ambas jurisdicciones y es hora de actualizar normas (ley de comunidades campesinas y reglamentos, ley de comunidades nativas y reglamento) luego unificarlas y complementarlas con la ley de coordinación y consenso entre el sistema de justicia indígena y el sistema de justicia ordinaria. Existen falencias en el marco legal que regula la coexistencia entre el sistema jurídico formal y el sistema jurídico indígena en el Perú

V. CONCLUSIONES

1. La Constitución Política en su artículo 149 plantea una realidad reconociendo la necesidad de que la jurisdicción indígena debe interactuar de manera activa con la jurisdicción formal, y esto debe ser regulado a través de una norma positiva donde se regule dicha coexistencia o coordinación entre ambas jurisdicciones, siendo el objetivo y tarea de dicha norma positiva el que uniformice y reglamente las directivas procedimentales de dicha coordinación interjurisdiccional, así también englobe las normas relacionadas al pluralismo jurídico.
2. El marco normativo que pretende regular la coexistencia de ambas jurisdicciones comprende 06 normas incipientes, 04 de estas normas (Ley de comunidades campesinas y su reglamento, y la ley de comunidades nativas y su reglamento) han sido puestas en vigencia antes de la promulgación de la Constitución no han sido actualizadas a dicha carta magna, por lo que ninguna de estas normas regula la coexistencia entre la jurisdicción indígena y la jurisdicción principal o formal.
3. No existen políticas públicas o programa estatal que administre o de las pautas respecto a la coexistencia de la justicia indígena y la justicia formal, demostrando esto que no existe voluntad política para regular sobre esta temática, pues se quiere seguir conservando la prevalencia de la jurisdicción ordinaria y de este modo conservar la exclusividad de administrar justicia en diversas materias a través del derecho positivo.
4. La Constitución genera una propuesta que controlaría las tensas relaciones que se han venido suscitando entre ambas jurisdicciones, pues no existen parámetros regulatorios respecto al trabajo o cooperación sobre temas comunes entre la jurisdicción indígena y la jurisdicción formal, brindando el derecho de esta manera una respuesta a una realidad social latente.

VI. RECOMENDACIONES

1. Se recomienda al Congreso de la Republica, en obediencia al mandato constitucional contenido en el Artículo 149 de la Carta Magna, el crear y aprobar la Ley que regule la coexistencia y la coordinación entre el sistema de justicia indígena y el sistema de justicia ordinaria, proponiendo que el título de dicha ley quede redactado de la siguiente manera: “Ley de coexistencia y coordinación entre la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción especial indígena. En sentido se recomienda subsumir el marco normativo actual sobre jurisdicción especial indígena al sentido de la Constitución vigente y de este modo sean comprendidos en la propuesta de una nueva ley de coordinación entre la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción especial indígena.
2. Se recomienda a las instituciones que representan al sistema de justicia ordinaria (Ministerio Publico, Poder Judicial) a elaborar posturas institucionales a través de Plenos, investigaciones y pronunciamientos jurídicos respecto a la coexistencia entre la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción especial indígena. Complementando esta recomendación se propone al Poder Ejecutivo a través de los ministerios correspondientes, la elaboración de políticas públicas y programas que administren y concreten directivas específicas de la coordinación interjurisdiccional. Y también se recomienda al Ministerio de Justicia el implementar directivas internas para hacer un estudio, identificación e inventario de las normas que la justicia indígena produce y utiliza cuando ejercen sus facultades jurisdiccionales. De este modo se estaría centrando dichas directivas en un pluralismo jurídico puro.

VII. REFERENCIAS

1. Anleu Quijada, F. (Noviembre de 2014). Pluralismo Jurídico. Pluralismo Jurídico. Guatemala, Guatemala: Tesis de grado de la Universidad Rafael Landívar.
2. Ariza Santamaria, R. (2010). Coordinacion entre sisteas juridicos y administracion de justicia indigena en Colombia. San Jose- Costa Rica: Instituto Interamericano de Derechos Humanos.
3. Bobbio, N. (2005). Teoria general del Derecho. Bogota- Colombia: 2005.
4. Comision andina de juristas. (2009). estudio de la relacion entre la justicia indigena y la justicia estatal en los paises andinos. Lima: CAJ.
5. De Souza , B. (2009). Sociologia Juridica critica para un nuevo sentido comun en el derecho. Bogota- Colombia: ilsa.
6. Del Carpio Rodriguez, C. M. (2011). El pluralismo juridico, derecho humano a la identidad cultural y globalizacion . El pluralismo juridico, derecho humano a la identidad cultural y globalizacion. Granada, España: Tesis Doctoral de la Universidad de Granada.
7. Del Carpio Rodriguez, M. (2011). Coordinacion entre sistemas juridicos y administracion de justicia indigena en Colombia. Granada- España: Universidad de Granada.
8. Duque Vinueza, G. X. (Julio de 2014). El ejercicio del pluralismo juridico frente a la prevalencia del derecho a la integridad personal, constante en el numeral 3 del art. 66 de la Constitución de la República del Ecuador. El ejercicio del pluralismo juridico frente a la prevalencia del derecho a la integridad personal, constante en el numeral 3 del art. 66 de la Constitución de la República del Ecuador. Quito, Quito, Ecuador: Tesis de grado de la Universidad Central del Ecuador.
9. Estermann, J. (2010). Interculturalidad: vivir la diversidad. La Paz- Bolivia: ISEAT.

10. Instituto de Estudios de las Culturas Andinas. (2012). El derecho a la consulta y al consentimiento de los pueblos indígenas. Puno: IDECA.
11. Martinez, J. (2012). Elementos y tecnicas del pluralismo juridico. Guatemala: Grupo por el pluralismo juridico de latinoamerica.
12. Oligiati , V. (2006). El nuevo pluralismo juridico y la lex mercatoria en la dinamica constitucional europea. Mexico: UNAM.
13. Rioja Bermudez, A. (2009). Constitución Política del Perú: comentada, sumillada y con jurisprudencia. Lima: Jurista Editores.
14. Rioja Bermudez, A. (2009). Constitucion Política del Peru: sumillad, concordada y comentada. Lima: Jurista Editores.
15. Torres Vasquez , A. (2011). Introduccion al Derecho: teoria general del Derecho. Lima : IDEMSA.
16. Von Benda- Beckham, F. (2014). Pluralismo juridico e interlegalidad. Lima: Fondo editorial de la PUCP.
17. Wolkmer, A. (2006). Pluralismo juridico, fundamentos para una nueva cultura juridica. Sevilla- España: Nuevo Mundo.
18. Yrigoyen Fajardo, R. (2002). Hacia un reconocimiento pleno de las rondas campesinas y el pluralismo legal. Lima: ALLPANCHIS.
19. Yrigoyen Fajardo, R. (2003). Alcances, limites y retos del conocimiento del derecho indigena en los paises andinos. Nueva York: Alto comisionado de naciones unidas para los derechos humanos.

VIII. ANEXOS

ANEXO N° 01: Ficha de la entrevista para comuneros campesinos.

TÍTULO: “NECESIDAD DE REGULACIÓN DE LA COORDINACIÓN ENTRE LAS JURISDICCIONES ORDINARIA E INDÍGENA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 149 DE LA CONSTITUCIÓN”

RESUMEN: EN EL PERÚ EXISTEN UNA DIVERSIDAD DE CULTURAS Y POR LO TANTO DIVERSAS FORMAS DE VER A LA JUSTICIA, LO CUAL HA LLEVADO QUE NUESTRA CONSTITUCIÓN POLÍTICA RECONOZCA NO SOLO AL PODER JUDICIAL COMO ADMINISTRADOR DE JUSTICIA SINO TAMBIÉN A LAS COMUNIDADES INDIGENAS, NATIVAS Y LAS RONDAS CAMPESINAS, POR LO QUE EL ESTADO TIENE EL DEBER DE DAR LEYES QUE PROMUEVAN LA COORDINACION ENTRE ESTAS DOS FORMAS DE ADMINISTRAR JUSTICIA. EL PROBLEMA RADICA EN QUE NO SE HA CUMPLIDO CON DICHO DEBER, GENERANDO CONFLICTOS ENTRE AMBOS SISTEMAS.

Entrevista dirigida a Comuneros y comuneras de la Comunidad Campesinas San Juan Bautista / Castilla

1. ¿Cree usted que la responsabilidad de promover y generar espacios de coordinación entre la justicia que ustedes como comunidades imparten y el Poder Judicial, es de las comunidades mismas? Si, No. Entonces, ¿Quién debería asumir específicamente esta labor y porque?

2. ¿La justicia que ustedes imparten debería ser regulada en leyes, determinando los procedimientos que ustedes deben seguir para sancionar o “santificar” a quienes hayan incumplido las normas de convivencia de la comunidad en general? Si, No. Entonces, ¿De qué manera debería ser regulado este procedimiento?

3. ¿Cuáles deberían ser los requisitos, formas, procedimientos y espacios para que ustedes como sistema de justicia indígena puedan coordinar en igualdad de condiciones con el Poder Judicial?

4. ¿Cree Ud. que han cometido excesos o se les “ha pasado la mano” por desconocimiento de las leyes y la poca presencia del Estado? Si, No. Entonces, ¿Cuál debería ser la labor del Estado respecto a ustedes como sistema de justicia indígena?

NOTA: La presente entrevista será publicada en los anexos como instrumentos de recolección de datos de la Tesis.

¿EL ENTREVISTADO AUTORIZA LA PUBLICACIÓN DE LA PRESENTE ENTREVISTA?: SI NO

NOMBRE DEL ENTREVISTADO:

FIRMA DEL ENTREVISTADO (A)

TITULO: “NECESIDAD DE REGULACIÓN DE LA COORDINACIÓN ENTRE LAS JURISDICCIONES ORDINARIA E INDÍGENA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 149 DE LA CONSTITUCIÓN.”

RESUMEN: EN EL PERÚ EXISTEN UNA DIVERSIDAD DE CULTURAS Y POR LO TANTO DIVERSAS FORMAS DE VER A LA JUSTICIA, LO CUAL HA LLEVADO QUE NUESTRA CONSTITUCIÓN POLÍTICA RECONOZCA NO SOLO AL PODER JUDICIAL COMO ADMINISTRADOR DE JUSTICIA SINO TAMBIÉN A LAS COMUNIDADES INDIGENAS, NATIVAS Y LAS RONDAS CAMPESINAS, POR LO QUE EL ESTADO TIENE EL DEBER DE DAR LEYES QUE PROMUEVAN LA COORDINACION ENTRE ESTAS DOS FORMAS DE ADMINISTRAR JUSTICIA. EL PROBLEMA RADICA EN QUE NO SE HA CUMPLIDO CON DICHO DEBER, GENERANDO CONFLICTOS ENTRE AMBOS SISTEMAS.

Entrevista dirigida a operadores del derecho

1. ¿Cree usted que el marco legal sobre pluralismo jurídico en nuestro país, responde a la nuestra realidad actual en lo concerniente a la coexistencia entre el sistema de justicia formal y el sistema de justicia indígena? Si, No. Entonces, ¿Cuál es el contexto real de dicho marco legal?

2. ¿Existen suficientes mecanismos regulatorios y políticas públicas que fortalezcan la coexistencia y coordinación entre la justicia indígena y la justicia administrada por el Poder Judicial, conforme al mando constitucional del Art. 149° de la Carta Magna? Si, No. Entonces, ¿Por qué cree que no son suficientes?

3. ¿Según su criterio cuales deben ser las propuestas de solución respecto a la problemática que afecta a la coexistencia entre ambos sistemas de justicia, generada por un marco normativo incipiente?

4. ¿Respecto a la promoción, promulgación y desarrollo de normas, espacios, políticas, e iniciativas; debería ser esto responsabilidad compartida entre ambas jurisdicciones (indígena y ordinaria)? Si, No. Entonces, ¿Quién debería asumir esta responsabilidad planteada?

NOTA: La presente entrevista será publicada en los anexos como instrumentos de recolección de datos de la Tesis.

¿EL ENTREVISTADO AUTORIZA LA PUBLICACIÓN DE LA PRESENTE ENTREVISTA?: SI NO

NOMBRE DEL ENTREVISTADO:

FIRMA DEL ENTREVISTADO (A)

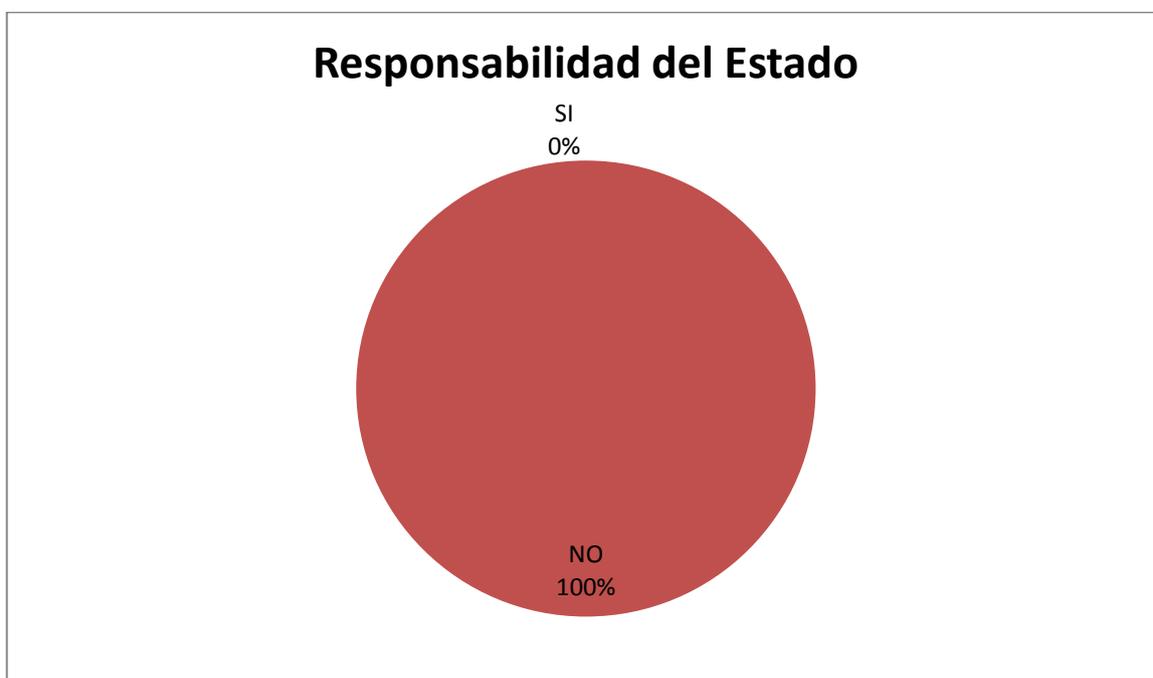
ANEXO N° 03: Ficha de recolección de datos de las entrevistas aplicadas a los comuneros y comuneras.

RECOPIACIÓN DE DATOS

De la recopilación de datos podemos mencionar que hemos aplicado entrevistas a 06 comuneros mayores de edad, de las comunidades campesinas de San Juan Bautista de Catacaos, y la Comunidad Campesina de Castilla, obteniéndose los siguientes resultados:

PREGUNTA N° 01: ¿Cree usted que la responsabilidad de promover y generar espacios de coordinación entre la justicias que ustedes como comunidades imparten y el Poder Judicial, es de las comunidades mismas? Si, No. Entonces, ¿Quién debería asumir específicamente esta labor y porque?

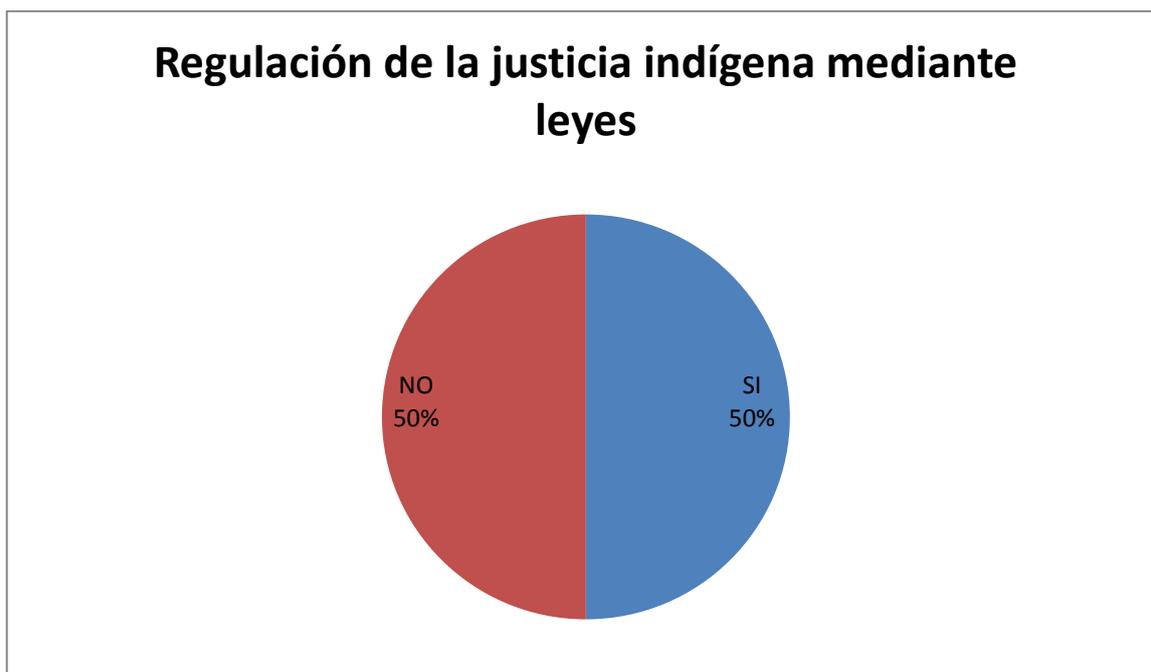
OPINIÓN SOBRE RESPONSABILIDAD DE ASUMIR LA GENERACION DE ESPACIOS DE COORDINACIÓN ENTRE AMBAS JURIDICCIONES	Nº	%
SI	0	0,0
NO	6	100.0
TOTAL	6	100,0



De los 06 entrevistados, determinan por unanimidad (100%) que la responsabilidad e iniciativa de la promoción y generación de espacios de coordinación entre ambas jurisdicciones es de total responsabilidad del Estado por sus labores legislativa y los recursos que posee.

DE LA PREGUNTA Nº 02: ¿La justicia que ustedes imparten debería ser regulada en leyes, determinando los procedimientos que ustedes deben seguir para sancionar o “santificar” a quienes hayan incumplido las normas de convivencia de la comunidad en general? Si, No. Entonces, ¿De qué manera debería ser regulado este procedimiento?

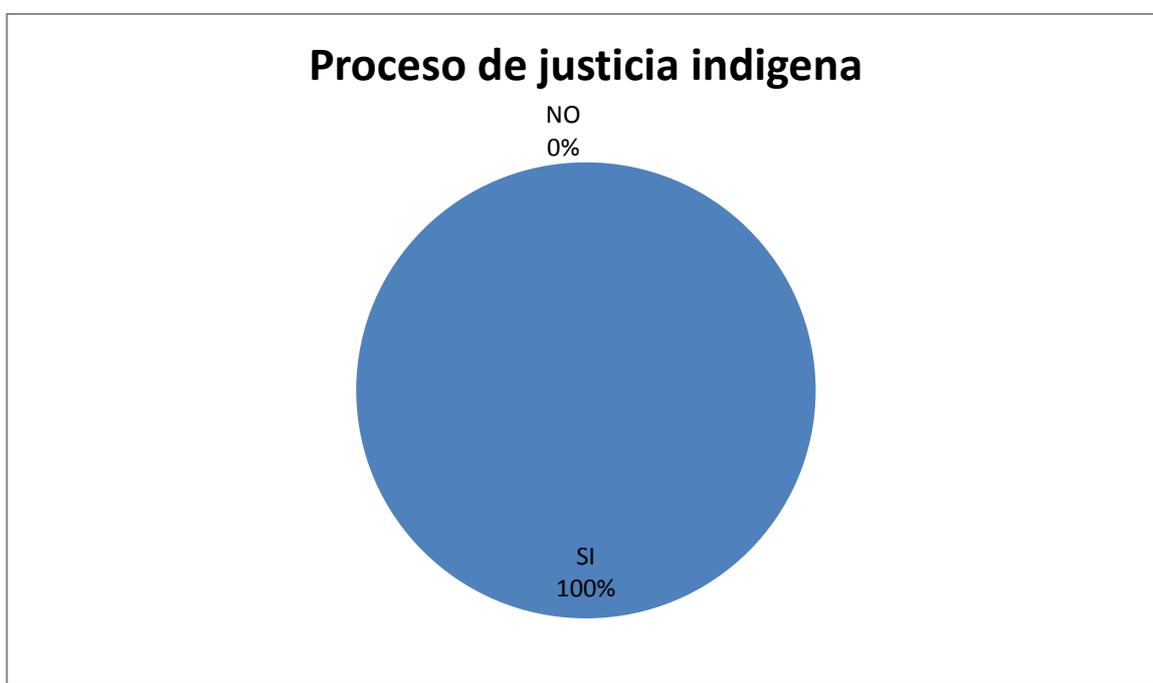
Justicia indígena regulada mediante leyes	Nº	%
Sí	3	50,0
No	3	50,0
Total	6	100,0



De los 06 encuestados la opinión es dividida en el sentido de que el 50 % de ellos creen que las leyes deben determinar los procedimientos que estos deben seguir para sancionar a quienes hayan cometido conductas que los comuneros sientan que lesiones sus derechos y entorpezcan su equilibrio y paz comunal. Por lo que la mitad reconoce que la ley es necesaria para determinar límites a dicha jurisdicción indígena.

PREGUNTA N° 03: ¿Cuáles deberían ser las requisitos, formas, procedimientos y espacios para que ustedes como sistema de justicia indígena puedan coordinar en igualdad de condiciones con el Poder Judicial?

PROCESO DE JUSTICIA INDÍGENA	Nº	%
Mediante sus propias costumbres	6	100,0
Mediante las leyes existentes	0	0.0
TOTAL	6	100,0

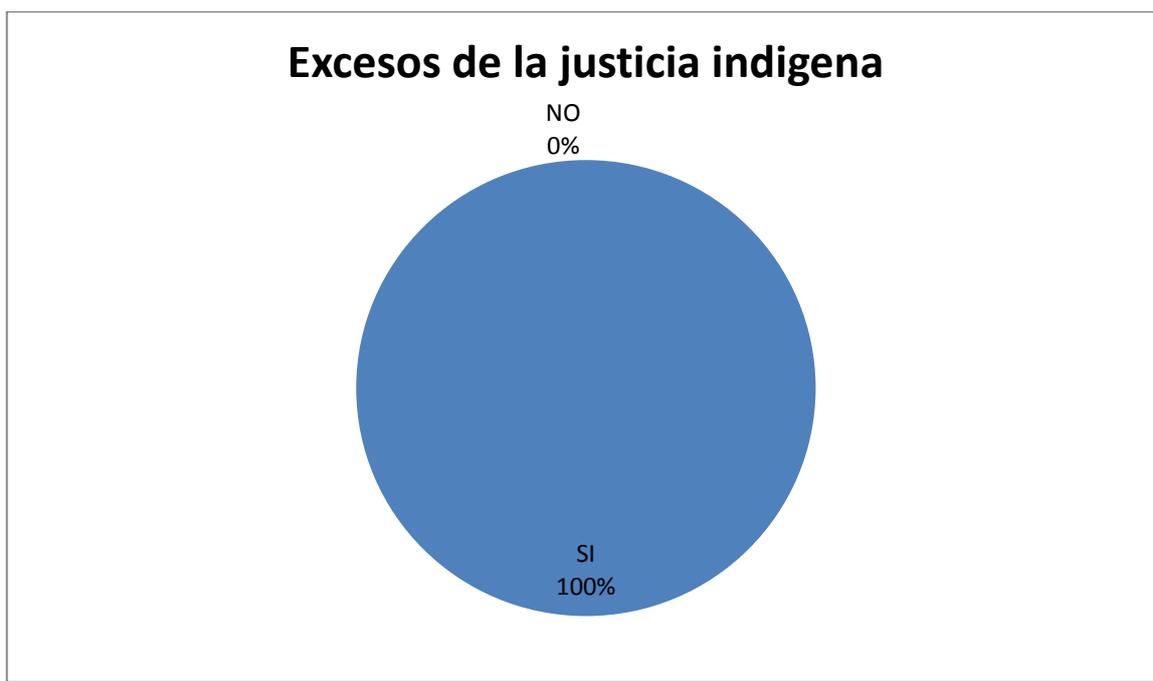


De los 06 encuestados el 100 % determinan que la forma en que ellos deben impartir justicia debe acogerse a sus propias costumbres y tradiciones, pero esta pregunta tiene relación con la anterior en el sentido de que si bien ellos piensan que el proceso de justicia si debe ser regulado por sus costumbres mientras que los limites a sus jurisdicción si debe ser dada por una ley positiva.

DE LA PREGUNTA N° 04: Cree Ud. que han cometido excesos o se les “ha pasado la mano” por desconocimiento de las leyes y la poca presencia del

Estado? Si, No. Entonces, ¿Cuál debería ser la labor del Estado respecto a ustedes como sistema de justicia indígena?

Exceso de la justicia indígena por desconocimiento de principios jurídicos	Nº	%
Sí	6	100,0
No	0	0,0
Total	6	100,0



Otra respuesta contundente se da en esta pregunta, pues el 100 % de los 06 entrevistados determinan que los excesos que los operadores de justicia indígena son por el desconocimiento de que tienen estos sobre las garantías y derechos fundamentales o derechos humanos, por lo tanto necesitan coordinación por parte del Poder judicial para que los capaciten en ese sentido.

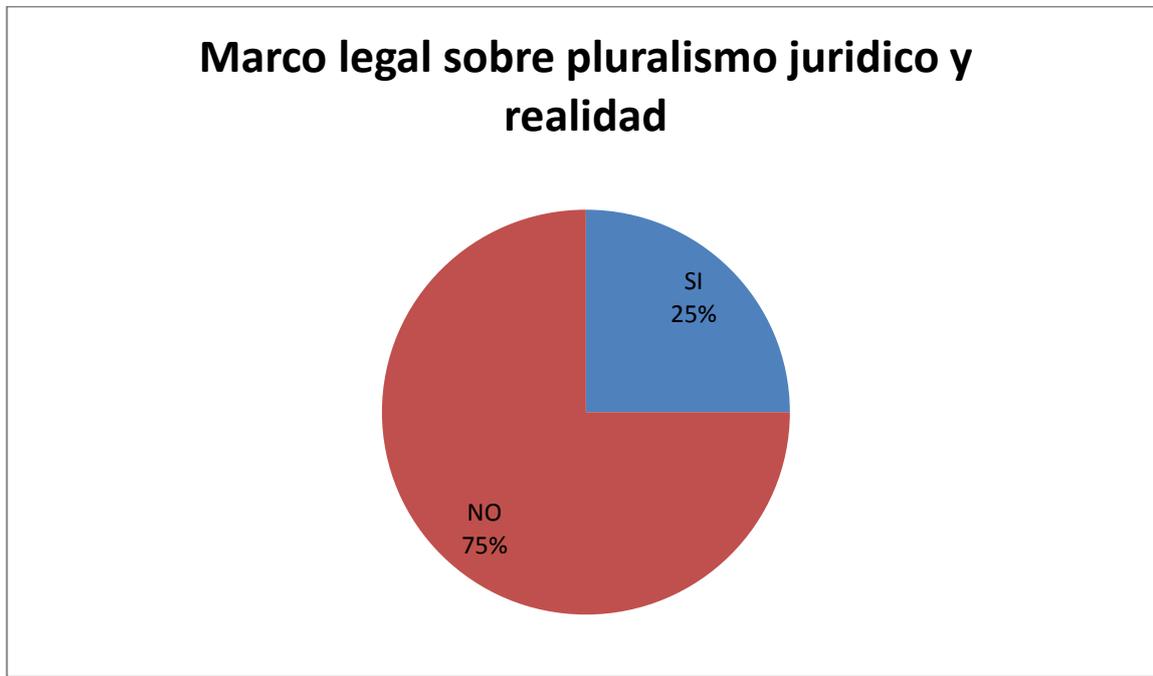
ANEXO N° 04: Ficha de recolección de datos de las entrevistas aplicadas a operadores del derecho.

RECOPIACIÓN DE DATOS

De la recopilación de datos podemos mencionar que hemos aplicado entrevistas a 04 abogados u operadores del derecho, de las instituciones que manejan la justicia formal (Poder Judicial, Ministerio Publico) , obteniéndose los siguientes resultados:

PREGUNTA N° 01: ¿Cree usted que el marco legal sobre pluralismo jurídico en nuestro país, responde a la nuestra realidad actual en lo concerniente a la coexistencia entre el sistema de justicia formal y el sistema de justicia indígena? Si, No. Entonces, ¿Cuál es el contexto real de dicho marco legal?

Marco legal sobre pluralismo jurídico y realidad	Nº	%
SI	1	25,0
NO	3	75.0
TOTAL	4	100,0

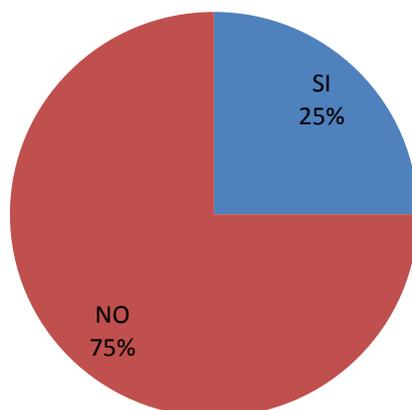


De los 04 entrevistados, un 75 % determina que el marco normativo existente sobre el art. 149 de la Constitución no responde a la realidad social que existe, en donde la jurisdicción indígena ha tomado fuerzas en regiones del país, por lo tanto es necesaria la coordinación con el Poder judicial para que no se repitan excesos como los ya sucedidos como por ejemplo la matanza del Alcalde de Ilave.

DE LA PREGUNTA N° 02: ¿Existen suficientes mecanismos regulatorios y políticas públicas que fortalezcan la coexistencia y coordinación entre la justicia indígena y la justicia administrada por el Poder Judicial, conforme al mando constitucional del Art. 149° de la Carta Magna? Si, No. Entonces, ¿Por qué cree que no son suficientes?

Justicia indígena regulada mediante leyes	N°	%
Sí	1	25,0
No	3	75,0
Total	4	100,0

Mecanismos regulatorios y políticas públicas sobre la coexistencia de ambos sistemas

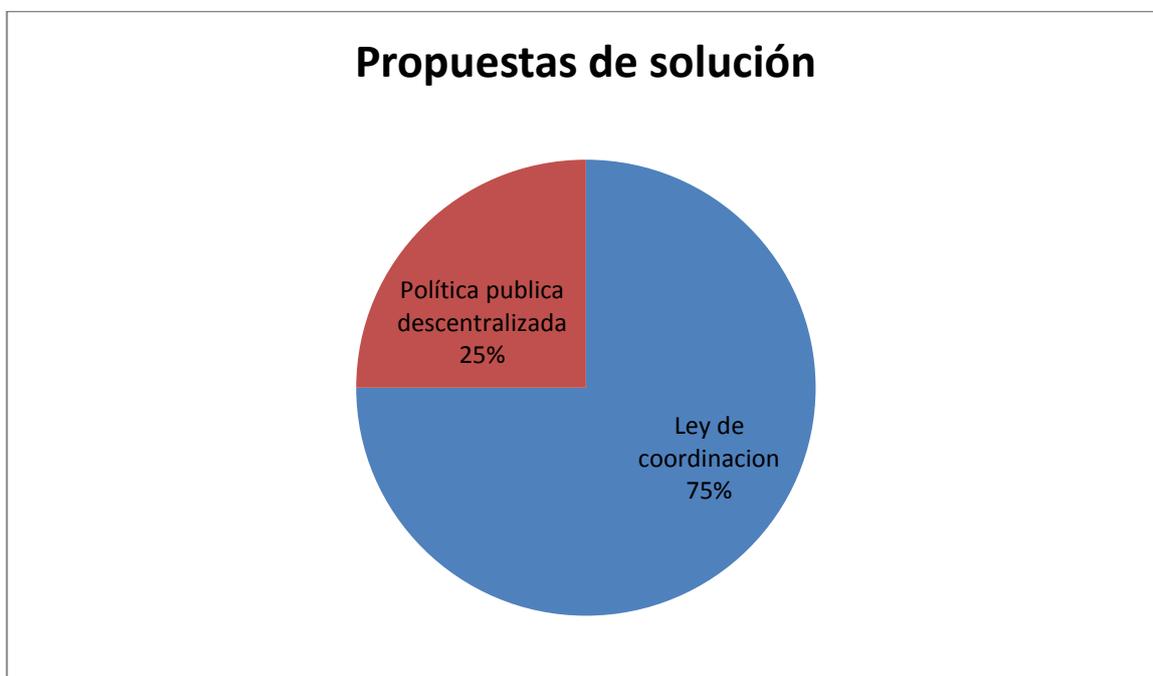


De los 04 encuestados 03 operadores se deciden por opinar que dicho marco normativo y sus políticas públicas no son suficientes. Pero si existen otros mecanismos como la ONAJUP que fortalecen esta coexistencia entre ambas jurisdicciones, aunque de manera incipiente, pero lo curioso es que indagando más en la entrevista se pudo evidenciar que ni siquiera sabían que significaba ONAJUP solo sabían que era una oficina que veía la

temática de justicia indígena. Pero a pesar de ello las respuestas la mayoría determino que este marco es insuficiente.

PREGUNTA N° 03: ¿Según su criterio cuales deben ser las propuestas de solución respecto a la problemática que afecta a la coexistencia entre ambos sistemas de justicia, generada por un marco normativo incipiente?

PROCESO DE JUSTICIA INDÍGENA	Nº	%
Ley de coordinación	3	75,0
Políticas Publicas descentralizadas	1	25.0
TOTAL	4	100,0



De los 04 encuestados el 75 % considera importante el implementar primero una ley de coordinación entre ambas jurisdicciones para sentar las bases y presupuestos legales necesarios para regular la coexistencia entre ambas jurisdicciones. Mientras que un 25 considera que la solución está en implementar políticas publicas descentralizadas pero con el marco normativo que está vigente sin ninguna modificación.

DE LA PREGUNTA N° 04: ¿Respecto a la promoción, promulgación y desarrollo de normas, espacios, políticas, e iniciativas; debería ser esto responsabilidad compartida entre ambas jurisdicciones (indígena y ordinaria)? Si, No. Entonces, ¿Quién debería asumir esta responsabilidad planteada?

Exceso de la justicia indígena por desconocimiento de principios jurídicos	Nº	%
Sí	0	0,0
No	4	100,0
Total	4	100,0



Esta pregunta 04 determina que el 100 % de los encuestados determina esta responsabilidad de diseñar normas, espacios, políticas e iniciativas, pertenece al Estado pues es quien posee los recursos, las facultades y el marco normativo adecuado para poder realizar dichas tareas, es decir hay un desequilibrio de fuerzas en caso de que pueda ser una responsabilidad compartida, por lo que debe aplicarse una equidad normativa.

ANEXO N° 05: Ficha de análisis documental jurisprudencial del Recurso de Nulidad N° 2525-2010 de la Corte Suprema de Justicia.

FICHA DE ANALISIS DOCUMENTAL	
I. DATOS INFORMATIVOS	
<p>1. Tipo de documento: Sentencia sobre recurso de nulidad de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia</p> <p>2. Línea de investigación: Derecho Constitucional</p> <p>3. Partes procesales:</p> <p style="margin-left: 20px;">a. Materia: Penal</p> <p style="margin-left: 20px;">b. Demandado: Juzgado Colegiado Penal del Santa- Ancash</p> <p style="margin-left: 20px;">c. Demandante: Oswaldo Espinoza Luna</p>	
II. FUNDAMENTOS DE HECHO	
<p>a. Que las comunidades campesinas pueden ejercer la jurisdicción especial que la Constitución les da pero en coordinación con la jurisdicción formal</p>	<p>Que el recurrente forma parte de la comunidad campesina de San Lorenzo de Huata, y que en ese sentido ejercía jurisdicción indígena como presidente de dicha comunidad. Luego de apresar a los acusados se les sometía a interrogatorio y luego entregado a las autoridades para su juzgamiento.</p>
<p>b. El ejercicio de la jurisdicción indígena al igual que la jurisdicción formal tienen un límite: derechos humanos.</p>	<p>El 14 de diciembre del año 1993 a las 05:30 pm el recurrente junto a otros comuneros invaden el domicilio de Antonio Luna Bonifacio y lo detienen con el fin de esclarecer los robos que se habían suscitado en la comunidad. Luego fue conducido a una vivienda particular, en la cual fue agredido a puñetazos y puntapiés, para que confiese lo que supuestamente había robado, luego fue amarrado a una viga de madera en una forma como se amarran a los cerdos. Luego fue trasladado al cuartel del ejército y el 17 de diciembre fue puesto a disposición de la policía para que sea sometido a una investigación fiscal y luego procesado. Por lo que se le sanciona al recurrente y a los demás comuneros participantes, a pena privativa de libertad en el fuero ordinario.</p>

III. FUNDAMENTOS DE DERECHO	
a. Artículo 149 de la Constitución Política del Perú	Esta hace referencia al reconocimiento de la jurisdicción indígena pero dentro de un marco de pluralismo jurídico, en donde hay límites, como lo es el respeto a los derechos fundamentales. Lo cual es extensivo no solo al sistema judicial formal sino al sistema de justicia indígena por lo tanto si el ejercicio de la administración de justicia indígena está sometida a límites que garanticen la protección de los derechos de las personas sometidas a su jurisdicción.
b. Art. 152 del Código Penal	Que establece una sanción de 10 a 20 años por el delito secuestro, pero que en el caso del acusado el juez pondero (sin fundamento legal) por su condición cultural, solo se le impuso 04 años de pena privativa de la libertad, pero suspendida condicionalmente por el termino de tres años bajo reglas de seguridad.
IV. CONCLUSIONES	
a.	La justicia indígena o campesina si bien está reconocida constitucionalmente, esta debe cumplir las mismas reglas que las otras jurisdicciones, pues nos encontramos en el marco del pluralismo jurídico. Por tanto esta jurisdicción especial tiene límites a su ejercicio, no es una justicia totalitaria.
b.	La coexistencia de la jurisdicción indígena y la jurisdicción formal, se debe dar en un contexto donde existan reglas que limiten su acción y posibles excesos, pero para ello previamente debe darse un marco normativo que regule de manera específica la coordinación entre ambas jurisdicciones.
c.	Si los operadores de la justicia indígena cometen excesos que vulneran derechos fundamentales deben ser sancionados penalmente por ello, igual que les pasa a los operadores de la justicia formal.