

**UNIVERSIDAD MAYOR DE SAN ANDRÉS
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO**



ACREDITA POR RES. CEUB Nº 1126/02

MONOGRAFÍA

Para optar al título académico de Licenciatura en Derecho

“LA NECESIDAD DE INCORPORAR EL TRÁFICO DE TIERRAS, COMO TIPO PENAL EN MATERIA AGRARIA, EN EL MARCO DE LA NUEVA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO”

INSTITUCIÓN : Instituto Nacional de Reforma Agraria

POSTULANTE : Yésica Paola Alarcón Rico

**LA PAZ - BOLIVIA
2011**

DEDICATORIA.

La presente monografía, culminación de mis estudios, está dedicada exclusivamente a mis seres queridos, inculcándome constancia y voluntad al brindarme la oportunidad de tener una profesión.

A mi padre por su apoyo y fe en mi trabajo, a mi madre por el cariño brindado, y su constante preocupación y a mi hermano, por su compañía y constante estímulo.

AGRADECIMIENTOS.

Expreso mi profundo agradecimiento en primer lugar a Dios que me dio la vida, al darme la oportunidad de seguir y culminar la carrera de la abogacía, a mi padre, mi madre y hermano que son mi apoyo constante e incondicional.

A la facultad de Derecho Alma Mater de mi formación académica, en especial a mis distinguidos catedráticos quienes con su docta preparación, me impartieron conocimientos en el camino de la superación académica y posibilitaron mi realización profesional.

Al Instituto Nacional de Reforma Agraria, por el apoyo y colaboración brindada, a la Unidad de Control Supervisión y Seguimiento y sus profesionales abogados, en especial a la Dra. Elvira Lucia Achu Quispe y al Dr. Roberto Ortega Rada por la orientación recibida.

ÍNDICE

PROLOGO	1
INTRODUCCIÓN.....	3

TÍTULO PRIMERO

DESARROLLO DE LA MONOGRAFÍA JURÍDICA DISEÑO METODOLÓGICO DE LA MONOGRAFÍA

1.- ELECCIÓN DEL TEMA	5
2.- FUNDAMENTACIÓN DEL TEMA DE MONOGRAFÍA	5
3.- DELIMITACIÓN DEL TEMA DE MONOGRAFÍA	7
a) Delimitación Temática.....	7
b) Delimitación Espacial.....	7
c) Delimitación Temporal.....	7
4. BALANCE DE LA CUESTIÓN O MARCO TEÓRICO.....	8
a) Marco Teórico	8
b) Marco Histórico	10
c) Marco Conceptual.	10
d) Marco Jurídico.....	11
5. DEFINICIÓN DE LOS OBJETIVOS	13
a) Objetivo General	13
b) Objetivos Específicos.....	13

TÍTULO SEGUNDO

CAPÍTULO I TIERRA TERRITORIO EN LA NUEVA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO

1.1. ANTECEDENTES DE LA PROBLEMÁTICA DE LA PROPIEDAD AGRARIA Y LA TENENCIA DE LA TIERRA	14
1.2. LA TENENCIA DE LA TIERRA EN BOLIVIA.....	15
1.3. ANTERIOR RÉGIMEN CONSTITUCIONAL LEGAL DE LA PROPIEDAD COLECTIVA.....	16
1.4. RÉGIMEN LEGAL DE LA REFORMA AGRARIA	17
1.4.1. REFORMA AGRARIA DE 1953.....	17
1.4.2. CREACIÓN DEL SERVICIO NACIONAL DE REFORMA AGRARIA E INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACIÓN	18
1.4.3. INTERVENCIÓN GUBERNAMENTAL AL SNRA	18
1.4.4. REFORMA AGRARIA DEL 1996.....	21
1.4.5. LA RECONDUCCIÓN COMUNITARIA DE LA REFORMA AGRARIA.....	26
1.4.6. CAMBIA LA ESTRUCTURA DE LA PROPIEDAD AGRARIA	27

1.5.	RÉGIMEN CONSTITUCIONAL ACTUAL DE LA TIERRA.....	31
1.5.1.	ANTECEDENTES	31
1.5.2.	CLASIFICACIÓN DE LA PROPIEDAD SOBRE LA TIERRA.....	31
1.5.3.	GARANTÍA DE LA PROPIEDAD INDIVIDUAL Y COMUNITARIA O COLECTIVA.....	36

CAPÍTULO II
ESTUDIO SOBRE EL TRÁFICO DE TIERRAS Y EFICACIA DE LAS
REFORMA AGRARIA

2.1.	INSTITUCIONES RESPONSABLES DE ADMINISTRACIÓN EN MATERIA AGRARIA	43
2.1.1.	ANTECEDENTES	43
2.1.2.	ESTRUCTURA ADMINISTRATIVA DEL RÉGIMEN AGRARIO.....	43
2.2.	DERECHO DE PROPIEDAD COLECTIVA	52
2.2.1.	DERECHO COLECTIVO SOBRE TIERRAS INDÍGENAS ORIGINARIAS CAMPESINAS	53
2.3.	PROBLEMÁTICA DE LA TIERRA PARA LOS PUEBLOS	57
2.4.	CONVENIOS INTERNACIONALES DE PROTECCIÓN DEL DERECHO A TIERRA PUEBLOS INDÍGENA ORIGINARIOS.....	58
2.4.1.	CONVENIOS N° 107 Y N° 169 DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO	59
2.5.	PROPIEDAD AGRARIA COLECTIVA	63
2.6.	ACTOS FRAUDULENTOS Y CONTRAVENCIONES A LA NORMATIVA AGRARIA VIGENTE.	65
2.6.1.	FRAUDE EN LA ANTIGÜEDAD DE LA POSESIÓN.....	66
2.6.2.	FRACCIONAMIENTOS FRAUDULENTOS	66
2.6.3.	FRAUDE EN LA ACREDITACIÓN DE TÍTULOS EJECUTORIALES O EXPEDIENTES AGRARIOS.....	67
2.6.4.	FRAUDE EN CUMPLIMIENTO DE LA FUNCIÓN ECONÓMICO – SOCIAL.....	67
2.7.	TRÁFICO Y VENTA DE TIERRAS DE COMUNIDAD	69
2.7.1.	ANTECEDENTES	69
2.8.	FALTA DE NORMATIVIDAD PENAL ESPECÍFICA EN MATERIA AGRARIA	74
2.8.1.	VACÍO LEGAL PENAL EN MATERIA AGRARIA.....	75
2.8.2.	FIGURAS JURÍDICAS PENALES RELACIONADAS	78

CAPÍTULO III
INCORPORACIÓN DEL TRÁFICO Y VENTA DE TIERRAS COMO TIPO
PENAL EN MATERIA AGRARIA

3.1.	LA IMPORTANCIA DEL ESTUDIO Y ANÁLISIS RESPECTO DEL TRÁFICO Y VENTA DE TIERRAS COMO TIPO PENAL EN MATERIA AGRARIA.	80
3.1.1.	EL DERECHO A LA TIERRA UN DERECHO HUMANO	82
3.1.2.	CONCEPTO FUNCIONAL DE LA PROPIEDAD DE LA	

TIERRA.....	86
3.2. PRINCIPIOS Y FUNDAMENTOS SANCIONATORIOS DEL TRÁFICO Y VENTA DE TIERRAS Y SUS SANCIONES EN MATERIA AGRARIA.....	90
3.2.1. PROPIEDAD DE LA TIERRA.....	90
3.2.2. OBJETIVO Y ALCANCE DE INCORPORAR EL TRÁFICO DE TIERRAS COMO TIPO PENAL EN EL RÉGIMEN AGRARIO.....	92
3.2.3. LA TIERRA COMO OBJETO DE PROTECCIÓN JURÍDICA.....	94
3.2.4. DELITO EN MATERIA AGRARIA.....	99
3.2.5. NECESIDAD DE LA RESPONSABILIDAD PENAL DE FUNCIONARIOS PÚBLICOS EN MATERIA AGRARIA.....	103
CONCLUSIONES FINALES.....	106
RECOMENDACIONES Y SUGERENCIAS.....	108
BIBLIOGRAFÍA.....	109
ANEXOS.....	112

PRÓLOGO

El presente trabajo de investigación, introduce brevemente la reseña histórica del proceso de reforma agraria durante la historia de la República de Bolivia, hoy Estado Plurinacional, donde se enfoca el estudio analítico en el marco constitucional del régimen de tierras y el proceso de reconducción comunitaria de la reforma agraria, respecto de la necesidad de incorporar el tráfico de tierras como tipo penal en materia agraria en el marco constitucional actual, doctrinal y teóricamente sustentado, resultado de la consulta bibliográfica especializada.

Problema planteado, por la importancia del recurso tierra, como medio de producción estratégico para el desarrollo económico, político y social, en la actual coyuntura, planteada de reconocer y otorgar derecho propietario colectivo a Pueblos Indígenas, Originarios y Campesinos. Sin embargo el contexto actual, no refleja la esencia o naturaleza de esta, por cuanto en la perspectiva de la calidad de comunidad campesina o pueblo indígena u originario a quienes se reconoce la aplicabilidad de los usos y costumbres en la administración de tierras tituladas colectivamente, se viene tratando la tierra, como un medio de lucro y objeto de comercio, siendo que su naturaleza es de beneficio y utilidad social y no individual. Además de no considerar que el derecho colectivo reconocido a favor de originarios, indígenas y campesinos, tiene carácter de inembargable, imprescriptible, irreversible, indivisible e inalienable.

He ahí la importancia de su estudio e investigación clara y sencilla, desglosada en capítulos sobre temas puntuales, en los que se hace referencia al vacío legal en la legislación agraria, respecto de las sanciones que acarrea tal conducta respecto al Tráfico de Tierras.

Siendo este tema de investigación un aporte, que no se detiene en el análisis y estudio de lo legislado, que asumiendo el carácter actual de su estudio y contexto social económico y político, también ingresa en el estudio de la parte adjetiva y sustantiva, normado en la propia Constitución Política del Estado, siendo de orden público, como garantía de la misión tutelar para el Estado.

Dra. Elvira Lucia Achu Quispe
Jefe de Unidad de Control Supervisión y Seguimiento
Instituto Nacional de Reforma Agraria.

INTRODUCCIÓN

En el marco de la Nueva Constitución Política del Estado, que adopta como forma de gobierno democrática, participativa, representativa y comunitaria, que en el ejercicio del poder político delegado por la ciudadanía “reconoce, protege y garantiza la propiedad individual y comunitaria o colectiva de la tierra, en tanto cumpla una función social o función económica social, según corresponda”, Constituyendo una de sus competencias exclusivas el “Control de la administración agraria, catastro rural” y privativas como el proponer, ejecutar y cumplir con la “Política general sobre tierras, territorio y su titulación” en beneficio del interés colectivo.

Siendo este el contexto constitucional, el régimen agrario y administrativo, el Estado para el ejercicio de las políticas públicas en la materia, requiere de una estructura organizada, atribuciones y normas positivas, a saber la Ley del Servicio Nacional de Reforma Agraria N° 1715 modificada por la Ley de Reconducción Comunitaria N° 3545 y reglamentos específicos, donde se establece al Servicio Nacional de Reforma Agraria, como el órgano responsable de planificar, ejecutar y consolidar el proceso de reforma agraria en el país. Cuya estructura esta constituida por el Presidente de la República, El Ministerio de Desarrollo Rural y Tierras, La Comisión Agraria Nacional y El Instituto Nacional de Reforma Agraria (INRA). Como se puede advertir existen instituciones rectoras de administración en materia agraria, específicamente en lo que se trata del reconocimiento de derecho de propiedad de fundos agrarios, y por constituir el recurso tierra en áreas de dominio originario y de interés público, merece la atención y estudio la conducta tanto de particulares, toda vez que con la finalidad de adquirir este derecho propietario y otros ya habiendo adquirido, lo hacen mediante actos fraudulentos y/o contraviniendo la norma legal constituida en materia agraria,

de la misma forma como operadores de la Administración pública se requieren de la intervención de funcionarios públicos cuyas acciones y omisiones repercuten de sobremanera en beneficio o perjuicio del interés colectivo, dicha conducta no está tipificada como delito en nuestro marco legal agrario, tal es el caso de Tráfico y Venta de Tierras de Comunidades previsto en el art. 17 del D.S. N° 29215 y que en muchos de los casos no son objeto de investigación e imposición de sanciones. Asimismo, se hace evidente la falta de normatividad específica, existiendo un vacío legal respecto de la conducta de particulares y funcionarios públicos, y su sanción en materia agraria.

Siendo evidente la necesidad de estudiar e investigar los principios sancionatorios, tipos penales transversales de materia penal, sus sanciones que puede consistir en medidas de carácter personal sujeta al régimen penal vigente o real como la inhabilitación para el ejercicio de la profesión o cargos públicos, en el marco del régimen agrario vigente. Por lo que sus resultados serán de mucha relevancia con repercusión a corto y largo plazo en las ciencias administrativas y jurídicas, de interés del poder central del Estado como de las unidades autónomas constituidas.

TÍTULO PRIMERO

DESARROLLO DE LA MONOGRAFÍA JURÍDICA DISEÑO METODOLÓGICO DE LA MONOGRAFÍA

1.- ELECCIÓN DEL TEMA

“LA NECESIDAD DE INCORPORAR EL TRÁFICO DE TIERRAS, COMO TIPO PENAL EN MATERIA AGRARIA, EN EL MARCO DE LA NUEVA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO”

2.- FUNDAMENTACIÓN DEL TEMA DE MONOGRAFÍA.

En el marco de la Nueva Constitución Política del Estado, que adopta como forma de gobierno la democrática, participativa, representativa y comunitaria, que en el ejercicio del poder político delegado por la ciudadanía “reconoce, protege y garantiza la propiedad individual y comunitaria o colectiva de la tierra, en tanto cumpla una función social o función económica social, según corresponda”,¹. Constituyendo una de sus competencias exclusivas el “Control de la administración agraria y catastro rural” y privativas como el proponer, ejecutar y cumplir con la “Política general sobre tierras y territorio, y su titulación”² en beneficio del interés colectivo.

Siendo este el contexto constitucional del régimen agrario y administrativo , el estado para el ejercicio de la políticas publicas en la materia, requiere de una estructura organizada, atribuciones y normas positivas, a saber la ley del Servicio Nacional de Reforma Agraria No. 1715 modificada por la ley de Reconducción Comunitaria No 3545 y reglamentos específicos, donde se

¹ Constitución Política del Estado Ley de 07 de febrero de 2009.

² Constitución Política del Estado Ley de 07 de febrero de 2009.

establece al Servicio Nacional de Reforma Agraria, como el órgano responsable de planificar, ejecutar y consolidar el proceso de reforma agraria en el país³. Cuya estructura esta constituida por el Presidente de la República, El Ministerio de Desarrollo Rural y Tierras, La Comisión Agraria Nacional y El Instituto Nacional de Reforma Agraria (INRA). Como se puede advertir existen instituciones rectoras de administración en materia agraria, específicamente en lo que se trata del reconocimiento de derecho de propiedad de fundos agrarios, y por constituir el recurso tierra en áreas de dominio originario y de interés público, merece la atención y estudio la conducta tanto de particulares, toda vez que con la finalidad de adquirir este derecho propietario y otros ya habiendo adquirido, lo hacen mediante actos fraudulentos y/o contraviniendo la norma legal constituida en materia agraria, de la misma forma como operadores de la Administración publica se requieren de la intervención de funcionarios públicos cuyas acciones y omisiones repercuten de sobremanera en beneficio o perjuicio del interés colectivo, cuya conducta no esta tipificada como delito en nuestro marco legal agrario, tal es el caso de Tráfico y Venta de Tierras de Comunidades previsto en el art. 17 del D.S. N° 29215 y que en muchos de los casos no son objeto de investigación e imposición de sanciones. Asimismo, se hace evidente la falta de normatividad especifica, existiendo un vacío legal respecto de la conducta de particulares y funcionarios públicos, y su sanción en materia agraria.

Por lo que en la presente monografía, se hará evidente la necesidad de estudiar e investigar los principios sancionatorios, tipos penales transversales con la materia penal, sus sanciones que puede consistir en medidas de carácter personal sujeta al régimen penal vigente o real como la inhabilitación para el ejercicio de la profesión o cargos públicos, en el marco del régimen

³ Ley N° 1715 del Servicio Nacional de Reforma Agraria.

agrario vigente. Por lo que sus resultados serán de mucha relevancia con repercusión a corto y largo plazo en las ciencias administrativas y jurídicas, de interés del poder central del Estado como de las unidades autónomas constituidas.

3.- DELIMITACIÓN DEL TEMA DE MONOGRAFÍA.

a) Delimitación Temática. -

En el marco de seguimiento de Políticas Públicas de tierras y territorio y su titulación, la presente investigación, se centrará en el estudio de la conducta de particulares y funcionarios públicos en materia agraria y la necesidad de incorporar tipos penales y sus sanciones, precautelando el cumplimiento y/o observancia del ordenamiento jurídico agrario, vigente en interés del bien colectivo.

b) Delimitación Espacial. -

El desarrollo de la presente monografía comprenderá el espacio geográfico delimitándose a la ciudad de La Paz, comprenderá antecedentes referenciales del INRA por muestreo, entre las instituciones involucradas en materia agraria.

c) Delimitación Temporal. -

Para la elaboración de la presente monografía se tomara en cuenta como referente temporal el 02 de agosto de 2007, fecha de promulgación del Decreto Supremo No. 29215 Reglamento de la Ley 3545 hasta la gestión 2010, por ser la disposición legal que señala el inicio de acciones penales en casos de venta y tráfico de tierras.

4. BALANCE DE LA CUESTIÓN O MARCO TEÓRICO.

a) Marco Teórico. -

La Tenencia de la Tierra en Bolivia. -

Durante la vida de la República hasta la actualidad, en el Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario, los diferentes gobiernos, estructuras organizacionales estatales y sus servidores públicos a nombre del Estado traficaron y regalaron la tierra y el territorio a terratenientes y empresas capitalistas nacionales e internacionales, ilícita e ilegalmente, conforme a los intereses de grupos que detentaban el poder político y económico.

Dentro del contexto agrario, se puede observar que la mayor superficie de tierra productiva y fértil, disponible en Bolivia se encuentra en tenencia y propiedad de grupos familiares, este reducido grupo poseería en total más de 1.4 millones de hectáreas⁴. Por otra parte también la tenencia y propiedad de grandes extensiones de tierras dotadas a comunidades campesinas y Pueblos Indígenas y Originarios. Al ser la tierra de dominio originario del Estado que se constituye en el principal actor más en la gestión de la tierra-territorio incorpora en la organización del Órgano Ejecutivo, los organismos encargados de esa administración como el Servicio Nacional de Reforma Agraria (SNRA), Ministerio y Viceministerio de Tierras.

⁴ Somos Tierra, N° 2, agosto, 2008, INRA

La responsabilidad penal. -

En este trabajo se investigarán los principios sancionatorios, los fundamentos de la responsabilidad penal y el delito en materia agraria.

Para esto se debemos tomar en cuenta los siguientes conceptos: coacción siendo el empleo habitual de la fuerza legítima que acompaña al derecho para hacer exigibles sus obligaciones y eficaces sus preceptos, cuando estos no son voluntariamente acatados.

Coercibilidad; es la posibilidad del derecho de imponerse a quienes tratan de desconocerlo, la posibilidad de hacerlo cumplir en forma no voluntaria y aun en contra de la voluntad del destinatario de la norma y obligación. Estas características son las que le dan seguridad y credibilidad a la norma jurídica y las que garantizan su efectividad.

Las normas legales se diferencian de las morales, religiosas y otras, por la sanción material es ésta la que va a tornar creíble a la norma jurídica.

La prescripción indicada por la norma se halla respaldada por la sanción material, consecuencia del incumplimiento del deber jurídico, puede consistir en varios deberes impuestos al sancionado y que coinciden con los otros cuya inobservancia le hizo merecedor del castigo como la obligación al retorno de la situación anterior a la comisión de la conducta prohibida, pero a menudo la sanción representa no nuevas obligaciones sino la pérdida de derechos preexistentes por ejemplo la privación de la vida, de la libertad o de parte de su patrimonio.

Entendida la sanción genéricamente como una consecuencia del incumplimiento de un deber jurídico, es preciso concluir que puede ser de diversa índole: civil originada por actos ilícitos que fundamentan la obligación

de reparar el daño, en especie o en equivalente, administrativa, en caso de violación de disposiciones administrativas y penal, por la comisión de delitos, y que las dos últimas presentan el carácter de pena.

b) Marco Histórico. -

Referente Históricos sobre los conceptos de Tierra Territorio.

Durante la Colonización de nuestro continente, se caracteriza por la apropiación de territorios y de recursos naturales arrogándose su control, en su mayor parte habitada por pueblos, generando movimientos de resistencia al despojo de sus territorios efectuados por españoles, criollos y mestizos, creándose sistemas de ocupación y explotación del territorio y su población, desestructurado los sistemas de control territorial de los pueblos originarios.

c) Marco Conceptual.

- **Constitución Política del Estado.** - Es la ley o conjunto de reglas fundamentales que rigen la organización de un Estado y que tienen que ser establecida por la nación misma, ya sea por votación o por aplicación de actual, efectivos de actividades agropecuarias, forestales y otras de carácter productivo, como la conservación de la biodiversidad, investigación, ecoturismo etc.
- **Función Social.** - Constituye al solar campesino, a la pequeña propiedad, las propiedades comunitarias y las tierras comunitarias de origen, la función social demuestran residencia en el lugar, con el uso y aprovechamiento de la tierra y sus recursos naturales, destinados a lograr el bienestar y desarrollo familiar y comunitario.

- **Interés Colectivo.** - La utilidad, convivencia o bien de los más ante los menos, de la sociedad ante los particulares.
- **Responsabilidad penal.** - La que se concreta en la aplicación de una pena por acción u omisión, dolosa o culposa, del autor de una u otra.
- **Tierra.** - Es un Sistema bio-productivo terrestre que comprende el suelo, la vegetación, otros componentes de la biota y los procesos ecológicos e hidrológicos que se desarrollan en él, así como minerales metálicos y no metálicos de su interior o superficie además de los hidrocarburos⁵.
- **Territorio.** - Ocupación concreta del espacio, implícitamente tomando en cuenta la transformación del espacio “natural” en un espacio “ocupado” y por ello transformado por las estructuras sociales y culturales⁶.
- **Trafico de tierras.** - Existencia de indicios o evidencia de personas que pretendan constituir o constituyan comunidades campesinas, pueblos indígenas u originarios, en contravención a las normas vigentes y con la finalidad de realizar negocios o transacciones con tierras de comunidad,

⁵ CARLOS RICARDO VALENZUELA CASTAÑOS, “Tierra y Territorio en Bolivia”; Edición: Chantal Liegeois, Georgina Jiménez; Centro de Documentación e Información Bolivia, Cochabamba – Bolivia, 2008. Pág. 10

⁶ Ibidem

d) Marco Jurídico. -

Constitución Política del Estado.

Artículo 56. Parag. I.- Toda persona tiene derecho a la propiedad privada individual o colectiva, siempre que ésta cumpla una función social.

Artículo 393.- El Estado reconoce, protege y garantiza la propiedad individual y comunitaria o colectiva de la tierra, en tanto cumpla una función social o una función económica social, según corresponda.

Artículo 397 Parágrafo. I.- El trabajo es la fuente fundamental para la adquisición y conservación de la propiedad agraria. Las propiedades deberán cumplir con la función social o con la función económica social para salvaguardar su derecho, de acuerdo a la naturaleza de la propiedad.

Decreto Supremo No. 29215.

Artículo 17.- (Tráfico y Venta de Tierras de Comunidad). De existir indicios o evidencia de la existencia de personas que pretendan constituir o constituyan comunidades campesinas, pueblos indígenas u originarios, en contravención a las normas vigentes y con la finalidad de realizar negocios o transacciones con tierras de comunidad, así como de evidenciarse indicios o comprobarse la venta o transferencia de tierras de comunidad que por su propia naturaleza son inalienables, las autoridades y funcionarios del Instituto Nacional de Reforma Agraria, Superintendencias Agraria y Forestal y otras instancias, denunciarán los hechos al Ministerio Público para el inicio de la acción penal por los delitos de estelionato, estafa y otros que correspondan, constituyéndose estas instituciones y el Instituto Nacional de Reforma Agraria en parte, dentro de los indicados procesos.

Sin perjuicio de lo señalado, las personas que estuvieren involucradas, no podrán acceder bajo ningún título a nuevos procesos de distribución de tierras en ninguna parte del territorio de la República

Artículo 158.- (Actividades Delictivas). Las actividades de carácter delictivo, tipificadas en las leyes pertinentes, desarrolladas en un predio no dan lugar al reconocimiento del cumplimiento de la función social o económico – social por ser contrarias al interés colectivo y el beneficio de la sociedad. El Instituto Nacional de Reforma Agraria denunciara de oficio ante el Ministerio Público la existencia de estos hechos delictivos.

5. DEFINICIÓN DE LOS OBJETIVOS.

a) Objetivo General. -

Plantear en el contexto de la nueva Constitución Política del Estado, la necesidad de incorporar el tráfico y venta de tierras como tipo penal en materia agraria, frente a una evidente falta de normatividad específica y vacío legal para el inicio de acción penal y sus sanciones.

b) Objetivos Específicos. -

- Evaluar en el contexto constitucional la importancia de la tenencia de la tierra y territorio, en beneficio del Interés colectivo.
- Explicar la importancia del estudio y análisis respecto de la incorporación de tráfico y venta de tierras como tipo penal en materia agraria.

- Proponer la incorporación específicamente de principios y fundamentos sancionatorios del tráfico y venta de tierras y sus sanciones en materia agraria.

TÍTULO SEGUNDO

CAPÍTULO I

TIERRA TERRITORIO EN LA NUEVA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO

1.1. ANTECEDENTES DE LA PROBLEMÁTICA DE LA PROPIEDAD AGRARIA Y LA TENENCIA DE LA TIERRA.

El problema de la propiedad y la tenencia de tierras ha sido una constante y compleja en la historia de Bolivia que transformó la estructura social boliviana, tanto del poder político y económico al límite de que el país depende en gran medida del tratamiento que se le da a la tierra.

Así en la historia, en el nacimiento de la República, la estructura de la propiedad agraria era casi la misma que las comunidades indígenas precolombinas que vivieron desde tiempos inmemoriales. Según registros históricos, anualmente se entregaban lotes de tierra a las familias de la comunidad para que éstas las trabajen y se beneficien con sus frutos, si la mano de obra de la familia no alcanzaba para cubrir las necesidades de trabajo de la tierra, ésta se conseguía mediante algunos sistemas productivos de carácter comunitario como son el ayni, la minka, que sobreviven hasta el día de hoy.

Este sistema de organización agraria presentaba tres rasgos esenciales en su conformación: reconociendo la comunidad indígena, segundo enraizado en el pasado prehispánico o colonial; y por último la propiedad colectiva e inalienable de la tierra, aun así ésta se encontrara parcelada, pues se entendía que en última instancia la propiedad corresponde a la comunidad; y reconocía su sistema organizativo y político porque reunía, tanto la tradición

prehispánica como la colonial. Reconociéndose, las grandes extensiones de tierra y territorio en las que habitaban las comunidades indígenas, fueron reconocidas y respetadas tal cual, antes y durante la colonia Española, para que ello suceda, ayllus y colectivos semejantes en otras regiones tuvieron que hacer varios trámites y pasar por varias titulaciones.

1.2. LA TENENCIA DE LA TIERRA EN BOLIVIA. -

El régimen legal de la propiedad comunal fue establecido en el siglo XVI quedando en ese marco hasta principios del siglo XIX. Por Cédulas Reales del 1 de Noviembre de 1591, el monarca español, Felipe II, reconoció el derecho de las comunidades indígenas a disfrutar de sus tierras, concesión que se acompañaba de relaciones importantes, como el derecho eminente de la Corona sobre las tierras colectivas, siendo los pueblos indígenas simples usufructuarios de bienes, cuya propiedad quedaba en manos del Estado Colonial; La preeminencia de los españoles cuyas necesidades tenían que ser satisfechas con prioridad a las de las comunidades indígenas, esta suerte de coexistencia entre comunidades indígenas originarias y haciendas, sería cuestionada años más tarde por la Constitución de la República de Bolivia, por cuanto, a principios de la independencia, estaban bien establecidos tanto el principio de la propiedad eminente del Estado sobre las tierras colectivas así como el uso inmemorial de los miembros de las comunidades y eso a cambio no solamente del tributo sino también de servicios adicionales al Estado. En Bolivia, la supervivencia de las comunidades indígenas es considerada en el momento en que los nuevos gobernantes instrumentan políticas para facilitar la expansión de la hacienda y, aún así, sólo parcialmente, desde la segunda mitad del siglo XIX. En este marco se inscribe una contradicción entre los postulados liberales y las necesidades económicas del Estado Boliviano, por cuanto la Corona había

vinculado estrechamente el tributo y la comunidad.⁷

Uno de los esfuerzos iniciales del naciente Estado boliviano estuvo orientado a quebrar los obstáculos institucionales que impedían la libre circulación de hombres y bienes, por cuanto la responsabilidad ante el fisco recaía en la comunidad, aunque el monto de la tasa era personal. Por lo mismo, el mantenimiento de formas corporativas de propiedad de la tierra era una situación que debía ser cancelada.

1.3. ANTERIOR RÉGIMEN CONSTITUCIONAL LEGAL DE LA PROPIEDAD COLECTIVA. -

Es importante realizar el análisis de la anterior normativa constitucional, respecto del recurso tierra, cuya tenencia y acceso es estratégico para el desarrollo del país, ingresando así a un nuevo capítulo de la administración y gestión de la tierra. Es así que en la Constitución Política del Estado vigente desde 1967 y modificada en el año 2004, definía en su Artículo 136, en los Parágrafos I y II que el suelo y el subsuelo con todos sus recursos naturales son de dominio originario del Estado y mediante las leyes se establecerán las condiciones de concesión y adjudicación a particulares⁸.

En este sentido, a través del transcurso de toda la vida republicana, los diferentes gobiernos a nombre del Estado traficaron y regalaron la tierra y territorio a terratenientes y empresas capitalistas nacionales e internacionales con todos sus otros recursos naturales de acuerdo a sus mezquinos intereses de grupos y familiares. El siglo XIX se caracteriza por la reversión de tierras comunales en el occidente efectuada por el Estado a favor de terratenientes con el pretexto de que éstos serían los únicos actores que

⁷ Breve Historia del Reparto de tierras en Bolivia, Pág. 8

⁸ Constitución Política del Estado 2004

podrían traer el “progreso” a la Nación, caracterizándose esta etapa por la dotación de concesiones mineras sobre miles de parcelas a los mismos terratenientes que diversificaban sus actividades. De esta manera se da origen a un poder minero feudal en Bolivia que hasta ahora sigue siendo difícil desarticularlo.

1.4. RÉGIMEN LEGAL DE LA REFORMA AGRARIA.

1.4.1. REFORMA AGRARIA DE 1953.-

En el marco de la Revolución Nacional de 1952, como un imperativo revolucionario propio del contexto histórico de la época, el proyecto de Reforma Agraria había sido pensado como un acto de justicia destinado a liberar al indio de su condición de siervo e incorporarlo a la vida ciudadana del país. Para garantizarle esa libertad, había que dotarle de una base material: la tierra y la tierra debiera ser para quien la trabajara.

Es por ello, que la abolición del latifundio y las formas de explotación servidumbral significaban la finalización del sistema feudal. El propio Decreto Supremo 3464, emitido el 2 de agosto de 1953 por la administración del presidente Víctor Ángel Paz Estenssoro refiere explícitamente ese propósito, en tanto: “Los campesinos que hubiesen sido sometidos al régimen de trabajo y explotación feudal (en su condición de siervos, obligados, arrimantes, pegujaleros, agregados, forasteros, y otros) son declarados propietarios de las parcelas que poseen y trabajan”⁹.

⁹ Decreto Ley N° 3464. Art. 78:1953

1.4.2. CREACIÓN DEL SERVICIO NACIONAL DE REFORMA AGRARIA E INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACIÓN.

Se crea el Servicio Nacional de Reforma Agraria, como el organismo superior para la ejecución del Decreto-Ley N° 3464 y de las disposiciones complementarias correspondientes. Compuesto por¹⁰

- Presidente de la República;
- OConsejo Nacional de Reforma Agraria, bajo la dependencia del Ministro de Asuntos Campesinos;
- Jueces Agrarios;
- Juntas Rurales de Reforma Agraria;
- Inspectores Rurales.

1.4.3. INTERVENCIÓN GUBERNAMENTAL AL SNRA. -

Se dispuso la creación de una comisión investigadora de las denuncias sobre los malos manejos y arbitrariedades verificadas en el CNRA es así que en 1992, Hedim Céspedes (alto dirigente del partido de Banzer), aprovechando sus influencias, pretendió consolidar en su favor una dotación de cerca de 100.000 hectáreas en una zona fronteriza con el Brasil. Este hecho, conocido como el “caso Bolibras” destapó la corrupción en las instituciones agrarias y, ante la protesta generalizada, obligó al gobierno intervenir el CNRA y el INC, como entidades responsables de la dotación de tierras. A su vez, este

¹⁰ Ley 3464 de 2 de agosto de 1953

episodio puso en evidencia que la tierra había sido utilizada, por sucesivos gobiernos desde 1953, para beneficio propio y el de sus aliados.¹¹

La corrupción que había socavado la estructura institucional agraria en el período 1953-1993 se expresaba, entre otros rasgos, por la sobreposición de derechos, con el resultado de una doble y hasta triple titulación en un mismo predio. De igual manera se emitieron títulos ejecutoriales sin sustento legal ni técnico. En la misma corriente de procedimientos regulares o irregulares se toleró, cuando no fomentó, la concentración de tierra en grandes extensiones.

La falta de información básica para administrar tanto el recurso tierra como el proceso agrario, así como la actitud de resolver los problemas en gabinete, dieron lugar a un caos en la información y la colisión de derechos.

No se elaboraron mapas base, mosaicos de propiedades ni referencias geográficas, elementos indispensables para procesos de distribución de tierras. Junto a la ausencia de un catastro rural confiable dieron lugar a que más del 50% de las propiedades no puedan ser ubicadas en el terreno, o que existan conflictos entre los “propietarios”.

Aún con lo descrito anteriormente, la retardación fue quizás el rasgo distintivo en la tramitación de derechos agrarios; se calcula que en el CNRA un trámite tenía una duración promedio de 12 años mientras que en el INC estaba alrededor de los 7 años.

¹¹ Breve Historia del Reparto de Tierras en Bolivia, pag. 76

A esta situación contribuyeron además la baja asignación de presupuesto, la designación de personales más por criterio político antes que profesional o técnico, las limitaciones en equipos, materiales, la ausencia de criterios organizativos y metodológicos. Estas condiciones dieron como resultado inseguridad jurídica en la propiedad de la tierra, inequidad en el acceso y distribución de la tierra, institucionalidad deslegitimada y muchos conflictos por la posesión de la tierra.

La intervención del CNRA y del INC fue instaurada en 1992, por medio del Ministerio de Asuntos Campesinos y Agricultura junto una comisión a cargo del ingeniero Osvaldo Antezana y la abogada Isabel Lavadenz. La medida, tenía como objetivos:

- Identificar las tierras fiscales y las otorgadas en propiedad, estableciendo las superposiciones entre propiedades y con derechos forestales;
- Investigar las irregularidades e ilegalidades en los trámites agrarios, especialmente los correspondientes a la mediana propiedad y la empresa agropecuaria;
- Proponer las normas necesarias para reencauzar el proceso de reforma agraria.

Además, algunas acciones fueron emprendidas en procura de una mayor coordinación, en pos de delimitar jurisdicciones; revisar el carácter y sentido de los procesos agrarios; calificar el registro de las

reversiones de tierras y su redistribución; capacitar al personal técnico y radicar procesos contra los corruptos incrustados en el conjunto de su estructura.

La intervención pretendía, en el fondo, evitar mayores conflictos sociales y daños a propietarios en el ámbito de la tenencia de la tierra, resolver las irregularidades e injusticias cometidas hasta entonces, establecer una nueva normativa agraria y reorganizar las instituciones del Estado en materia agraria. Varias fueron las responsabilidades que de manera concreta fueron asumidas por los miembros de la Comisión encargada de la intervención. Presentamos a continuación un balance acerca de lo alcanzado y omitido al respecto¹².

El plazo inicialmente fijado para la intervención fue de 90 días, sin embargo, por la dimensión de los problemas, un año más tarde (noviembre de 1993), se amplió de manera indefinida, hasta 1996, año en que se promulga la Ley 1715, del Instituto Nacional de Reforma Agraria, por parte de Sánchez de Lozada¹³.

1.4.4. REFORMA AGRARIA DEL 1996.-

Luego de cuatro años de intervención, el 18 de octubre de 1996 y, fundamentalmente como uno de los principales resultados del proceso histórico considerado en anteriores capítulos, se pone en vigencia la Ley No. 1715 del Instituto Nacional de Reforma Agraria (Ley INRA).

“A principios de la década de los 90, la Marcha por el Territorio y la Dignidad, que llevó a familias enteras desde los llanos amazónicos

¹² Pacheco:2000 Instituto Nacional de Reforma Agraria Pág. 41

¹³ Breve Historia del Reparto de Tierras en Bolivia, Pag. 80

hasta las punas y el altiplano andino (650 Km. de recorrido.), fue el punto culminante de un largo proceso de organización entre muchos pueblos indígenas de tierras bajas. Ello, junto a la presión social interna y la atención particular de organismos internacionales, llevó al presidente constitucional Jaime Paz Zamora (1989-1993) a reconocer, inicialmente cuatro territorios indígenas con sus respectivos decretos supremos¹⁴. No obstante, dichos decretos no contaban con una sólida base jurídica; es decir, carecían del respaldo de una ley.

Después de la primera Marcha Indígena de 1990, y de la promulgación de los decretos ya enunciados, durante 6 años. El Estado no volvió a firmar ningún título más, hecho que generó una segunda movilización indígena en 1996 denominada “Marcha Indígena por el Territorio, los Derechos Políticos y el Desarrollo.

Esta marcha, en cierto modo puso en evidencia los múltiples problemas que significaba el saneamiento territorial y la definición de las Tierras Comunitarias de Origen; entre ellos, se encuentran el desconocimiento del uso diversificado del territorio que tienen los indígenas de tierras bajas, el significado espiritual del entorno natural, en algunos casos la imposibilidad de ampliación de territorios indígenas por estar rodeados de propiedades privadas, la inaccesibilidad a los recursos del bosque por tener territorios discontinuos a causa de las propiedades privadas y la superposición de tierras originarias con áreas protegidas administradas por el Estado.

Si bien, la denominación de la nueva Ley hace alusión a la institucionalidad agraria, debemos hacer notar que el espíritu de la

¹⁴ Breve Historia del Reparto de Tierras en Bolivia, Pag. 77

misma está concentrado en la puesta en marcha de un proceso de perfeccionamiento en el saneamiento de la propiedad agraria en procura de una transformación en la estructura de la tenencia de la tierra en Bolivia.

Así, entre las características principales de la Ley 1715, conviene destacar que la misma: Reconoce, a través de la figura de Tierra Comunitaria de Origen, el derecho de los pueblos indígenas al acceso a la tierra en cantidad y calidad suficientes para permitir su reproducción biológica, económica, social, cultural y política.

- Mantiene el derecho a la dotación gratuita de tierras a las comunidades campesinas y pueblos indígenas, en el entendido que estas tierras no pueden ser comercializadas.
- Elimina la gratuidad en la dotación de tierras a través de establecer la adjudicación de tierras a valor de mercado a todos los propietarios individuales.
- Establece el derecho preferente a la dotación gratuita respecto de la adjudicación onerosa.
- Incorpora como necesidad y utilidad pública la expropiación para fines de redistribución (mantiene el principio de afectación de la gran propiedad agraria)
- Preserva la capacidad productiva de la tierra, estableciendo que el uso de la tierra debe estar en concordancia con su capacidad de uso mayor.

- Define el plazo de diez años para el saneamiento de todo el territorio boliviano.

En tal sentido, establece el sistema institucional adecuado para atender la temática agraria y de la tenencia de la tierra, sistema constituido por el Servicio Nacional de Reforma Agraria (SNRA), la Superintendencia Agraria y la Judicatura Agraria, cada una de ellas con atribuciones y normativas propias.

La nueva estructura orgánica del SNRA quedó conformada por el Presidente de la República, el Ministerio de Desarrollo Sostenible y Planificación, la Comisión Agraria Nacional y el Instituto Nacional de Reforma Agraria¹⁵.

Esta nueva ley “tiene por objeto establecer la estructura orgánica y atribuciones del Servicio Nacional de Reforma Agraria (SNRA), y el régimen de distribución de tierras; garantizar el derecho propietario sobre la tierra; crear la Superintendencia Agraria, la Judicatura Agraria y su procedimiento, así como regular el saneamiento de la propiedad agraria”¹⁶.

Uno de los rasgos que caracteriza a la Ley INRA y la distingue notablemente de la Ley de Reforma Agraria de 1953, es que clasifica la propiedad según la función que debieran cumplir, asignando al Solar Campesino, a la Pequeña

15 Ley 1715 de 18 de octubre de 1996, art. 6.

16 Ley 1715 de 18 de octubre de 1996, art. 1.

Propiedad, a la Propiedad Comunitaria y a las Tierras Comunitarias de Origen, una función social, y a la Mediana y Empresa el cumplimiento de la Función Económico Social, labor encargada al Instituto Nacional de Reforma Agraria, con atribuciones de ejecutar:

➤ **La Distribución de tierras. -**

Según la Ley 1715, las tierras fiscales “serán dotadas comunitariamente o adjudicadas por el Instituto Nacional de Reforma Agraria, mediante trámite administrativo iniciado ante las direcciones departamentales, con base a planes de uso de suelo y a la capacidad de uso mayor de la tierra, certificada por la Superintendencia Agraria o la Superintendencia Forestal, según según la vocación de las mismas, y a otros instrumentos técnicos de carácter público relativos a su vocación”¹⁷.

➤ **El Saneamiento de la Propiedad Agraria-**

De acuerdo con lo establecido por la Ley INRA, el saneamiento “es el procedimiento técnico jurídico transitorio destinado a regularizar y perfeccionar el derecho de propiedad agraria y se ejecuta de oficio o a pedido de parte”. La misma Ley faculta al INRA, para “ejecutar y concluir el saneamiento de la propiedad agraria en el plazo máximo de diez años computables a partir de la publicación de esta Ley”. Esa labor debía entonces ser efectuada en el período 1996-2006 ¹⁸.

¹⁷ Ley 1715 de 18 de octubre de 1996, art. 42.

¹⁸ Ley 1715 de 18 de octubre de 1996, arts. 64-65.

➤ **Reversión y Expropiación de Tierras.-**

Tratando de superar otros errores del pasado, la Ley INRA plantea también el accionar simultáneo y más cohesionado entre la distribución y la recuperación de las tierras fiscales. En tal sentido, las modalidades que esta legislación, signada con el número 1715, determina para la recuperación de tierras la reversión y expropiación de tierras que no cumplan la función económico social operativizándose estas atribuciones en favor de propietario y poseedores particulares y comunidades campesinas e indígenas y originarios mediante la promulgación del reglamento agrario aprobado por D.S. N° 24784, remplazado posteriormente por el reglamento aprobado por D.S. 25763.

1.4.5. LA RECONDUCCIÓN COMUNITARIA DE LA REFORMA AGRARIA.

Concluida esta etapa, empieza una nueva etapa del proceso agrario boliviano es parte del proceso de cambio impulsado desde las organizaciones sociales del campo y operativizada bajo el liderazgo del presidente Evo Morales a través del Viceministerio de Tierras y el Instituto Nacional de Reforma Agraria. La finalidad de la política de tierras es la modificación de la estructura de la tenencia de la tierra que se sustenta en una nueva normativa agraria.

La Ley No. 3545 siendo su objetivo “modificar e incorporar nuevas disposiciones a la Ley No. 1715 de 18 de octubre de 1996: Ley del

Servicio Nacional de Reforma Agraria, así como adecuar y compatibilizar sus disposiciones...”.¹⁹ Pretende, primordialmente:

- El ejercicio efectivo del derecho al acceso y tenencia de la tierra
- La administración transparente y responsable del régimen agrario
- La ejecución expedita de los procedimientos de saneamiento, reversión, expropiación y distribución de tierras.
- El cumplimiento de la Función Económico Social de la propiedad.
- La redistribución de tierras fiscales en beneficio de pueblos y comunidades, indígenas y campesinas, con poca o ninguna tierra.

1.4.6. CAMBIA LA ESTRUCTURA DE LA PROPIEDAD AGRARIA.

Uno de los rasgos que caracteriza a la Ley 3545 y su Reglamento es, sin duda, el hecho de que surge de la implantación misma del proceso de saneamiento emprendido en 1996, razón por la que trata de superar aspectos técnicos, administrativos y políticos concretos que habiendo sido identificados como obstáculos, debilidades o necesidades son encarados también con medidas y acciones concretas en ambas dimensiones.

¹⁹ Ley 3545 de Reconducción Comunitaria de la Reforma Agraria, art. 1

Es también destacable el hecho de que el INRA haya perfilado su misión, políticas y metas, procurando demostrar, a través de ellas, la voluntad de la institución para trabajar a favor de las mayorías, cuyas demandas, por décadas, fueron desoídas y carecieron, en el plano práctico, de sus derechos políticos, voto, dinero y esperanza. Mediante la Ley 3545 y su Reglamento, el INRA asume entonces la tarea de ejecutar y concluir hasta el año 2013, el saneamiento y titulación de la propiedad agraria, la distribución y redistribución de tierras fiscales, con eficiencia, transparencia, equidad y justicia social, en beneficio de la población rural en general, de los empresarios²⁰.

Con el Decreto 29215, de 2 de agosto de 2007, se puso en vigencia el nuevo Reglamento Agrario, documento formulado por un equipo de servidores públicos del Viceministerio de Tierras y del INRA, que fue consensuado con actores agrarios con representación en la Comisión Agraria Nacional (CAN).

Estas las principales características del mismo:

- Incorpora el carácter social del derecho agrario, como principio orientador de los diferentes procedimientos agrarios²¹.
- Garantiza el empoderamiento y participación efectiva en el desarrollo y resultados de los procedimientos agrarios, a través de la instrumentación del control social a cargo de las organizaciones sociales.

²⁰ Breve Historia del Reparto de Tierras en Bolivia, Pag. 119

²¹ Decreto Supremo N° 29215 de 7 de agosto de 2007, art. 3.

- Dispone la modificación, simplificación y desburocratización de los procedimientos agrarios de distribución de tierras, el saneamiento de la propiedad agraria y la reversión y expropiación de tierras²².
- Dispone la reconducción de los criterios de verificación y monitoreo de la función social y económica-social, en resguardo de los criterios de aptitud de uso de la tierra, el empleo sostenible, el bienestar social e interés colectivo²³.
- Otorga al recurso tierra un tratamiento integral, no sólo conceptualmente sino en cuanto a las instituciones que están relacionadas. Todas trabajarán con las mismas bases técnicas y compartiendo los instrumentos necesarios.
- Reconoce y demanda apertura estatal a los usos y costumbres que caracterizan a las organizaciones comunales en el ámbito rural, mediante el saneamiento interno y otras prácticas colectivas que facilitan el desarrollo de los diferentes procedimientos agrarios²⁴.
- Regula procedimientos expeditos para el saneamiento de tierras fiscales.
- Ordena la implantación de un sistema integral de información a partir de bases de datos relativas a tierras

22 Decreto Supremo N° 29215 de 7 de agosto de 2007, art. 4.

23 Decreto Supremo N° 29215 de 7 de agosto de 2007, art. 166-180.

24 Decreto Supremo N° 29215 de 7 de agosto de 2007, art. 8.

fiscales, registro único de beneficiarios, catastro, propiedad agraria, datos geospaciales e información articulada con otras entidades competentes en el ámbito rural, como son las superintendencias Agraria y Forestal y el SERNAP entre otros ²⁵.

- Instituye el procedimiento de otorgamiento de personalidades jurídicas a organizaciones sociales, como atribución alternativa del Presidente de la República²⁶.
- Adecua los procedimientos existentes a la Ley N° 3545, sobre todo en reversión y expropiación, resaltando en general la reducción de tiempos.

Optimizándose el proceso de saneamiento de la propiedad rural, otra política asumida es la directamente relacionada con distribución de Tierra Fiscales. Como parte de la actual política de tierras, que establece la Transformación de la Estructura Agraria orientada a lograr un equilibrio en el acceso y la tenencia de la tierra a los más desposeídos, se han iniciado procesos importantes de dotación de tierras fiscales. De acuerdo a la legislación vigente el INRA tiene la atribución de dirigir, coordinar y ejecutar políticas, planes y programas de distribución, reagrupamiento y redistribución de tierras, dando prioridad a los pueblos y comunidades campesinas, indígenas y originarias que no las posean o las posean insuficientemente, de acuerdo a la capacidad de uso mayor de la tierra²⁷.

25 Decreto Supremo N° 29215 de 7 de agosto de 2007, Capítulo II Sistema de Catastro Rural

26 Decreto Supremo N° 29215 de 7 de agosto de 2007, art. 430-437.

27 Ley 1715 de 18 de octubre de 1996, art. 18 num. 1 y 2

Entre los logros destacables tenemos la constitución de nuevas comunidades beneficiadas con los programas de Asentamientos Humanos en el municipio de Santa Rosa del Abuna, Pando, donde se establecieron 8 nuevas comunidades con beneficiarios provenientes del Trópico de Cochabamba y 3 nuevas comunidades conformadas con beneficiarios del mismo departamento.

Estos nuevos asentamientos permitirán resguardar la soberanía y evitar el despojo de los recursos naturales por extranjeros.

De igual forma se inició la repatriación de conciudadanos radicados en la República Argentina (Buenos Aires), quienes se beneficiaron con las primeras 1.565 hectáreas de tierra fiscal dotadas en el municipio de Roboré, a través de una Resolución de Autorización de Asentamiento. Con esta acción se pretende repatriar a bolivianos y bolivianas que trabajan en la agricultura como peones o alquilando tierra y que, debido a su pobreza, tuvieron que migrar a Chile, Argentina, Brasil y otros países. Hasta el momento se han tomado contacto directo con residentes bolivianos en Argentina y el norte Chileno.

1.5. RÉGIMEN CONSTITUCIONAL ACTUAL DE LA TIERRA.

1.5.1. ANTECEDENTES. -

En la Nueva Constitución Política del Estado de 2009 se aprobó un Título denominado Tierra y Territorio, con su Capítulo Noveno, el que contiene 11 Artículos. Pero todo el texto Constitucional contiene otros

artículos referidos al tema tierras como disposiciones generales reconociéndola propiedad de la tierra como un derecho; regulaciones especiales sobre la propiedad, su forma de acceso, uso y afectación; la jurisdicción agraria e indígena originaria campesina;

1.5.2. CLASIFICACIÓN DE LA PROPIEDAD SOBRE LA TIERRA.

Conforme el nuevo ordenamiento jurídico “La propiedad agraria individual se clasifica en pequeña, mediana y empresarial, en función a la superficie, a la producción y a los criterios de desarrollo. Sus extensiones máximas y mínimas, características y formas de conversión serán reguladas por la ley. Se garantizan los derechos legalmente adquiridos por propietarios particulares cuyos predios se encuentren ubicados al interior de territorios indígena originario campesinos”.

“La pequeña propiedad es indivisible, constituye patrimonio familiar inembargable, y no está sujeta al pago de impuestos a la propiedad agraria. La indivisibilidad no afecta el derecho a la sucesión hereditaria en las condiciones establecidas por ley”.

“El Estado reconoce, protege y garantiza la propiedad comunitaria o colectiva, que comprende el territorio indígena originario campesino, las comunidades interculturales originarias y de las comunidades campesinas. La propiedad colectiva se declara indivisible, imprescriptible, inembargable, inalienable e irreversible y no está sujeta al pago de impuestos a la propiedad agraria.

Las comunidades podrán ser tituladas reconociéndola complementariedad entre derechos colectivos e individuales respetando la unidad territorial con identidad”²⁸.

Este es otro de los proyectos de artículos aprobados por mayoría en la Comisión N° 16, aunque ellos clasificaban en dos tipos la propiedad agraria individual, en pequeña y empresarial, la mediana propiedad individual resurgió producto de las negociaciones en el Congreso Nacional. La Constitución reconoce la coexistencia de dos tipos de propiedad, la individual y la colectiva, y luego clasifica la propiedad individual en tres: la pequeña, mediana y empresarial, así como a la colectiva la clasifica igual en tres: territorio indígena originario campesino, comunidades interculturales originarias y comunidades campesinas.

La “Pequeña Propiedad es la fuente de recursos de subsistencia del titular y su familia. Es indivisible y tiene carácter de patrimonio familiar inembargable”²⁹ entendida también como aquel espacio que permita el trabajo para la supervivencia de la familia, dónde pueda desarrollarse de manera sostenible, que le pueda brindar posibilidades de condiciones mínimas para la subsistencia. Siendo el espacio de residencia y/o desarrollo de actividades que condicen con la cultura de quienes la habitan; convertida en patrimonio familiar inembargable, está exenta de cualquier obligación impositiva sobre la propiedad de la tierra y cuya superficie debe fijarse por ley, de acuerdo a las características de cada región.

²⁸ Constitución Política del Estado Ley de 07 de febrero de 2009, art. 394

²⁹ Ley 1715 de 18 de octubre de 1996, Art. parágrafo I inc. 2

La “Mediana Propiedad es la que pertenece a personas naturales o jurídicas y se explota con el concurso de su propietario, de trabajadores asalariados, eventuales o permanentes y empleando medios técnico-mecánicos, de tal manera que su volumen principal de producción se destine al mercado. Podrá ser transferida, pignorada o hipotecada conforme a la ley civil”³⁰ y sujetas al cumplimiento de la función económica social, dedicadas a actividades productivas en beneficio del o los propietarios y de la sociedad en su conjunto, por los servicios que deben brindar, los que están relacionados a la generación de empleos, tecnificación del agro y producción para el mercado; ambas están sujetas al pago de impuestos, e igual de acuerdo a las condiciones de cada región se deben fijar sus límites superficiales de cada una de ellas mediante ley. Como los derechos a la propiedad no pueden ser ilimitados, estos deben cumplir con una finalidad social, más allá del beneficio individual, así como también deben tener un límite superficial, para evitar la acumulación de tierras en pocas manos, límites estos que deben ser fijados en función a las características de cada región, mismo que debe definirse en una Ley, respondiendo a los criterios de desarrollo nacional y las condiciones agroecológicas de las diferentes zonas del país. La propiedad colectiva sobre la tierra, queda establecida en tres tipos: Territorios Indígena Originario Campesinos, Comunidades Interculturales Originarias y Comunidades Campesinas; todas beneficiadas con las salvaguardas de indivisibles, imprescriptibles, inembargables, inalienables e irreversibles, con el fin de permitir su tenencia transgeneracional y el desarrollo de sus propietarios como colectividades en el tiempo, tampoco están sujetas al pago de impuestos.

30 Ley 1715 de 18 de octubre de 1996, Art. parágrafo I inc. 3

Respondiendo a la realidad agraria del país, sobre todo de la región andina donde existen derechos de propiedad compartidos entre la comunidad y las familias, quedó reconocida la titulación mixta, que implica otorgar derechos de propiedad familiar-individual ligados a la comunidad o territorio. Es decir que, donde existan posesiones familiares conocidas y delimitadas ubicadas al interior de una comunidad o territorio, serán respetadas y reconocidas. El artículo también precisó la garantía del derecho propietario sobre la tierra para las personas particulares ajenas al pueblo indígena originario o campesino que se encuentren al interior de territorios o comunidades indígena originaria campesina. Y, por otro lado, reconoce el derecho a la sucesión hereditaria sobre la pequeña propiedad, misma que no está limitado por la imposibilidad de división, dada la eventualidad de tenencia en indivisión forzosa con tenencia colectiva del predio u otras formas de distribución de beneficios y que no impliquen división del predio, en la clasificación de la propiedad empresarial incluían a la propiedad cooperativa.

Dotación de tierras. -

Otra política agraria agresiva asumida es cuanto refiere a la distribución de tierras conforme refiere la Constitución Política del Estado, al referir que “Las tierras fiscales serán dotadas a indígena originario campesinos, comunidades interculturales originarias, afro-bolivianos y comunidades campesinas que no las posean o las posean insuficientemente, de acuerdo con una política estatal que atienda las realidades ecológicas y geográficas, así como a las necesidades poblacionales, sociales, culturales y económicas. La dotación se

realizará de acuerdo con las políticas de desarrollo rural sustentable y la titularidad de las mujeres al acceso, distribución y redistribución de la tierra, sin discriminación por estado civil o unión conyugal”³¹.

II. Se prohíben las dobles dotaciones y la compraventa, permuta y donación de tierras entregadas en dotación³².

III. Por ser contraria al interés colectivo, está prohibida la obtención de renta fundiaría generada por el uso especulativo de la tierra³³.

La dotación está limitada a un sector de la sociedad, aquel que no tenga tierras o las tenga insuficientes, que además debe ser sólo a favor de indígena originario campesinos, comunidades interculturales originarias, afro-bolivianos y comunidades campesinas. La dotación también debe responder a políticas previamente definidas por el Estado, que busquen el desarrollo rural sustentable y la satisfacción de las necesidades de los y las trabajadoras del campo. Cada persona o comunidad tiene derecho a una sola dotación y una vez adquiridas tierras en dotación estas no pueden ser objeto de ningún tipo de transacción que implique su enajenación así sea mediante la permuta, donación u otro acto jurídico, vale decir sólo son tierras para el beneficiario y sus derechohabientes, caso contrario vuelven a control del Estado.

Así también, las tierras están destinadas al trabajo y la producción en beneficio de sus propietarios y desde éstos para la sociedad en su conjunto, por lo que no pueden convertirse las tierras en mercancía, estando prohibido su uso especulativo y la obtención de renta

³¹ Constitución Política del Estado Ley de 07 de febrero de 2009, art. 395

³² Constitución Política del Estado Ley de 07 de febrero de 2009, art. 395

³³ Constitución Política del Estado Ley de 07 de febrero de 2009, art. 395

funditaria. El artículo explicita claramente el derecho de las mujeres a la tierra, para que ellas sean titulares de la misma, sin que por su estado civil puedan ser discriminadas en el acceso a la titularidad de la misma. El proyecto de artículo de minorías de Podemos, indicaba que las políticas de distribución de tierras fiscales deberían ser determinadas por el Gobierno Nacional a través de un plan de ordenamiento territorial y que los Gobiernos Departamentales o Prefecturas deberían ser los encargados de ejecutar la dotación, adjudicación, distribución y redistribución de tierras fiscales.

1.5.3. GARANTÍA DE LA PROPIEDAD INDIVIDUAL Y COMUNITARIA O COLECTIVA.

Al respecto la nueva Constitución Política refiere que “El Estado reconoce, protege y garantiza la propiedad individual y comunitaria o colectiva de la tierra, en tanto cumpla una función social o una función económica social, según corresponda”³⁴.

Los derechos propietarios individuales y colectivos que coexisten sobre la tierra, los encontramos en el campo, los primeros como propiedad individual y los segundos sobre todo en comunidades y territorios indígenas. Estos dos tipos de derechos propietarios son reconocidos y gozan de la protección al Estado, como elementos lícitos que les brinde seguridad jurídica sobre la tierra.

Están reconocidos y garantizados estos derechos, así como sus límites, al no ser derechos absolutos y estar sujetos al cumplimiento de una función, el lo cual debe sobreponerse como interés sobre cualquier otro interés.

³⁴ Constitución Política del Estado Ley de 07 de febrero de 2009, art. 393

Ampliando y sobre todo aclarando el reconocimiento, protección y garantía a la propiedad sobre la tierra, también se establece que “I. *Toda persona* tiene derecho a la propiedad privada individual o colectiva, siempre que ésta cumpla una función social. II. Se garantiza la propiedad privada siempre que el uso que se haga de ella no sea perjudicial al interés colectivo.”³⁵.

Este artículo reconoce el derecho a la propiedad privada en general, no sólo sobre la tierra, pero igual que la propiedad privada sobre la tierra, cualquier propiedad privada está sujeta al cumplimiento de una función social y debe ser usada en beneficio del propietario, pero, sin perjudicar el interés colectivo, sobre los derechos de las personas jurídicas a la tierra.

En este contexto “El Estado reconoce la propiedad de tierra a todas aquellas personas jurídicas legalmente constituidas en territorio nacional siempre y cuando sea utilizada para el cumplimiento del objeto de la creación del agente económico, la generación de empleos y la producción y comercialización de bienes y/o servicios. Las personas jurídicas señaladas en el párrafo anterior que se constituyan con posterioridad a la presente Constitución tendrán una estructura societaria con un número de socios no menor a la división de la superficie total entre cinco mil hectáreas, redondeando el resultado hacia el inmediato número entero superior”³⁶.

También esta precisado el reconocimiento de la propiedad privada sobre la tierra a favor de personas jurídicas constituidas legalmente en el territorio nacional, con la obligación de utilizar las tierras a los fines

³⁵ Constitución Política del Estado Ley de 07 de febrero de 2009, art. 56.

³⁶ Constitución Política del Estado Ley de 07 de febrero de 2009, art. 315.

de la creación de la entidad, el cumplimiento de la función económico social, la generación de bienes y servicios y de empleos y productos para el mercado.

Al igual que el resto de los propietarios, en aplicación de los límites máximos para la propiedad privada sobre la tierra, las personas jurídicas a futuro no podrán tener superficies superiores a las 5.000 o 5.001 hectáreas por socio.

Regulación del mercado de tierras. -

Al respecto se establece que “I. El Estado regulará el mercado de tierras, evitando la acumulación en superficies mayores a las reconocidas por la ley, así como su división en superficies menores a la establecida para la pequeña propiedad. II. Las extranjeras y los extranjeros bajo ningún título podrán adquirir tierras del Estado”³⁷.

Es una función del Estado la definición de políticas agrarias que garanticen la distribución y redistribución de tierras y su adecuado manejo; en cumplimiento de la función social o económico social, tiene también la facultad de regular el mercado de tierras; por otro lado es el encargado de la aplicación permanente de la reforma agraria, vale decir, que se debe dar cumplimiento a las normas en cuanto a las superficies máximas y mínimas de las propiedades agrarias, así como las de control del uso de la tierra.

Por otro lado, como lo determina el 395. Parágrafo I. están definidos los tipos de personas que pueden acceder a la dotación de tierras desde el Estado, son: indígena originario campesinos, comunidades

³⁷ Constitución Política del Estado Ley de 07 de febrero de 2009, art. 396

interculturales originarias, afro-bolivianos y comunidades campesinas; lo que hace este artículo es aclarar que esas personas deben ser de origen boliviano al decir que está prohibida la cesión de tierras a extranjeros, esto más allá de la dotación, que es gratuita, incluye a la adjudicación u otro tipo de transferencia de tierras a extranjeros desde el Estado.

Completando el artículo, más allá de las acciones directas del Estado, el Título VIII, sobre Fronteras del Estado, artículo 262, manifiesta:

“I. Constituye zona de seguridad fronteriza los cincuenta kilómetros a partir de la línea de frontera. Ninguna persona extranjera, individualmente o en sociedad, podrá adquirir propiedad en este espacio, directa o indirectamente, ni poseer por ningún título aguas, suelo ni subsuelo; excepto en el caso de necesidad estatal declarada por ley expresa aprobada por dos tercios de la Asamblea Legislativa Plurinacional. La propiedad o la posesión afectadas en caso de incumplimiento de esta prohibición pasarán a beneficio del Instituto Nacional de Reforma Agraria.

II. La zona de seguridad fronteriza estará sujeta a un régimen jurídico, económico, administrativo y de seguridad especial, orientado a promover y priorizar su desarrollo, y a garantizar la integridad del Estado.

El postulado constitucional protege la integridad territorial del Estado, más allá de la disposición de tierras o reconocimiento de otros derechos sobre recursos naturales en zonas fronterizas, desde el mismo Estado y también desde acciones de particulares, con transferencias u otros derechos que se pudieren ceder a extranjeros

dentro de los cincuenta kilómetros de las zonas fronterizas, las mismas están prohibidas.

Esta disposición tiene su salvedad, está en la necesidad nacional declarada por Ley expresa y aprobada por dos tercios por la Asamblea Legislativa Plurinacional.

Al haberse establecido un marco legal incluyente respecto a la existencia en el país de una población campesina, indígena y originaria, asimismo, se ha reconocido que en el país existe una combinación simultánea de derechos propietarios individuales y colectivos, donde primar el interés social y bien estar colectivo. Así constituidas y reconocida la propiedad, cuto derechos se regulariza por el proceso de saneamiento ejecutado por la entidad gubernamental competente (INRA) y otorgamiento de títulos de propiedad, de igual forma se incorporó un sistema de administración de y control de la tierra mediante los procedimiento de dotación y reversión de tierras. Logrando así la seguridad jurídica, sin embargo se dejó en el olvido que al margen de que la tierra cumpla una función social, debe también de establecerse los mecanismos legales para hacerlo efectivo y exigible, para beneficio de la sociedad e interés colectivo y no de personas particulares.

Dando cumplimiento lo preceptos constitucionales y legales, durante este último tiempo se ha dado priorización al saneamiento y dotación de tierras a favor de las comunidades y pueblos indígenas, originarios o campesinos, tal es así que de las 100 millones de hectáreas que tienen el territorio del País 20 millones están otorgadas a los pueblos indígenas, anecdóticamente en este contexto se puede observar que estos conglomerados sociales e físicamente organizados en Tierras

Indígenas, originarios y Campesinos, han venido siendo beneficiadas vía saneamiento o dotación con tierras que por sus características son inalienables, inembargables.

Sin embargo al interior de estas existe otra estructura conforme a sus costumbres o convencionalmente, es así que se conoce la formación de sindicatos agrarios, Ayllus, Marcas representadas por sus autoridades originarias, indígenas o convencionalmente designados, con facultades de administrar la asignación de tierras (parcelas) a sus miembros, dándole a la tierra una función netamente comercial, como se demuestra a través del ingreso de particulares a la comunidad bajo la figura de nuevos miembros de su organización, realización de contratos de arrendamiento y aparcería de la tierra dotada colectivamente, atribuyéndose la atribución de disponer el uso y enajenación de la tierra. De la misma forma inescrupulosamente, se han venido creando o simulando la existencia de comunidades campesinas, con la finalidad de comercializarlas, así como de la explotación de los recursos naturales que se encontraran en el subsuelo que por su naturaleza es de derecho originario del estado. Así mismo de la lectura de los puntos anteriores. como se puede advertir se omitió el tratamiento de la tierra ya declarado como un recurso estratégico para el estado plurinacional, así como de una normativa o enunciados constitucionales similares a los referidos a Los recursos naturales renovables y Medio Ambiente, estableciendo sanciones a de carácter obligatorio y sancionado al infractor, donde La autoridad estatal competente desarrollará las acciones administrativas y penales, que correspondan, a fin de hacer cumplir los enunciados constitucionales respecto del régimen tierra.

CAPÍTULO II

ESTUDIO SOBRE EL TRÁFICO DE TIERRAS Y EFICACIA DE LAS REFORMA AGRARIA

2.1. INSTITUCIONES RESPONSABLES DE ADMINISTRACIÓN EN MATERIA AGRARIA.

2.1.1. ANTECEDENTES.-

Como una firme voluntad política de la ciudadanía de la Republica del Estado Boliviano, para superar la injusticia, inequitativa y desigual tenencia de la tierra, para su beneficio sin discriminación alguna de genero u origen promueve una Reforma Agraria que se refleja en un trabajo de reconstrucción constitucional, normativa de la Ley y de varios decretos supremos que se plasman en el régimen agrario establecido en la Nueva Constitución Política del estado, sanción y promulgación de la Ley 3545 y su Decreto Reglamentario 2921, concordantes con convenios internacionales, tales como el Convenio 169 de la Organización Internacional del trabajo (OIT) y otros, descritos en el capítulo I de la presente monografía. Se refunda el Servicio Nacional de Reforma Agraria es el organismo responsable de planificar, ejecutar y consolidar el proceso de reforma agraria en el país, estableciendo una estructura estatal con atribuciones de gestión y administración del régimen agrario al margen del control jurisdiccional ejercido por la judicatura agraria.

2.1.2. ESTRUCTURA ADMINISTRATIVA DEL RÉGIMEN AGRARIO.-

La estructura orgánica del Servicio Nacional de Reforma Agraria (S.N.R.A.)³⁸, es la siguiente:

- a) El presidente de la República; Siendo la primera magistratura del Estado Plurinacional, es la autoridad máxima del Servicio Nacional de Reforma Agraria, de conformidad con la Constitución Política del Estado, con las siguientes atribuciones:
1. Considerar, aprobar y supervisar la formulación, ejecución y cumplimiento de las políticas de distribución, reagrupamiento y redistribución de tierras;
 2. Otorgar títulos ejecutoriales de propiedad sobre tierras agrarias y tierras comunitarias de origen;
 3. Designar y destituir a las autoridades agrarias, conforme a las previsiones de esta ley, con excepción de las que integran la judicatura agraria;
 4. Dictar resoluciones supremas como emergencia del proceso de saneamiento de la propiedad agraria, de acuerdo con esta ley.
4. Otorgar personalidades jurídicas a pueblos indígenas y originarios, comunidades indígenas y campesinas, y a sus organizaciones nacionales, departamentales o regionales, a solicitud de parte, de acuerdo a las condiciones establecidas en esta Ley y los requisitos de la Ley No. 1551 de Participación Popular

³⁸ Ley 1715 de 18 de octubre de 1996, Arts. 7-8.

que rige la materia, conforme con el artículo 171 parágrafo II de la Constitución Política del Estado.

6. Los títulos ejecutoriales serán otorgados por el Presidente de la República y refrendados por el Director Nacional del Instituto Nacional de Reforma Agraria.

b) El Ministerio de Desarrollo Rural y Tierras y Ministerio de Medio Ambiente y aguas; Instituciones componentes del órgano Ejecutivo del estado plurinacional y entidades rectoras en materia de tierras y medio ambiente con jurisdicción nacional, así como sus unidades desconcentradas tales como la Autoridad de Control y Fiscalización de Tierras y Bosques, (ABT) y el Servicio Nacional de áreas Protegidas (SERNAP) ³⁹, con las siguientes atribuciones:

1. Ejercer tuición sobre el Sistema de Regulación de Recursos Naturales Renovables y el Instituto Nacional de Reforma Agraria;
2. Clasificar las tierras según su capacidad de uso mayor, elaborar las directrices generales que deberán cumplir los gobiernos municipales para la aprobación de los planes de uso del suelo y promover la homologación de las ordenanzas municipales que los aprueben, mediante resolución suprema;
3. Aprobar las actividades de conservación, protección de la biodiversidad, investigación o ecoturismo, en tierras privadas,

³⁹ Ley 1715 de 18 de octubre de 1996, Art. 9.

previa solicitud expresa formulada por su propietario, estableciendo los procedimientos administrativos al efecto;

4. Evaluar y programar el uso del recurso natural tierra y la aplicación de tecnologías apropiadas, emitiendo normas que los regulen, en el marco del manejo integral de cuencas y el desarrollo sostenible;
 5. Solicitar la expropiación de tierras para conservación y protección de la biodiversidad y pagar el monto a indemnizar por tal concepto.
 6. Conocer y resolver los recursos que le correspondan en sede administrativa.
- c) Comisión Agraria Nacional. - La Comisión Agraria Nacional como ente deliberante y de toma de decisión, está compuesta por las autoridades públicas y los representantes de las organizaciones sociales y sectoriales mencionadas en el Parágrafo II del Artículo 11 de la Ley N° 1715 modificado por el Artículo 8 de la Ley N° 3545 quienes, a los efectos del presente Reglamento, se denominarán “Comisionados”. Con la siguiente estructura orgánica:
1. Plenaria, como órgano de deliberación y decisión;
 2. Presidencia, como órgano de representación y dirección; y
 3. Secretaría Permanente, como órgano de apoyo administrativo y técnico.

Con las siguientes atribuciones ⁴⁰ :

1. Evaluar la evolución del proceso de Reforma Agraria, proponiendo a la autoridad máxima del Servicio Nacional de Reforma Agraria las medidas aconsejables para mejorarlo, en el marco de la ley;
2. Controlar y supervisar la ejecución de políticas agrarias sobre distribución, reagrupamiento y redistribución de tierras, cualquiera sea su condición o uso;
3. Recomendar criterios económico-sociales de aplicación general para la adjudicación de tierras en concursos públicos calificados;
4. Representar ante la máxima autoridad del Servicio Nacional de Reforma Agraria los actos y resoluciones del Director Nacional del Instituto Nacional de Reforma Agraria, contrarios a la legislación vigente;
5. Proponer políticas para la formulación y ejecución de proyectos y programas de asentamientos humanos comunarios;
6. Velar por el tratamiento integral de la tierra, promoviendo el reconocimiento, la garantía y protección de los derechos que los pueblos y comunidades indígenas y originarias poseen sobre sus tierras comunitarias de origen, y el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales renovables;

⁴⁰ Ley 1715 de 18 de octubre de 1996, Arts. 13.

7. Proyectar y proponer disposiciones legales en materia agraria, para someterlas a consideración de la autoridad máxima del Servicio Nacional de Reforma Agraria;
8. Ejercer control social institucionalizado sobre el cumplimiento de la función económico-social en fundos agrarios, solicitando a las instancias competentes la reversión de tierras en caso de incumplimiento de la función económico social de acuerdo a las causales previstas en esta Ley;
9. Recibir y canalizar peticiones, reclamaciones y sugerencias de las organizaciones nacionales, departamentales y regionales que integran el sector agrario;
10. Coordinar y concertar con instituciones públicas o privadas, nacionales o departamentales, afines a la actividad agraria, en el marco de su competencia;
11. Solicitar la suspensión o exoneración de autoridades agrarias por irregularidades o delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones;
12. Supervisar y coordinar el funcionamiento de las comisiones agrarias departamentales; y,
13. Impulsar y presentar planes o políticas de expropiación de tierras por causa de utilidad pública establecida en la presente Ley.

14. Otras que le asigne esta ley.

d) Comisión Agraria Departamental. - Como unidades desconcentradas de la comisión agraria nacional en los nueve departamentos con las siguientes atribuciones⁴¹:

1. Supervisar la ejecución de las políticas de tierras cualquiera sea su condición o uso, en su departamento.
2. Dictaminar sobre las áreas y superficies que proponga distribuir el Instituto Nacional de Reforma Agraria, por dotación o adjudicación de tierras, de acuerdo a la capacidad de uso mayor de la tierra y a las necesidades socio-económicas del departamento.
3. Dictaminar sobre las áreas a catastrar que proponga el Instituto Nacional de Reforma Agraria.
4. Ejercer control social sobre el abandono de la tierra y el incumplimiento de la función económico-social en fundos agrarios, solicitando a las instancias competentes la reversión o expropiación de tierras de acuerdo a las causales previstas en esta ley
5. Conocer y canalizar las peticiones, reclamaciones y sugerencias de organizaciones departamentales y regionales que integran el sector agrario;

⁴¹ Ley 1715 de 18 de octubre de 1996, Arts. 16.

6. Coordinar y concertar a nivel departamental y regional con otras instituciones públicas o privadas afines a la actividad agraria, en el marco de su competencia;
7. Proponer ternas al Director Nacional para la designación de los directores departamentales; y a éstos para la designación de Jefes Regionales, solicitar la suspensión o exoneración de autoridades agrarias departamentales y regionales por irregularidades o delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones; y
8. Efectuar, en su departamento, el seguimiento al proceso de saneamiento técnico-jurídico de la propiedad agraria descrito en el título V de esta ley.

e) El Instituto Nacional de Reforma Agraria (INRA).-.

El Instituto Nacional de Reforma Agraria, es la entidad pública descentralizada del Ministerio de Desarrollo Rural y Tierras, con jurisdicción nacional, personalidad jurídica y patrimonio propio, como el órgano técnico-ejecutivo encargado de dirigir, coordinar y ejecutar las políticas establecidas por el Servicio Nacional de Reforma Agraria con las siguientes atribuciones⁴²:

1. Dirigir, coordinar y ejecutar políticas, planes y programas de distribución, reagrupamiento y redistribución de tierras, priorizando a los pueblos y comunidades indígenas, campesinas y originarias que no las posean o las posean

⁴² Ley 1715 de 18 de octubre de 1996, Arts. 18.

insuficientemente, de acuerdo a la capacidad de uso mayor de la tierra;

2. Proponer, dirigir, coordinar y ejecutar las políticas y los programas de asentamientos humanos comunarios, con pobladores nacionales;
3. Emitir y distribuir títulos, en nombre de la autoridad máxima del Servicio Nacional de Reforma Agraria, sobre tierras fiscales incluyendo las expropiadas o revertidas a dominio de la Nación, tomando en cuenta la vocación de uso del suelo establecida en normas legales correspondientes;
4. Emitir disposiciones técnicas para la ejecución del catastro rústico legal de la propiedad agraria, coordinar su ejecución con los municipios y otras entidades públicas o privadas;
5. Determinar la ubicación y extensión de las tierras fiscales disponibles, de las tierras comunitarias de origen, de las áreas clasificadas por normas legales y de la propiedad agraria en general;
6. Expropiar fundos agrarios de oficio o a solicitud de parte, por causa de utilidad pública en los términos establecidos en esta Ley.
7. Revertir tierras de oficio o a denuncia de la Superintendencia Agraria, Superintendencia Forestal, Servicio Nacional de Áreas Protegidas, Comisión Agraria Nacional, Comisiones Agrarias Departamentales y Organizaciones Sociales Agrarias miembros

de la Comisión Agraria Nacional o de las Comisiones Agrarias Departamentales, por la causal de incumplimiento total o parcial de la Función Económico Social.

8. Determinar y aprobar las áreas y superficies a distribuir por dotación o adjudicación de tierras, de acuerdo a la capacidad de uso mayor de la tierra y a las necesidades socio-económicas del país, previo dictamen de las comisiones agrarias departamentales;
9. Promover la conciliación de conflictos emergentes de la posesión y del derecho de propiedad agraria;
10. Actualizar y mantener un registro sobre tierras distribuidas, sus beneficiarios y la disponibilidad de tierras fiscales. Esta información tendrá carácter público;
11. Coordinar sus actividades con las entidades públicas y privadas encargadas de dotar de infraestructura, de servicios básicos y de asistencia técnica a zonas de asentamientos humanos;
12. Certificar derechos existentes en tierras fiscales destinadas a la conservación, investigación, ecoturismo y aprovechamiento forestal; y
13. Otras que le asigne esta ley y su reglamento.

2.2. DERECHO DE PROPIEDAD COLECTIVA.

¿Cuántas clases de propiedades existen? En primer lugar está la propiedad individual, que es un derecho derivado de la ley, que ejerce un sujeto individual sobre el bien. En segundo lugar, está la propiedad colectiva a la cual nuestra ley le reconoce especial consagración; es el derecho indiviso que ejercen varias personas sobre el mismo bien con el mismo título. Dentro de esta propiedad comunitaria han surgido una serie de figuras modernas especiales tanto de derecho agrario como de derecho civil como son, por ejemplo, la propiedad comunitaria familiar agraria.

Por otro lado, están las propiedades especiales, como las comunidades indígenas que son una forma de propiedad colectiva con efectos reconocidos en el derecho; allí todos pueden ejercer la protección de sus derechos, sin invocar los del colectivo;

2.2.1. DERECHO COLECTIVO SOBRE TIERRAS INDÍGENAS ORIGINARIAS CAMPESINAS. -

Un Estado basado en el respeto e igualdad entre todos, con principios de soberanía, armonía y equidad en el acceso y tenencia de la tierra donde predomina la búsqueda del vivir bien sin distinción entre sus habitantes, es lo que se ha logrado tras una reforma constitucional complementado con la sanción y promulgación de la normativa agraria vigente para superar la injusta, inequitativa y desigual tenencia de la tierra beneficiando a mujeres, hombres, campesinos indígenas originarios, siendo estos exclusivamente los principales actores y beneficiarios de la Reforma Agraria en reivindicación de sus derechos y territorialidad ancestral. La Nueva Constitución Política del Estado, les reconoce la preferencia en cuanto se trata al reconocimiento del

derecho propietario y aprovechamiento de las tierras que por derecho les corresponde como son: las tierras originarias indígenas campesinas.

Al respecto la constitución Política del Estado refiere “Toda persona tiene derecho a la propiedad privada individual o colectiva, siempre que ésta cumpla una función social⁴³.

Asimismo, “El Estado reconoce, protege y garantiza la propiedad individual y comunitaria o colectiva de la tierra, en tanto cumpla una función social o una función económica social”⁴⁴, según corresponda.

La propiedad “agraria individual se clasifica en pequeña, mediana empresarial, en función a la superficie, a la producción y a los criterios de desarrollo. Sus extensiones máximas y mínimas, características y formas de conversión serán reguladas por la ley. Se garantizan los derechos legalmente adquiridos por propietarios particulares cuyos predios se encuentren ubicados al interior de territorios indígena originario campesinos”.

El Estado reconoce, protege y garantiza la propiedad comunitaria o colectiva, que comprende el territorio indígena originario campesino, las comunidades interculturales originarias y de las comunidades campesinas. La propiedad colectiva se declara indivisible, imprescriptible, inembargable, inalienable e irreversible y no está sujeta al pago de impuestos a la propiedad agraria. Las comunidades podrán ser tituladas reconociendo la complementariedad entre

43 Constitución Política del Estado de fecha 2 de agosto del 2007, art. 56.

44 Constitución Política del Estado de fecha 2 de agosto del 2007, art. 393.

derechos colectivos e individuales respetando la unidad territorial con identidad ⁴⁵.

El régimen descrito precedentemente, concuerda con lo establecido en la Ley 1715 modificada por la Ley 3545. Sobre “Las tierras fiscales serán dotadas y adjudicadas de acuerdo a su vocación de uso, sujetándose a las siguientes preferencias:

1. La dotación será preferente en favor de quienes residan en el lugar;
2. La dotación tendrá preferencia frente a la adjudicación, en el marco de las políticas nacionales de distribución, reagrupamiento y redistribución de tierras y las posibilidades del Instituto Nacional de Reforma Agraria; y,
3. La dotación será preferente en favor de pueblos y comunidades indígenas, campesinas y originarias sin tierra o de aquellas que las posean insuficientemente⁴⁶.

Asimismo, en su reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 29215, respecto del reconocimiento del derecho colectivo a favor de los pueblos indígenas, originarios y campesinos, establece el “Efectivizar la distribución y redistribución colectiva de tierras fiscales disponibles y recuperadas en beneficio de los pueblos y comunidades indígenas originarias, campesinas, sin tierra o con tierra insuficiente”⁴⁷.

45 Constitución Política del Estado de fecha 2 de agosto del 2007, art. 394.

46 Ley 1715 de fecha 18 de octubre de 1996, art. 43.

47 Decreto Supremo del 7 de agosto de 2007, art. 4 inc. f)

Asimismo, describe “Las preferencias establecidas por ley se aplicarán en el siguiente orden”⁴⁸.

- a) En favor de pueblos y comunidades, indígenas u originarias, campesinas y colonizadores que residan en el lugar y no posean tierra;
- b) En favor de pueblos y comunidades, indígenas u originarias, campesinas y colonizadores que residan en el lugar y posean tierras insuficientes; y
- c) En favor de pueblos y comunidades, indígenas u originarias, campesinas y colonizadores que no residan en el lugar y que no posean tierra o la posean insuficientemente.

La tierra para el indígena es la fuente de vida; la tierra cumple con una función social cuando le produce sus medios de subsistencia, los medios para cubrir sus necesidades en un tiempo determinado. Cuando la tierra produce para la población indígena, está cumpliendo con su función social porque se traduce en bienestar para ésta. El concepto de función social en la reforma agraria no escapa a la visión occidental, no va más allá de la idea de explotación, de lo material, sin profundizar en otras dimensiones y usos de la tierra. Pero el uso que hace el indígena de la tierra es muy diferente al uso que hace la sociedad dominante, es mucho más amplio, porque la tierra es considerada por los pueblos indios como un espacio amplio para la supervivencia física y cultural. Aspecto que también debe considerarse para su protección.

48 Decreto Supremo del 7 de agosto de 2007, art. 107.

Otros aspectos que debemos tener presente son los Elementos para la definición del derecho a la tierra, definido y establecido por nuestro ordenamiento jurídico, cuando se menciona las características de las clases de propiedad, como son la propiedad comunaria y las tierras Comunitarias de Origen, entendiéndose que no es un bien enajenable como cualquier otro, no se remite simplemente a lo tangible, a un pedazo de tierra parcelado carente de otro tipo de sentido amplio.

2.3. PROBLEMÁTICA DE LA TIERRA PARA LOS PUEBLOS. -

La tierra para los pueblos Indígenas, Originarios y Campesinos, consiste en el uso de la tierra que tienen estos pueblos, relacionada a su distribución espacial en el territorio, sus patrones de asentamiento y su visión de aprovechamiento respetuoso de la naturaleza, practicada en gran medida por la actual población indígena. Es la visión del hombre en estrecha relación con la tierra, la visión preservadora, de la armonía con la tierra, del colectivismo, en contraposición con el individualismo y la renta.

La problemática actual en torno a la tierra de las comunidades indígenas y la forma en que ha sido tratada su situación en base al ordenamiento jurídico vigente, en nuestra legislación se reconoció a los pueblos indígenas el derecho originario a las tierras que habitan desde hace milenios y no un derecho derivativo según el cual el Estado lo que debe hacer es dotarlos de tierras, como se evidencia de nuestro ordenamiento constitucional y agrario vigente, producto de la lucha por la conquista del derecho a la propiedad originaria; por el cual el estado reconoce a la población indígena el derecho originario a las tierras que habitan.

Otro aspecto es la lucha por la defensa y ejercicio del derecho a la tierra, las organizaciones indígenas y campesinas enfrentan cotidianamente una serie de obstáculos y limitaciones que dificultan su labor, alguna de sus principales barreras que las organizaciones enfrentan son las siguientes.

- Desconocimiento de sus derechos por parte de la población indígena y campesina, así como el régimen legal de las tierras que poseen o pretenden constituir derechos a título colectivo.
- Conociendo sus derechos y régimen legal de las tierras indígena originario campesinas, sobre las cuales ejercen derecho colectivo o pretenden constituir derecho colectivo, con fines de especular y comerciar con ella.

2.4. CONVENIOS INTERNACIONALES DE PROTECCIÓN DEL DERECHO A TIERRA PUEBLOS INDÍGENA ORIGINARIOS.

Pese a no existir un reconocimiento internacional al derecho a la tierra como tal, es necesario saber cuáles son los instrumentos que existen ahora, cómo es el Convenio 169 de la OIT que tiene siete artículos sobre los derechos de los pueblos indígenas, sobre sus tierras y sus territorios. Pero no hay ningún instrumento internacional que haga referencia directa al derecho a la tierra; ni siquiera en el Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966, allí hay referencia indirecta por el lado del derecho a la alimentación; se habla del deber del Estado de manejar los sistemas de tenencia de la tierra de manera que satisfagan las necesidades básicas, etc. Pero no hay una referencia directa al derecho a la tierra.

Hace varios años se hizo el esfuerzo de analizar todos los instrumentos internacionales (artículos, declaraciones, etc.) para ver en qué medida hacían alusión al derecho a la tierra. En muchos hay alguna referencia a los derechos a la tierra. Hay alguna referencia a la no discriminación, a los derechos de la mujer. Pero con respecto a los instrumentos vinculantes aún hay mucho por hacer, pues está claro que éstos no nos ayudan a conceptualizar el derecho a la tierra como tal. Podemos, creativamente, haciendo alusión a otros derechos que están vinculados a la tierra.

También existen nuevas iniciativas relacionadas al derecho a la alimentación y con respecto a los derechos de los pueblos indígenas y las minorías. En este momento está en discusión un borrador de Declaración de la ONU sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas que posee elementos muy positivos. Y por otro lado, hay un instrumento muy nuevo que es la Declaración de la Organización de Estados Americanos sobre los Derechos Indígenas, también en borrador, que no podemos perder de vista en aras de aprovecharlo en la mayor medida posible.

2.4.1. CONVENIOS Nº 107 Y 169 DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. -

En relación a los derechos de los pueblos indígenas, hasta ahora tenemos sólo dos instrumentos o convenios que son vinculantes. El Convenio número 107 Relativo a la Protección e Integración de las Poblaciones Indígenas y de otras Poblaciones Tribales y Semitribales en los Países Independientes, y el Convenio número 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, ambos de la Organización Internacional del Trabajo (OIT). El Convenio 169 (de 1989), ha sido ratificado por ocho países en América Latina

(Venezuela todavía no lo ha ratificado) y ha pasado a remplazar al número 107, ratificado por 27 países dentro de los que se encuentra Venezuela.

El convenio 107, elaborado en 1957, fue muy importante en su época. En un momento en el que las primeras invasiones y expropiaciones de tierras de los pueblos indígenas enfrentaban pocos obstáculos o frenos legales, sirvió como herramienta para la defensa de sus derechos en este sentido. En base a éste fue posible el reconocimiento del derecho a la propiedad colectiva o individual de los pueblos indígenas sobre sus tierras. Y por otro lado, se estableció como obligación del Estado la creación de una entidad para administrar los asuntos indígenas o llevar a cabo una política indigenista. Fue un instrumento muy útil en su tiempo, pero también muy paternalista y puso el énfasis en la integración y no en la participación y el control de los pueblos indios sobre las decisiones que los afectan.

Aunque el Convenio 107 ha sido bastante criticado, siempre hay que tomar en cuenta que el nuevo es una revisión parcial del convenio anterior; hay partes enteras que quedaron iguales. Además, en aquellos países en donde el Estado no ha ratificado el nuevo convenio, como sucede en Venezuela, el anterior puede ser de una gran utilidad. Éste tuvo su incidencia, por ejemplo, en programas y proyectos concretos de demarcación de tierras indígenas. Su mayor impacto fue cuando el Banco Mundial comenzó a insistirles a varios gobiernos de América Latina que no iba a realizar nuevos proyectos de inversión en la región amazónica de esos países si los proyectos no tenían un componente de demarcación de tierras indígenas. Comenzó siendo quizás una política proteccionista, pero la nueva

generación de proyectos pasó a ser más participativa, tratando de involucrar a las organizaciones indígenas en los planes y proyectos de cada país, para que éstas identificaran las prioridades e incidieran en la demarcación de los territorios. En algunas regiones, como en los territorios Yanomami, ha sido muy poco eficaz; pero hay otros casos en que se han alcanzado logros. Es un instrumento que hay que saber aprovechar; algo con lo que se puede trabajar si pensamos en sus posibilidades de uso.

En el transcurso de las tres décadas siguientes se dieron muchos cambios tanto a nivel de la situación concreta de los pueblos indígenas, como a nivel conceptual en relación a sus derechos. De allí que se hayan esbozado muchas críticas a este convenio. Los niveles de organización de los pueblos indios han aumentado de manera asombrosa a nivel mundial. Ya no se habla de protección, ni de integración de los indígenas a la Nación. Estos conceptos integracionistas han sido muy seriamente cuestionados. Ahora se habla en términos de autogobierno, autodeterminación y participación. Uno de los logros indiscutibles del nuevo convenio es el cambio de los conceptos de integración y protección hacia la idea de participación y mecanismos de consulta.

Otro aspecto positivo del convenio 169, es que en sus capítulos 6 y 7 enfatiza la importancia de involucrar a los pueblos indios a todos los niveles en el diseño, elaboración e implementación de los proyectos de desarrollo. Actualmente, es insostenible hablar de proyectos de desarrollo sin pensar en sus consecuencias sobre los derechos de los pueblos indígenas, sobre todo los derechos sobre la tierra. Las implicaciones de los proyectos desarrollistas implementados hasta el

momento, por lo general han sido muy serias y desfavorables para los pueblos indígenas, sus condiciones de vida y sus derechos. De allí la importancia que esta consideración en el convenio 169.

En relación al derecho a la tierra específicamente, en el convenio No 107 existían 4 artículos directamente referidos a ésta, mientras que en el nuevo convenio existen 7 artículos dedicados al tema. Ahora es obligación del Estado, no solamente reconocer el derecho a la propiedad de los pueblos indios, sino también tomar medidas eficaces y prácticas para delimitar y demarcar sus tierras. En la segunda parte del artículo 14 dice textualmente "Los gobiernos deberán tomar las medidas que sean necesarias para determinar las tierras que los pueblos interesados ocupan tradicionalmente y garantizar la protección efectiva de sus derechos de propiedad y posesión". Y más adelante, en la tercera parte establece que "Deberán instituirse los procedimientos adecuados en el marco del sistema jurídico nacional para decidir las reivindicaciones de tierras formuladas por los pueblos interesados". Además, hay un artículo (Art.18) el cual plantea que "La ley deberá prever sanciones apropiadas contra toda incursión no autorizada en las tierras de los pueblos interesados", consideración que no está en el convenio anterior.

Es necesario explicar un poco los procedimientos y mecanismos a seguir ante la OIT. Cuando un país suscribe el convenio, tiene que adaptar toda su normativa interna al contenido del convenio ratificado. Tiene que presentar un informe, normalmente cada cuatro años. Los órganos de control, en este caso la comisión de expertos de la OIT, deben considerar unas memorias en base a información producida por el gobierno. Pero ese no debe ser un diálogo solamente entre la OIT y los gobiernos. Los gobiernos deben difundir y compartir sus informes y

los comentarios con comisiones representativas de los pueblos indios. Es necesario que las ONGs presten la debida importancia a esta posibilidad, pues comúnmente no le prestan suficiente atención a las posibilidades que brinda esta instancia.

Por otro lado, existen mecanismos excepcionales para la presentación de quejas mediante representación; pero ese procedimiento no ha sido muy utilizado en la OIT. Las ONGs no le han dado tanta importancia a los mecanismos de la OIT como a la Comisión o Subcomisión de Derechos Humanos de la ONU, por ejemplo. Las instancias de la OIT son sumamente importantes y las organizaciones deberían aprovecharlas. Pero también hay que tener presente que esta organización tiene sus fallas; por ejemplo, no circula suficientemente la información entre las demás organizaciones. La OIT debería elaborar un informe sobre el cumplimiento de los convenios 107 y 169 para información de todos: gobiernos, ONGs y organizaciones indígenas⁴⁹.

2.5. PROPIEDAD AGRARIA COLECTIVA. -

Los pueblos Indígena originarios y campesinos, son los beneficiarios del reconocimiento del derecho colectivo sobre tierras Indígena Originarias y Campesinas, otorgadas por el Estado a título oneroso, sea en la fase de regularización del derecho propietario como en la distribución y redistribución de tierras, mediante el proceso de saneamiento y dotación de tierras respectivamente, siempre y cuando cumplan la función social. Conforme señal nuestro ordenamiento jurídico constitucional y agrario.

⁴⁹ Venturini, Alí José. "La dotación de tierras con fines de Reforma Agraria como derecho de rango constitucional", en Estudios sobre la Constitución. UCV, Tomo II, pág. 1352.

Es así que “El Estado reconoce, protege y garantiza la propiedad comunitaria o colectiva, que comprende el territorio indígena originario campesino, las comunidades interculturales originarias y de las comunidades campesinas. La propiedad colectiva se declara indivisible, imprescriptible, inembargable, inalienable e irreversible y no está sujeta al pago de impuestos a la propiedad agraria. Las comunidades podrán ser tituladas reconociendo la complementariedad entre derechos colectivos e individuales respetando la unidad territorial con identidad”⁵⁰.

Precepto constitucional por el cual se establece una nueva clasificación de la propiedad agraria, que exige la necesidad de adecuar la legislación agraria de menor jerarquía, toda vez que la ley 1715 modificada por la Ley 3545 art. 41, clasifica la propiedad sujeta a reconocimiento de derecho colectivo o comunitario, como se detalla:

Las Tierras Comunitarias de Origen son los espacios geográficos que constituyen el hábitat de los pueblos y comunidades indígenas y originarias, a los cuales han tenido tradicionalmente acceso y donde mantienen y desarrollan sus propias formas de organización económica, social y cultural, de modo que aseguran su sobrevivencia y desarrollo. Son inalienables, indivisibles, irreversibles, colectivas, compuestas por comunidades o mancomunidades, inembargables e imprescriptibles; y,

La Propiedad Comunitaria es aquella titulada colectivamente a comunidades campesinas y ex haciendas y constituyen la fuente de subsistencia de sus propietarios. Son inalienables, indivisibles, irreversibles, colectivas, inembargables e imprescriptibles.

⁵⁰ Constitución Política del Estado Ley de 07 de febrero de 2009, Art. 394 Parágrafo III.

Derecho que se les reconoce sobre la Tierra, cuya concepción es la de un sistema bio-productivo que comprende el suelo, subsuelo, vegetación, otros componentes de la biota y procesos ecológicos e hidrológicos perfectamente armonizados, en su justa reivindicación de su ocupación concreta del espacio donde se desarrolla la reproducción social y el espacio que forma una matriz de organización donde los pueblos generan su propia identidad, constituyéndose en un espacio físico transformado por las estructuras sociales y culturales. Por lo que el territorio resulta siendo un espacio de vida. La cosmovisión andina sobre el control del territorio, donde se mantiene criterios jerárquicos de los ayllus andinos liderizados por autoridades originarias, naturales y tradicionales, concibiendo que la producción se encuentra basada en el acceso colectivo a los recursos.

Visión y conocimiento de apropiación humana de lo bio-físico, que ayuda a la conservación, uso y acceso a los recursos naturales efectuados mediante el ejercicio del control territorial, resultado de la interacción entre la sociedad y el espacio en que vive⁵¹, lográndose una estructura social, política y cultural, a través de la cual una determinada sociedad o parte de ella se apropia o ejerce control sobre el conjunto de recursos “naturales”, cuando hay conflicto entre una parte de la sociedad (particular, comunidades campesinas, indígenas y originarios y Estado) emerge el conflicto por el acceso o control de esos recursos, revelándose el problema actualmente latente sobre el control del territorio en Bolivia.

51 Carlos Ricardo Valenzuela Castaños, Tierra y territorio en Bolivia; CEDIB; Ed. Chantal Liegeois; Cochabamba – Bolivia 2009, pág. 10.

2.6. ACTOS FRAUDULENTOS Y CONTRAVENCIONES A LA NORMATIVA AGRARIA VIGENTE. -

Conforme la legislación agraria vigente, con relación a los procesos agrarios administrativos en los cuales no se hubiera emitido Resolución Final de Saneamiento, y sustanciados con normativa agraria abrogada y la vigente, a denuncia, indicios o duda fundada sobre sus resultados, somete a revisión de oficio por el Instituto Nacional de Reforma Agraria, con la finalidad de garantizar la legalidad del procedimiento desarrollado y la correcta verificación de la función social o la función económico social, recurriendo a los medios más idóneos para su cumplimiento, recopilando información complementaria de reparticiones públicas y privadas, concurrentes a una investigación con cuyos resultados se dispone la anulación de actuados de saneamiento, la convalidación de actuados de saneamiento, la prosecución de los procesos de saneamiento objeto de controles de calidad, supervisión y seguimiento, asimismo la aplicación de medidas correctivas o reforzamiento, finalmente podrá sugerirse el inicio de procesos administrativos, civiles o penales para los funcionarios responsables⁵², con la finalidad de evitar el reconocimiento y otorgamiento de derecho propietario sobre la tierra, estableciéndose así criterios básicos para la valoración del derecho de la propiedad agraria.

2.6.1. FRAUDE EN LA ANTIGÜEDAD DE LA POSESIÓN.-

Figura que se presenta cuando existe denuncia o indicios de fraude respecto de la antigüedad de la posesión que se declara como legal, se realizará una investigación de oficio para establecer la fecha real de la posesión, recurriendo a Información previa, actual o posterior, al

⁵² Decreto Supremo de N° 29215 de fecha 2 de agosto de 2007, arts. 162 y 266, Disposición Transitoria Primera.

relevamiento de información de campo, mediante el uso de imágenes satelitales u otros instrumentos complementarios; Inspección directa en el predio, donde en caso de comprobarse el fraude, se dispondrá la nulidad de actuados y declarará la ilegalidad de la posesión. Si recayere sobre tierras fiscales se estará a lo previsto en el Artículo 345 de este Reglamento, asumiendo las acciones o medidas legales en la vía administrativa u ordinaria, contra los presuntos responsables, sean éstos servidores públicos, poseedores, autoridades y personas que hubieren certificado falsamente sobre la antigüedad o extensión poseída”⁵³.

2.6.2. FRACCIONAMIENTOS FRAUDULENTOS. -

Cuando por denuncia o indicios de fraccionamientos de medianas propiedades o empresas agropecuarias realizados con la finalidad de acogerse al régimen previsto para las pequeñas propiedades, eludir el pago de precios de mercado, la verificación de la función económico – social u obtener algún beneficio que no le corresponda, que hubiesen ocurrido antes, durante o después de relevamiento de información en campo, se procederá a una investigación de oficio, donde si se comprobara el fraude se dispondrá la nulidad de actuados, la verificación de la función económico social y la adecuación correcta al régimen de propiedad que corresponda el predio, sin perjuicio que el Instituto Nacional de Reforma Agraria asuma las acciones o medidas legales en la vía administrativa u ordinaria, contra los presuntos responsables⁵⁴.

⁵³ Decreto Supremo N° 29215 de fecha 2 de agosto de 2007, art. 268.

⁵⁴ Decreto Supremo N° 29215 de fecha 2 de agosto de 2007, art. 269.

2.6.3. FRAUDE EN LA ACREDITACIÓN DE TÍTULOS EJECUTORIALES O EXPEDIENTES AGRARIOS. -

Que se presenta e investiga cuando el propietario presenten Títulos Ejecutoriales o expedientes agrarios manifiestamente alterados o fraguados y sin respaldo en registros oficiales del Instituto Nacional de Reforma Agraria, además de no ser considerados como antecedentes del derecho propietario, darán lugar a la presunción de la ilegalidad de la posesión; sin perjuicio de asumir las acciones legales que el caso amerite, así mismo dicho Título Ejecutorial o proceso agrario no corresponda al predio objeto de saneamiento ⁵⁵.

2.6.4. FRAUDE EN CUMPLIMIENTO DE LA FUNCIÓN ECONÓMICO – SOCIAL. -

Antelando la funcionalidad que se le asigna a la tierra en su relación con el hombre, descrita en posteriores capítulos, por lo tanto de vital importancia , la actual normativa agraria, se remite simplemente al inicio de la investigación de denuncia o de indicios de fraude en el cumplimiento de la función económico – social, fijando para ellos los parámetros de contar con Información anterior, actual o posterior su verificación en el fundo agrario e instrumentos complementarios, así como la inspección en campo, con los que establecerá el verdadero cumplimiento de la función económico social al momento de haberse verificado la misma y declarará nulo el o los formularios objetados si se comprueba el fraude y el verdadero cumplimiento de la función económico social sustentará la resolución del derecho; remitiéndose simplemente al inicio de acciones o medidas legales en la vía administrativa u ordinaria contra los presuntos responsables sean estos funcionarios públicos o los mismos propietarios (Art. 160 D.S.

⁵⁵ Decreto Supremo N° 29215 de fecha 2 de agosto de 2007, art. 270.

29215), sin embargo por datos obtenidos en las unidades competentes de investigación y gestión de acciones en la vía ordinaria .del INRA, solo se advierte y sugiere la nulidad de obrados y complementación de los procesos agrarios administrativos sustanciados, respecto de los responsables si bien se sugiere el inicio de procesos administrativos contra los funcionarios en su mayoría y acciones ,civiles o penales contra los propietarios⁵⁶, como debería de serlo, en la mayoría no prospera en instancia jurisdiccional penal, inclusive la Unidad Jurídica del INRA, a falta de un vacío legal en materia agraria que responsabilice penalmente a sus infractores, y falta de pruebas y alegatos contundentes desestima e inicio de las referidas acciones legales.

Como se advierte accesoriamente al inicio de procesos administrativos, civiles o penales para los funcionarios responsables, benevolentemente se establecen sanciones a las infracciones cometidas por los propietario de fundos agrarios , tales como la imposición de sanciones pecuniarias a los infractores, a ser canceladas en un plazo de sesenta (60) días.(Art. 271 D.S. 29215)

2.7. TRÁFICO Y VENTA DE TIERRAS DE COMUNIDAD. -

2.7.1. ANTECEDENTES. -

El principio fundamental para conservar la otorgación de derechos sobre la tierra, incuestionablemente reside en que “la tierra es para quien la trabaja”. Hace 58 años la demanda rural más sentida en Bolivia se hizo política pública y dio lugar en 1953 a la primera reforma agraria que concluyó en 1992 con la intervención del Ex CNRA, ante

⁵⁶Decreto Supremo N° 29215 de fecha 2 de agosto de 2007, art. 160.

inocultables hechos de corrupción vinculados con el tráfico de tierras por funcionarios del gobierno de turno, polarizando la tenencia de la tierra, resultando por un lado un intenso minifundio y el empobrecimiento de las mayorías rurales del occidente de país. Por otra, el surgimiento de una clase terrateniente que detentaba grandes propiedades adquiridas muchas de ellas ilegalmente. Al constituir la reforma agraria una demanda social se promulgó en octubre de 1996 la Ley 1715 “Ley del Servicio Nacional de Reforma Agraria” y 28 de noviembre de 2006 se promulgó la Ley 3545, la Ley de Reconducción Comunitaria de la Reforma Agraria, donde los pueblos y comunidades indígenas y campesinas son los mayores beneficiarios al reconocer su derecho a la tierra que trabajan y donde viven⁵⁷.

Un ejemplo palpable del tráfico de tierras, es en las comunidades del altiplano hay un mercado informal de compra-venta de tierras, aunque en ningún lugar eso está permitido. Sin embargo bajo la figura de transacción entre familias de la misma comunidad, esta práctica está aceptada. La transacción se describe en un acta de la comunidad y se transcribe en un documento privado, pero no legal. Hay Comunidades incluso quienes proponen inclusive “Entre Ríos- La Paz” que el Estado intervenga para regular la compra-venta. Hay un mercado dinámico de tierras y la comunidad no puede hacer nada, el endeudamiento ha generado la venta de las parcelas y los que tienen dinero las compran. A compradores de fuera de la comunidad se da solamente un certificado, mientras que entre las mismas familias de la comunidad se da una especie de título de propiedad (caso Sipe Sipe)

⁵⁷ Instituto Nacional de Reforma Agraria, Hablemos de Tierra, Consultores/Reino de los Países Bajos/Plural Editores 2011.

donde ha aparecido gente inescrupulosa, de adentro y afuera, que se dedica al tráfico de tierras para convertir las tierras productivas rurales en lotes urbanos, dándose una suerte de fraccionamiento de las parcelas.

Se puede concluir que hay muchas transacciones informales de tierras y los documentos de compra-venta son en muchos de los casos documentos ilegales, no oponibles a la vigencia de conflictos o desavenencias, por lo que es necesario que el Estado intervenga activamente en esos nuevos mercados donde la tierra es objeto de comercio, normando la compra-venta dentro de las comunidades, tener normativas de compra-venta para gente de afuera; prohibir la venta de parcelas demasiado pequeñas, normar los sistemas de arrendamiento y aparcería, así como el verdadero cumplimiento social de la tierra⁵⁸.

Esta Práctica es también propia de Particulares, toda vez que el acaparamiento, apropiación ilegal y tráfico de tierras fueron una constante en los procedimientos agrarios hasta 2005. Algunos detentadores privados de tierras se valieron de documentos falsos o certificaciones de otras instituciones para acceder al derecho propietario, violentando el principio de que, la tierra es para quien la trabaja y no para los que tienen papeles El INRA avaló certificados de vacunas, certificados de pago de impuestos y planes de ordenamiento predial para justificar el cumplimiento de la función económico-social, sobretodo en los departamentos de Santa Cruz y Beni (Tamburini y Betancur 2003)⁵⁹.

⁵⁸ Instituto Nacional de Reforma Agraria, Hablemos de Tierra, Consultores/Reino de los Países Bajos/Plural Editores 2011.

⁵⁹ Instituto Nacional de Reforma Agraria, Hablemos de Tierra, Consultores/Reino de los Países Bajos/Plural Editores 2011, Pag 215.

Para el desarrollo del tema de investigación, en primera instancia se debe comprender que se entiende por tráfico y venta de tierras. Elementos que nos permitirán dar mayor objetividad y sustento teórico que justifique su estudio.

Tierra. - Es un Sistema bio-productivo terrestre que comprende el suelo, la vegetación, otros componentes de la biota y los procesos ecológicos e hidrológicos que se desarrollan en él, así como minerales metálicos y no metálicos de su interior o superficie además de los hidrocarburos⁶⁰.

Tráfico. - actividad lucrativa con la venta, cambio o compra de cosas, o con trueque o préstamos de dinero.

Venta. - Enajenación de una cosa por precio o signo que lo represente⁶¹. Conceptos que nos ayudan comprender que el tráfico de tierras es la especulación o actividad lucrativa, con la venta, cambio o compra de la tierra por sus titulares, dándonos a entender de un acto de disposición o enajenación de la tierra, con fines comerciales y lucrativos, restándole en esencia la finalidad que se debe atribuir al recurso tierra, de beneficiar a la sociedad y beneficio de sus miembros.

Concepto y definiciones de mucha amplitud, que para el caso de nuestra investigación, se circunscribe al tráfico y venta de tierras tituladas colectivamente como Propiedades Comunarias y Tierras

⁶⁰ CARLOS RICARDO VALENZUELA CASTAÑOS, “Tierra y Territorio en Bolivia”; Edición: Chantal Liegeois, Georgina Jiménez; Centro de Documentación e Información Bolivia, Cochabamba – Bolivia, 2008. Pág. 10

⁶¹ Diccionario de Ciencia Jurídicas, Políticas y Sociales, Manuel Ossorio

Comunitarias de Origen, cuyos beneficiarios son miembros de las comunidades campesinas indígenas y originarios, claro está en calidad de Personas jurídicas, cuyo actuar y en específico de sus representantes coyunturales en concomitancia con terceros, es reprochable por perseguir intereses individuales y no colectivos, invisibilizando la esencia y naturaleza de la función de la Tierra. Al respecto nuestra legislación agraria, establece el tráfico de tierras y su venta, adhiriendo otros parámetros que deben ser considerados.

Por lo que establece como Tráfico y Venta de Tierras de Comunidad cuando “existe indicios o evidencia de la existencia de personas que pretendan constituir o constituyan comunidades campesinas, pueblos indígenas u originarios, en contravención a las normas vigentes y con la finalidad de realizar negocios o transacciones con tierras de comunidad, así como de evidenciarse indicios o comprobarse la venta o transferencia de tierras de comunidad que por su propia naturaleza son inalienables, las autoridades y funcionarios del Instituto Nacional de Reforma Agraria, Superintendencias Agraria y Forestal y otras instancias, denunciarán los hechos al Ministerio Público para el inicio de la acción penal por los delitos de estelionato, estafa y otros que correspondan, constituyéndose estas instituciones y el Instituto Nacional de Reforma Agraria en parte, dentro de los indicados procesos”⁶². Contexto legal, por el cual podemos afirmar que el tráfico de tierras, así definido por la legislación agraria, deriva de la conducta propia de miembros, autoridades naturales o convencionales de las comunidades campesinas, pueblos idóneas y originarios, que anteponen el interés individual frente al interés colectivo y social, valiéndose de su condición temporal de autoridad, mediante hechos y

62 Decreto Supremo N° 29215 de fecha 2 de agosto de 2007, art. 17

actos jurídicos transfieren áreas tituladas colectivamente o en proceso de dotación colectiva, a favor de terceros que no son miembros de la comunidad o entre sus propios miembros.

Así mismo que recurriendo a actos y hechos, simulen la existencia de una comunidad o pueblo indígena, con el solo interés de detentar derechos sobre estas tierras, y posterior transferencia a terceros. Al margen de estas dos conductas existen también otras como las de alquiler y arrendamiento de tierras colectivas entre miembros de la comunidad y a terceros ajenos a las comunidades, pueblos Indígenas y Originarios, tal cual como versa el proyecto de ley de tierras propuesto por la CSUTCB, que si bien no estaría prohibido, deberán estar sujetas a reglas definidas por el Estado. Restando la esencia al derecho de tenencia y propiedad colectiva que responde al interés social, con un rol social y estratégico relacionado a la seguridad alimentaria del país, término cuya implementación también se propone por el sector campesino mediante el referido proyecto de ley de tierras. De igual forma que de identificarse indicios de tráfico y venta de tierras comunitarias, el INRA, ABT y otras instancias publicas, denunciarán los hechos al Ministerio Público para el inicio de la acción penal por los delitos de estelionato, estafa y otros, accesoriamente se señala que las personas que estuvieren involucradas, no podrán acceder bajo ningún título a nuevos procesos de distribución de tierras en ninguna parte del territorio de la República, procesos que en etapa de identificación de indicios, inicio de acciones penales y la sustanciación dichas acciones, no llegan a prosperar, sea por la coyuntura política, económica o social que vive el país, es truncada, quedando impune tal actitud, que como estudiaremos en el capítulo posterior, estamos hablando de un derecho humano de acceso a la tierra y la funcionalidad de la tierra a favor y bienestar de la colectividad.

2.8. FALTA DE NORMATIVIDAD PENAL ESPECÍFICA EN MATERIA AGRARIA.

Conforme el ordenamiento jurídico Constitucional y Agrario vigente, dentro de las grandes implementaciones efectuadas por el paquete de reformas en la materia, se incorporan innovadas figuras administrativas, cuyo control están supeditados los órganos ejecutivos en la vía administrativa y posterior control jurisdiccional.

Tal es la facultad del Instituto Nacional de Reforma Agraria de controlar, supervisar y seguimiento de los procesos agrarios administrativos sustanciados y concluidos, con el objeto de precautelar el cumplimiento de las normas mediante el relevamiento de información fidedigna y estándares de calidad de las actuaciones cumplidas, regulados en disposiciones internas; sin perjuicio del control interno que establezcan las Direcciones Departamentales de oficio o a denuncia podrán disponer la investigación en gabinete y campo sobre hechos irregulares y actos fraudulentos, incluyendo la aplicación del control de calidad y la aplicación de los efectos previstos, respecto a las etapas o actividades cumplidas. Solo pueden disponer:

- a) La anulación de actuados de saneamiento por irregularidades, graves faltas o errores de fondo;
- b) La convalidación de actuados de saneamiento, por errores u omisiones subsanados;
- c) La prosecución de los procesos de saneamiento objeto de controles de calidad, supervisión y seguimiento, y asimismo, la aplicación de medidas correctivas o reforzamiento en programas de capacitación u otros que ameriten el caso.

- d) El inicio de procesos administrativos, civiles o penales para los funcionarios responsables.

Estableciéndose así la sustanciación de la investigación de los procedimientos administrativos en curso y concluidos, conforme el art. 266 y disposición transitoria primera y segunda del D.S. 29215.

2.8.1. VACÍO LEGAL PENAL EN MATERIA AGRARIA. -

Así estructurado el Derecho Agrario en Bolivia, como el conjunto de Normas reguladoras de la propiedad de la tierra en materia agraria o conjunto de normas jurídicas de naturaleza pública dirigida a regular la propiedad de la tierra en sus tres elementos básicos: los sujetos, el objeto y las relaciones e instituciones jurídico agrarias al servicio de sus titulares y de la comunidad. Hablamos de ella como un objeto una cosa, que si bien el derecho a reconocerse u otorgarse sobre ella esta sujeta al cumplimiento de una función social, no esta debidamente protegida por el estado cuando se entiende que el derecho a la tierra es un derecho humano que por su naturaleza tiene a bien cumplir una función la de sustentó de la vida, posibilitando satisfacer los derechos económicos y sociales, satisfacer necesidades básicas como la alimentación de una sociedad constituida, al margen del interés en la tierra como una entidad productiva. En cualquiera de sus ámbitos, local, nacional e internacional debe estudiarse y tratarse sobre principios básicos universales, entre ellos la funcionalidad de la tierra, que es la de asegurar la alimentación o alimentos suficientes para la humanidad entera mediante su adecuado y racional explotación de la tierra, atribuible al titular del derecho propietario. No se trata de negar la aspiración al derecho a la tierra, pero sí de tener

conciencia de que es importante avanzar en dirección de su reconocimiento de la importancia del derecho a la tierra.

Se Puede afirmar y decir que falta un tipo penal que sancione el tráfico de Tierras siendo un acto impune actualmente por lo sectores involucrados, hablamos de la sociedad en su conjunto, autoridades miembros del poder ejecutivo. Entendida de esta manera “la tipicidad como un elemento esencial del delito, por más que el hecho sea reprobado por la sociedad adverso y condenado por la moral y dañoso, no es delito”, es necesaria su incorporación dada la importancia de este recurso vital⁶³. En Bolivia y particularmente, en nuestro caso y objeto de estudio, cuando hablamos de derecho a la tierra como derecho humano, hay que comenzar por entender que, más allá de las legítimas aspiraciones de las poblaciones indígenas y campesinas, existe un derecho fundamental a la tierra a un derecho humano universal a la tierra, vinculado a otros derechos fundamentales como el derecho a la alimentación y derechos laborales. Proponiendo sistemas en los que la tierra cumpla con esa función, asegurando, mediante el acceso a la tierra, la satisfacción de otros derechos humanos. Que bien mercedamente necesita de la protección del estado y sanciones a quienes infrinjan las referidas normas protectivas, no solo de carácter administrativo sino también medidas y sanciones de carácter personal. Que limiten el actuar de los sujetos a dar la correcta funcionalidad a la tierra, como sustento de la vida y no de comercio.

Que necesariamente debe ser de cumplimiento estricto y obligatorio por su titular, sujetos involucrados de derecho propietario sobre la tierra como lo son las personas naturales o jurídicas, es decir

⁶³ Benjamín Miguel Harb Derecho Penal. Pág. 229

propietarios de medianas propiedades y empresas agropecuarias, pueblos indígenas originarios, y la Administración Pública Agraria como instancia de control y administración del régimen tierra, que con el actual ordenamiento constitucional y agrario, se les impondría sanciones administrativas hasta civiles, pero en ningún caso se les impondrá sanción penal. Siendo evidente así la falta o la inexistencia de una normativa jurídica concreta, que la considere como un derecho humano que merece protección, hacia la concreción y protección de ese derecho, que se refleje en instrumentos nacionales.

Evidentemente, es prioridad invocar este principio (funcionalidad de la Tierra) por la vía jurisdiccional penal, porque normalmente se intenta por vía administrativa. Sin embargo, por la forma en que está diseñada la ley, parece complicado demostrar que no se está cumpliendo con esa función. Los órganos administrativos y jurisdiccionales siempre han mostrado una conducta conservadora y temerosa hacia lo que poco conocen. Y precisamente la materia agraria es muy poco conocida, pero indudablemente, el alegato del derecho a la tierra como derecho humano y la función social puede ser un buen mecanismo a seguir para alcanzar la protección del derecho a la tierra, su funcionalidad y sancionar su contravención con medidas de carácter real y personal.

De lo que se trata es de incorporar un tipo penal, e implementar un sistema de sanciones, efectivo y apropiado ante el incumplimiento de la normativa establecida en materia agraria. En su implementación es fundamental establecer mecanismos jurídicos que permitan que los responsables del tráfico de tierras puedan ser juzgados y sancionados

de acuerdo con la gravedad del delito, un marco jurídico coherente que garantice que la acción penal así como se propuso y estableció en materia ambiental⁶⁴.

2.8.2. FIGURAS JURÍDICAS PENALES RELACIONADAS. -

Como se advierte en cuanto al tráfico de tierras como acto antijurídico, las leyes que rigen la materia nos remiten a tipos penales establecidos en el código penal boliviano, cuyos elementos constitutivos de los delitos a mencionarse, versan sobre actos de disposición de un bien o cosa meramente comercial o como un bien dentro del comercio humano, así como a la falsedad y uso de instrumentos legales para consumarlos como se los citara continuación, que no sancionan en si la conducta del enajenación, especulación de la tierras, no considera la tierra como un bien que por su naturales es vital y estratégico para un estado y sus miembros, como se puede advertir de su lectura.

- **Estafa (Art. 335 del C.P.)**.- El que con la intención de obtener para si o un tercero un beneficio económico indebido, mediante engaños o artificios provoque o fortalezca error en otro que motive la realización de un acto de disposición patrimonial en perjuicio del sujeto en error o de un tercero, será sancionado con reclusión de uno a cinco años y con multa de sesenta a doscientos días.

- **Estelionato (Art. 337 del C.P.)**. - El que vendiere o gravare como bienes los que fueren litigiosos o estuvieren embargados o gravados y el que vendiere, gravare o arrendare, como propios

⁶⁴ Instituto Nacional de Reforma Agraria, Hablemos de Tierra, Consultores/Reino de los Países Bajos/Plural Editores 2011, Pág. 277.

bienes ajenos, será sancionado con privación de libertad de uno a cinco años.

- ***Falsedad Material (Art.198 del CP.)***- El que forjare en todo o en parte un documento público falso o alterare uno verdadero, de modo que pueda resultar perjuicio, incurrirá en privación de libertad de uno a seis años.

- ***Falsedad Ideológica (Art. 199 del CP.)***- El que insertare o hiciere insertar en n instrumento público verdadero declaraciones falsas concernientes a un hecho que el documento deba probar, de modo que pueda resultar perjuicio, será sancionado con privación de libertad de uno a seis años.

- ***Falsificación de documento privado (Art. 200 del CP.)***- El que falsificare material o ideológicamente un documento privado incurrirá en privación de libertad de seis meses a dos años, siempre que su uso pueda ocasionar algún perjuicio.

- ***Uso de Instrumento Falsificado (Art. 203 del CP.)***- El que a sabiendas hiciere uso de un documento falso o adulterado, será sancionado como si fuere autor de la falsedad.

CAPÍTULO III
INCORPORACIÓN DEL TRÁFICO Y VENTA DE TIERRAS COMO TIPO
PENAL EN MATERIA AGRARIA

3.1. LA IMPORTANCIA DEL ESTUDIO Y ANÁLISIS RESPECTO DEL TRÁFICO Y VENTA DE TIERRAS COMO TIPO PENAL EN MATERIA AGRARIA.

Se debe de tener en cuenta para nuestra investigación, la influencia de los sistemas internacionales de derechos humanos en la tutela jurisdiccional de los derechos humanos agrarios, comprender el contenido de los derechos humanos agrarios, explicando que los Pactos y Convenciones Internacionales, que reconocen como derechos humanos agrarios los siguientes:

- 1) El derecho a la propiedad de la tierra.
- 2) La garantía de la propiedad que cumpla con la función social.
- 3) El derecho al trabajo productivo y estable.
- 4) El derecho a la organización asociativa de las explotaciones agrarias.
- 5) El derecho a un medio ambiente adecuado y sano.
- 6) El derecho a beneficiarse de la explotación de los recursos renovables.
- 7) El derecho a la seguridad social en el campo y
- 8) El derecho a una buena nutrición.

Que el estado plurinacional de Bolivia al adoptar como modelo el del estado social de derecho, se apropia de estos derechos como principios rectores plasmándolo en el ordenamiento jurídico constitucional y agrario vigente. Configurando los derechos agrarios humanos en el ordenamiento jurídico boliviano. Donde el sujeto y el beneficiario del ordenamiento jurídico agrario es el hombre que trabaja la tierra. En efecto, los fines y objetivos de la

transformación que persigue dicho ordenamiento, mediante la sustitución del latifundio por un sistema justo de propiedad, tenencia y explotación de la tierra, basado en la equitativa distribución de la misma, buscan asegurar a quien la trabaja la tierra, que ésta constituya la base "de su estabilidad económica, fundamento de su progresivo bienestar social y garantía de su libertad y dignidad", sin perder de vista el interés colectivo se sobrepone al interés individual, trátase de un particular, persona natural o jurídica, incluyendo a las Pueblos y Comunidades Indígena, originarios y Campesinos. Así lo proclamó el legislador la Constitución Política del Estado promulgada el año 2009 y la sanción de la Ley 1715, Ley N° 3545 y sus Reglamentos.

Por lo que se puede mencionar, que el fundamento jurídico agrario está vinculado inminentemente con la dignidad del hombre, que hace que éste sea considerado como persona. Y es a ésta a quien se le garantiza una serie de derechos económicos-sociales, precisamente para que ese mismo ordenamiento jurídico alcance aquellos fines y objetivos. Se inscribe así nuestro ordenamiento en la corriente que proclama derechos inherentes a la dignidad intrínseca de los miembros de la familia humana, desde la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, y se adelanta también a la proclamación respecto a la necesidad de un orden social justo para la satisfacción de las aspiraciones fundamentales del hombre como un derecho inalienable al desarrollo, de igual rango que los derechos civiles y políticos. Derecho que se traduce en el establecimiento de un verdadero régimen de justicia social, que junto con el de la libertad personal, es determinante para el respeto de los derechos esenciales del hombre, como lo enuncia la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969, es así que legislador agrario le reconoce un conjunto de derechos, que califica de irrenunciables, porque cuando se trata de trabajadores de la tierra,

es precisamente a través de esos derechos como éstos alcanzan el desarrollo que es un medio inalienable de los seres humanos para realizarse como personas, y así garantizar su dignidad.

Cuando nos referimos al derecho a la tierra, siempre pensamos en contextos rurales, vinculado al derecho a la tierra que pueden plantear los campesinos y los indígenas, que no esta lejos de hablar de un derecho al acceso a la vivienda y a posibilidades de habitad donde desarrollan sus actividades económicas, sociales, culturales, tal cual es la naturaleza de las Tierras Comunitarias de Origen y Propiedad Comunarias, actualmente Tierras Indígenas Originarias y campesinas, pero también en estos casos hay un componente de derecho a la tierra. Doctrina que nos plantea un paradigma social y económico.

La tierra no puede ser tratada como un bien ordinario, controlado por individuos y sujeto a las presiones e ineficiencias del mercado, el modo de utilizar el suelo debería determinarse de acuerdo con los intereses colectivos y fines sociales, dejando de ver la tierra como una cuestión física y enajenable, debemos preguntarnos, ¿cuál es la función que ese terreno tiene o que se espera que tenga?; Dependiendo de si se le quiere dar una función agraria.

3.1.1. EL DERECHO A LA TIERRA UN DERECHO HUMANO. -

Al conceptualizar el derecho a la tierra como derecho humano, es importante preguntarnos ¿qué queremos decir cuando hablamos de la función social de la tierra? Ese es un concepto central a la hora de pensar en el derecho a la tierra, que está consagrado en la Nueva Constitución Política del Estado.

Los problemas y conflictos en torno a la tierra se destacan el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas sobre sus tierras y territorios tradicionales. Todavía hay muchos conflictos; aún hay muchas invasiones y desplazamientos, pero se ha logrado en el plano internacional el reconocimiento que se cristaliza en algunos instrumentos concretos de que los pueblos indígenas tienen derechos específicos sobre las tierras, el ambiente y el hábitat tradicionalmente ocupado por ellos. Ejemplo de ello es el Convenio N° 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT).

Por otro lado, el Legislador en Bolivia ha construido el concepto de los derechos económicos, sociales y culturales, incluyendo el derecho a la tierra. En este sentido es pertinente recordar la importancia de la Revolución Agraria en Bolivia gestada en 1996 y 2008, con todos sus efectos sobre los logros de la reforma agraria, el concepto de la función social de la tierra y las tierras colectivas.

Cuando hablamos de derecho a la tierra, hay que comenzar por entender que, más allá de las legítimas aspiraciones de las poblaciones indígenas y campesinas, existe un derecho fundamental a la tierra, un derecho humano universal, vinculando el derecho a la tierra con otros fundamentales como el derecho a la alimentación y otros. Proponiendo sistemas en los que la tierra cumpla con esa función mediante el acceso a la tierra, y la satisfacción de otros derechos humanos, Cuando hablamos del derecho a la tierra nos referimos a la producción para la supervivencia tanto física como cultural de un pueblo o una persona. Estamos hablando aquí en beneficio de la colectividad social y no solo de los sectores productivos, como ser los empresarios y pueblos indígenas, originarios y campesinos. ,

No es una fantasía el razonar en este sentido , sino es la manifestación de las organizaciones sociales del Estado Plurinacional de Bolivia, cuando en el anteproyecto de Ley de tierras propuesta por La Confederación Sindical de Trabajadores Campesinos de Bolivia, plantea que el reconocimiento y aplicación de los principios constitucionales en la tenencia de la tierra por los pueblos indígena, originarios y campesinos y empresarios agropecuarios, comprende y conlleva de todos los actores agrarios (Estado, Propietarios sean Personas Naturales o Jurídicas) la necesidad y obligación de garantizar la seguridad alimentaria de la población boliviana como política prioritaria del estado, en síntesis propone como base fundamental en la tenencia de la tierra, la finalidad de asegurar la alimentación del la población de Bolivia.

Proponer el derecho a la tierra como un derecho humano fundamental, posibilitando satisfacer los derechos económicos y sociales, satisfacer necesidades básicas como la alimentación de una sociedad constituida, contrariamente al razonar de la tierra como una entidad productiva, enajenable, un bien de comercio en beneficio propio, tal cual describimos en el actuar de en el trafico de tierras en las comunidades del altiplano donde hay un mercado informal de compra-venta de tierras, aunque en ningún lugar eso está permitido, trasferencias entre sus miembros y con personas ajenas a la comunidad, mediante actos creados ficticiamente, tráfico por el acaparamiento, apropiación ilegal de tierras de algunos detentadores privados que se valieron de documentos falsos o certificaciones de otras instituciones para acceder al derecho propietario, violentando el principio de que la tierra es para quien la trabaja y no para los que tienen papeles.

Derecho a la tierra y finalidad de asegurar la alimentación a la población, son principio que dejo de lado en la ejecución del saneamiento en Bolivia, toda vez que se tiene una visión estrictamente agrarista, que para justificar el trabajo sobre la tierra, solo se verifica y valora el cumplimiento de actividades agropecuarias en los predios, cotejando con su respaldo y análisis documental, es así que en los cuarenta años de historia de reforma agraria, se evidencia los esfuerzos realizados por diferentes grupos de productores y pueblos indígenas y originarios para justificar la función económico social convierten los bosques a usos agrícolas y ganaderos, en áreas eminentemente forestales afectando el empleo sustentable de la tierra (artículo 401 de la CPE) invisibilizando el interés social del derecho a la tierra como tal.

Si bien es cierto que a nivel indígena, originario y campesino, se habla sobre la propiedad sobre la tierra consagrado en varios instrumentos legales desde el constitucional hasta el especial, así mismo sobre el derecho a la tierra cuando se habla del derecho originario que ejercen y se reconoce por el estado, al uso y aprovechamiento de sus recursos en base a su usos y costumbres en bien social e interés colectivo. Asimismo como referimos anteriormente para los pueblos indígenas ya es un hecho el reconocimiento internacional del derecho que poseen sobre sus tierras.

De lo que se trata, entonces, no es de negar o ignorar la legítima aspiración al derecho a la tierra, pero sí de tener conciencia de que es importante avanzar en dirección de su reconocimiento como derecho humano en toda su amplitud, en beneficio de toda una población, así como el reconocimiento de la funcionalidad de la tierra como proveedora del sustento y alimentación de la población.

Pero no existe todavía como una normativa jurídica concreta, que la considere como un derecho humano que merece protección. Hacia allá es que hay que trabajar; hacia la concreción y protección de ese derecho, que se refleje en instrumentos nacionales de cumplimiento obligatorio, cuya infracción implique el reproche de la sociedad, mediante la aplicación de sanciones.

3.1.2. CONCEPTO FUNCIONAL DE LA PROPIEDAD DE LA TIERRA. -

El derecho propietario sobre la tierra debe ser entendida como “El más amplio, autónomo y soberano poder que se tiene sobre superficies aptas para el cultivo, en función de la producción, de la estabilidad, y el desarrollo, al servicio de sus titulares y de la comunidad”⁶⁵.

Estamos frente a una relación jurídica, sobre las que se constituyen, asientan y desenvuelven continuamente un ingente número de relaciones jurídicas o derechos que constituyen o integran lo que llamamos materia agraria.

Desde este punto de vista para la presente investigación tomaremos en cuenta como principio de que la propiedad de la tierra debe garantizar la subsistencia del propietario como la nutrición del cuerpo social, es decir que la propiedad de la tierra **debe asegurar la alimentación o alimentos suficientes para la humanidad entera mediante el adecuado y racional explotación de la tierra, atribuible al titular del derecho propietario, a esto debemos denominar funcionalidad de la tierra.**

⁶⁵ SANZ JARQUE, Juan José; Derecho Agrario, pag. 111

Dichos conceptos se encuentran conceptualizados en la Constitución Política del Estado, y normativa agraria vigente cuando establece como principio de derecho público y obligatorio el cumplimiento de la Función Económico Social, que en otras palabras se traducen en el desarrollo de actividades productivas sostenibles conservando el medio ambiente, en beneficio de su propietario y de la sociedad., por lo que desarrollaremos con mayor amplitud este aspecto.

Art. 397 de la Constitución Política del Estado párrafo I señala.- El trabajo es la fuente fundamental para la adquisición y conservación de la propiedad agraria. Las propiedades deberán cumplir con la función social o con la función económica social para salvaguardar su derecho, de acuerdo a la naturaleza de la propiedad.

Parágrafo II “La función social se entenderá como el aprovechamiento sustentable de la tierra por parte de pueblos y comunidades indígena originario campesinos, así como el que se realiza en pequeñas propiedades, y constituye la fuente de subsistencia y de bienestar y desarrollo sociocultural de sus titulares. En el cumplimiento de la función social se reconocen las normas propias de las comunidades”.

Parágrafo III. “La función económica social debe entenderse como el empleo sustentable de la tierra en el desarrollo de actividades productivas, conforme a su capacidad de uso mayor, en beneficio de la sociedad, del interés colectivo y de su propietario. La propiedad empresarial está sujeta a revisión de acuerdo con la ley, para verificar el cumplimiento de la función económica y social”.

Por lo que el derecho natural inherente a la persona respecto del derecho de propiedad de la tierra, como derecho subjetivo no puede reconocerse al margen de la comunidad social a la que sus titulares pertenecen, consecuentemente su estructuración, contenido y facultades deben ejercitarse en armonía con las necesidades de todo el cuerpo social, en el entendido de que todo derecho supone la relación del hombre con los demás hombres.

El derecho de propiedad de la tierra antes que absoluto, exclusivo y perpetuo, es un derecho o poder funcional que se ejerce en beneficio del propietario y servicio de la comunidad entera exclusiva y preferentemente, poniendo en armonía el interés individual con el de la comunidad actual y futura en cuya efectividad descansa la esencia de la justicia y del bien común.

Concluir que la cuestión de tierra en cualquiera de sus ámbitos, local, nacional e internacional debe estudiarse y tratarse sobre principios básicos universales, entre ellos la funcionalidad de la tierra, que es la de asegurar la alimentación o alimentos suficientes para la humanidad entera mediante su adecuado y racional explotación de la tierra, atribuible al titular del derecho propietario. Que necesariamente debe ser de cumplimiento estricto por su titular y regulado y controlado por la Administración Pública Agraria, identificándose así a los sujetos involucrados de derecho propietario sobre la tierra que en nuestro caso constituyen los pueblos indígenas originarios, beneficiarios de tierras tituladas colectivamente.

Por lo que el concepto actual sobre la tierra a más de pensar en el derecho a un pedazo específico de tierra, implica incorporar como fundamento de ese derecho el concepto de la función social de la

tierra. Consecuentemente no se puede privatizar la tierra como cualquier bien. Existe una visión que concibe a la tierra como cualquier bien alienable y es una visión que se está expandiendo, vinculando así las obligaciones del Estado en este ámbito. Toda vez que la reivindicación de un gran porcentaje de los trabajadores del campo no es la tierra en sí misma, sino mejores condiciones de vida y alimentación.

En relación a la función social de la tierra y su vinculación con el derecho a la tierra como derecho humano, se debe estructurar un ordenamiento jurídico de manejo de la tierra, considerándola no simplemente en nuestro caso como algo inalienable e intransferible, respecto del derecho colectivo reconocido y ejercido por los Pueblos Indígenas, Originarios y Campesinos. Considerando inclusive el frenar la especulación y venta de estas tierras, especialmente en regiones donde hay millones de indígenas, originarios y campesinos sin tierras o suficientes, en calidad y cantidad insostenibles. Entonces todo esto tiene que ver con el concepto de la función social. No podemos pensar solo en el aspecto físico de la tierra, por lo que merece ser protegida por el estado aun contra sus titulares , que son en el caso de nuestra investigación los pueblos indígenas , originarios y campesinos, que como se sabe actualmente tienen reconocidos bastas superficies de tierra tanto en occidente y oriente del estado⁶⁶.

Es de importancia citar que “De esta relación hombre-tierra y, más aún, la relación hombre-tierra productiva que es un bien o derecho garantizado constitucionalmente. Esa relación hombre-tierra, de tenencia directa del bien, a pesar del carácter casi absoluto del

⁶⁶ Duque Corredor, Román: La tutela jurisdiccional de los derechos humanos en el campo del derecho agrario. Congreso Internacional de Derecho Agrario y Derechos Humanos. Instituto Interamericano de Derechos Humanos - Universidad de Lima. Lima, 1988.

derecho a la propiedad, tienen como limitaciones el interés público, el interés colectivo y los conceptos de justicia social y de utilidad social de la tierra. Es decir, el derecho a la tierra no es un derecho absoluto, irrestricto y sin ningún tipo de limitaciones, se lo concede como garantía constitucional, pero dentro de ciertos parámetros que el mismo legislador estipuló⁶⁷.

Evidentemente, es prioridad invocar este principio (funcionalidad de la Tierra) por la vía jurisdiccional penal, porque normalmente se intenta por la vía administrativa. Sin embargo, por la forma en que está diseñada la ley, parece complicado demostrar que no se está cumpliendo con esa función. Siempre han mostrado una conducta conservadora y temerosa hacia lo que poco conocen. Y precisamente la materia agraria es muy poco conocida, pero indudablemente, el alegato de la función social puede ser un buen mecanismo a seguir para alcanzar la protección del derecho a la tierra como derecho humano y su funcionalidad, sancionando su contravención.

3.2. PRINCIPIOS Y FUNDAMENTOS SANCIONATORIOS DEL TRÁFICO Y VENTA DE TIERRAS Y SUS SANCIONES EN MATERIA AGRARIA.

3.2.1. PROPIEDAD DE LA TIERRA. -

Al tratar el tema sobre tierras y el derecho propietario que recae sobre ellas, debemos hacer referencia al derecho agrario y en especial al régimen jurídico de la propiedad de la tierra, las relaciones e instituciones jurídicas que se constituyen o asientan sobre ellas.

⁶⁷ Venturini, Alí José. "La dotación de tierras con fines de Reforma Agraria como derecho de rango constitucional", en Estudios sobre la Constitución. UCV, Tomo II, pág. 1352.

Entonces debemos de decir que el Derecho Agrario es el grupo de Normas reguladoras de la propiedad de la tierra en materia agraria o conjunto de normas jurídicas de naturaleza pública dirigida a regular la propiedad de la tierra en sus tres elementos básicos: los sujetos, el objeto y las relaciones e instituciones jurídico agrarias al servicio de sus titulares y de la comunidad⁶⁸.

Debe considerarse también los sistemas de tenencia y acceso a la propiedad de la tierra, las unidades agrarias sus elementos y su conservación. Siendo necesario renovar la normativa y administración pública agraria, así como las anacrónicas estructuras y situaciones de hecho de nuestro campo, el desfasado régimen adaptando todo ello a las exigencias presentes y futuras sometiendo sus resultados a una nueva normativa agraria, dichos cambios fueron plasmados en el nuevo régimen de tierras en el marco constitucional y legal vigentes, que trataron ya temas como el acceso y tenencia de la tierra, derecho a la propiedad agraria en beneficio propio y de la colectividad, clasificación y calificación de la propiedad agraria, procedimientos para la regulación y consolidación del derecho propietario, concepto y utilidad de beneficio a la sociedad y control posterior al reconocimiento del derecho propietario, con la finalidad de la explotación de la riqueza pecuaria y agrícola y el desarrollo de otro tipo de actividades de carácter productivo sujetas a un régimen especial (minera, hidrocarburos, y otros), conservación del medio ambiente, reestructurando también los servicios públicos que constituyen la administración pública agraria. Sin embargo el innovado régimen constitucional y agrario bajo las premisas de la tenencia de la tierra como derecho humano y la funcionalidad de la tierra para satisfacerlas

⁶⁸ SANZ JARQUE, Juan José; Derecho Agrario, pág. 109

necesidades alimentarias de la población, no prevé ni incorpora las sanciones tanto reales como personales que se deben de imponer a la conducta dolosa o culposa de los titulares del derecho sobre la tierra que infringen el ordenamiento constitucional y legal en materia agraria, ingresando así al campo del derecho penal que es “El conjunto de normas jurídicas que regulan el ejercicio del poder sancionador y preventivo del Estado, estableciendo el concepto del delito como presupuesto de la acción estatal, así como la responsabilidad del sujeto activo, y asociado a la infracción de la norma, una pena finalista o una medida aseguradora”⁶⁹.

3.2.2. OBJETIVO Y ALCANCE DE INCORPORAR EL TRÁFICO DE TIERRAS COMO TIPO PENAL EN EL RÉGIMEN AGRARIO. -

El ordenamiento jurídico constitucional y agrario, reconoce el derecho Colectivo y dotación colectiva a favor de los Pueblos Indígenas, originarios y campesinos, mismos que están revestidos de características tales como la de poder ser transferidos, y de cumplir la función social, considerados así mismo el derecho a la tierra un derecho humano, como se explicó precedentemente, una nueva forma de propiedad que garantiza la tenencia de la tierra en forma colectiva , previo cumplimiento del requisito de la ocupación ancestral de la tierra por parte del sector campesino, con sustento en el derecho originario de ocupación territorial, basado en sus derechos históricos, políticos, sociales y culturales, revestido con características como el de ser inalienables , imprescriptibles , inembargables e imprescriptibles.

⁶⁹ Benjamín Miguel Harb Derecho Penal Pág. 10.

Siendo este el contexto actual del derecho agrario, se debe establecer una estructura propia y especial desde el nivel constitucional, hasta la legislación reglamentaria en esta materia, que responsabilice penalmente el actuar de los titulares del derecho propietario adquirido a reconocer y por reconocer, dentro de los procesos agrarios administrativos (saneamiento, Reversión, Expropiación y dotación de Tierras) en curso o concluidos, tomando como base la funcionalidad de la tierra, definido en la Función Social que es la de asegurar la alimentación o alimentos suficientes para la humanidad entera mediante su adecuado y racional explotación de la tierra, atribuible al titular del derecho propietario. No implica que el ejercicio de dicho poder subjetivo, se libre al albedrío y actuar de sus titulares, para fines especulativos o comerciales, característica exclusiva del tráfico de tierras, constituyendo este uno de los principales objetivos, para fijar frenos a la vulneración del ordenamiento Constitucional y legal agrario.

Esta estructura tiene también que tener como objetivo responsabilizar penalmente inclusive al presidente del Estado como primera autoridad del Servicio Boliviano de Reforma Agraria, y todo funcionario público en la esfera de sus competencias involucrados en el régimen administrativo y jurisdiccional agrario, en especial al titular del derecho colectivo reconocido y otorgado por el estado (pueblos indígenas originarios y campesinos), dando así al margen de la ya existente rama del derecho agrario, la existencia de una frondosa rama del derecho nacional relacionada con el derecho penal que se rija por sus propios principios, postulados a nivel constitucional y reglamentario, que marque una estructura de toda una legislación agraria, comprometido y riguroso en materia de responsabilidad penal, incorporando delitos especiales a los que estén sujetos los titulares del derecho propietario sobre la tierras y los servidores públicos en

materia agraria, en los términos ya expuestos se justifica la importancia de su estudio.

Para establecer esta estructura propia y especial desde el nivel constitucional, hasta la legislación especial, siendo evidente la necesidad de sancionar la conducta de los infractores del régimen constitucional y legislación agraria, se debe considerar los siguientes aspectos:

3.2.3. LA TIERRA COMO OBJETO DE PROTECCIÓN JURÍDICA. -

Planteada la propuesta de incorporar un tipo penal en materia agraria, resulta necesario definir qué se entiende por bien jurídico; “El bien u objeto jurídico del delito es aquel bien protegido penalmente y amenazado o lesionado por la conducta criminal”⁷⁰, concepto por el cual podemos proponer la afirmación de que la tierra “es el cuerpo corporal sobre la que recae la acción típica y antijurídica”⁷¹.

Basándonos en que la legislación Boliviana, respecto del recurso tierra simplemente regula el derecho propietario que tanto personas naturales o jurídicas detentan sobre este medio de producción, así como el derecho originario que detenta el Estado Plurinacional de Bolivia (áreas protegidas, yacimientos hidrocarbúricos, mineralógicos, forestal, áreas de dominio público y otros), porque hasta hace poco en Bolivia es de tratamiento especial tanto constitucionalmente y normado por Leyes de carácter especial (Ley, 3464, 1715 y 3545) y sus respectivos reglamentos (D.S. 24784, 25763 y 29215). Estableciéndose un régimen agrario creado por el legislador, administrado por el órgano ejecutivo y de control

⁷⁰ Benjamín Miguel Harb, Derecho Penal Pág 223

⁷¹ Benjamín Miguel Harb, Derecho Penal Pág 199

jurisdiccional por el órgano Judicial del Estado Plurinacional. Además de que el ordenamiento jurídico agrario, establece la figura jurídica administrativa de “Tráfico y Venta de Tierras de Comunidad” en el art. 17 del D.S. 29215 que hace referencia a la especulación y comercio de la tierra tituladas colectivamente, así como la venta de tierras que por su naturaleza son inalienables. Esta disposición nos remite simplemente a las tipos penales de estafa y estelionato y otros, tipificados en el Código Penal e inicio de acciones penales, contra sus infractores.

La tierra de naturaleza exclusiva de la actividad humana y como algo valioso jurídicamente por sí mismo, que si bien esta constituye un recurso estratégico para el desarrollo del país, y de sus integrantes, también constituye la principal materia productiva⁷² así conceptualizado, es de suma importancia, por traducirse en el sustento de la vida, razón por la cual merece ser tratada por la ley humana, es así que nuestra norma constitucional reconoce y garantiza el derecho propietario de individual y colectivo de la tierra⁷³, con facultades de uso, goce y disposición, siempre que cumpla una función económica y social en beneficio de la sociedad.

Siendo necesario incorporar un tipo penal, estableciendo el ejercicio del derecho sobre la tierra como derecho humano, con una funcionalidad como fuente de alimentación, viniendo a constituir el objeto jurídico del delito del tráfico de Tierras, diferenciándose de su objeto material que estaría constituido por la representación estrictamente física de la tierra en superficies fácilmente identificables y geográficamente ubicadas, por lo que se demuestra la calidad de

⁷² OSORIO, Diccionario de Ciencias Jurídica Pág. 748

⁷³ Constitución Política del Estado de fecha 7 de febrero de 2009. Art. 393 de la

bien digno de protección como bien jurídicamente protegido por el derecho penal, así como la obligación de establecer el régimen penal respectivo con normas que establezcan penas, al igual que el derecho a la vida o la propiedad privada y pública, en otras palabras debe ser protegido al mismo tiempo por el Derecho penal, que comprenda penalidades por la conducta de quienes mediante la simulación aparenten o pretendan constituir o constituyan comunidades campesinas, pueblos indígenas u originarios, adquieran para sí o para tercero derecho propietario sobre tierras Indígenas Originarias y Campesinas, vulnerando el régimen agrario vigente, con fines especulativos, lucro o transacciones con tierras sobre las que recaen derecho colectivo a favor de un pueblo indígena , originario y campesino, que por su naturaleza son inalienables, de igual forma la venta o transferencia de tierras de comunidad sobre las cuales se hubieran reconocido derechos colectivos a favor de pueblos indígenas originarios y campesinos. Depositiones que por ser de interés social y orden público, son de cumplimiento obligatorio tanto la denuncia de tales conductas por cualesquier persona o el inicio de la acción penal por las entidades competentes, hasta su conclusión y emisión de una sentencia que imponga las sanciones conforme la gravedad de la vulneración del régimen agrario vigente.

Si bien en anteriores regímenes estructurales marcados por la polarización sobre la posesión de la tierra en la historia de Bolivia, que se concentraba en personajes destacados en el ámbito político y empresarial, en la actualidad podemos afirmar que en el actual contexto normativo sobre legislación agraria, se evidencia “la posibilidad de que el gobierno pueda implementar una política denominada Reconducción Comunitaria de la reforma agraria, es decir, reorientar el proceso privilegiando el respeto de los derechos

económicos sociales y culturales de los pueblos Indígenas”⁷⁴ donde como se destacó se trataría de la reconstitución de la territorialidad indígena originaria mediante una nueva “redistribución de la tierra”, si bien se estaría reconocido tales derechos , no puede dejarse al libre albedrío el manejo de este recurso vital, que más allá de la cosmovisión andina, costumbres y usos de los pueblos indígenas originarios, deberá de ser también objeto de regulación por el estado y su órganos competentes, en nuestro caso a nivel constitucional, legislación agraria y sobre todo penal, como lo está en la actualidad, con unas vacíos jurídicos legales, como el de sancionar penalmente la actitud que conocemos como tráfico de tierras, por ser contrario al interés colectivo.

Corresponde también destacar y distinguir, que la generalidad de los pueblos indígenas, originarios y campesinos, se caracterizan por la conservación y respeto de la tierra como una deidad, no se trata de sancionar dicha actitud , ni de reprochar los usos y costumbres, sino respaldar la contravención que se haga de las mismas, toda vez que como hasta ahora sus demandas estarían plasmadas en la actual legislación, de lo que se trata es de incorporar una figura penal que sanciona el actuar de quienes atentan contra esos usos y costumbres, plasmados en la Constitución Política del Estado⁷⁵ cuando señala “El estado asume y promueve como principios ético-morales de la sociedad plural : ama llulla, ama sua, ama quella, toda vez que cuando se incurre en el tráfico de tierras en nuestro caso sobre el derecho colectivo de los pueblos indígenas y originarios, se estaría engañando o mintiendo a la colectividad comunal o indígena, este echo implica premeditación e intencionalidad de disponer de un bien colectivo en

⁷⁴ ARRATIA JIMÉNEZ, Luis A. Revista de derecho Agrario, Pág. 18

⁷⁵ Constitución Política del Estado art. 8 Parágrafo I

desconocimiento de la mayoría de sus propietarios (pueblos indígenas y campesinos), que involucra también la sustracción o enajenación de parte o fracción del derecho colectivo tantas veces señalado, vulnerándose así los principios constitucionales, actitudes que son severamente reprochadas conforme usos y costumbres (derecho consuetudinario). Otro aspecto a destacar es también el de identificar y sancionar al infractor que no es la colectividad campesina o indígena miembro de un pueblo campesino o indígena, mas sino la conducta de alguno de sus miembros, autoridades naturales o convencionales, que en afán de conseguir beneficios económicos rompen todo esquema y principio ético moral ancestral ahora constitucionalizado, o esa actitud tan frecuente actualmente de simular la existencia o creación aparentes comunidades campesinas con la sola intención de detentar derecho colectivo sobre grandes extensiones de tierras con fines lucrativos cuyo uso no es sostenible ni de beneficio a la sociedad, aparentes comunidades que no son más que empresarios o grupo de personas con anguria de poder que mediante mecanismos legales y la libre permisividad para obtener personerías jurídicas se les dan el título de comunidad sin serlo realmente, intentan valerse de la actual redistribución de tierras con otra finalidad, tanta es la vulneración de los referido principio constitucionales que siendo reconocidos en el proceso de saneamiento como medianas propiedades sin cumplimiento de la función económico social, actualmente con recientes personerías jurídicas adquieren dicha calidad y pretenden la dotación de la tierra sobre la cual no cumplen la función económico Social, como se advierte estas conductas sin ir lejos son dignas para ser reprochadas y sancionadas penalmente.

3.2.4. DELITO EN MATERIA AGRARIA. -

Dentro de un conglomerado social, la conducta humana en su diversidad, pueden ser aprobadas y reprobadas socialmente, en el derecho penal, también se puede afirmar que no toda conducta se puede conceptualizar como delictiva, sino aquella conducta que “es negación, violación o infracción de la ley penal”, es decir una conducta antijurídica contraria a la ley”⁷⁶.

Edmundo Mezenger define el “delito como la acción típicamente antijurídica y culpable”, concepto que es de suma importancia para determinar uno de los elementos constitutivos del delito, e ingresamos a lo que en derecho penal se denomina la teoría del tipo, por la cual la conducta del hombre para ser considerada como delito debe de subsumirse a determinados elementos descritos en un cuerpo legal que en nuestro caso está contenido en el código penal boliviano. Para su cabal comprensión debemos decir que la conducta para ser definida como delito debe de estar tipificada en el código penal boliviano como “TIPO PENAL”, que define y establece los elementos de los delitos y determina lo que en forma concreta es delito”⁷⁷, la cual debe encuadrarse la conducta de los miembros de la sociedad.

Este elemento que nos permitirá definir qué se debe entender al tráfico tierras, como aquella acción típica, antijurídica y culpable o violatoria de preceptos legales o reglamentarios, que rigen la tenencia y propiedad colectiva de la Tierras Indígenas, Originarias y Campesinas, contra el interés colectivo, por desconocer la naturaleza del recurso tierra como un derecho humano y su función específica que es la de

⁷⁶ Benjamín Miguel Harb Derecho Penal, Tomo I pág. 161

⁷⁷ Benjamín Miguel Harb Derecho Penal, Tomo I pág. 318

asegurar la alimentación de los miembros del país como delito. Toda vez que como se describió en el capítulo anterior la mayor parte de la superficie de la tierra se encuentra en proceso de titulación, o con derechos ya constituido o por dota a favor de estos, cuyo uso, goce y disposición no puede ser en contrario del beneficio colectivo ni del propio estado considerando que es estratégico para el desarrollo económico político y social del estado y bienestar de las generaciones presentes y futuras, en armonía con el medioambiente.

Así propuesto el delito en materia agraria, es merecedora de una sanción penal, toda vez que todo delito supone una acción, entendiéndose como tal no los hechos en general, sino sólo las conductas humanas voluntarias, que comprenden tanto las acciones como las omisiones, pero dicha acción debe ser típica, estar descrita, específica y previamente en un tipo o modelo legal, que en cuanto se trata al tráfico de tierras y como se demostró anteriormente existe un vacío legal, que la califique como delito, por lo que se propone subsumirse en una norma penal preestablecida, puesto que si la conducta no está definida como delito y acompañada con una sanción, no puede ser castigada, sin dejar de lado lo antijurídico al no estar justificada jurídicamente ni tener circunstancias que la hagan lícita, culpabilidad por ser el producto de un proceso mental de una voluntad que hace que esa conducta sea reprochable a título de dolo o de culpa o violatoria de preceptos jurídicos, o exclusivamente el que una conducta vaya en contra de mandatos del ordenamiento Jurídico, en materia agraria el delito puede estar integrada por acciones u omisiones que constituyen desacato a preceptos administrativos, contravenciones en las cuales resulta irrelevante la intención, por último debe ser merecedora de una sanción penal como consecuencia jurídica.

En cuanto a su consideración como un delito por su característica de especialidad debe de dársele un tratamiento específico por lo que se puede decir: Por la Forma procesal de la Acción Penal, se encontraría dentro de los delitos de acción pública y procedería por denuncia o de oficio” es decir, la acción puede impulsarse por denuncia y los organismos públicos estarán en la obligación de proseguir los procesos penales.

Dentro de esta clasificación de delitos, correspondería también referir que este tipo penal es concurrente con los delitos de peligro por lo que se describe conductas que amenazan un bien jurídico de interés colectivo y de trascendencia tan grande que no se requiere que, efectivamente, causen lesión para castigar al sujeto activo; basta poner en peligro el bien tutelado, es suficiente la simple amenaza, toda vez que basta colocar en riesgo la seguridad alimentaria de la población del país y el bienestar colectivo, causado por la compra venta de tierras colectivas, que promueve el comercio, especulación de la tierras, acaparamiento de tierras unas veces improductivo y otras productivo pero en beneficio de pocos, con fines de lucro.

“Los delitos de peligro son aquellos en los que es suficiente que el bien mismo sea amenazado, el hecho constitutivo no causa un daño efectivo y directo en intereses jurídicamente protegidos pero crea una situación de peligro”⁷⁸.

Otro de los elementos importantes a destacar, es cuanto se refiere a los infractores descritos en el propuesto tipo penal en materia agraria, de quien realiza la acción descrita en el tipo legal (tráfico de tierras) , quien vulnera el bien tutelado: Al tratarse de Tierras sobre las cuales

78 Benjamín Miguel Harb Derecho Penal, Tomo I pág. 177

recaen derechos colectivos (titulados), o en proceso de otorgarse derechos como son los procesos agrarios de saneamiento y dotación, siendo directamente sus beneficiarios los infractores, dicho en otras palabras autoridades naturales o convencionales, y algunos casos los miembros de los Pueblos Indígenas Originarios y Campesinos quienes con interés de lucro proceden a la transferencia de tierras colectivas bajo cualquier modalidad (contrato, alquiler, arriendo, sucesiones hereditarias) a terceros ajenos a la comunidad o sus miembros, poniendo en riesgo el bien jurídico protegido que es la Tierra. Infracción que acarrearía sanción expresa inhabilitación para futuras dotación o adjudicación de tierras, sin perjuicio del inicio de la acción penal correspondiente, siendo necesario incorporar normas sancionatorias específicas en la legislación agraria, al igual que en la legislación forestal y ambiental.

Ahora por tratarse de procedimientos ejecutados en primera instancia en sede administrativa y sede jurisdiccional, como un control al estricto cumplimiento del ordenamiento constitucional y agrario, se requiere de la participación del aparato estatal y funcionarios públicos, que bien valiéndose de sus funciones mediante su accionar u omisión pueden también inobservar el orden jurídico agrario establecido, lesionando derechos y facilitando la comisión del delito de tráfico de tierras.

Respecto o sobre el entendimiento del sujeto pasivo, en el tráfico de tierras, se entiende al mismo como al titular del bien jurídico lesionado o puesto en peligro; o el directamente perjudicado, presentándose una suerte de dicotomía, toda vez que se identificaría dos sujetos pasivos, ambas cualidades se confunden. Donde en primera instancia el sujeto pasivo es la colectividad a la que se le atribuye la protección los derecho a la tierra como derecho humano y seguridad alimentaria; y

en segunda instancia el titular del derecho propietario colectivo (tierra bien jurídico protegido) que en nuestro caso vendría a estar representado por la comunidad directamente afectada a quien se hubiera restado fracción de superficie o se habría realizado un uso o aprovechamiento no sostenible ni en beneficio de la colectividad.

3.2.5. NECESIDAD DE LA RESPONSABILIDAD PENAL DE FUNCIONARIOS PÚBLICOS EN MATERIA AGRARIA. -

En el caso que nos ocupa, si bien existe abundante teoría, legislación sobre la conducta del funcionario público y su sanción administrativa, corresponde entonces incorporar dentro de nuestra legislación penal este tema, toda vez que en cuanto se refiere al régimen y administración de tierras, se encuentran involucrados funcionarios de variada jerarquía, incluyendo dignatarios de estado que sin perjuicio de su investidura y siempre que incurran en el tráfico de tierras cualquiera que sea el grado de su participación u omisión, de igual forma dicha acción u omisión debe ser reprochada, sancionada, en procura de la transparencia y licitud, en el entendido en el que prima el interés colectivo frente al interés individual, y que las atribuciones, facultades que detentan emanan de los administrados.

Debiendo entenderse para ello como servidor público “a los dignatarios, funcionarios y toda otra persona que preste servicios en relación de dependencia con autoridades estatales, independientemente de la fuente de su remuneración”⁷⁹.

Siendo este el contexto y que el Servicio Boliviano de Reforma Agraria es el organismo responsable de planificar, ejecutar y

⁷⁹ Manual de Responsabilidad por la función pública - CENCAP.

consolidar el proceso de reforma agraria en el país, coordinadamente con otras reparticiones estatales como el Ministerio y Vice ministerio de Tierras, estableciendo una estructura estatal con atribuciones de gestión y administración del régimen agrario incluyendo el control jurisdiccional ejercido por la judicatura agraria (Tribunal Agro ambiental), estructura estatal que requiere para su funcionalidad en cumplimiento de la Constitución Política del Estado y la Legislación agraria, de la intervención de servidores públicos de distinta jerarquía en el ámbito de sus facultades, atribuciones y funciones, conforme establece la Ley 1715 modificado por el la Ley N° 3545, configurando la estructura orgánica del Servicio Nacional de Reforma Agraria (S.N.R.A.)⁸⁰, es la siguiente:

1. El Presidente de la República;
2. El Ministerio de Desarrollo Sostenible y Medio Ambiente;
3. La Comisión Agraria Nacional; y,
4. El Instituto Nacional de Reforma Agraria (INRA).

Como podemos observar, la estructura orgánica del Servicio Boliviano de Reforma Agraria está compuesto por el presidente de la República Ministros de estado, Organizaciones Sociales y el Instituto Boliviano de Reforma Agraria. Consiguientemente sujetos a responsabilidad por acción u omisión en que incurran en el desempeño de sus funciones, conforme nuestro marco normativo constitucional y leyes vigentes, como se mencionó siempre que se incurra en el delito del tráfico de tierras, el funcionario público puede ser pasible de responsabilidad penal, aplicando sanciones cuando su acción u omisión afecten al interés público, actos que nuestra legislación no contempla.

⁸⁰ Ley 1715 de fecha 18 de octubre de 1996, Art. 6.

Por lo que en materia de responsabilidad penal de los servidores agrarios, al margen de los delitos comunes a todos los servidores públicos como son uso indebido de influencia, cohecho pasivo y activo, peculado, entre otros delitos cometidos contra la administración pública como contra la administración de justicia, existe la necesidad de que se tipifique el tráfico de tierras para garantizar el buen desempeño de los servidores del ramo, cuyas sanciones pueden acarrear medidas como la multas pecuniarias, inhabilitación o suspensión para el ejercicio de la profesión, y por supuesto la privación de libertad.

CONCLUSIONES FINALES

La incorporación del tráfico de tierras como tipo penal en materia agraria y la responsabilidad penal que acarrea, tiene su fundamento primario en el reconocimiento de la tierra como un medio vital para el sustento de la vida de la presente y futuras generaciones consiguientemente un derecho humano digno de protección por el estado, recurso a la cual se le asigna el cumplimiento de una función social, adquiriendo así todos los atributos para ser considerado o adquirir la calidad de bien jurídico protegido jurídico, que tácitamente se encuentra acogido como principio constitucional al tratar sobre la función económico social en beneficio de la colectividad concordante con la legislación agraria vigente.

Consiguientemente el darle simplemente la calidad de una cosa sujeta a comercio con fines de lucro, el incurrir transfiriéndola y/o apropiándose con tales fines por parte de pueblos indígenas, originarios y campesinos, así como de terceros que mediante simulación pretendan adquirir tierras colectivamente con iguales fines, así como el accionar u omisión de funcionarios públicos agrarios, merece ser sancionada penalmente. Para el Estado esa responsabilidad encuentra su origen en la consagración del derecho a la seguridad alimentaria y cumplimiento de la Función Social de la tierra en beneficio de la colectividad como un derecho humano fundamental siendo obligación del Estado el de garantizar a los ciudadanos el ejercicio de este derecho.

Al efecto de este deberá de incorporarse también una entidad que en curso o concluida, siendo la finalidad del Servicio Boliviano de reforma agraria para la solución e investigación de estos casos. Cabe recalcar también que si bien el tema de investigación se circunscribe al tráfico de tierras de propiedades comunarias y Tierras comunitarias de origen, actualmente denominadas

Tierras Indígenas, originarias y campesinas, es cierto también que se identifica en la actualidad el acaparamiento de tierras por particulares, con iguales fines de lucro, accionar que también es necesario regular y sancionar.

RECOMENDACIONES Y SUGERENCIAS.-

Si bien en la actualidad el uso y aprovechamiento de los recursos entre ellos la tierra, pasaron a primer plano en la formulación de políticas públicas, causado por la reivindicaciones de carácter social, oposición a la polarización y concentración de este recurso en pocas personas, llevando al estado plurinacional de Bolivia a una nueva y justa administración, contexto que da origen a un nuevo y actual marco legal agrario, la política agraria con preferencia a los pueblos indígenas, originarios y campesinos, por lo cual se ve necesario realizar un proyecto de ley por el cual se incorpore el tráfico de tierras colectivas como tipo penal en materia agraria, no dejando al libre albedrío de sus titulares la disposiciones y enajenación que por su naturaleza son inalienables, enajenables, los cuales sancionen la conducta tanto de pueblos indígenas, originarios, campesinos que pretendan o detenten derecho propietario, así como la acciones y omisiones de servidores públicos sin distinción de jerarquía, que tengan como finalidad la de comerciar y lucrar con este recurso ya declarado estratégico, debiendo ser considerado un derecho humano por la función que se le asigne, en beneficio la presente y futuras generaciones.

BIBLIOGRAFÍA.

- CABANELLAS DE TORRES GUILLERMO, “Diccionario Jurídico Elemental”, Editorial Heliasta S.R.L., Buenos Aires República Argentina.
- CENCAP, “Manual de Responsabilidad por la función pública”, Contraloría general del Estado Plurinacional La Paz Bolivia, Edición 2009.
- CRESPO MARTINEZ PABLO. “Bolivia Post- Constituyente y Derechos Indígenas en el Estado Plurinacional”. Fundación Tierra Primera Edición, La Paz – Bolivia julio 2010.
- DUQUE CORREDOR ROMAN “La tutela Jurisdiccional de los Derechos Humanos en el campo del Derecho Agrario” 1ra edición 1998.
- FUNDACIÓN TIERRA “Reconfigurando Territorios, reforma agraria, control territorial y gobiernos indígenas en Bolivia” La Paz Bolivia, marzo 2010.
- HARB BENJAMIN MIGUEL, “Derecho Penal”, Tomo I Parte General, Segunda Edición, La Paz – Bolivia, 1998.
- HARB BENJAMIN MIGUEL, “Derecho Penal”, Tomo II Parte Especial, Segunda Edición, La Paz – Bolivia, 1998.
- INSTITUTO NACIONAL DE REFORMA AGRARIA, “Hablemos de Tierra”, Consultores/Reino de los Países Bajos/Plural Editores 2011.
- INSTITUTO NACIONAL DE REFORMA AGRARIA, Breve Historia de Reparto de Tierras en Bolivia, Primera Edición, La Paz Bolivia Julio - 2008.
- LEMUS GARCIA RAUL, “Responsabilidad Penal y Delitos Especiales en Materia Agraria”. Segunda Edición, Editorial Porrúa S.A. México 2002.
- MOSTAJO MACHICADO MAX, “Apuntes para la Reinención del Derecho Administrativo Boliviano”, 1ra. Edición, La Paz - Bolivia 2003.

- OSSORIO MANUEL, “Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales”, Editorial Heliasta S.R.L., Buenos Aires República Argentina.
- SANZ JARQUE JUAN JOSE, “La Propiedad de la Tierra como Institución Jurídica, Base del Derecho Agrario en su nueva concepción Funcional. Edición 2004
- VALENZUELA CASTAÑOS, CARLOS RICARDO, “Tierra y Territorio en Bolivia”; Edición: Chantal Liegeois, Georgina Jiménez; Centro de Documentación e Información Bolivia, Cochabamba – Bolivia, 2009.
- VENTURINI ALÍ JOSÉ. "La dotación de tierras con fines de Reforma Agraria como derecho de rango constitucional", en Estudios sobre la Constitución. UCV, Tomo II.
- ZUBIETA VALENCIA PEDRO, Derecho Penal, Parte General, 2da edición La Paz – Bolivia Pardal y cía. – 2006

LEYES Y DECRETOS SUPREMOS

- CÓDIGO PENAL, Ley N° 1768 de 11 de marzo de 1997.
- CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL, Ley 1970 de de 25 de marzo de 199.
- CONVENIO 169 – (OIT), Organización Internacional del Trabajo 27 de junio de 1989. Ratificado en Bolivia por la Ley 1257 del 11 de julio de 1991.
- CONVENIO 107 adoptada por la OIT, Organización Internacional del Trabajo Ratificado en Bolivia en 1989, y Ratificada en Bolivia por la Ley 1257 del 11 de julio de 1991.
- ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Ley No. 1715 del Servicio Nacional de Reforma Agraria, Editorial Gaceta Oficial de Bolivia – La Paz - Bolivia 1996.
- ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Ley No. 3545 de Reconducción Comunitaria de la Reforma Agraria, Editorial Gaceta Oficial de Bolivia – La Paz - Bolivia 2006.

- ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Decreto Supremo No. 29215, Reglamento de la Ley de Reconducción Comunitaria de la Reforma Agraria, Editorial Gaceta Oficial de Bolivia – La Paz-Bolivia 2007.
- Gaceta Oficial de Bolivia, Estado Plurinacional de Bolivia, Constitución Política del Estado Ley de 07 de febrero de 2009.
- Gaceta Oficial de Bolivia, Republica de Bolivia, Constitución Política del Estado Ley de 13 de abril de 2004.
- Gaceta Oficial de Bolivia, Republica de Bolivia, Ley 3464 2 de agosto de 1953
- Gaceta Oficial de Bolivia, Republica de Bolivia, D. S. N° 24784 de 31 de julio de 1997.