



UNIVERSIDAD
DE PIURA

FACULTAD DE DERECHO

**Análisis constitucional del ejercicio de la función
jurisdiccional en Comunidades Campesinas**

Tesis para optar el Grado de Máster en Derecho Público
con Mención en Derecho Constitucional

Eduer Blandimiro Bernilla Rodriguez

Asesor(es):
Dr. Luis Fernando Castillo Córdova

Piura, abril de 2022



Aprobación

De la tesis titulada “*Análisis constitucional del ejercicio de la función jurisdiccional en Comunidades Campesinas*”, presentada por Eduer Blandimiro Bernilla Rodríguez, para obtener el Grado de Máster en Derecho Público con mención en Derecho Constitucional, fue aprobada por el Asesor Dr. Luis Fernando Castillo Córdova.

[FCW]

Asesor de la tesis





Agradecimiento

Al Creador del Universo por ser la energía permanente para dar cada paso. A mi familia por animarme en cada instante, a pesar que las circunstancias no fueron buenas, me ayudaron a forjar este gran anhelo. Al Dr. Luis Castillo Córdova, por haber soportado desde los primeros pasos este trabajo, y por haberme ayudado a construir acertadamente idea tras idea hasta lograr el propósito trazado. Al Programa Nacional de Becas y Crédito Educativo- Pronabec, que por intermedio de Beca Docente Universitario me permitió recibir una excelente formación en la Universidad de Piura.





Resumen

En la investigación se realiza un análisis del ejercicio de la función jurisdiccional en Comunidades Campesinas, por lo que se ha examinado la función jurisdiccional acorde con la Constitución, el Derecho consuetudinario y las Leyes. Se ha indagado sobre lo que se le ha reconocido como potestad o atribución para declarar y hacer efectivo el derecho, y el modo como se ejerce dicha atribución al interior de algunas Comunidades Campesinas. Además, ha sido evaluada la forma como debe establecerse la coordinación entre jurisdicción ordinaria y consuetudinaria según las normas constitucionales, y sus interpretaciones, particularmente del Tribunal Constitucional.

En primer lugar, el trabajo desarrolla el marco general respecto al ejercicio de la función jurisdiccional en las Comunidades Campesinas. En segundo lugar, trata lo referente al contenido jurídico de la atribución de la función jurisdiccional de las Comunidades Campesinas. En tercer lugar, a través del análisis de las entrevistas a los dirigentes de las Comunidades Campesinas y mediante la revisión de las actas recolectadas en Piura y Lambayeque, estudia el ejercicio de la función jurisdiccional llevada a cabo en algunas Comunidades Campesinas. Finalmente, analiza el expediente N.º 03158-2018-PA/TC y las tareas pendientes para el ejercicio de la función jurisdiccional en las Comunidades Campesinas. Así en el análisis se ha incluido el acuerdo inicial de moralidad y el diálogo intercultural.

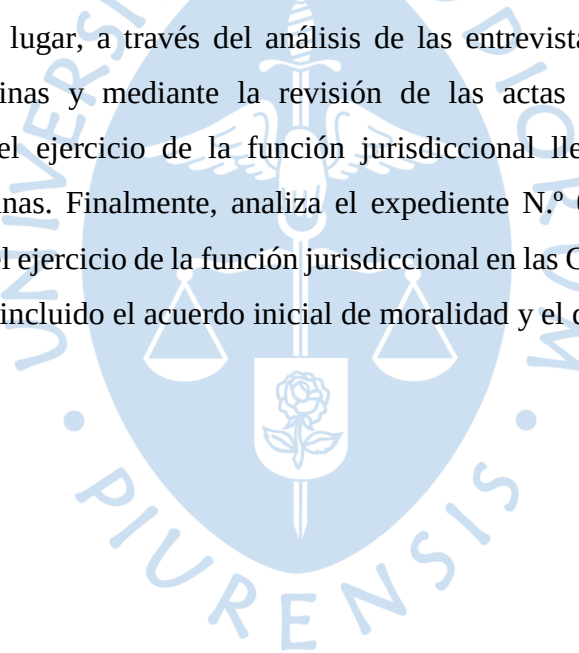




Tabla de contenido

Introducción	13
Capítulo 1 Función jurisdiccional y Comunidad Campesina.....	17
1.1. Acercamientos conceptuales y normativos a la función jurisdiccional	17
1.1.1. Definición básica de función jurisdiccional.....	17
1.1.2. Elementos de la jurisdicción o de la función jurisdiccional	27
1.1.3. Naturaleza jurídica.....	30
1.1.4. Características	34
1.1.5. Facultades o principios concurrentes	37
1.1.6. Función jurisdiccional en la Constitución política del Perú	39
1.2. Concepciones sobre Comunidad Campesina.....	42
1.2.1. Definición básica y elementos esenciales.....	42
1.2.2. Concepciones sobre las Comunidades Campesinas.....	55
1.2.3. Naturaleza de la Comunidad Campesina.....	76
1.2.4. Características	78
Capítulo 2 Contenido jurídico de la competencia atribuida a las Comunidades Campesinas para ejercer funciones jurisdiccionales	81
2.1. El contenido constitucional	81
2.1.1. Pluralismo jurídico.....	81
2.1.2. Derecho consuetudinario	92
2.1.3 Jurisdicción especial	101
2.1.4. Ejercicio de la función jurisdiccional por las Comunidades Campesinas y Rondas Campesinas	105
2.1.5. Derechos fundamentales como límites al ejercicio de la función jurisdiccional	112
2.1.6. Formas de coordinación entre jurisdicción especial y juzgados de paz	114
2.2. El contenido legal.....	116
2.2.1. Acercamiento al concepto de Ley.....	116
2.2.2 El contenido de la Ley	117
2.2.3 Ley General de Comunidades Campesinas.....	117
2.2.4. Ley de Rondas Campesinas	122
2.2.5 Apoyo en el ejercicio de las funciones jurisdiccionales.....	125
2.2.6 Acuerdo Plenario N.º 1-2009/CJ-116	127
2.2.7 Acuerdo Plenario N.º 1-2015/CIJ-116.....	133
2.2.8 Límites de la jurisdicción penal ordinaria	137

Capítulo 3 Maneras y modos de decir y hacer efectivo el derecho	141
3.1 Noción de las maneras y modos de hacer efectivo el derecho	141
3.2 Sanciones a las acciones contra las buenas costumbres	143
3.2.1 Yacila: La sanción al incumplimiento de deberes comunales	146
3.2.2. Locuto: La convivencia con la naturaleza	149
3.2.3 Querecotillo – Salitral: El injusto acceso a las tierras entre mujeres y hombres	154
3.2.4 Yerbas Buenas: El castigo de malos comportamientos familiares y comunales	156
3.3 Sanciones a las acciones que atentan contra los integrantes de las familias y la Comunidad	161
3.3.1 Catacaos: enseñanza de la justicia en las aulas y el combate contra las diversas faltas	161
3.3.2 César Vallejo: Conflicto al crearse instituciones al interior de la Comunidad Campesina	167
3.4 Sanciones a las acciones que afectan a los bienes y recursos comunales y familiares	170
3.4.1. Túpac Amaru II: El aprovechamiento de la talla	171
3.4.2. San Martín de Sechura: La protección de las tierras	173
3.5 Sanciones a las acciones contrarias al estatuto	176
3.5.1 San Francisco de la Buena Esperanza: El diálogo y los acuerdos	176
3.5.2 San Lucas de Colán: La sanción por transferencia de tierras a personas ajenas a la Comunidad	178
3.6 Diálogo intercultural y convivencia de los subsistemas de justicia	181
3.6.1 Castilla: Configuración de la necesaria coordinación entre la justicia ordinaria y consuetudinaria	181
3.6.2 Andanjo: Los pasos ejemplares de unidad de la justicia comunal-ordinaria	184
 Capítulo 4 Las tareas pendientes para el ejercicio de la función jurisdiccional en las Comunidades Campesinas	 191
4.1 Necesidad de un acuerdo inicial de moralidad	191
4.1.1 Nociones de acuerdo y moralidad	193
4.1.2 Perspectivas sobre el acuerdo inicial de moralidad	195
4.1.3 Identificación del conflicto entre los subsistemas de administración de justicia	199
4.2 Diálogo intercultural	201
4.2.1 Acercamiento a las concepciones de diálogo intercultural	201
4.2.2 Diálogo intercultural en las Comunidades Campesinas	214
4.2.3 El diálogo intercultural tomado del modelo ecuatoriano	216
4.2.4 Diálogo intercultural horizontal	219
4.2.5 Principios para alcanzar el diálogo intercultural	219
Conclusiones	233
Lista de referencias	237
1.Referencias bibliográficas	237
2.Referencias jurisprudenciales	244

3.Otras referencias.....	245
4.Entrevistas	245
Anexos.....	247
Anexo 1. Acta de la comunidad campesina César Vallejo de Palo Blanco, Chulucanas	247
Anexo 2. Acta de conciliación entre comuneros, ejecutado por la Ronda Campesina	251
Anexo 3. Acta de acuerdos sobre los conflictos generados por el cumplimiento de funciones en la prevención de la pandemia	253





Introducción

Las diversas Comunidades Campesinas ejecutan acciones orientadas a mantener el orden social, la paz, las buenas costumbres. Las múltiples prácticas comunales están orientadas a resolver controversias concretas para garantizar la convivencia, el bienestar comunal, así como la protección de los recursos. Estas prácticas configuran maneras de administrar justicia, basada en costumbres y normas consuetudinarias. La Constitución de 1993, en el artículo 149, ha reconocido la potestad de ejercicio de la función jurisdiccional a las Comunidades Campesinas.

El reconocimiento de esta atribución genera una serie de cuestiones. Una de ellas consiste en el modo cómo debiera ser ejercida la función jurisdiccional según la Constitución y el modo cómo se está ejerciendo en las Comunidades Campesinas según el Derecho Consuetudinario. De esta cuestión principal, tres son las cuestiones derivadas: la primera consiste en determinar la atribución que le ha sido reconocida a las Comunidades Campesinas, los modos como han sido interpretados y las perspectivas que han sido ofrecidas sobre esa atribución. La segunda exige indagar las formas en la que son ejercidas las funciones jurisdiccionales en las comunidades, es decir, saber desde las comunidades mismas, cuáles son los modos, las prácticas y los procedimientos para resolver las concretas controversias. Y la tercera exige averiguar si lo que ha sido reconocida como atribución se ejerce en el marco de lo establecido por la Constitución y la Ley.

Las concretas cuestiones derivadas exigen dilucidar las razones que se esgrimen por parte de las diversas interpretaciones sobre la atribución jurisdiccional reconocida a las Comunidades Campesinas y del mismo modo demanda analizar e interpretar las prácticas de las comunidades en cumplimiento de sus funciones jurisdiccionales.

El trabajo de investigación que aquí se presenta está constituido por cuatro capítulos destinados a resolver la cuestión principal antes presentada, así como sus cuestiones derivadas. El primer capítulo contiene reflexiones sobre *función jurisdiccional y Comunidades Campesinas*. Este bloque está constituido por los siguientes temas: acercamientos conceptuales y normativos a la función jurisdiccional, y concepciones sobre la Comunidad Campesina. Este bloque recoge los modos como ha sido conceptualizada la función jurisdiccional, y como esos conceptos pueden ser aplicados para explicar o comprender el ejercicio de la función jurisdiccional de la Comunidad Campesina. Así se ha indagado los elementos, la naturaleza jurídica, sus características esenciales y los principios por los cuales se rige la función

jurisdiccional. De la misma forma ha sido analizada la función jurisdiccional en concordancia con lo que ha establecido la Constitución, es decir, han sido analizados los contenidos normativos sobre el origen popular de la función jurisdiccional, las garantías de la administración de justicia dirigidas al órgano portador de la función, al proceso y al procesado.

El segundo capítulo reúne reflexiones sobre *Contenido jurídico de la competencia atribuida a las Comunidades Campesinas para ejercer funciones jurisdiccionales*. Así este bloque está constituido por los siguientes temas: el contenido constitucional, y el contenido legal. Aquí es tratado el contenido constitucional y la indagación se orienta al examen del pluralismo jurídico como base del ejercicio de la función jurisdiccional comunal. Esto ha demandado abordar la costumbre, el derecho consuetudinario, la jurisdicción especial, la relación de esta especial jurisdicción con la jurisdicción estatal. Esta relación exige además averiguar por los límites que posee dicha jurisdicción con relación a la jurisdicción ordinaria.

En este apartado ha estado exigido también preguntarse por el contenido legal, es decir, por las reglas jurídicas que han sido creadas a partir de las disposiciones constitucionales sobre el reconocimiento del ejercicio de la función jurisdiccional de las Comunidades Campesinas. Para ello se ha analizado las concepciones que se han dado sobre la Ley y lo que la Ley ha establecido para el ejercicio de la función jurisdiccional en las Comunidades Campesinas y las Rondas Campesinas por lo que ha sido necesario analizar la Ley General de Comunidades Campesinas y la Ley de Rondas Campesinas. Del mismo modo se ha recogido una serie de interpretaciones dadas a las leyes mencionadas y lo que han establecido los acuerdos plenarios N° 01-2009/CJ-116 y N° 01-2015/CIJ-116.

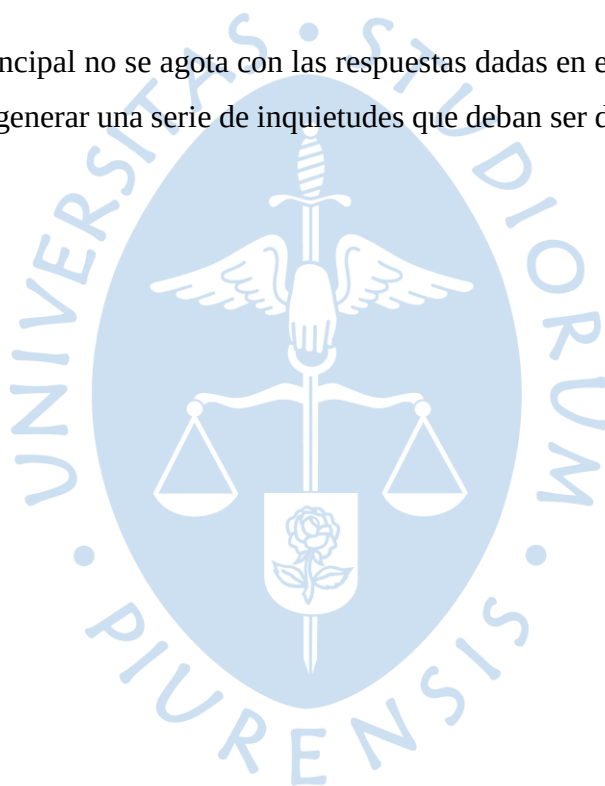
Después de haber sometido a una operación analítica básica los temas referidos ha sido necesario preguntarse por el modo como se ejerce la función jurisdiccional en las Comunidades Campesinas.

El tercer capítulo recoge un conjunto de actas y de testimonios, los cuales se agrupan bajo el título *Maneras y modos de decir y hacer efectivo el derecho*. Este capítulo está integrado por las reflexiones sobre el ejercicio de la función jurisdiccional en las Comunidades Campesinas. Aquí se examina el ejercicio de la función jurisdiccional en algunas Comunidades Campesinas de Piura y de Lambayeque, la razón principal por la que se ha seleccionado ambos departamentos es porque comparten el origen ancestral y el reconocimiento colonial, en consecuencia, la realidad de sus comunidades actuales se explica a partir de sus similares prácticas a la hora de administrar justicia. Han sido entrevistados los principales representantes

de las Comunidades Campesinas y han sido examinadas diversas actas en las que se ha dejado constancia de las faltas que cometen los individuos, de los procedimientos para investigar, sancionar y hacer efectiva la sanción.

El cuarto capítulo reúne reflexiones sobre *Las tareas pendientes para el ejercicio de la función jurisdiccional en las Comunidades Campesinas*. Este capítulo está integrado por los temas siguientes: Acuerdo inicial de moralidad y el diálogo intercultural. Aquí se analizan los avances y los desafíos para que el sistema de justicia nacional funcione de manera eficaz. Se analiza el acuerdo de moralidad, hurgando por la necesidad de un acuerdo entre la jurisdicción especial y la jurisdicción ordinaria. Ello ha conducido a la necesidad de evaluar el diálogo intercultural.

La cuestión principal no se agota con las respuestas dadas en el presente trabajo, por el contrario, se pretende generar una serie de inquietudes que deban ser debatidas y consensuadas para alcanzar lo justo.





Capítulo 1

Función jurisdiccional y Comunidad Campesina

1.1. Acercamientos conceptuales y normativos a la función jurisdiccional

1.1.1. Definición básica de función jurisdiccional

1.1.1.1. Decir el derecho. Para formular una definición de función jurisdiccional y comprender su significado, puede ser útil partir de la raíz etimológica. No cabe duda que función y jurisdicción son dos expresiones con acepciones diferentes, es decir, el contenido conceptual de ambos términos tiene significados distintos. En el Derecho ambas expresiones convergen para configurar una realidad.

Así, la expresión función viene del latín *functio* cuyo significado es acción y afecto de cumplir, satisfacer. Este término por su etimología ha sido asociado con *fungor* y *functus sum*. El primero traducido como “hacer, cumplir, ejercitar”¹ y el segundo traducido como “acabar una tarea”². Cumplir a su vez incluye obrar según las reglas, se cumple las obligaciones o los deberes; mientras que ejercitar implica ejercer derechos o facultades regladas. Queda claro, entonces que se ejerce el derecho o la facultad y se cumple el deber o responsabilidad. Desde ya, la función incluye cumplimiento del deber y ejercicio del derecho.

Si se hace, se cumple, ejercita o acaba una tarea, entonces el contenido etimológico, así recogido para el término función está directamente aplicado a las personas que se encuentran ejerciendo alguna facultad, derecho, cargo o cumpliendo algún mandato u orden. Por lo tanto, la función es el cumplimiento del deber con respecto a lo que les está facultado u obligado hacer.

La segunda expresión mencionada, es decir jurisdicción, resulta del latín *iuris dictio* que significa “decir el derecho”³, lo cual es equivalente a la facultad que tienen los tribunales de declarar el derecho, de dirimir los conflictos y sancionar los delitos. La *iuris dictio* ha sido traducida también como “declaración de potestades”, o como “suma de declaraciones de las potestades del magistrado para la buena marcha de un litigio”⁴, expresa la “declaración coactiva

¹ FLORENCIO GOYTÍA, Víctor. *La función geográfica del Istmo: estudio jurídico-político*, Casa Editorial La Moderna, Panamá, 1947, p. XIII.

² SEGURA MUNGUÍA, Juan y ETXEBARRIA AYESTA, Juan Manuel. *Del latín al Euskara*, Universidad de Deusto, Bilbao, 2001, p. 157.

³ PAZ BARNICA, Edgardo. *Inmunidad de jurisdicción en los organismos internacionales*, Academia Diplomática Pedro Gual, Ministerio de Relaciones Exteriores de Venezuela, 1988, p. 30.

⁴ VETANCOURT SERNA, Fernando. *Derecho romano clásico*, Universidad de Sevilla, España, 2017, p. 144.

del Derecho por quien tiene potestad”⁵. La *iuris dictio* ha sido definida como “declaración de la norma aplicable”, por lo que hace referencia a “todas las facultades relativas a la administración de la justicia realizadas por jueces y tribunales”⁶. La jurisdicción “aparece íntimamente ligada al juicio (...) y es entendida como determinación de lo justo de una situación particular”⁷. Así mismo, ha sido señalado que la expresión jurisdicción proviene del latín *ius dicere* cuyo significado es igual a “mostrar el derecho”⁸, lo cual es equiparable a señalar el derecho a las partes, es decir indicar cual es el derecho aplicable para resolver un conflicto.

Desde un criterio etimológico, es posible sustentar que función jurisdiccional significa ejercer la potestad y cumplir el deber de declarar o señalar el derecho aplicable a la solución de las controversias o conflictos. El ejercicio de las potestades y el cumplimiento de los deberes para los fines señalados, le son asignados o reconocidos a un determinado órgano, en consecuencia, dicho órgano está facultado y obligado a declarar y hacer efectivo el derecho. Definir así a la función jurisdiccional exige atender un conjunto de cuestiones adicionales. Una decisiva radica en averiguar por cuál es la necesidad que se pretende satisfacer con el reconocimiento de una función a la que se le encarga decir el derecho.

La función jurisdiccional surge como consecuencia necesaria de haberse prohibido que las distintas controversias que puedan surgir entre los particulares, o entre los particulares y el Estado, pueda ser resuelta por los propios sujetos en conflicto. En efecto, la comunidad humana ganó y mucho cuando decidió que los distintos problemas que pudieran generarse en la convivencia social, no se iban a resolver por las propias personas a través de la fuerza, sino que se resolverían a través del Estado; y no a través de la fuerza, sino a través de la razón. Esta solución de las controversias fue encargada a un poder del Estado, el Poder Judicial, el cual debía dar respuesta a los conflictos de intereses a través del Derecho, en la medida que se entendió que el derecho era una realidad razonable, es decir, conformaba la razón institucionalizada, y que se expresa a través de la Constitución, las Leyes y los reglamentos. De esta manera, la función jurisdiccional tiene una finalidad muy clara: que se emplee para resolver las distintas controversias de relevancia jurídica que pueda surgir en la convivencia humana,

⁵ DOMINGO OSLÉ, Rafael. *¿Qué es el Derecho global?*, Thomson Aranzadi, España, 2008, p. 127.

⁶ ROBLES REYES, Juan Ramón. *La competencia jurisdiccional y judicial en Roma*, Universidad de Murcia, 2003, p. 14.

⁷ CERDA FERNÁNDEZ, Carlos. *Iuris dictio*, Editorial Jurídica de Chile, Chile, 1992, p. 39.

⁸ OVALLE FAVELA, José. *Teoría general del proceso*, 7ª edición, Oxford University Press México, S.A. de C.V., México, 2016, p. 123.

resolución que debe edificarse con base en la Constitución, las Leyes y los reglamentos, en la medida que de ellos puede concluirse normas razonables y, consecuentemente, justas.

Con base en esta definición básica de función jurisdiccional se han recogido un conjunto de aproximaciones conceptuales. Este conjunto de aproximaciones conceptuales responde al conjunto de percepciones que se puede tener de la función jurisdiccional, con lo cual la consecuencia es la complejidad para definir dicho término con claridad, tal como lo advirtió Ledesma⁹.

Muchos han sido los acercamientos conceptuales dados acerca de la función jurisdiccional; sin embargo, los tratadistas han coincidido en agrupar esos acercamientos en cuatro acepciones. La primera acepción acerca el contenido de función jurisdiccional a la circunscripción territorial o ámbito geográfico. La segunda acepción considera que la función jurisdiccional es sinónimo de competencia. La tercera acepción la equipara con un conjunto de atribuciones, poderes o autoridad, las cuales son dadas a ciertos órganos del poder público. La cuarta acepción la concibe como función pública. Conviene estudiar, las cuatro aproximaciones conceptuales que han marcado el debate sobre la función jurisdiccional.

1.1.1.2. Jurisdicción como espacio territorial. La jurisdicción ha sido equiparada al espacio geográfico, según el primer acercamiento conceptual.

La Real Academia Española en la tercera acepción señala a la jurisdicción como “término de un lugar o provincia”, dejando en claro que se puede utilizar para nombrar a dichos espacios como jurisdicción. Por otro lado, en la cuarta acepción refiere que es equiparable a “territorio en que un juez ejerce sus facultades de tal”. La cuarta acepción dada por la RAE, ayuda a entender que la jurisdicción es equiparable al espacio en la que la autoridad ejerce su función. La sexta acepción dada por la RAE, ayuda a entender mejor la relación entre jurisdicción y espacio territorial, según ello, la jurisdicción debe ser entendida como “territorio al que se extiende una jurisdicción, autoridad, poder, sobre todo)”. La sexta acepción de jurisdicción dada por la RAE con relación al ámbito geográfico, deja claro que no es lo mismo jurisdicción y espacio geográfico.

La concepción que equipara la jurisdicción al espacio geográfico o las toma como sinónimo, parte del hecho de ejercer las atribuciones de administrar justicia en determinado lugar. Se ha tomado como sinónimo de jurisdicción al espacio dentro del cual la autoridad que

⁹ LEDESMA NARVÁEZ, Marianella. *Jurisdicción y arbitraje*, Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 2009, p. 42.

está facultada, obligada o investida de la potestad “realiza sus funciones”¹⁰; sin embargo, no es posible limitar la jurisdicción y especialmente la función jurisdiccional a un espacio territorial o geográfico dentro del Estado. En consecuencia, la concepción de la jurisdicción como sinónimo de espacio geográfico ya no tiene ninguna razón de seguir siendo utilizada.

Es importante, sin embargo, afirmar en este punto que la Constitución Política de 1993, concibe el ámbito territorial en tres niveles: local, regional y nacional. Así, se ha dispuesto en el artículo 189 que, “[e]l territorio de la República está integrado por regiones, departamentos, provincias y distritos, en cuyas circunscripciones se constituye y organiza el gobierno a nivel nacional, regional y local (...)”. El reconocimiento constitucional de las Comunidades Campesinas (artículo 89 de la Constitución), no ha sido como parte de la estructura de organización territorial del Estado peruano, sino que ha sido, como se verá oportunamente, como personas jurídicas autónomas que cumplen una finalidad determinada. Sin embargo, hay que reconocer que una Comunidad Campesina puede estar compuesta por distritos. Así, por ejemplo, la Comunidad Campesina San Juan Bautista de Catacaos, en Piura, está constituida por seis distritos: Catacaos, El Tallán, Cura Morí, La Arena, La Unión y 50% del distrito 26 de octubre de Piura. Una particularidad importante, radica también en que algunas Comunidades Campesinas se extienden en territorios de provincias geográficas distintas, tal es el caso de la Comunidad Campesina de Andanjo, la cual comprende el distrito de Salitral en la provincia de Morropón y los distritos de Canchaque, San Juan de Bigote en la Provincia de Huancabamba.

Del mismo modo algunos distritos comprenden más de una Comunidad Campesina como el caso del Distrito de Salas en Lambayeque, el cual tiene a la Comunidad Campesina San Mateo de Penachí (de idioma quechua, origen ancestral y cuna de las otras Comunidades andinas), y a la Comunidad Campesina San Francisco de Asís. En el Departamento de Lambayeque, la mayoría de Distritos se han erigido sobre el territorio comunal, a excepción de los distritos andinos como Salas, Kañaris e Inkawasi que poseen más de una Comunidad¹¹. Vistas, así las cosas, es muy difícil y poco operativo abrazar una concepción meramente territorial de jurisdicción a la hora de referir la función jurisdiccional de las Comunidades

¹⁰ ORTEGA MEDINA, Claudia. “La función jurisdiccional del Estado”, en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1988, p. 128.

¹¹ El Distrito de Kañaris posee a la Comunidad Campesina San Juan Bautista y Comunidad Túpac Amaru II de Chiñama. El Distrito de Inkawasi posee la Comunidad Campesina San Pablo de Inkawasi (ancestral), Comunidad Campesina San Antonio de Laquipampa, Comunidad Campesina Micaela Bastidas de Moyan, Comunidad Campesina San Martín de Porras de Atumpampa, Comunidad Campesina San Isidro Labrador de Marayhuaca, Comunidad Campesina José Carlos Mariátegui de Kongacha y Comunidad Campesina José Carlos Mariátegui de Cueva Blanca.

Campesinas. Aunque, como es fácil advertir, una tal concepción puede ayudar a tener conciencia de la complejidad territorial de las Comunidades Campesinas.

1.1.1.3. Función jurisdiccional como sinónimo de competencia. Otra concepción de función jurisdiccional es la que la asemeja a competencia.

Así, la función jurisdiccional se entendería como la potestad de declarar el Derecho por parte del órgano del Estado en los casos concretos que se plantean para tutelar el interés jurídico lesionado y hacer efectiva la tutela mediante la ejecución, pero limitada por ciertos criterios objetivos, como puede ser la naturaleza misma de las cosas, o bien por razón justificada de las personas. Por eso se ha dicho que “la competencia es la medida de la jurisdicción”¹².

En efecto, si bien es cierto no existe competencia sin que antes exista jurisdicción, también es verdad que jurisdicción y competencia no se pueden confundir, no son dos realidades equiparables. Por lo que función jurisdiccional o jurisdicción y competencia no son sinónimos. Sin embargo, su uso indistinto no solamente ha estado en la doctrina, sino también en la legislación.

Desde la perspectiva etimológica, ambos son términos que tienen distintas raíces, por ende, significados diferentes. Competencia en el sentido etimológico, deriva de *cum* o con, *petere* o pedir, dirigirse a, y ha sido traducido como corresponder, pertenecer, concernir, incumbir. Al parecer la equivocación viene por los términos “competencia” y “función” en el uso que se le ha venido dando, esto debido a que se cree que la competencia en síntesis es función jurisdiccional. En realidad, la función es el ejercicio y la competencia es la especialización que asigna la jurisdicción para actuar en determinado espacio y con las facultades inherentes a ella. De ahí que la función jurisdiccional incluya a la competencia y la competencia tenga que ver con la “capacidad de decidir o ejecutar tal o cual cosa, en tal materia, lugar, o momento”¹³, de modo que la competencia es una “aptitud legal para actuar en un poder u órgano del Estado. En el sentido objetivo es la esfera de atribuciones de los funcionarios u órganos”¹⁴.

En referencia a las Comunidades Campesinas, hay que advertir que ellas intervienen en el castigo de diversos problemas como infidelidad, alcoholismo, robos, falsos rumores, agresiones en los hogares; es decir tienen “competencia para juzgar y sancionar cualquier acto

¹² CLIMÉNT BELTRÁN. *Elementos del Derecho Procesal de Trabajo*, 2ª edición, Esfinge, México, 1989, p. 28.

¹³ FERRERO COSTA, Raúl. *Derecho constitucional general*, Compilación, Fondo Editorial Universidad de Lima, Lima, mayo 2004, p. 207.

¹⁴ *Ibídem*.

u omisión de parte de un comunero o tercero, que se considere que afecta la vida de la Comunidad”¹⁵. El ejercicio de esta competencia choca en muchos aspectos con las competencias de la jurisdicción ordinaria institucionalizada en el Poder Judicial, como se tendrá oportunidad de analizar. Sin embargo, si la función jurisdiccional incluye al poder, autoridad, competencias, las Comunidades Campesinas estarían facultadas para ejercer las funciones jurisdiccionales con todos los elementos que ella involucra, siempre y cuando se desenvuelva con respeto a lo establecido en la Constitución y las Leyes.

La competencia desde la perspectiva jurídica considera a las “doctrinas de la interpretación y aplicación del Derecho a la solución de casos concretos”¹⁶. Algunos tratadistas, coinciden en citar a Bielsa, para quien, la competencia “denota un poder legal atribuido al órgano del Estado o de otra institución por él reconocida, para actuar, decidir o ejecutar en un poder (constitucional), un órgano, sea jurisdiccional o no”¹⁷. De acuerdo a ello se puede considerar que la función jurisdiccional se le encarga al poder del Estado (Poder Judicial); mientras que la competencia se les encarga a los órganos que deben ejercer la función jurisdiccional.

En este concepto se habla que la competencia se la puede encargar también a otro órgano, siempre y cuando el Estado así lo reconozca. El órgano del Estado en el marco de su competencia posee un poder legal y actúa legalmente en la medida que ejecuta sus acciones de conformidad con las Leyes, normas, reglas previamente establecidas. En este contexto, lo que se delega no es la función jurisdiccional sino la competencia. Se ha señalado que lo que se distribuye como competencia es “el ejercicio de la jurisdicción (no la jurisdicción misma), la cual se contiene dentro de ciertos límites, de acuerdo a las normas”¹⁸. Se ha planteado la diferencia entre función jurisdiccional, ejercicio de la función jurisdiccional y competencia. Lo que se reconoce en la Constitución es el ejercicio de la función jurisdiccional, y lo que se establece en la Ley es la competencia.

La competencia es, entonces, el ámbito del ejercicio de la función jurisdiccional. El ejercicio de la función jurisdiccional es lo que permite que el sistema llegue lo más pronto y

¹⁵ ARANDA ESCALANTE, Mirva Victoria. *La jurisdicción especial de las comunidades campesinas en el departamento del Cusco*, CLACSO, Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales, Buenos Aires, 2000, p. 19.

¹⁶ BASCUÑAN VALDEZ, Aníbal. *Manual de técnica de la investigación jurídico social*, Editorial Jurídica de Chile, 1949, p. 57.

¹⁷ ABELLA, Adriana. “Instrumentos públicos en el Código Civil y Comercial de la Nación Argentina”, en *Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla*, México, Año IX, N.º 36, julio-diciembre de 2015, p. 363.

¹⁸ ORTEGA MEDINA, Claudia. *La función ...*, op. cit., p. 129.

eficazmente posible a todos los habitantes del Estado. La competencia como se encuentra limitada a un órgano que ha reconocido la Ley, puede dividirse atendiendo a “diversos criterios”¹⁹ como: la competencia jurisdiccional en razón de la materia: según la clase de asunto que se trate civil, penal, administrativa, laboral, fiscal, agraria, o, tratándose de la defensa jurisdiccional de la institución; la competencia jurisdiccional en razón de grado: primera instancia, y segunda instancia o de apelación, y eventualmente, tercera instancia de casación; la competencia jurisdiccional en razón del territorio: local, regional, nacional e internacional. De esta manera, puede ser dicho que la competencia es la medida de la jurisdicción, según grado, territorio y materia. En consecuencia, todo juez tiene jurisdicción, pero puede no tener la competencia para conocer de un determinado asunto.

1.1.1.4. Función jurisdiccional como conjunto de atribuciones. El poder público, es el poder creado por la Constitución política del país, que tiene como base a la soberanía. Se ha señalado que este poder público está conformado por un conjunto de órganos creados por la Constitución y la Ley, acorde a la división de funciones.

La función legislativa, referente al “acto legislativo es genérica, autónoma y previa; mientras que la función jurisdiccional referente al acto jurisdiccional es concreto, complementario y posterior”²⁰. La función legislativa (poder legislativo) es también función normativa del poder, no obstante, otros órganos pueden ejercer esta función (Presidente de la República al promulgar decretos). Función administrativa (Poder Ejecutivo), “también puede ser ejercido por el Congreso de la República y el Órgano Jurisdiccional”²¹.

Con relación a la función jurisdiccional, es imprescindible que el poder público que posee la cuota de poder para desempeñar la función jurisdiccional, desenvuelva la atribución de modo imparcial e independiente en el marco que establece la separación de poderes y la legalidad. Es la manera cómo se debe ejercer la “potestad pública de conocer y fallar los asuntos conforme a la Ley, o sea, la facultad atribuida al Poder Judicial para administrar justicia”²². En consecuencia, la jurisdicción, es entendida como “prerrogativa, autoridad o poder de

¹⁹ Ídem, p. 129.

²⁰ ALVARADO VELLOSO, Adolfo. “Jurisdicción y competencia”, en *Revista del Instituto Colombiano de Procesal*, Vol. 3, N.º 3, 1985, p. 30.

²¹ REGGIARDO SAAVEDRA, Mario. “Encuentros y desencuentros de la jurisdicción”, en *Ius Et Veritas*, revista editada por estudiantes y egresados de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Año 10, N.º 20, diciembre de 2000, p. 242.

²² ORTEGA MEDINA, Claudia. *La función ...*, op. cit., p. 127.

determinados órganos públicos, especialmente los del Poder Judicial, aludiéndose a la investidura, a la jerarquía más que a la función”²³.

Cabe destacar que la perspectiva de la función jurisdiccional como conjunto de poderes o autoridad de ciertos órganos del poder público, olvida o excluye a los órganos que no corresponden al Estado, como por ejemplo la organización comunal en la medida que este tipo de organización no se encuentra incorporada institucionalmente a ningún centro de poder que conforme el poder público en el seno de una Comunidad política. Por lo tanto, esta perspectiva tampoco es suficiente para dar cuenta de la función jurisdiccional asignada a las Comunidades Campesinas, porque deja afuera toda posibilidad que sea incluida la Comunidad organizada.

1.1.1.5. Función jurisdiccional como función pública. La visión como poder-deber da inicio a la perspectiva de la jurisdicción como función pública.

Para esta perspectiva se ha considerado que al poder-derecho, se contrapone la función del oficio como poder-deber. El poder-deber es jurisdicción propia del Estado. El Estado la ejerce con sujeción a las formas y a los contenidos del debido proceso. Esto implica que los órganos del poder público impulsados por la Constitución y la Ley, no se pueden excusar de resolver litigios. El Juez o la autoridad del órgano del Estado tiene el poder para ejercer la función jurisdiccional, dicho ejercicio es a la vez un deber que exige cumplir acciones en el marco que la Ley señala. Couture ha definido la función jurisdiccional como función pública, la cual es realizada por órganos cuya competencia corresponde al Estado, “con las formas requeridas por la Ley, en virtud de la cual, por acto de juicio se determina el de las partes, con el objeto de dirimir sus conflictos y controversias de la relevancia jurídica, eventualmente factibles de ejecución”²⁴.

Es importante en este punto advertir que existen elementos relevantes que han sido debatidos y que se deben considerar para analizar la función jurisdiccional de las Comunidades Campesinas. En efecto, limitar la función jurisdiccional a la administración de justicia por parte del Poder Judicial como órgano competente del Estado, es excluir a la Comunidad Campesina como organización social encargada de ejercer la función jurisdiccional. Sin embargo, es evidente que “no toda función judicial es función jurisdiccional y que existe funciones jurisdiccionales que no están en manos de los jueces, por ejemplo, el indulto”²⁵. Ello abre la

²³ ROMANIELLO, Carmine. *Teoría general del proceso*, Fondo Editorial U.S.M.C.A., Venezuela, 2012, p. 374.

²⁴ PUPPIO, Vicente. *Teoría General del proceso*, Universidad Católica Andrés Bello, Venezuela, 2008, p. 125.

²⁵ Ídem, p. 118.

posibilidad de que existan actos jurisdiccionales fuera del ámbito del Poder Judicial, es decir, que se ejerza la función jurisdiccional por órganos que no son parte del Poder Judicial.

Sobre este asunto existen puntos de vista discrepantes. La mayoría, considera que el poder jurídico es la máxima garantía del orden jurídico. El acto jurisdiccional garantiza la seguridad individual y la tutela de los derechos humanos. Por lo que, ¿puede otro órgano garantizar la adecuada tutela de los derechos humanos? Los que consideran que la función jurisdiccional es función pública, señalan que no existe otro órgano que cumpla estas garantías de modo adecuado. Las garantías están contempladas en la Constitución y deben cumplirlas todas las instituciones u organizaciones a las que se le encarga el ejercicio de la función jurisdiccional. La naturaleza de la función jurisdiccional, es la cosa juzgada. Muchos temen que un órgano distinto al judicial, se ampare en esta naturaleza para cometer atropellos a los derechos fundamentales y se incrementen algunas prácticas que vayan en contra del derecho.

Para el estudio de la función jurisdiccional ejercida por órganos independientes al Poder Judicial, “muchos tratadistas han partido de la definición como función pública”²⁶. Es importante rescatar de esta perspectiva los poderes o atribuciones que se le reconoce al órgano que debe ejercer la función jurisdiccional, con los respectivos deberes que ella implica. Así se tiene el poder de decisión: por medio del cual dirimen con fuerza obligatoria la controversia, hacen o niegan la declaración solicitada. Sus efectos en materia contenciosa vienen a constituir el principio de la cosa juzgada. También el poder de coerción: con el cual se procuran los elementos necesarios para su decisión, removiendo los obstáculos que se oponen al cumplimiento de su misión. Sin este poder el proceso perdería su eficacia y la función judicial se reduciría a una mínima proporción. Gracias a este poder, los jueces están facultados para imponer sanción a los testigos que se nieguen a rendir declaraciones o a quienes se opongan al cumplimiento de sus diligencias: pueden también sancionar con arresto a quienes les falten al respeto en su condición de jueces y expulsar del despacho a las personas que entorpezcan su trabajo; y pueden, finalmente, emplear la fuerza pública para practicar un embargo u otra medida cautelar, o para conducir a su presencia al testigo resistente.

También se le reconoce el poder de documentación o investigación: es decir, decretar y practicar pruebas; así como el poder de ejecución, que se relaciona con el de coerción, pero que tiene su propio sentido, pues si bien implica el ejercicio de coacción e incluso de la fuerza contra una persona, no persigue facilitar el proceso sino imponer el cumplimiento de un mandato claro

²⁶ LEDESMA NARVÁEZ, Marianella. *Jurisdicción...*, op. cit., p. 42.

y expreso, sea que este se derive de una sentencia o de un título proveniente del deudor y al cual la Ley asigne ese mérito.

Los poderes públicos son rescatables para el análisis de la función jurisdiccional; pero no es adecuado considerar la función jurisdiccional como función pública reservada exclusivamente a algún poder público porque constitucionalmente se ha previsto que las Comunidades Campesinas también ejercen función jurisdiccional, como se analizará más adelante. El concepto de función pública, establecida en la Constitución Política del Perú de 1993, en el artículo 39, no incluye a la Comunidad Campesina, por lo tanto, tratar de aplicar este concepto pareciera impertinente. Además, esto parece chocar con el concepto de función pública, establecido en el artículo 425 del Código Penal.

Concebir la función jurisdiccional como función pública absoluta resulta un concepto “irreflexivo que no coincide con las exigencias sustantivas de la equidad”²⁷, ni con la atribución reconocida por la Constitución para resolver conflictos por órganos independientes a la función pública, lo cual no contribuye al desarrollo adecuado de la función jurisdiccional y limita el logro de los fines que la justicia demanda. De esta manera la función jurisdiccional reconocida a las Comunidades Campesinas y Nativas exige un concepto que va más allá de la concepción que equipara la función jurisdiccional de manera cerrada con la función pública.

Teniendo en cuenta que la administración de la justicia no dice cómo debe ser la justicia, si formal solamente o también material; sino que ello depende del concepto que tengan los jueces o los responsables de impartir justicia, se ha de considerar la función jurisdiccional como un sistema cuyo funcionamiento eficaz es posible si se desarrolla de acuerdo a la Constitución.

De esa manera es posible que la justicia se imparta de modo equitativo y la función jurisdiccional tenga mayor eficacia en el Estado. Impartir justicia conduce a concebir a la persona como un ser único, igual a todos; por lo cual no se puede hacer ninguna “distinción de índole jurídica, en tanto todos, son titulares de derechos, pero también sujetos pasivos de deberes”²⁸. Son las personas como titulares de derecho, quienes encargan la función jurisdiccional a órganos del poder público u a otros órganos, como las Comunidades Campesinas, en el caso peruano. Es el pueblo como titular del poder constituyente originario el que decide “que sea el Poder Judicial el órgano estatal que lo ejercite [la función

²⁷ CEA, José. “Función jurisdiccional y poder judicial”, IX Jornadas chilenas de Derecho Público, en *Revista Chilena de Derecho*, Vol. 6 N.º 1-4, febrero-agosto, 1979, p. 299.

²⁸ CEA, José. *Función...op, cit*, p. 301.

jurisdiccional]”²⁹, y el que decide que otros compartan esa función como las Comunidades Campesinas, decisiones que se recogen en la Ley fundamental del Estado. Este reconocimiento es importante, en tanto la función jurisdiccional en países como el Perú, al nacer del pueblo, podría ser encargado a otros órganos que puedan ejercerla de modo adecuado, respetando los principios generales del Derecho. Así lo ha reconocido la Constitución política de 1993. En el artículo 138 ha precisado que “la potestad de administrar justicia emana del pueblo” y reconoce la función jurisdiccional de las Comunidades Campesinas en el artículo 149.

La función jurisdiccional como concepto aun no alcanza un consenso. En la presente tesis se ha optado por respetar la esencia de la función jurisdiccional, en la que coinciden los juristas. Se debe considerar la naturaleza, las características, los elementos, los principios. Esto enmarca la investigación sobre la función jurisdiccional de las Comunidades Campesinas. Para tales efectos, se considera vital que “el concepto de jurisdicción al que ha de intentarse llegar tiene que ser aquel que atiende a la realidad de nuestro país y en este momento histórico, es decir, que tome como base de partida la Constitución”³⁰.

El análisis de la función jurisdiccional para las Comunidades Campesinas, partirá de lo que la Constitución establece en concordancia con el Derecho convencional, el Derecho consuetudinario y las Leyes. Por tanto, y a modo de conclusión de este apartado, aquí se adoptará una definición de jurisdicción que, partiendo de la norma constitucional, la literatura jurídica al respecto y la realidad nacional, sostendrá que la función jurisdiccional significa una serie de atribuciones que constitucionalmente tiene reconocida la Comunidad Campesina para identificar el derecho relevante, interpretarlo y aplicarlo en la solución de un caso concreto.

1.1.2. Elementos de la jurisdicción o de la función jurisdiccional

Es posible sostener que la función jurisdiccional tiene una serie de elementos que provienen de lo que ella es, es decir, de su propia esencia; consecuentemente, son elementos que estarán siempre presentes. La jurisdicción es un sistema compuesto a su vez de un conjunto de subsistemas que actúan en armonía para que este funcione de modo adecuado. Visto de ese modo es posible sostener que la jurisdicción o función jurisdiccional tiene una serie de elementos esenciales, los cuales se pasan a estudiar a continuación.

1.1.2.1. Los órganos. La función jurisdiccional es ejercida a través de órganos.

²⁹ HERRERA VASQUEZ, Ricardo. “Función jurisdiccional”, en módulo del segundo semestre de formación especializada, Academia de la Magistratura, Lima, 2000, p. 15.

³⁰ MONTERO AROCA, Juan; ORTELLS RAMOS, Manuel; GÓMEZ COLOMER, Juan Luis; MONTON RODONDO, Alberto. *Derecho jurisdiccional I parte General*. Tomo I, José M^a Bosh Editor, España, 1994, p. 35.

Para el caso de la justicia ordinaria el ejercicio se deposita en los jueces o autoridades judiciales; mientras que en las Comunidades Campesinas dicho ejercicio recae en el grupo de autoridades comunales o en las Rondas Campesinas.

El Constituyente ha atribuido al Juez la responsabilidad de administrar justicia, al disponer que “[l]a potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la Constitución y a las Leyes” (artículo 138). El Constituyente ha expresado su reconocimiento también a las autoridades comunales como agentes que pueden ejercer funciones jurisdiccionales, lo que les permitiría ser consideradas como “órganos” a estos efectos. Así ha dispuesto el Constituyente: Las autoridades de las Comunidades Campesinas y Nativas, con el apoyo de las Rondas Campesinas, pueden ejercer las funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial de conformidad con el Derecho consuetudinario, siempre que no violen los derechos fundamentales de la persona (artículo 149).

1.1.2.2. La forma. La forma está constituida por lo que dice el derecho, es decir, por el *ius dicere*, en ese sentido se debe concebir como actividad de “reconocimiento de normas y de conocimiento de hechos del derecho”³¹.

Según lo señalado es posible sostener que la persona que se encarga de ejercer la función jurisdiccional, está en la obligación de decir el derecho, esto es, de decir la solución justa que resuelva el problema jurídico concreto, para lo cual debe observar el caso con detenimiento, para inmediatamente después interpretar y aplicar las normas que correspondan y así justificar la decisión a la que arriba.

Las formas de identificar los hechos y de declarar el derecho que corresponde a las concretas controversias, constituyen criterios jurídicos basados en el razonamiento acorde a lo que la Constitución en particular y el sistema jurídico en general, ordenan. Esto equivale a “expresar o pronunciar lo que se tiene como válido según las fuentes admitidas, aunque éstas impliquen un grado más o menos fuerte de indeterminación y, por tanto, de creación causalista del derecho”³². Del concepto transcrito se puede deducir que la forma se relaciona con la decisión que resuelve un problema jurídico, en tanto existe una demanda por resolver a través de un conjunto de normas que sean relevantes y adecuadas al problema jurídico que se pretende

³¹ FERRAJOLI, Luigi. *Derecho y razón, teoría del garantismo penal*, Editorial Trotta, Madrid, España, 1995, p. 37.

³² SAAVEDRA LÓPEZ, Modesto. “Jurisdicción”, en GARZÓN VALDÉS, Ernesto. *El derecho y la justicia*, Editorial Trotta, Madrid, España, 2000, p. 221.

resolver, de manera que se proteja los derechos de la persona del modo más cabal posible, y siempre en el marco de la Constitución y de las normas internacionales vinculantes para el Estado nacional.

La forma exige tomar en cuenta como fuentes que definen el derecho relevante para el caso, también a las de naturaleza consuetudinaria. Como ha dicho el Constituyente peruano, los titulares de la jurisdicción tienen la obligación “de no dejar de administrar justicia por vacío o deficiencia de la Ley. En tal caso, deben aplicarse los principios generales del Derecho y el Derecho consuetudinario” (artículo 139.8 de la Constitución).

1.1.2.3. El contenido. El contenido se manifiesta precisamente en la solución de los distintos conflictos y controversias de relevancia jurídica que se presentan en una sociedad, solución que ha de ser la debida y, por tanto, justa; y a la que se le atribuye la calidad de cosa juzgada una vez concluido correctamente el proceso llamado a producirla.

La cosa juzgada es una clave decisiva de la función jurisdiccional, al punto que si no hay cosa juzgada no es posible hablar de jurisdicción, porque sin cosa juzgada no será posible, en rigor, hablar de una solución que satisface efectivamente un problema o conflicto concreto. La cosa juzgada se convierte de ese modo en parte de la esencia de la función jurisdiccional, a la cual le acompañan elementos básicos para la jurisdicción como la coercibilidad y la posibilidad de ejecutar la sentencia o resolución del problema jurídico.

Si se cumple con solucionar con justicia un conflicto y beneficiar a esta decisión de la cosa juzgada, entonces se habrá ejercido adecuadamente el contenido de la función jurisdiccional desde que “el contenido caracteriza su función”³³. De acuerdo al contenido, la jurisdicción no solo dicta “sentencias de condena, sino también, sentencias absolutorias, sentencias constitutivas que crean estados jurídicos nuevos, declaraciones de incapacidad; sentencias estimativas”³⁴, entre otras.

El contenido de la jurisdicción o función jurisdiccional posee un carácter sustitutivo que debe ser cumplido por todo órgano que la ejerza, en dos formas:

en la fase de conocimiento, el juzgador o juez sustituye con su voluntad, la voluntad de las partes, y los terceros; y en la fase de ejecución, el que tiene la potestad o autoridad coactivamente, realiza los actos que debió realizar el obligado³⁵.

³³ ROMANIELLO, Carmine. *Teoría...*, op. cit., p, 379.

³⁴ Ídem, p, 380.

³⁵ Ibidem.

1.1.3. Naturaleza jurídica

Indagar por la naturaleza de la función jurisdiccional reclama inmediatamente advertir que se trata de una función pública, y como tal se trata de un poder que conlleva un conjunto de atribuciones que se reconoce a determinados órganos, con la finalidad de cumplir un deber: resolver en justicia y con la calidad de cosa juzgada, las distintas controversias que puedan presentarse en una Comunidad política, y de esta manera generar la deseada y necesaria paz social. En ese sentido la naturaleza está constituida por una serie de componentes que a continuación se pasan a estudiar.

1.1.3.1. Conflicto entre partes. La palabra conflicto derivada del latín *conflictus* que puede ser entendida de diversas formas.

Cada disciplina ha construido un contenido conceptual de acuerdo a su perspectiva, de ese modo se habla de conflicto social, conflicto político, conflicto cultural, conflicto familiar, conflicto de intereses, conflicto de competencias. Basado en estas ideas es posible afirmar que el conflicto se construye en interacción permanente. Al establecer una relación interpersonal a menudo se oponen ideas, sentimientos, intereses, objetivos, procedimientos. La expansión del conflicto necesita solución inmediata para evitar consecuencias que puedan afectar a la sociedad en general.

Cuando el conflicto entre personas se vuelve grave, afectando a la persona en sus diversos derechos, es necesario que el justiciable apele al órgano jurisdiccional para que resuelva lo que corresponda. El conflicto interpersonal al interior de la Comunidad Campesina, apela al Derecho consuetudinario reconocido por la Constitución. En palabras del Tribunal Constitucional, se trata de “resolver conflictos interpersonales sobre la base del Derecho consuetudinario”³⁶.

1.1.3.2. Intervención independiente. La intervención imparcial significa que los encargados de resolver el conflicto a través del ejercicio de la función jurisdiccional, deben hacerlo sin tener compromiso alguno con una de las partes involucradas en el caso concreto, de modo que el único compromiso que exista y se cumpla sea con la justicia objetivada en el derecho vigente y válido particularmente en la Constitución.

En consecuencia, la intervención imparcial del órgano encargado de resolver el conflicto significa que debe actuar con independencia, cumpliendo lo que señalan las normas

³⁶ Expediente N.º 01126-2011-HC/TC, fundamento 41.

constitucionales, los principios y derechos de la función jurisdiccional. En palabras del Tribunal Constitucional, el principio de imparcialidad posee dos acepciones:

a) imparcialidad subjetiva, que se refiere a cualquier tipo de compromiso que pudiera tener el juez con las partes procesales o en el resultado del proceso; b) imparcialidad objetiva, que está referida a la influencia negativa que puede tener en el juez la estructura del sistema, restándole imparcialidad, es decir, si el sistema no ofrece suficientes garantías para desterrar cualquier duda razonable³⁷.

Atendiendo a las exigencias de imparcialidad, la Constitución ha establecido facultades para aplicar el derecho que corresponda a las controversias concretas, y garantiza el principio de no interferencia que declara que “ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional, ni interferir en el ejercicio de sus funciones” (artículo 138.2). En este sentido, el Tribunal Constitucional ha señalado que:

El referido avocamiento, en su significado constitucionalmente prohibido, consiste en el desplazamiento del juzgamiento de un caso o controversia que es de competencia del Poder Judicial, hacia otra autoridad de carácter gubernamental, o incluso jurisdiccional, sobre asuntos que, además de ser de su competencia, se encuentran pendientes de ser resueltos ante aquel³⁸.

La prohibición de un avocamiento es importante para que la jurisdicción competente pueda resolver un conflicto de acuerdo con lo que dispone el Derecho, particularmente la Constitución.

Con relación a la intervención imparcial del agente jurisdiccional en lo concerniente al derecho ordinario, el Tribunal Constitucional ha establecido que el principio de independencia judicial exige:

la imposibilidad de aceptar intromisiones en el conocimiento de los casos y controversias que son de conocimiento del Poder Judicial. Pero, de otro lado, la prohibición del avocamiento de causas pendientes ante el Poder Judicial también es una garantía compenetrada con el derecho al juez predeterminado por la Ley, cuyo contenido constitucionalmente declarado excluye que una persona pueda ser juzgada por órganos

³⁷ Expediente N.º 04375-2015-PHC/TC, fundamento 13.

³⁸ Expediente N.º 04952-2011-PA/TC, fundamento 5.

que no ejerzan funciones jurisdiccionales o que, ejerciéndolas, no tengan competencia previamente determinada en la Ley para conocer de un caso o controversia³⁹.

Este fundamento jurídico es relevante particularmente porque puede ser entendido también para el ejercicio de la función jurisdiccional de las Comunidades Campesinas en el marco de la Constitución, como se verá más adelante.

1.1.3.3. Aplicación del Derecho. La aplicación del Derecho puede ser entendida como ejecución de los contenidos jurídicos, tanto procesales como materiales, de acuerdo a la ley o a la costumbre, y siempre en armonía con lo que la Constitución dispone.

Se trata de resolver los conflictos de acuerdo con la razón ínsita en el Derecho, y no a través de la mera fuerza arbitraria. Es posible afirmar que la aplicación del Derecho debe ser entendida de acuerdo con el artículo VIII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, el cual ha dejado dicho que: “el órgano jurisdiccional competente debe aplicar el derecho que corresponda al proceso, aunque no haya sido convocado por las partes o lo haya sido erróneamente”. De ello se puede deducir que quienes titularicen la función jurisdiccional deben evaluar los hechos materia de conflicto conforme a la causa invocada a fin de identificar correctamente e interpretar razonablemente el derecho, como paso previo necesario para la aplicación justa del mismo.

En ese sentido el órgano jurisdiccional correspondiente, considerando que todo conflicto exige ser resuelto por una institución imparcial, debe proceder aplicando el derecho ordinario o consuetudinario dentro de los límites establecidos por la Constitución, las Leyes y las normas internacionales. El Tribunal Constitucional ha sostenido lo siguiente:

el juez tiene el poder-deber de identificar el derecho comprometido en la causa, aun cuando no se encuentre expresamente invocado en la demanda. De este modo el juez, como director del proceso, dice el antes de emitir sentencia, lo que no implica, en ningún caso, la modificación del objeto de la pretensión o de los términos de la demanda; es decir, que ello no puede suponer fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes⁴⁰.

1.1.3.4. Cosa juzgada. De los principios de la Carta Magna brota la cosa juzgada.

³⁹ Ibidem.

⁴⁰ Expediente N.º 0569-2003-AC/TC, fundamento 6.

Al respecto ha señalado que “Ninguna autoridad (...) puede dejar sin efecto resoluciones que han pasado en autoridad de cosa juzgada” (artículo 139.2); del mismo modo se ha establecido “la prohibición de revivir procesos fenecidos con resolución ejecutoriada. La amnistía, el indulto, el sobreseimiento definitivo y la prescripción producen los efectos de cosa juzgada” (artículo 139.13). Para el Tribunal Constitucional estas disposiciones constitucionales “protegen el principio de cosa juzgada, así como los correspondientes a la seguridad jurídica y a la tutela jurisdiccional efectiva”⁴¹.

Lo que busca la cosa juzgada es la protección del ciudadano para que ningún fuero, autoridad o institución que ejerce la función jurisdiccional revise o modifique el contenido de la decisión con la que se resuelve un problema jurídico, a fin de mantener existentes las distintas situaciones jurídicas creadas a partir de la decisión arribada. En palabras del Tribunal Constitucional, este componente del debido proceso:

garantiza el derecho de todo justiciable, en primer lugar, a que las resoluciones que hayan puesto fin al proceso judicial no puedan ser recurridas mediante medios impugnatorios, ya sea porque éstos han sido agotados o porque ha transcurrido el plazo para impugnarlas, y, en segundo lugar, a que el contenido de las resoluciones que hayan adquirido tal condición no pueda ser dejado sin efecto ni modificado, sea por actos de otros poderes públicos, de terceros o, incluso, de los mismos órganos jurisdiccionales que resolvieron el caso en el que se dictó⁴².

La calidad de cosa juzgada adquirida por una decisión judicial, le otorga “la calidad de indiscutible –ya que constituye decisión final-, a la par que garantiza al justiciable la certeza de que su contenido permanecerá inalterable, independientemente de si el pronunciamiento expedido haya sido favorable o desfavorable para quien promovió la acción”⁴³. Sin embargo, la situación de inmutabilidad que trae consigo el principio de cosa juzgada, no es absoluta. En palabras del Tribunal Constitucional:

no debe olvidarse que incluso la garantía de la inmutabilidad de la cosa juzgada puede ceder ante supuestos graves de error (...). Ello se funda en lo ya señalado por este

⁴¹ Expediente N.º 3789-2005-PHC/TC, fundamento 7.

⁴² Expediente N.º 00462-2006-PHC/TC, fundamento 10.

⁴³ Expediente N.º 00574-2011-PA/TC, fundamento 5.

Tribunal Constitucional en reiterada jurisprudencia, el goce de un derecho presupone que éste haya sido obtenido conforme a Ley, pues el error no puede generar derechos⁴⁴.

De ello se puede concluir que la naturaleza de la función jurisdiccional que constituye cosa juzgada tiene un valor relativo, es decir, la decisión permanecerá inamovible si es que ha sido conseguida con respeto de los procedimientos y de los contenidos de justicia. De modo que, si esto no ha ocurrido, se podrá interponer una demanda de nulidad de cosa juzgada fraudulenta o de una demanda de amparo según corresponda.

1.1.4. Características

En la doctrina, así como en las normas, particularmente las constitucionales, pueden ser encontrados varios elementos caracterizadores de la función jurisdiccional. Las características más destacadas son las que a continuación se pasan a estudiar.

1.1.4.1. La unidad y la exclusividad. La unidad es una de las características que singulariza la función jurisdiccional.

Resulta completamente justificado que si la función jurisdiccional es una potestad que emana de la soberanía del pueblo, la cual es única, también sea única la jurisdicción que el Estado organice. Así, la soberanía nacional que es única, dispone una jurisdicción nacional que ha de ser única también. Por otro lado, esta característica tiene un significado añadido: los órganos públicos a los que se les atribuye la función jurisdiccional, están destinados a conformar un organismo único, sometido a un único régimen jurídico.

En palabras del Tribunal Constitucional, la función jurisdiccional:

se sustenta en la naturaleza indivisible de la jurisdicción, como expresión de la soberanía. Según ésta, la plena justiciabilidad de todas las situaciones jurídicamente relevantes han de estar confiadas a un único cuerpo de jueces y magistrados, organizados por instancias, e independientes entre sí, denominado Poder Judicial⁴⁵.

De esta manera, la unidad de la función jurisdiccional está destinada a convertirse en la “base de la organización judicial”⁴⁶ en una comunidad política. Aunque la jurisdicción admite

⁴⁴Expediente N.º 3660-2010-AA/TC, fundamento 7.

⁴⁵ Expediente N.º 0017-2003-AI/TC, fundamento 113.

⁴⁶ CHOCRÓN GIRALDEZ, Ana María, “La exclusividad y la unidad jurisdiccionales como principios constitucionales en el ordenamiento jurídico español”, en *Boletín Mexicano de Comparado*, N.º 113, mayo-agosto de 2005, p. 674.

varias ramas y especializaciones distribuidas en diversos órganos e instancias, todas ellas están destinadas a conformar un sistema unitario. Y es que lo proscrito por el principio de unidad es:

la negación de la idea de la fragmentación jurisdiccional; y esto porque, por motivaciones derivadas de la esencia, carácter y calidad de la función de dirimir en los conflictos interindividuales de contenido estrictamente jurídico, se hace patente la necesidad, dentro de lo razonable, de asegurar la individualidad y unidad de dicho atributo soberano a favor del Poder Judicial⁴⁷.

Mientras que de la exclusividad hay que sostener que, el poder soberano reside en el pueblo, y éste decide, principalmente a través de su norma fundamental que es la Constitución, a quién delega tal poder y en qué órganos atribuye cuáles funciones. Normalmente el pueblo, a través de su Constitución, ha decidido que la función jurisdiccional recaiga en el Poder Judicial en sus distintas instancias; y hay los casos, como el caso peruano, en el que la función jurisdiccional la atribuye a otras instancias de decisión, como la arbitral y la militar, y algunas realidades sociales propias de una determinada realidad como son las Comunidades Campesinas. Pues bien, que la función jurisdiccional sea exclusiva significa que solamente podrá ser ejercitada por los órganos e instancias que expresamente el pueblo haya decidido en su norma constitucional. Fuera de tales órganos e instancias no es posible reconocer que exista ejercicio válido de la función jurisdiccional; singularmente, queda prohibido que sea los particulares quienes por cuenta propia ejerzan la función jurisdiccional.

En palabras del Tribunal Constitucional:

es el Poder Judicial, en principio, el único de los órganos estatales a quien se ha confiado la protección jurisdiccional de las situaciones subjetivas y de los intereses y bienes jurídicamente relevantes, no pudiéndose establecer ninguna jurisdicción independiente (artículo 139. 1), o que otros órganos realicen el juzgamiento de materias confiadas a él ya sea por comisión o por delegación⁴⁸.

Complementariamente, el Constituyente puede prever la existencia de jurisdicciones complementarias, como la arbitral o la militar, e inclusive, como ocurre en el caso peruano, con la jurisdicción de las Comunidades Campesinas (artículo 149).

⁴⁷ Expediente N.º 0023-2003-AI/TC, fundamento 16.

⁴⁸ Expediente N.º 0017-2003-AI/TC, fundamento 120.

Los principios de unidad y exclusividad de la función jurisdiccional han sido recogidos por el Constituyente peruano en estos términos:

Son principios y derechos de la función jurisdiccional: La unidad y exclusividad de la función jurisdiccional. No existe ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, con excepción de la militar y la arbitral. No hay proceso judicial por comisión o delegación (artículo 139.1).

1.1.4.2. La independencia y autonomía. Que la función jurisdiccional sea independiente significa que ella debe desenvolverse al margen de las presiones e intereses de otros órganos del Estado y de los particulares.

Los órganos que administran justicia solo deben sujetarse al derecho, es decir, a las normas jurídicas vigentes, a la hora de decidir y dar una solución a una concreta controversia. Así, en palabras del Tribunal Constitucional, “la independencia judicial es aquella capacidad autodeterminativa para proceder a la declaración del derecho, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, dentro de los marcos que fijan la Constitución y la Ley”⁴⁹.

Se desnaturaliza la función jurisdiccional si en la adopción de una solución a las controversias, se apela a los intereses políticos o privados y no a la norma jurídica que es el ingrediente principal para construir decisiones justas. Por eso se ha reconocido que la independencia judicial tiene tanto una dimensión externa como otra interna. Respecto de la primera, se refiere a que “la autoridad judicial, en el desarrollo de la función jurisdiccional, no puede sujetarse a ningún interés que provenga de fuera de la organización judicial en conjunto, ni admitir presiones para resolver un caso en un determinado sentido”⁵⁰; mientras que de la segunda se ha expresado que se refiere a:

que la independencia judicial implica que la autoridad judicial, en el ejercicio de la función jurisdiccional, no puede sujetarse a la voluntad de otros órganos judiciales, salvo que tercie un medio impugnatorio; y, que la autoridad judicial, en el desempeño de la función jurisdiccional, no pueda sujetarse a los intereses de órganos administrativos de gobierno que existan dentro de la organización judicial⁵¹.

Como un modo de asegurar la independencia judicial, se ha reconocido también la autonomía en el Poder Judicial. La independencia judicial, ha dicho el Tribunal Constitucional:

⁴⁹ Expediente N.º 04375-2015-PHC/TC, fundamento 12.

⁵⁰ Expediente N.º 0004-2006-AI/TC, fundamento 18.

⁵¹ Ibidem.

supone un mandato para que, en todos los poderes públicos, los particulares e, incluso, al interior del propio órgano, se garantice el respeto de la autonomía del Poder Judicial en el desarrollo de sus funciones, de modo que sus decisiones sean imparciales y más aún se logre mantener esa imagen de imparcialidad frente a la opinión pública⁵².

En particular referencia a los órganos públicos que conforman una unidad organizativa a la hora de ejercer la función jurisdiccional, y a los que se les ha encargado a solucionar los distintos conflictos con base en el Derecho y a través de una decisión justa, se le debe reconocer la capacidad de autonormarse. Esta capacidad es especialmente exigida tanto para normar su estructura interna y las relaciones administrativas entre distintos órganos e instancias del sistema de administración de justicia; como para normar la estructura y ejecución de su propio presupuesto. De esta manera es posible promover que la independencia exigida en el juzgador sea real y efectiva, en la medida que es precisamente a través de la autonomía que se impiden las injerencias externas a la hora de tomar decisiones que resuelven las distintas controversias.

1.1.5. Facultades o principios concurrentes

La función jurisdiccional, como se ha dicho atrás, significa una cuota de poder público afectado al cumplimiento de un deber. El deber es la solución justa de las controversias de modo que se consiga la paz social; pues bien, para conseguir este propósito, la función jurisdiccional reconoce a sus titulares una serie de atribuciones, las principales de ellas son las que a continuación se expresan.

En primer lugar, la *notio*. Esta facultad puede definirse como:

la potestad atribuida al juez para conocer las controversias, sometidas a su consideración. Admite su autoridad para efectuar las actuaciones dirigidas a obtener un conocimiento certero del caso concreto (por ejemplo, citar a las partes, recaudar pruebas, hacer notificaciones, etc.). Está implícito en este elemento el poder de documentación e investigación⁵³.

En referencia a las Comunidades Campesinas como titulares de esta atribución, hay que destacar que la *notio* involucra el ámbito territorial y con ello la identidad cultural, étnica de la Comunidad. La autoridad campesina, estará facultada para conocer el litigio dentro de su territorio, de acuerdo a sus costumbres; sin embargo, ¿qué pasaría si la controversia se presenta

⁵² Expediente N.º 2465-2004-AA/TC, fundamento 7.

⁵³ FIGUERA VARGAS, Sorily Carolina. *Jurisdicción especial indígena en Latinoamérica*, Editorial Universidad del Norte, Barranquilla, Colombia, 2015, p. 100.

entre un comunero y un sujeto que no forma parte de la Comunidad? Para ello se debe partir de dos supuestos:

que los supuestos de hecho estén o no consagrados en ambos sistemas jurídicos; que los sujetos no indígenas implicados en la controversia tengan los conocimientos básicos acerca de las costumbres de la Comunidad Indígena en la que se suscitaron los acontecimientos⁵⁴.

En segundo lugar, debe mencionarse a la *vocatio*. Significa esta atribución que el órgano jurisdiccional tiene la competencia *para* compeler u obligar a las partes a comparecer al proceso o juicio. Es una citación o llamamiento que en las Comunidades Campesinas se realiza mediante los delegados de las autoridades comunales para comparecer ante la Asamblea o ante los miembros de la Comunidad.

Una facultad más es la *coertio*. Los órganos a los que se les atribuye la función jurisdiccional están habilitados, mediante la *coertio*, para solicitar el uso de la fuerza pública a quienes en el ordenamiento jurídico se les ha atribuido el ejercicio de una tal fuerza, particularmente a los servicios de policía, a fin de que se hagan cumplir las distintas disposiciones y decisiones que se tomen en el seno de un proceso jurisdiccional. En las Comunidades Campesinas, son medidas coercitivas o de fuerza que la Ley interna señala para que se cumplan las resoluciones. La *coertio* “solo tiene sentido en manos de una de las características de mayor importancia de la jurisdicción: la inmutabilidad de la decisión”⁵⁵. Esto es lo que se ha señalado como algo que no puede ser discutido, es decir alcanza autoridad de cosa juzgada.

Una cuarta atribución es la *iudicium*. Esta atribución consiste en reconocer al órgano jurisdiccional la facultad de poner fin o término al “proceso”, resolviendo el “conflicto” mediante una decisión definitiva, con efecto de cosa juzgada. Esta potestad, al igual que las mencionadas anteriormente, deben desenvolverse con sujeción plena a los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución política.

A esta lista se añade la *executio*. Según esta atribución, el titular de la función jurisdiccional está en condiciones de disponer el cumplimiento obligatorio de una concreta sentencia con la que se ha cerrado un determinado proceso jurisdiccional, aun cuando para ello

⁵⁴ Ídem, p. 101.

⁵⁵ LÓPEZ FLORES, Luciano. “Los Poderes Judiciales, proceso y política judicial: una mirada desde el Estado Constitucional”, en Revista de la *Maestría en Derecho Procesal*, Pontificia Universidad Católica del Perú, Vol. 6, N.º 2, agosto-diciembre, 2016, p. 154.

haya que acudir al auxilio de los órganos que tienen encomendado el empleo de la fuerza pública. También el ejercicio de esta atribución está limitado constitucionalmente por los derechos fundamentales. Particularmente para las Comunidades Campesinas hay que referir que tienen un límite fáctico establecido por “el dominio y control de las Comunidades Campesinas sobre sus territorios y sus habitantes”⁵⁶. Y es que la jurisdicción “se ejerce en determinado territorio”⁵⁷, lo que define su competencia territorial.

1.1.6. Función jurisdiccional en la Constitución política del Perú

1.1.6.1. Contenidos normativos referidos al origen popular de la función jurisdiccional. La Constitución política del Perú ha destinado algunas de sus disposiciones a regular de modo básico la función jurisdiccional, como se tuvo oportunidad de mostrar páginas atrás.

Los contenidos normativos pueden ser identificados según tres grupos. En el primero se reconoce que la función jurisdiccional es un acto de soberanía popular. Así, “La potestad de administrar justicia emana del pueblo”, dice la primera parte del artículo 138 de la Constitución. El pueblo, como titular, ha delegado esta potestad de administrar justicia en el Poder Judicial, de modo que tal potestad “se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos”, continúa diciendo el artículo 138. Pero a su vez, obliga a quienes ejercen la función jurisdiccional, a hacerlo no según la fuerza o intereses económicos o políticos, sino según el Derecho, es decir, “con arreglo a la Constitución y a las Leyes”, termina diciendo el primer párrafo del mencionado artículo 138.

La atribución de la potestad de administrar justicia tiene un encargo muy claro por cumplir: la solución oportuna y justa de las controversias de modo que genere paz social. Pues bien, para conseguir este propósito en la mayor medida de lo posible, el Constituyente ha previsto una serie de garantías: unas van dirigidas a los órganos administradores de justicia, y las otras se dirigen a los procesos jurisdiccionales mismos.

1.1.6.2. Garantías de la administración de justicia dirigidas al órgano portador de la función. En efecto, y este es el segundo grupo de contenidos normativos constitucionales que vale la pena referir, el Constituyente peruano ha reconocido expresamente como principios

⁵⁶ Ídem, p. 102

⁵⁷ ALZAMORA VALDEZ, Mario. *Derecho Procesal Civil: Teoría General del proceso*, Editorial Sesator, 1994, p. 79.

de la actividad jurisdiccional lo que aquí ha sido mostrado como elementos esenciales de la misma.

Así, se ha reconocido la unidad y exclusividad de la función jurisdiccional, por lo que “No existe ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, con excepción de la militar y la arbitral. No hay proceso judicial por comisión o delegación” (artículo 139.1 de la Constitución). De esta manera, en el sistema jurídico peruano como regla general se ha reconocido a la jurisdicción judicial, y junto a ella se reconoce a la jurisdicción militar y a la jurisdicción arbitral. Habrá que añadir que a ellas se une la jurisdicción comunal (artículo 149 de la Constitución).

Junto a este principio se ha reconocido también la independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional, por lo que el Constituyente ha ordenado que:

“Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación” (artículo 139.2)

Adicionalmente ha establecido también “la prohibición de ejercer función judicial por quien no ha sido nombrado en la forma prevista por la Constitución o la Ley. Los órganos jurisdiccionales no pueden darle posesión del cargo, bajo responsabilidad” (artículo 139).

Dentro de este grupo deben ser considerados los mandatos constitucionales dirigidos también a los órganos administradores de justicia para imponerles el deber de “no dejar de administrar justicia por vacío o deficiencia de la Ley. En tal caso, deben aplicarse los principios generales del Derecho y el Derecho consuetudinario” (artículo 139 de la Constitución); y el deber de gratuidad de la administración de justicia y de la defensa gratuita para las personas de escasos recursos (artículo 139 de la Constitución). Y los mandatos dirigidos a otros órganos de actuación complementaria, como al Poder Ejecutivo al que le impone la obligación de prestar la colaboración que en los procesos le sea requerida (artículo 139 de la Constitución); y también al Poder Ejecutivo, cuando le establece que el régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad (artículo 139 de la Constitución) y, consecuentemente, reconoce el derecho de los reclusos y sentenciados de ocupar establecimientos adecuados (artículo 139 de la Constitución).

1.1.6.3. Garantías de la administración de justicia dirigidas al proceso y al procesado. Pero las garantías para asegurar el oportuno cumplimiento del encargo de

administrar justicia, no solo miran al titular de la función jurisdiccional, sino también al desenvolvimiento del proceso jurisdiccional, ya sea en la jurisdicción judicial, militar, arbitral e incluso comunal, y al procesado mismo.

En efecto, y este es el tercer grupo de normas constitucionales, todos los procesados tienen a su favor un conjunto de garantías procesales y materiales que conforman el contenido esencial del derecho fundamental al debido proceso y la tutela jurisdiccional (artículo 139.3 de la Constitución).

Entre tales garantías destacan la publicidad en los procesos, salvo disposición contraria de la Ley, destacando el Constituyente que “Los procesos judiciales por responsabilidad de funcionarios públicos, y por los delitos cometidos por medio de la prensa y los que se refieren a derechos fundamentales garantizados por la Constitución, son siempre públicos” (artículo 139.4 de la Constitución); la motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la Ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan (artículo 139.5 de la Constitución); la pluralidad de la instancia (artículo 139.6 de la Constitución); la prohibición de inaplicabilidad por analogía de la Ley penal y de las normas que restrinjan derechos; la prohibición de no ser penado sin proceso judicial; el mandato de aplicar la Ley más favorable al procesado en caso de duda o de conflicto entre Leyes penales; la prohibición de ser condenado en ausencia; la prohibición de revivir procesos fenecidos con resolución ejecutoriada, de hecho, la amnistía, el indulto, el sobreseimiento definitivo y la prescripción producen los efectos de cosa juzgada (artículo 139.2 de la Constitución).

Del mismo modo se prevén garantías que, aunque impactan en el desenvolvimiento del proceso, se dirigen directamente a favor del procesado. Así, el Constituyente ha establecido el mandato de que ningún procesado será privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso, de modo que:

Toda persona será informada inmediatamente y por escrito de la causa o las razones de su detención. Tiene a comunicarse personalmente con un defensor de su elección y a ser asesorada por éste desde que es citada o detenida por cualquier autoridad (artículo 139.14 de la Constitución); el principio de que toda persona debe ser informada, inmediatamente y por escrito, de las causas o razones de su detención (artículo 139.15 de la Constitución).

Y junto a estos mandatos, existen otros que no impactan en el proceso, pero que se formulan como derechos de los ciudadanos en beneficio también del idóneo y oportuno ejercicio de la función jurisdiccional. Así tenemos el derecho a la indemnización, en la forma que determine la Ley, por los errores judiciales en los procesos penales y por las detenciones arbitrarias, sin perjuicio de la responsabilidad a que hubiere lugar (artículo 139.7 de la Constitución); el derecho a la participación popular en el nombramiento y en la revocación de magistrados, conforme a Ley (artículo 139.17 de la Constitución); y el principio del derecho de toda persona de formular análisis y críticas de las resoluciones y sentencias judiciales, con las limitaciones de Ley (artículo 139.20 de la Constitución).

1.2. Concepciones sobre Comunidad Campesina

1.2.1. Definición básica y elementos esenciales

Una vez puestos de manifiesto los principales elementos normativos y teóricos acerca de la jurisdicción, corresponde adentrarse al estudio de lo que son las Comunidades Campesinas. Las palabras *Comunidad* y *Campesina* son dos conceptos cuya comprensión exige partir de la raíz etimológica de ambas. El primer término proviene del latín *comunitas-atis o comunnis*⁵⁸, el cual ha sido traducido como “sociabilidad”⁵⁹ o capacidad para relacionarse con otros, interactuar, asociarse. La RAE 2010 ha definido la Comunidad como “conjunto de personas de un pueblo, región, nación o conjunto de personas vinculadas por características e intereses comunes”. Desde la concepción etimológica y desde la concepción dada por la RAE es posible deducir que Comunidad hace referencia a lo colectivo, a la organización común, a las interacciones en un espacio y tiempo determinados.

El segundo término procede del latín *campés, campus* que ha sido utilizado para referirse al “hombre o mujer que vive en el campo”⁶⁰. Desde esta concepción es posible sostener que campesina se refiere al espacio, al campo y a las actividades inherentes a ella. Con base en un criterio etimológico, es posible entender a la Comunidad Campesina como un conjunto de personas organizadas que desarrollan actividades compartidas en un espacio geográfico determinado, con el fin de alcanzar la realización plena de cada uno de sus miembros.

Para algunos investigadores los elementos constitutivos de la Comunidad son:

⁵⁸ GALLARDO VÁZQUEZ, Pedro y DEL CORAL RUIZ CURADO, Sofía. *La educación de personas adultas y los procesos de desarrollo en la comunidad*, 1ª edición, Wanceulen Editorial, España, 2008, p. 16.

⁵⁹ Ibidem.

⁶⁰ CALVA, José Luis. *Los campesinos y su devenir en las economías de mercado*, Siglo XXI Editores, México, 1988, p. 38.

Un territorio comunal usufructuado familiar y comunalmente, un grupo de familias que se consideran sus miembros/propietarios; un cuerpo de dirigentes encargado de algunas funciones internas -de regulación social- y externas -de representación, otras Comunidades vecinas que interactúan entre sí; un Estado que la reconoce y le otorga legitimidad y que regula algunas normas y funciones⁶¹.

Sin embargo, en este trabajo, tal como ha sido deducido desde la concepción de Comunidad Campesina mostrada, se ha considerado cuatro elementos esenciales, los cuales han de ser entendidos como componentes importantes que toda Comunidad Campesina posee, por lo que resulta relevante subrayar el análisis de cada uno de ellos.

1.2.1.1. Personas organizadas. El primer elemento esencial está asociado a las personas organizadas en la Comunidad.

Las personas se organizan tomando como base las relaciones familiares e interfamiliares. Así las relaciones al interior de la más “antigua de las sociedades”⁶² se organizan a través de “ayuda mutua”⁶³; mientras que las relaciones interfamiliares se organizan a través de instituciones como “dirigencia comunal, junta de usuarios de regantes, mayordomías o comités para diversos eventos culturales”⁶⁴, Rondas Campesinas, frentes de defensa. La organización de las personas en la Comunidad Campesina la podemos agrupar del siguiente modo: grupos de familias o familiares, cuerpo de dirigentes e instituciones comunales.

1.2.1.1.1. Grupo de familias. Los grupos familiares son la base de la Comunidad, su origen está en las *panakas*.

Las *panakas* eran organizaciones de familias extensas, en ellas predominaba las relaciones intrafamiliares. La ramificación de familias originó pueblos con parentescos y objetivos comunes que habían sido denominados *ayllunis*. Estos se extendían, en muchos casos, a todo el territorio comunal y eran denominados *markas*. Al interior de los territorios conformados por *markas* empieza a tejerse las relaciones interfamiliares o comunales llamadas *ayllus*, cuyas características tradicionales siguen vigentes en diversas Comunidades Campesinas.

⁶¹ DIEZ HURTADO, Alejandro. Inversiones privadas y derechos comunales, en Revista *Tiempo de Opinión*, Universidad ESAN, Lima, Año 2, N.º 4, octubre, 2011, p. 26.

⁶² ROUSSEAU, Jean Jacques. *El contrato social*, Ediciones Bontes S.L., 2009, p, 27.

⁶³ GONZÁLES DE OLARTE, Efraín. *Economía de la comunidad campesina: aproximación regional*, Instituto de Estudios Peruanos, Lima, 1986, p. 189.

⁶⁴ CASTILLO, Óscar. *Jalones sobre la modernización y descentralización en el área Andina*, Consejo Superior de Investigaciones Científicas, Escuela de Estudios Hispano Americanos, Sevilla, 2005, p. 112.

Las relaciones interpersonales forman la Comunidad, por lo tanto, la familia “brinda las condiciones y posibilidades para el desarrollo de la producción, y por otro lado controlan las formas y los límites dentro de los cuales esta producción familiar puede realizarse”⁶⁵. De lo señalado es posible reconocer que las condiciones y posibilidades no solo se orientan a la producción familiar sino a la Comunidad. En la Comunidad el propósito es que pueda organizarse de manera *sui generis* en lo político, lo cultural, lo jurídico, lo religioso. Los modos de organizarse están limitados por las normas colectivas, familiares y comunales.

Los miembros de las familias y la Comunidad, así como los propietarios de las tierras desarrollan diversas formas de administración, se ha de analizar, aunque brevemente dos de ellas. La primera se relaciona con la administración de las tierras para la cual las familias se organizan de múltiples maneras con la intención de planificar el acceso a la tierra por distribución, herencia o traspaso; para ejecutar actividades económicas; para administrar los territorios comunales. La segunda se asocia con la administración de la justicia, las familias son las encargadas de corregir el comportamiento de los hijos; cuando las controversias o faltas intrafamiliares no pueden ser resueltas en la esfera familiar acuden a otras instancias como la ronda o la Comunidad; en ese caso, son las familias quienes se organizan por el bien común y la paz social.

La administración de justicia por parte de los grupos familiares ha resuelto diversos problemas asociados especialmente al conflicto por tierras, maltrato familiar, infidelidades, daños por prácticas de brujería, robo de ganado, robo de productos agrarios. La primera instancia es la familia, en cuya esfera se establecen acuerdos por daños menores como perjuicios del ganado⁶⁶, robo de leña. En diversas Comunidades la familia que se relaciona con el daño visita a la familia perjudicada y tratan de resolver el perjuicio, las soluciones se basan en acuerdos que incluyen ayudas o trabajos en favor del afectado, compensación con productos agrarios u otra que sea de necesidad para la familia afectada. De no darse ningún acuerdo, el problema es trasladado a otra instancia como el Juez de Paz o la Ronda Campesina.

1.2.1.1.2. Cuerpo de dirigentes. Al momento de estudiar el cuerpo de dirigentes es necesario analizar la organización, la estructura y la Asamblea general de la Comunidad Campesina.

⁶⁵ PLAZA, Orlando y FRANCKE, Marfil. *Formas de dominio, economía y comunidades campesinas*, Lima, Desco 1981, p. 64.

⁶⁶ Perjuicio del ganado es entendido en las comunidades andinas de Piura y Lambayeque al hecho de que el ganado vacuno, ovino u otro ingresa a las áreas de sembrío, pastos, etc., y destruye todo a su paso.

Con relación a la organización comunal, es posible que puede ser entendida como un conjunto de familias que siguen costumbres y normas para alcanzar un objetivo común. La costumbre y las normas establecen la base de la organización y facilitan su adecuada constitución, dirección, funcionamiento y logro de objetivos. La organización de la Comunidad está normada en la Ley General de Comunidades Campesinas (en adelante LGCC); sin embargo, la forma de constituir las está dada por las costumbres. De ese modo, las Comunidades se organizan de diversas formas en el marco de la Ley y el derecho consuetudinario.

Como ha sido señalado la constitución de la organización tiene como base a las familias. Ellas buscan entre sus miembros a quienes deben administrar los destinos de la Comunidad, es decir a los que deben representarlos ante las instituciones del Estado. Los representantes son los encargados de contribuir a resolver problemas comunales. La elección de los representantes es una acción democrática con participación de todos los miembros de la Comunidad. Así, los comuneros a través de la participación democrática nombran mediante Asamblea al comité electoral, el cual debe garantizar la transparencia para elegir a los dirigentes⁶⁷. Instalado el comité electoral proceden a la inscripción de candidatos y miembros que los acompañaran, para ser inscritos como candidatos deben ser comuneros hábiles o activos con voz y voto. El comité electoral fija el cronograma de elecciones y en diversas Comunidades asigna a cada candidato un color de lista, el cual los identifica y sirve para que se dirijan a los comuneros para proponerles su plan de trabajo. Las elecciones son obligatorias y se ejecutan en el marco de las costumbres y la Ley, es aplicable la multa para aquellos comuneros que no acudan a emitir su voto.

La estructura de la Comunidad Campesina depende de la organización y se relaciona con la dirección y funcionamiento. Organización, dirección y funcionamiento están en manos de la directiva comunal. La directiva comunal constituye el órgano de gobierno y administración, cuyas funciones para dirigir de modo institucional a la Comunidad están normadas por la LGCC. La Ley establece que las Comunidades Campesinas deben contar con un presidente, vicepresidente, secretario, tesorero y fiscal. A cada uno de ellos se le asigna un conjunto de responsabilidades en la LGCC; sin embargo, el cumplimiento de las mismas se da en el marco del Derecho consuetudinario, valga como ejemplo el establecimiento permanentemente de coordinaciones con otras autoridades de la Comunidad como

⁶⁷ En la mayoría de comunidades la elección del comité electoral se da en la Asamblea a mano alzada, la cual queda establecida en el acta.

mayordomías, dirigentes de caseríos⁶⁸, clubes deportivos, dirigentes de Rondas Campesinas. De lo señalado, es importante destacar las coordinaciones con las Rondas Campesinas. Las coordinaciones son establecidas para consolidar las costumbres, la convivencia y la solución de controversias concretas. Las coordinaciones se establecen en los planos interpersonales e interfamiliares para que sus miembros puedan alcanzar un desarrollo pleno, y por ende la paz social.

La Asamblea general de comuneros es considerada el órgano máximo porque a través de ella se toma las decisiones más importantes. Lo esencial de la Asamblea es la participación de todos, en ese sentido la “participación democrática del comunero se expresa en los requerimientos de acceso a tal condición, en sus obligaciones y en la forma de gobierno comunal”⁶⁹. En efecto, la Asamblea es el soporte fundamental para la toma de decisiones en el ejercicio de la función jurisdiccional, así como para establecer coordinaciones con autoridades de otras Comunidades en la resolución de asuntos diversos. Del mismo modo la Asamblea encarga a la junta directiva la coordinación con autoridades del Gobierno Central; Regional y Local. La Asamblea es importante porque en ella se pueden tomar decisiones de coordinación con los miembros de la Policía Nacional y jueces de paz.

1.2.1.1.3. Instituciones comunales. La revisión etimológica de institución indica que dicho término deriva del latín *institutio onis* que ha sido traducido como “establecimiento o fundación de una cosa”⁷⁰.

La RAE ofrece siete acepciones sobre el término institución, de las cuales cuatro son importantes para analizar las instituciones comunales. La primera señala que institución es el establecimiento o fundación de algo. La segunda la asocia con cosa establecida o fundada. La tercera indica que es un organismo que desempeña una función de interés público, especialmente benéfico o docente. La cuarta señala que es cada una de las organizaciones fundamentales de un Estado, nación o sociedad. De lo recogido es posible dar una concepción básica de institución comunal, la cual puede ser entendida como cosa fundada, hecho establecido u organización fundamental que desempeña una función de interés colectivo. Se

⁶⁸ Se ha de entender por grupos dirigencias a las autoridades que se nombran en diversos pueblos y caseríos de las comunidades, los cuales son nombrados en asambleas para resolver problemas concretos o representarlos ante autoridades comunales, estos pueden ser denominados vigilantes (para limpieza de acequias), coordinadores, delegaciones, etc.

⁶⁹ MATOS MAR, José (compilador). *Hacienda, comunidad y campesinado en el Perú*, Instituto de Estudios Peruanos, Lima, 1976, p. 193.

⁷⁰ RODRÍGUEZ RUÍZ, Napoleón. *Historia de las instituciones jurídicas salvadoreñas*, Volumen 1, Editorial Universitaria, 1959, p. 9

desarrollará esta concepción en detalle unas líneas más adelante, por ahora conviene revisar brevemente algunos acercamientos conceptuales.

Sobre el término institución se ha discutido mucho y se ha tratado de conceptualizar desde distintos ángulos. Así unos han analizado dicho término desde los individuos organizados; otros desde la norma que regula los comportamientos, desde las costumbres, desde las expresiones antiguas, desde la continuidad de formas de expresión cultural, etc. Existen definiciones diversas.

Las concepciones de institución han sido agrupadas en dos formas: “La primera en la que es entendida como pauta normativa de grupos u organizaciones. La segunda que la considera como conjunto de normas interrelacionadas centradas alrededor de algún tipo de actividad humana”⁷¹. No se debe confundir organización con institución, ya que son realidades distintas. No toda organización es una institución, es decir no “todas las organizaciones engendran una forma específica de socialización (...) el incremento y la complejidad de las organizaciones forman parte del debilitamiento de las instituciones”⁷². De ello se puede concluir que una institución es una organización especial, es decir que tiene ciertos componentes, los cuales “definen las relaciones sociales y establecen los modos de comportamiento”⁷³.

Malinovski, ha señalado que las instituciones tienen los siguientes componentes: primero, un objetivo cuya base es una carta. Segundo, acciones instrumentales constituidas por el personal, las normas, el aparato material y las actividades. Tercero, los resultados constituidos por la función. Toda institución tiene su:

[c]arta fundamental ligada a las mitologías, doctrinas religiosas, principios morales y jurídicos del grupo en que la encontramos. Esta carta contiene por una parte la definición, la estructura y el objetivo del grupo formado en institución, y por otra, las reglas que el grupo debe obedecer (...) El personal comprende los miembros del grupo, no solamente según su número, sino también según el lugar que ocupan en la jerarquía y su especialización en la división de tareas. Las normas son las reglas técnicas que se agregan a las reglas fundamentales contenidas en la carta. El aparato material difiere en cada grupo: la familia misma tiene su casa, su bien de familia, todo eso de lo cual se sirve en tanto que es grupo de consumo y de producción. Toda institución también tiene

⁷¹ CHINOY, Ely. *Introducción a la Sociología*, Editorial Paidós, Buenos Aires, 1977, p. 41

⁷² DUBET, Francois. *El declive de la institución. Profesiones, sujetos e individuos en la modernidad*, Editorial Gedisa, Barcelona, España, 2002, p.31.

⁷³ CHINOY, Ely. *Introducción ...*, op. cit., p. 41.

actividades propias, que su personal encara obedeciendo las normas y utilizando su aparato material con vistas a alcanzar su objetivo. Todas estas nociones implican una noción de una función, de una necesidad fundamental, que esta función está destinada a satisfacer⁷⁴.

Las definiciones muchas veces parten de los componentes, de las características, de las funciones o dependen de la perspectiva. Así, por ejemplo:

las instituciones pueden concebirse en un sentido político; son un conjunto de aparatos y procedimientos de negociación orientadas a la producción de reglas y decisiones legítimas. Merced a dicha aceptación uno se refiere a instituciones políticas que aseguran las relaciones sociales, transforman los conflictos de intereses en procesos de regulación y en opciones públicas legítimas. A menudo desde esta perspectiva se habla de institucionalización para designar el reconocimiento legal, constitucional o reglamentario, de los actores sociales invitados a participar en la mesa de negociaciones, de los grupos e individuos que ingresan en los diferentes dispositivos formales de constitución de un debate público y de una escena política⁷⁵.

Si se entiende la institución comunal como cosa fundada, hecho establecido u organización fundamental que desempeña una función de interés colectivo, entonces es posible identificar cinco grupos de instituciones al interior de la Comunidad Campesina, por lo menos en lo referido a Piura y Lambayeque. El primer grupo tiene un carácter social, predomina en diversos lugares, por ejemplo, las Juntas de Regantes. Ellas se encargan de administrar y distribuir el agua. Otro ejemplo de ello son los comités u organizaciones orientados al desarrollo de trabajos colectivos. El segundo grupo posee carácter económico. Este grupo está conformado por las familias, ya que son la unidad de producción. A ella se suman las pequeñas empresas y asociaciones con iniciativas encaminadas a generar recursos económicos en favor de sus miembros. El tercer grupo tiene un carácter político e incluye al comité electoral, la democracia comunal y la participación de los comuneros en comités de caseríos, delegados de base. El cuarto grupo posee un carácter cultural y comprende mayordomías, comités pro-festividades, asociaciones culturales. El quinto grupo tiene un carácter jurídico y está constituido por las Rondas Campesinas y Asambleas Comunales las cuales ejercen funciones jurisdiccionales en el marco de las costumbres.

⁷⁴ CUVILLIER, Armand. *Manual de Sociología*, Editorial El Ateneo, Buenos aires, 1964, p.175.

⁷⁵ DUBET, Francois. *El declive...*, op. cit., p.31.

Las instituciones comunales son importantes y están presentes en diversas Comunidades Campesinas del país. Debido a su vigencia es posible que a las Comunidades Campesinas pueda aplicarse algunas disposiciones de los tratados internacionales. La OIT ha declarado que el Convenio 169 se aplica:

a los pueblos en países independientes, considerados indígenas por el hecho de descender de poblaciones que habitaban en el país o en una región geográfica a la que pertenece el país en la época de la conquista o la colonización o del establecimiento de las actuales fronteras estatales y que, cualquiera que sea su situación jurídica, conservan todas sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas⁷⁶ (artículo 1.1.b).

De lo declarado por la OIT, se puede sostener que son pueblos indígenas aquellos que 1) habitan un determinado territorio y que 2) conservan instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas. Es posible sostener que es aplicable a las Comunidades Campesinas que cumplen con las características que la disposición declara.

1.2.1.2. Actividades compartidas. El segundo elemento esencial está referido a las actividades compartidas, las cuales se realizan al interior de las familias y fuera de ellas, es decir de manera interfamiliar.

Al interior de las familias se comparte las actividades productivas, domésticas, comerciales con la finalidad de proporcionar a los hijos alimentación, vestimenta, vivienda, educación. En el plano interfamiliar o comunal las actividades compartidas están orientadas al trabajo colectivo como limpieza de caminos, cementerios y parques, construcción de puentes, canales de regadío y locales comunales; reconocimiento de linderos o límites, administración y cuidado de las tierras comunales; administración de justicia.

Las actividades en las Comunidades Campesinas con frecuencia son compartidas entre sus miembros y también con miembros de otras comunidades. Estos se dan en diversos ámbitos. En el ámbito económico por ejemplo se comparten actividades productivas basadas en minkas, faenas, ayudas. En el ámbito social se comparte actividades festivas, culturales. En el ámbito jurídico se comparte los procedimientos de administración de justicia. Es necesario estudiar brevemente las actividades compartidas con las comunidades vecinas y con el Estado.

⁷⁶ Convenio N.º 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes. Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. Lima: OIT/Oficina Regional para América Latina y el Caribe, 2014.

1.2.1.2.1. Con las comunidades vecinas. La relación con las Comunidades vecinas a menudo es buena debido a que tienen troncos comunes o comparten costumbres, tradiciones, prácticas sociales; sin embargo, existen diversos conflictos.

Los conflictos entre Comunidades tienen componentes históricos, límites, económicos. Históricamente los conflictos se asociaron a la expansión de las haciendas, las cuales “crecieron mucho apropiándose de las tierras de las Comunidades vecinas”⁷⁷. Sobre ella actualmente se han formado algunas Comunidades nuevas, las cuales pretenden muchas veces las tierras de las Comunidades tradicionales con la cual se genera controversias límites. Como se ha sostenido, el conflicto entre Comunidades surge por la conformación de Comunidades nuevas al interior de una Comunidad tradicional. El enfrentamiento de las Comunidades se debe también a que las Comunidades vecinas venden sus tierras a empresas que tras su extensión invaden las tierras comunales, esto genera un sinnúmero de conflictos sociales. Así mismo las Comunidades enfrentan problemas con empresas mineras.

1.2.1.2.2. Con el Estado. El Estado como ente general ha reconocido y garantiza los derechos de las Comunidades Campesinas; sin embargo, el conjunto de instituciones estatales que ejercen funciones en territorios comunales entra en conflicto por cuestiones asociadas a las competencias y el ejercicio de funciones.

Como ha sido señalado el conflicto principalmente se ha dado con los Jueces de Paz, la Policía Nacional y las municipalidades. La relación con estas últimas, especialmente tiene su origen en la extensión de las ciudades sobre territorios comunales.

1.2.1.3. Espacio geográfico o territorio. El tercer elemento esencial está relacionado con el espacio geográfico, el cual es administrado por las familias a través de parcelas, en ellas se desarrollan diversas actividades económicas.

El espacio geográfico también es administrado de modo interfamiliar, es decir la Comunidad administra el espacio geográfico como medio para la crianza de ganado, protección de bosques, explotación comunal.

Territorio es un vocablo que proviene del latín *territorium*, que ha sido traducido como “un espacio político-administrativo identificado por límites o fronteras, dominado y gestionado por una entidad que tiene su legitimidad de ese mismo control, bien sea un Estado nacional, o

⁷⁷ COTLEAR, Daniel. *Desarrollo campesino en los andes*, Instituto de Estudios Peruanos, 1989, Lima, p. 43.

un ente territorial de nivel local”⁷⁸. De esta definición etimológica es posible concluir dos dimensiones asociadas al territorio. La primera es política la cual resalta la capacidad de organización de las Comunidades Campesinas y la capacidad de autogobernarse. La segunda dimensión es administrativa la cual se desarrolla en favor de los miembros que habitan un espacio determinado, incluye el manejo y conservación de recursos naturales, recursos intangibles como historia, tradiciones, fiestas, mitos que hacen de cada Comunidad Campesina un espacio peculiar con sabiduría y riquezas propias.

Este contenido conceptual no es suficiente para comprender el territorio como tal, es necesario atender a la naturaleza misma de ella. La RAE ha definido el territorio como “porción de la superficie terrestre perteneciente a una nación, región, provincia”. En lo concerniente a esta definición se ha de decir que ella proporciona la dimensión geográfica del territorio, la cual está constituida por el espacio geográfico y los límites dentro de los cuales se desarrolla una cosmovisión propia sobre la naturaleza, la cultura, la religión, la justicia. En consecuencia, desde lo etimológico y la definición proporcionada por la RAE es posible afirmar que el territorio tiene un componente político, administrativo y geográfico.

El Tribunal Constitucional, con base al artículo 13 del Convenio 169, ha establecido el concepto de tierra y territorio. Sobre el primero ha dicho que “se encuentra dentro de una dimensión civil o patrimonial; mientras que el segundo tiene una vocación política de autogobierno y autonomía”⁷⁹. De lo establecido por el Alto Tribunal, es posible concluir dos componentes centrales: el primero es el autogobierno o la capacidad de administrar el espacio geográfico sobre el cual tienen legitimidad, el segundo es la autonomía o la libertad para ejercer sus funciones en el marco de la Constitución y del Derecho consuetudinario. De esta manera el reconocimiento de la dimensión política hecha por el Tribunal Constitucional integra también a las dimensiones administrativa y geográfica.

El reconocimiento de los derechos “a la administración de las tierras, a los recursos naturales y al territorio”⁸⁰, no es suficiente si no se protege adecuadamente, por lo tanto, la

⁷⁸ BEUF, Alice y RINCÓN AVELLANEDA, Patricia. *Ordenar los territorios: Perspectivas críticas desde América Latina*, Universidad de Colombia, Bogotá, 2017, p. 5.

⁷⁹ Expediente N.º 01126-2011-HC/TC, fundamentos 22 y 23.

⁸⁰ El derecho al territorio indígena es un derecho colectivo reconocido en el Convenio 169 de la OIT y en otras normas internacionales, que implica tener el reconocimiento y protección de la totalidad de hábitats de las regiones que ocupan o utilizan, así como el reconocimiento de las formas de administrar o de usar la tierra, según los conocimientos propios de los pueblos. El derecho al territorio indígena reconoce: La propiedad y la posesión sobre las tierras que tradicionalmente han poseído, ocupado, utilizado o adquirido. La utilización, administración y conservación de los recursos naturales existentes en el territorio indígena. La relación especial que los Pueblos Indígenas tienen con las tierras, territorios, aguas, mares costeros y otros recursos que tradicionalmente han

vulneración del territorio en cualquiera de sus dimensiones y sus contenidos debe ser resuelto en el marco de la Constitución y el Derecho Internacional. El derecho a la propiedad sobre el territorio ha sido reconocido por la OIT al señalar que:

La Ley deberá prever sanciones apropiadas contra toda intrusión no autorizada en las tierras de los pueblos interesados o todo uso no autorizado de las mismas por personas ajenas a ellos, y los gobiernos deberán tomar medidas para impedir tales infracciones (artículo 18 del Convenio 169).

El Tribunal Constitucional ha recogido la necesidad de proteger el derecho a la propiedad sobre el territorio⁸¹, y ha señalado que el Estado garantiza la protección y el ejercicio de estos derechos al reconocerse constitucionalmente el “derecho comunal sobre la tierra” (artículo 88) y al reconocerse la “autonomía para el uso y la libre disposición de la tierra” (artículo 89). Con estas disposiciones constitucionales las Comunidades Campesinas estarían “facultadas para decidir quiénes ingresan a sus territorios”⁸², y así “controlar intrusiones a su propiedad”⁸³. Vistas las cosas de esa manera, si la Comunidad Campesina está facultada para ejercer estos derechos, entonces ante cualquier vulneración del territorio debe recurrir al amparo del Derecho consuetudinario, de la Constitución o el Derecho internacional. Sin embargo, el derecho al territorio entendido como derecho humano no es ilimitado, los límites que se impone para el ejercicio de la propiedad colectiva del territorio, son los mismos que la Constitución señala.

1.2.1.4. Realización plena de los miembros. El cuarto elemento esencial se relaciona con la realización plena de cada uno de los miembros de las familias, por ende, de cada uno de los comuneros.

La LGCC ha establecido que:

las Comunidades Campesinas son organizaciones de interés público, con existencia legal y personería jurídica, integrados por familias que habitan y controlan determinados territorios, ligadas por vínculos ancestrales, sociales, económicos y culturales, expresados en la propiedad comunal de la tierra, el trabajo comunal, la

poseído u ocupado y utilizado. Convenio 169 de la OIT. Parte II (Tierras). Art. 13, 14 y 15. Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. Art. 25 y 26, en CAMERO BERRÍOS, Pilar y GONZALES ICAZA, Isabel. Cartilla 2: los pueblos indígenas y su derecho al territorio y a los recursos naturales, 1ª edición, Derecho, Ambiente y Recursos Naturales – DAR, Lima, 2018, p. 16.

⁸¹ Expediente N.º 01126-2011-HC/TC, fundamento 25.

⁸² Ibidem.

⁸³ Ibidem.

ayuda mutua, el gobierno democrático y el desarrollo de actividades multisectoriales, cuyos fines se orientan a la realización plena de sus miembros y del país” (artículo 2).

Por su parte, el Tribunal Constitucional ha señalado que:

el componente esencial de las Comunidades Campesinas son las familias que las conforman y que están ligadas ancestral, social, económica y culturalmente. La expresión de colectividad se manifiesta en la propiedad, el trabajo, la ayuda, el gobierno y el desarrollo comunal, con la finalidad de la realización plena de sus miembros, lo cual garantiza el derecho a la identidad cultural que gozan tanto la Comunidad como sus integrantes⁸⁴.

Es necesario acercarse, aunque brevemente, a un concepto de desarrollo pleno de los miembros de la Comunidad o de la familia. Para ello es conveniente partir de la etimología del término realización y del contenido conceptual del término plena. Realización según lo ha señalado la RAE, tiene como acepción a la acción y efecto de realizar o realizarse. A su vez realizar proviene del latín *realis*, cuyo significado es real o realidad, e *izare* que significa poner en práctica o convertir en. Por lo tanto, realización vendría a ser la acción y el efecto de convertir algo en realidad, puede ser una cosa, un objeto, un asunto, un hecho. El término pleno (a) proviene del latín *plenus* y ha sido traducido como lleno. Según la RAE tiene como acepción lo completo o lleno. En esa línea la realización plena podría ser entendida como la acción y efecto de hacer realidad completamente una cosa, un objeto, un asunto, un hecho.

De lo señalado se puede concluir que el desarrollo pleno debe responder a una definición clara y oportuna. Así el modo como ha de concebirse la realización plena de cada uno de los miembros de las familias o la Comunidad conducirá a la comprensión, protección y búsqueda permanente de la satisfacción de necesidades de cada individuo. Los estudios antropológicos, sociológicos, jurídicos están exigidos a orientar su búsqueda hacia las características que tiene la realización plena de los miembros de la Comunidad o la familia, dicho en otros términos es necesario abordar lo que en realidad es, el modo como se expresa, se manifiesta tal realización en las Comunidades Campesinas.

Los estudios diversos, han centrado su análisis especialmente en las condiciones o factores de los que depende el desarrollo pleno para ser logrado como tal. Así, se ha dicho que “para la realización *plena* del hombre como *ser humano*, se necesita de un micro y

⁸⁴ Expediente N.º 02765-2014-PA/TC, fundamento 22.

macroambiente adecuados”⁸⁵. En efecto, los miembros de las familias y de la Comunidad trabajan coordinadamente en el establecimiento de las condiciones adecuadas⁸⁶. Es posible sostener, que las actividades familiares y comunales están orientadas a la protección y respeto de sus miembros. Por otro lado, se ha sostenido también que “la realización se logra a través de su equitativa participación en la sociedad, de su aporte intelectual o laboral y de la posibilidad de acceder a oportunidades”⁸⁷.

1.2.1.5. Elementos esenciales y adaptación a la realidad. Los elementos esenciales descritos han permitido a las Comunidades Campesinas adaptarse a diversas etapas históricas, lo que les ha permitido sobrevivir hasta la actualidad.

La vigencia de la comunidad ha concitado numerosos estudios y debates, principalmente de 1969 en adelante. Sobre ella algunos tratadistas “prevén su desaparición” y otros “justifican la presencia de la organización campesina en la sociedad peruana actual”⁸⁸. Hay coincidencias al sostener que, a pesar de su existencia y reconocimiento constitucional, las Comunidades Campesinas, encuentran muchos obstáculos. Los obstáculos han sido interpretados como negativa al reconocimiento de la existencia comunal, debido a que diversas prácticas sociales que las Comunidades exigen que se le reconozca como derechos exclusivos, absolutos “no se insertan en ninguna de las fórmulas legales establecidas por el Derecho oficial”⁸⁹. Algunas de estas prácticas sociales tienen que ver con los procedimientos ejecutados en el ejercicio de la función jurisdiccional. Dichas prácticas serán analizadas oportunamente más adelante, por ahora interesa estudiar la vigencia de la Comunidad Campesina.

Al menos dos razones permiten justificar la vigencia de la Comunidad Campesina. La primera razón destaca la vigencia de la Comunidad Campesina a partir de la existencia de trabajos comunales, desarrollo de infraestructura, protección y cuidado del medioambiente, administración de la justicia, organización política. La segunda razón basa la vigencia de la

⁸⁵ MONCKEBERG, Fernando. *Jaque al subdesarrollo*, Editorial Gabriela Mistral, Chile, 1976, p. 123.

⁸⁶ Frente a la COVID en las comunidades que se encuentran en la parte andina de Lambayeque: Kañaris, Inkawasi, Penachí en Salas, prepararon viviendas o módulos con alimentación, cama, baños para que los comuneros o hijos de los mismos que se encuentran en Chiclayo, Lima y otros lugares regresen a su lugar y puedan hacer su cuarentena en las mejores condiciones.

⁸⁷ QUERUBÍN LONDOÑO, Rodrigo. *Desarrollo humano en América Latina: nuevos desafíos*, Adaz Impresores, Bogotá, 1995, p. 30.

⁸⁸ BEY, Margarite. “Estructura y dinámica de la comunidad campesina, estudio comparativo de Casinta y Tomás”, en *Informe Científico de la Misión Orston (proyecto PAEC)*, realizado del 10 de setiembre de 1986 al 31 de mayo de 1987, Convenio UNALM/IFEA/ORSTON, Lima, p. 461.

⁸⁹ MÍGUEZ NÚÑEZ, Rodrigo. *Las proyecciones del indigenismo jurídico sobre la propiedad andina*. Tomo LXXX, Anuario de Historia del español (AHDE), 2010, p. 795.

Comunidad Campesina en la existencia de las prácticas culturales, idioma, costumbres, música, vestimenta, cultos.

1.2.2. Concepciones sobre las Comunidades Campesinas

Justificada la vigencia de la Comunidad Campesina interesará analizar brevemente algunas concepciones sobre ella. De manera general, es posible sostener tres concepciones de Comunidad Campesina: una que considera que las familias y la Comunidad se organizan a partir de la tierra y las actividades productivas, la cual suele llamarse concepción económica. La otra concepción sostiene que la Comunidad es un conjunto de relaciones, las cuales tienen raíces históricas, culturales y suele ser denominado concepción social. La tercera concepción define a las “Comunidades Campesinas como organizaciones de interés público con existencia legal y personería jurídica”⁹⁰, la cual suele llamarse concepción jurídica. De manera específica, ha de utilizarse la concepción jurídica, ya que se analizará en el capítulo tercero aquellas Comunidades Campesinas que cuentan con existencia legal y personería jurídica. Conviene estudiar, aunque brevemente, cada una de estas tres concepciones.

1.2.2.1. Concepción económica de la Comunidad Campesina. La concepción económica parte de que “la tierra es la base de la forma de vida de la Comunidad”⁹¹, en consecuencia, la ayuda mutua, las instituciones, culturas, convenciones, costumbres, actividades económicas y la gestión de diversos medios para alcanzar el fin comunal se organizan en función de uno de los elementos esenciales, es decir, el espacio geográfico, territorio o tierra.

Si la tierra es un elemento esencial para la Comunidad, entonces su cuidado, administración y aprovechamiento es parte de la vida, de la cultura; razón por la cual es considerada un “bien de uso y no un bien de intercambio”⁹², bien que es usufrutuado por todos los miembros de la Comunidad sin importar la condición socioeconómica. El provecho y administración de este bien de uso colectivo se da en el entorno familiar y en el entorno comunal. El primero puede ser considerado bien de uso propio de las familias, el cual comprende parcelas que le son dadas para la producción ganadera y agraria; el segundo puede ser denominado bien de uso comunal, destinado a beneficiar al grupo de comuneros y

⁹⁰ CHANAMÉ ORBE, Raúl. *La Constitución Comentada*, Ediciones legales, volumen 1, Lima, 2015, p. 696.

⁹¹ GONZALES BARRÓN, Gunther Hernán. “Comunidades y de uso de aguas”, en *Revista Derecho y Cambio Social*, marzo de 2017, p. 6.

⁹² PEÑA JUMPA, Antonio. “Las Comunidades campesinas y nativas en la Constitución Política del Perú: Un Análisis Exegético del Artículo 89º de la Constitución”, en *Revista Derecho y Sociedad*, Pontificia Universidad Católica del Perú, N.º 40, 2013, p. 202.

comuneras, especialmente cuando se trata de aprovechar los productos de los ríos, campos abiertos para pastar ganado y solicitud de suelos para cultivos.

El usufructo de la tierra incluye un conjunto de prácticas particulares de organización productiva y distributiva para la subsistencia y desarrollo pleno de los miembros de la Comunidad. De la organización productiva puede ser dicho que está asociada a tres grandes formas de producción. La primera asociada a la producción agrícola, la cual en el círculo familiar es compartida entre padres, madres e hijos; todos participan de la preparación de la tierra, de la siembra (clasificación de la semilla, transporte de la semilla de la vivienda a la parcela), de la limpieza o separación de malezas, del abonamiento (orgánico e inorgánico), riego, cosecha, del transporte y almacenamiento de las cosechas, de la venta e intercambio de los productos⁹³.

La segunda forma de producción está vinculada a la actividad pecuaria. Dicha actividad incluye crianza de ganado menor, ganado mayor, elaboración de subproductos y otras actividades complementarias. La crianza de ganado menor se refiere a las aves de corral, cerdos, cabras, cuyes. La crianza de ganado mayor depende del espacio geográfico y los mecanismos de crianza de las familias. En algunos contextos se dedican a la crianza de ovejas, burros y vacas. En otros lugares se dedican a la crianza de llamas, alpacas, vicuñas. La elaboración de subproductos como dulces, quesos, quesillos, yogurt están orientados a la comercialización o intercambio. Los beneficios de la comercialización o intercambio son destinados a la satisfacción de necesidades familiares o comunales.

La tercera forma de producción está asociada a la producción artesanal. La producción artesanal predomina en múltiples Comunidades sobre todo lo referente a textilería. La textilería es una actividad que recae mayormente en manos de las mujeres. En varias comunidades son las mujeres quienes se dedican a cortar el pelo de los ovinos (llamado tusar, esquilar o trasquilar en algunos sectores), lavar la lana, teñir, hilar (convertir la lana en hilo), urdir, tejer y cocer para armar ponchos, mantas, alforjas, camas, chompas. Los productos de la textilería están destinados al uso familiar o a la comercialización⁹⁴. Los productos de textilería en algunas ocasiones son robados. El robo de estos productos, en diversas Comunidades, es sometido a la

⁹³ Es importante señalar estos aspectos porque muchas comunidades enfrentan problemas de robo de productos o daños en diversas etapas de la producción agraria (pérdida o robo de maíz, robo de café en planta), pecuaria (robo de ganado o abigeato) y artesanal, las cuales son resueltas a través de la comunidad o las Rondas Campesinas.

⁹⁴ En las comunidades campesinas de Inkawasi en Lambayeque, los campesinos se han organizado por medio de diversas asociaciones civiles y han impulsado la producción colectiva no solo de vestimenta tradicional; sino que han dado un valor agregado a los colores, signos, símbolos artesanales y las han modernizado, de modo tal que se promociona en el ámbito nacional e internacional.

justicia consuetudinaria. En el ejercicio de la justicia consuetudinaria, quienes resuelven son las familias organizadas, las Rondas Comunales, las Rondas Campesinas, las Asambleas. En los lugares donde no hay Rondas Campesinas las asume la comunidad por medio de la Asamblea. Con frecuencia son las Rondas Campesinas las encargadas de investigar, sancionar y hacer efectivo el castigo.

La organización distributiva se vincula a la esfera familiar y comunal de modo distinto. En el círculo familiar surge del aprovechamiento de la producción y de los recursos con los que cuenta la parcela. Las familias aprovechan directamente las cosechas, los pastos, también se benefician de la venta del ganado y los subproductos elaborados, los recursos obtenidos son distribuidos para beneficio de los miembros de la familia. En el círculo comunal el aprovechamiento es antecedido por obligaciones profundas de modo que para beneficiarse de la distribución del agua cada comunero ha debido trabajar en la limpieza del canal, para poder beneficiarse de un espacio para enterrar un familiar ha debido cooperar en las faenas comunales o contribuir con un pago correspondiente al jornal. Lo mismo sucede para distribuir los pastizales, éstos son arrendados por precios módicos siempre y cuando el solicitante sea miembro activo de la Comunidad, tenga una conducta adecuada a las costumbres. Igualmente, el aprovechamiento de la leña o madera exige ciertas condiciones que son aceptadas por todos los miembros de la Comunidad. En cada una de estas prácticas existe un deber y un derecho con reglas claras, si se rompe la regla, entonces los responsables son sometidos a concretas sanciones.

La forma de organización productiva y distributiva de las Comunidades están orientadas al beneficio de todos sus miembros de modo familiar e interfamiliar, consecuentemente hay un compromiso colectivo con el desarrollo pleno de sus miembros, lo que suele llamarse un “efecto Comunidad”⁹⁵. Si la base para el desarrollo pleno de los miembros comunales es la tierra, entonces su reconocimiento y protección por parte del Estado es esencial. Al respecto el Constituyente peruano ha señalado expresamente que:

El Estado apoya preferentemente el desarrollo agrario. Garantiza el derecho de propiedad sobre la tierra, en forma privada o comunal o en cualquiera otra forma asociativa. La Ley puede fijar los límites y la extensión de la tierra según las

⁹⁵ GONZALES DE OLARTE, Efraín. *Economía de la Comunidad Campesina aproximación regional*, Instituto de Estudios Peruanos, 2ª edición, Lima, 1984, p. 18.

peculiaridades de cada zona. Las tierras abandonadas, según previsión legal, pasan al dominio del Estado para su adjudicación en venta (artículo 88).

Considerando este reconocimiento constitucional se ha de desarrollar por separado una aproximación al contenido del reconocimiento y garantía de la propiedad, fijación y límites de la tierra, apoyo al desarrollo agrario, abandono a las tierras comunales y su paso al dominio del Estado.

1.2.2.1.1. Reconocimiento y garantía de la propiedad comunal. La posesión de la tierra es esencial para entender el reconocimiento y la garantía de la propiedad de la misma, sobre la posición de la tierra se puede elaborar un estudio profundo de Derecho comparado o de análisis socio jurídico; sin embargo, se ha de analizar brevemente los conceptos que permitan entender y explicar el ejercicio de la función jurisdiccional de las Comunidades Campesinas.

En efecto es importante analizar la posición, el reconocimiento y la garantía de la propiedad comunal.

La posición de la tierra de modo colectivo es la clave para poder determinar si una Comunidad es propietaria de ella o no, al respecto la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte IDH) ha señalado que:

- 1) la posesión tradicional equivale al título otorgado por el Estado y 2) otorga derecho a exigir el reconocimiento oficial de propiedad y su registro; 3) se mantiene el derecho de propiedad sobre las tierras que se han perdido por causas ajenas a la voluntad; 4) existe derecho a recuperar las tierras⁹⁶.

De lo sostenido por la Corte IDH, dos cuestiones exigen ser atendidas: la primera se relaciona con la posición tradicional de la propiedad comunal, la cual ha de ser entendida como aquella que sirve de base a los elementos esenciales de la Comunidad Campesina, en consecuencia deben estar organizados, desarrollar actividades compartidas en función de la propiedad, administrar un espacio geográfico determinado y tener un interés común; es importante señalar que en los últimos años existen Comunidades que se crean al interior de una Comunidad antigua y muchos de sus integrantes son migrantes que no se han formado en el marco de estos elementos esenciales, tal es el caso de la Comunidad Campesina “San Pedro Alcántara de Colaya, formada al interior de la Comunidad Campesina San Mateo de Penachí

⁹⁶ Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay, Sentencia de 29 de marzo de 2006, fundamento 128.

en Lambayeque”⁹⁷. La segunda se relaciona con la exigencia de reconocimiento por parte del Derecho oficial, dicha exigencia está asociada con el reconocimiento de los elementos esenciales de la Comunidad.

El Constituyente ha reconocido el derecho a la propiedad colectiva, por lo que reconoce los elementos esenciales de la Comunidad Campesina. Si el ejercicio de diversos derechos comunales cuyas prácticas internas dependen de los elementos esenciales entonces su reconocimiento garantiza la protección de los comuneros, de sus tierras, de sus actividades y contribuye a la realización plena de cada uno de ellos; sin embargo, el reconocimiento o declaración del derecho resulta no ser suficiente, especialmente cuando no se aplica de acuerdo a lo establecido por la Constitución, las Leyes, o el Derecho consuetudinario. Para garantizar el cumplimiento de las funciones del Estado respecto de la Comunidad, la sociedad, las familias, la Constitución ha establecido un conjunto de disposiciones. Una de ellas ordena al Estado garantizar “el derecho de propiedad sobre la tierra, en forma colectiva” (artículo 88). De lo dispuesto, se puede decir que el Estado debe establecer los mecanismos que permitan cumplir con tal obligación en relación con las Comunidades Campesinas. En efecto, esta obligación está orientada a garantizar el pleno ejercicio de los derechos de propiedad comunal. Para brindar la garantía del ejercicio de los derechos a la propiedad comunal, el gobierno nacional y los gobiernos regionales deben desarrollar una gobernanza inclusiva, tolerante, responsable, honesta que permita un desarrollo interactivo, coordinado y de diálogo intercultural.

1.2.2.1.2. Fijación de límites y extensión de la tierra. El espacio geográfico como elemento esencial de la Comunidad Campesina ha sido escenario de disputas no solo entre Comunidades Campesinas sino también con empresas privadas, por lo cual la adecuada garantía del ejercicio del derecho a la propiedad colectiva de la tierra exige apoyo estatal en la delimitación de las tierras de la Comunidad.

Una forma de hacer efectiva la garantía de protección de la propiedad comunal es la delimitación concertada, en la que ha de considerarse el registro unificado de las tierras que posee la Comunidad. El registro unificado tiene como base al reconocimiento histórico registrado en las primeras crónicas o expresado en manifestaciones culturales; sin embargo, el reconocimiento histórico muchas veces no es validado o respetado, especialmente cuando la

⁹⁷ Para los comuneros de Penachí, Colaya es una comunidad joven que no tiene documentos de origen, consecuentemente los documentos en cuyas tierras habitan sus pobladores corresponden a la Comunidad de Penachí. En reuniones permanentes desde el año 2000 en adelante vienen exigiendo que la comunidad matriz les firme un documento de desagregación comunal para ser una comunidad autónoma. Entrevista con el presidente de la Comunidad Campesina San Mateo de Penachí, el Sr. Elmer Martínez Aguilar, año 2020.

Comunidad Campesina entra en conflicto y quiere ejercer sus derechos⁹⁸. Se ha sostenido que el Estado gradualmente interviene en la fijación de límites y extensión de la tierra, no obstante, la intervención del Estado es concebida como un mecanismo lento.

La causa de la lentitud en el desarrollo de esta garantía ha sido atribuida a la ausencia de un ente rector que oriente a los gobiernos regionales de modo adecuado en la delimitación de las tierras comunales. Por recomendación de la Defensoría del Pueblo:

en enero de 2013, mediante D.S 001-2013-AG, se designa al Ministerio de Desarrollo Agrario y Riego (en adelante MINAGRI) como ente rector de la Política Nacional Agraria en materia de saneamiento físico legal y formalización de la propiedad agraria que comprende, entre otros, a las tierras de las Comunidades Campesinas y nativas⁹⁹.

Sin embargo, aún hay diversas limitaciones para orientar las capacidades técnicas de los Gobiernos Regionales en materia de propiedad comunal. Estas limitaciones han generado dificultades para hacer efectiva la aplicación de la Ley que regula la fijación de límites y extensión de las tierras comunales, Ley 24657, es decir, la ejecución de deslinde y titulación del territorio de las Comunidades Campesinas, de igual forma con ello se ha postergado diversos problemas concernientes a la fijación de límites comunales.

1.2.2.1.3. Apoyo al desarrollo agrario. La Constitución ha establecido que “El Estado apoya preferentemente el desarrollo agrario” (artículo 88).

Sobre este precepto constitucional, el Tribunal Constitucional ha declarado que:

Esta norma garantiza que el Estado debe prestar apoyo al desarrollo agrario de manera preferente, para lo cual, por ejemplo, debería prestar asistencia técnica y crediticia y establecer los planes y políticas en materia agraria, tanto en el ámbito nacional como regional y local (...) En todo caso, el derecho alegado a gozar de un desarrollo agrario

⁹⁸ La Comunidad Campesina San Mateo de Penachí (común de indígenas reconocida en 1532 en la primera repartición de tierra en San Miguel de Tangara por Francisco Pizarro, ratificada por Vaca de Castro en 1548, reafirmada en 1572 por Francisco de Toledo), posee serios conflictos con el Distrito de Chochope, distrito creado en territorio antiguo de la comunidad en la que se desarrolló la hacienda. Las autoridades del Distrito consideran que políticamente administran varios pueblos; mientras que comunally las fronteras territoriales son distintas. Además, la Comunidad Campesina San Mateo de Penachí mantiene conflictos con comunidades creadas en los últimos años como la comunidad José Carlos Mariátegui de Cueva Blanca- Inkawasi, Túpac Amaru II de Kañaris, con este último los pueblos cercanos a ella como Corral de Piedra ha sido declarado espacio en litigio (el cual no ha sido atribuido a ninguna de las comunidades en disputa desde el año 1990), cuyos pobladores se declaran miembros de la comunidad autónoma de Corral de Piedra.

⁹⁹ Defensoría del pueblo. “Análisis de la política pública sobre reconocimiento y titulación de las comunidades campesinas y nativas”, en *Informe N.º 002-2014-DP/AMASPI-PPI*, Lima, p. 13.

garantiza, como se ha dicho, la emisión de directivas destinadas a planificar, promover y supervisar las campañas agrícolas¹⁰⁰.

El apoyo del Estado a las actividades de los comuneros con la finalidad de mejorar sus condiciones económicas y sociales es vital. Si bien el precepto constitucional ha ordenado el apoyo al desarrollo agrario, implementarla sigue siendo un reto. Para lograr tal reto es necesario una política integral, en tanto su desarrollo implica tecnologías, infraestructura vial, créditos agrarios, acceso al mercado.

En ese sentido, mediante Decreto Supremo que aprueba el Plan Nacional de Agricultura Familiar 2019 – 2021, el D.S N.º 007-2019-MINAGRI, el Estado pretende implementar estrategias de desarrollo agrario apoyando a diversas familias del país. En el Decreto se ha señalado que el modelo de organización y gestión de esta política nacional:

está basado en una intervención multisectorial, a través de espacios de articulación y coordinación nacional, regional y local, contando para ello con el apoyo de la Dirección General de Articulación Intergubernamental del MINAGRI, los Comités de Gestión Regional Agrario y las instancias correspondientes de la PCM. Las intervenciones multisectoriales consideran la incorporación, de manera estratégica, del enfoque territorial y de desarrollo sostenible, con el fin de lograr la movilización de las familias de menores recursos hacia el estadio de la agricultura familiar consolidada¹⁰¹.

De este modelo de organización y gestión para la implementación del Plan Nacional de Agricultura Familiar 2019 – 2021 es necesario destacar la intervención multisectorial en tanto el agro vincula a la sociedad en general, por lo tanto, la intervención de diversas instituciones estatales y comunales es necesaria.

1.2.2.1.4. Abandono de las tierras comunales y su paso al dominio del Estado. La Constitución establece que “Las tierras abandonadas, según previsión legal, pasan al dominio del Estado para su adjudicación en venta” (artículo 88).

Con respecto a este precepto constitucional se puede señalar que la Ley determina el contenido y las características de lo que ha de ser entendido como tierras abandonadas, además debe considerar las normas internacionales que protegen el derecho de las Comunidades Campesinas sobre sus tierras.

¹⁰⁰ Expediente N.º 00032-2008-PI/TC, fundamento 7.

¹⁰¹ Decreto Supremo N.º 007-2019-MINAGR. Decreto Supremo que aprueba el Plan Nacional de Agricultura Familiar 2019 – 2021, publicado en El Peruano / martes 19 de noviembre de 2019.

Un estudio sobre el abandono de las tierras comunales, necesita ante todo la conceptualización exacta de “abandono de la tierra”. El abandono de la tierra tiene dos dimensiones: el primero abarca el abandono de la parcela; el segundo el abandono de la tierra comunal en parte o en su totalidad. No obstante, el significado de abandono de tierras no parece estar muy claro. Así, dicho concepto parece no haber adquirido un significado preciso y determinado, ya que en algunas Comunidades existe diversas porciones de tierra que la mayor parte del año parecen abandonadas, tal es el caso de los desiertos, cerros, montañas. Por otro lado, algunos espacios son aprovechados por ciertos meses del año. Así, por ejemplo, en la Comunidad Campesina San Mateo de Penachí hay áreas que son utilizadas para pastar ganado en los meses de diciembre hasta junio, el resto del año hay escasa presencia humana y ganadera debido a que las tierras carecen de hierba y agua. En la misma Comunidad hay un sector llamado Chacuacapampa en la que el pastoreo es a partir de agosto en adelante, puesto que está ubicado en la zona cercana a las lagunas y hay siempre hierbas, pero la mayor parte del año pasa sin presencia humana y ganadera. Estos hechos han sido aprovechados por miembros de una Comunidad vecina; ello ha generado conflictos¹⁰² por considerarse como invasiones. La solución de los conflictos escapa muchas veces de la función jurisdiccional de la Comunidad y requieren intervención del Estado.

Se ha dicho que el abandono de las tierras debe ser entendido en el marco de la Constitución y los pactos internacionales, puesto que el acceso, uso y disfrute del mismo es un derecho constitucionalmente protegido. El Tribunal Constitucional ha señalado lo siguiente:

frente a un caso relativo a territorio indígena, no pueden aplicarse criterios propios de un contexto urbano, dejando a un lado la costumbre de los pueblos indígenas, puesto que ello devendría en una posible vulneración del derecho fundamental de tales pueblos y de sus integrantes. Esto se explica en parte por el tipo de relación existente entre los pueblos indígenas y el territorio ancestral en el que habitan. Es por ello que el artículo 14 del Convenio N.º 169, ordena tomar medidas para salvaguardar el derecho de los pueblos indígenas interesados en utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia¹⁰³.

¹⁰² En la Comunidad Campesina San Francisco de Asís en Salas, Lambayeque por invasión de tierras, hubo fuertes enfrentamientos en la que murieron tres comuneros y un comunicador social en el año 2016.

¹⁰³ Expediente N.º 0022-2009-PI/TC, fundamento 46.

De lo expresado por el Tribunal Constitucional se puede concluir que el abandono de tierras debe ser entendido desde un marco integral, concertado entre los comuneros cercanos a dichas tierras, el gobierno regional y otras instituciones. Así es posible garantizar el respeto a lo que los comuneros consideran espacio abandonado, en desuso o escasamente utilizado para la satisfacción de sus necesidades. Cuando ello no sucede, muchas veces se genera conflictos entre las Comunidades y desconfianza en la gestión, sobre todo de los gobiernos regionales.

1.2.2.2. Concepción social de la Comunidad Campesina. Desde un criterio social se ha dicho que Comunidad Campesina es un sistema de relaciones comunes, es decir los lazos sociales constituyen la base “del hacer común a escala local”¹⁰⁴.

Estos lazos tienen cuatro esferas: la primera esfera incluye lazos entre padres, hijos y abuelos, estos lazos suelen denominarse relaciones familiares; la segunda esfera involucra relaciones entre diversas familias que forman parte de la misma Comunidad, dichas relaciones son llamadas interfamiliares o comunales; la tercera esfera contiene a las relaciones entre los miembros de una Comunidad y los miembros de Comunidades vecinas, estas relaciones suelen llamarse intercomunales; la cuarta esfera engloba a las relaciones que establecen los miembros de la Comunidad con la sociedad y con el Estado. Es necesario estudiar brevemente cada una de las relaciones.

1.2.2.2.1. Relaciones familiares. El origen de las relaciones familiares se encuentra en la institución originaria y colectiva denominada *panaka*. La *panaka* fue constituida sobre la base de diversas costumbres y tradiciones de cada grupo cultural.

Las costumbres y tradiciones siguen vigentes en diversas Comunidades Campesinas del país. Para proteger tales costumbres y tradiciones exigen reconocimiento y valoración.

La exigencia de reconocimiento y valoración ha sido destacada por la Corte IDH, la cual señala que la “familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado” (artículo 17.1 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos o Pacto de San José). Del mismo modo el Constituyente peruano ha dispuesto lo siguiente:

La Comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. También protegen a la familia y promueven el matrimonio. Reconocen a estos últimos como institutos naturales y fundamentales de la

¹⁰⁴ HALL, Ingrid. “De la colectividad a la comunidad. Reflexiones acerca del de propiedad en Llancho, Perú”, en *Revista de Antropología Social*, Perú, Año 26, N.º 2, 2017, p. 380.

sociedad. La forma del matrimonio y las causas de separación y de disolución son reguladas por la Ley (artículo 4 de la Constitución).

Aquí interesa conocer brevemente sobre la familia, el matrimonio, la separación y disolución.

La familia es posible entenderla desde dos conceptos esenciales. El primer concepto esencial considera a la familia como elemento natural. Esta forma de conceptualizar exige que la familia debe ser entendida como una institución que responde a procesos evolutivos de constitución, desarrollo y conclusión. El proceso de constitución surge del acuerdo de voluntades y asignación de responsabilidades. La familia constituida tendrá un desarrollo adecuado a medida que las voluntades encuentren consenso, diálogo, apoyo mutuo, buena convivencia, es decir que se cumpla con ejecutar las responsabilidades. Cuando se incumple con la ejecución de responsabilidades, la institución concluye.

El segundo concepto esencial, por su parte, considera a la familia como un elemento fundamental de la sociedad. Por lo cual puede decirse que es la base, el núcleo en el que se sustentan las Comunidades, la sociedad y el Estado. De la familia emana los diversos hechos sociales que configuran las instituciones, relaciones, valores, pensamientos, acciones. Por lo tanto, la protección de las familias permitirá un desarrollo integral de sus miembros. La protección de las familias, es uno de los fines de la Comunidad y el Estado, en tanto está integrada por personas humanas. Esta finalidad demanda respeto, tolerancia, atención a sus necesidades diversas.

En relación con el matrimonio, se ha señalado que “si bien es la principal, no es la única fuente de constitución de una familia. Por tanto, la protección de la familia comprende tanto a la de base matrimonial como a la de origen extramatrimonial”¹⁰⁵. En las Comunidades Campesinas se practica el *servinacuy*, que se enmarca dentro de las costumbres y está dada por uniones estables similares al matrimonio concebido por el derecho común; sin embargo, esos caracteres tradicionales en muchos casos han resultado ser contrarios a lo que la Ley reconoce.

Las uniones familiares entendidas como compromiso de pareja desde el enamoramiento, hasta las relaciones sexuales y convivencia en diversas Comunidades empieza a muy temprana edad 13, 14 o 15 años; en muchas de ellas incluso la Comunidad es testigo de las relaciones cuando se formalizan a través de la “pedida de mujer” o “arreglo”. Aquí interesa hacer

¹⁰⁵ PLÁCIDO VILCACHAGUA, Alex. “De los derechos sociales y económicos” en *La Constitución Comentada*, Gaceta Jurídica S.A., Lima, 1ª edición, 2005, p. 356.

referencia a algunas características de estas prácticas. La primera es aplicada para el caso en que el joven enamorado se presenta ante los padres para solicitar la mano de la hija para la convivencia, los padres de la enamorada y el enamorado tienen diversos conversatorios y finalmente pactan la entrega, la cual se lleva a cabo delante de algunas autoridades comunales.

La segunda se da en un contexto en el que los jóvenes pactan su convivencia en secreto, para la cual el joven lleva a su casa a la joven, esto puede recibir diversos nombres como “robar mujer”, “sacar mujer”. Después de ello los padres del joven buscan un hombre de la Comunidad: El más respetado, el que tenga una vida recta y se lleve bien con los padres de la jovencita. Este junto al padre del joven buscan el pacto o arreglo. Después de diversos conversatorios llegan a un consenso, el cual incluye una ceremonia cultural, social, familiar en la que los más antiguos de la familia y miembros de la Comunidad brindan sus consejos a la pareja para que puedan vivir en armonía. Del mismo modo en la ceremonia de arreglo tanto para el primer caso como para el segundo, los hombres y mujeres aconsejan y advierten que de no cumplir sus responsabilidades serán juzgados públicamente en la ronda o en la Comunidad. Los jóvenes brindan su juramento de vivir siempre en armonía aceptando de ese modo las responsabilidades¹⁰⁶. Las prácticas que alcanzan el límite de lo permitido sobre la edad para contraer matrimonio o constituir una familia han sido concebidas por el Derecho común como violación sexual, este aspecto será analizado en el desarrollo de la función jurisdiccional de las Comunidades Campesinas. ¿Dónde has analizado, señalar un apartado?

En lo concerniente a la separación y disolución de la familia en las Comunidades Campesinas, se ha de decir que se realiza en el marco de las prácticas culturales. La separación se hace ante la ronda o ante la familia. Existen diversos casos en las que los convivientes acuden a las Rondas Campesinas para denunciar la infidelidad, la agresión física o psicológica, la imposibilidad de convivencia. Las Rondas Campesinas a través de Asambleas públicas interrogan al hombre y a la mujer finalmente resuelven separarlos por acuerdo mutuo¹⁰⁷ y disolver todo tipo de unión o relación entre ellos.

¹⁰⁶Costumbres comunes observadas en las comunidades campesinas de Inkawasi, Kañaris, Penachí en Lambayeque y Ayabaca en Piura, si bien es cierto las prácticas de pedir a la novia para la convivencia ha cambiado un poco, ahora lo hacen por enamoramiento, unos años atrás cualquier hombre que sentía atracción por una jovencita podía pedir su mano y hacerla su esposa, hay muchas familias que se constituyeron de ser modo. Actualmente el mayor predominio está en el “robo de la mujer” y es una práctica que se da con mayor frecuencia a finales de año en los meses de noviembre o diciembre, los jóvenes con mayor seguridad se escapan de la Escuela para contraer convivencia.

¹⁰⁷ Hay que recordar que muchas veces por medio de los consejos que brindan los representantes de las rondas o comuneros la pareja acuerda cambiar sus comportamientos, asumen el compromiso con una buena convivencia y

1.2.2.2.2. Relaciones interfamiliares. Con referencia a las relaciones interfamiliares, puede señalarse que son interacciones entre miembros de familias que viven en un determinado espacio geográfico y que comparten actividades comunes, consecuentemente constituyen la Comunidad.

El origen de las relaciones interfamiliares está asociado al *ayllu*. Las relaciones interfamiliares constituyentes de las Comunidades Campesinas fueron reconocidas por primera vez con el nombre de común de indios, el cual es una “categoría social, no jurídica, que rige para toda la época colonial (...) a partir de 1570, esa institución social es reconocida como reducción”¹⁰⁸. La reducción es la agrupación del común de indios en diversos espacios geográficos cuyas finalidades fueron: “a) concentración residencial de naturales, con el fin de extraer sin preámbulos geográficos el excedente productivo a través del tributo y los servicios personales; b) hacer más factible la catequización”¹⁰⁹. De ella se desprende que la reducción es un proceso que afecta a las relaciones interfamiliares y trata de agruparlos alrededor de un espacio concreto. El proceso de reducción se profundizó en la época del Virrey Francisco de Toledo en 1572.

La concentración de indígenas, llamados entonces indios, en espacios territoriales concretos, posiblemente da origen a las ciudades originario-coloniales; sin embargo, es un tema que debe ser reflexionado en otros estudios. Interesa aquí hablar de las relaciones interfamiliares constituyentes de las Comunidades Campesinas. Estas relaciones fueron identificadas con la categoría de *Comunidad de indígenas* desde el origen del Estado peruano. Como Comunidad de indígenas “se identificó a cientos de agrupaciones de indígenas entre 1821 y 1969”¹¹⁰. La categoría de Comunidad de indígenas sirvió de base para el reconocimiento de las actuales Comunidades Campesinas. Diversas Comunidades reconocidas hasta antes de 1969 tienen en sus resoluciones el siguiente contenido: “reconózcase a la Comunidad de indígenas (...) e inscribase en el registro oficial de Asuntos Indígenas del Ministerio de Salud Pública, Trabajo y Previsión Social”¹¹¹.

así lo hacen, esto es muy recurrente en las comunidades de Huarmaca, Huancabamba, Ayabaca en Piura y también en Penachí, Kañaris e Inkawasi en Lambayeque; lo cual también suele darse en otras comunidades del país.

¹⁰⁸ SALVADOR, Gregorio. *Comunidad andina, migración y desarrollo endógeno*, Centro de Estudios para el Desarrollo y la Participación, Lima, 1991, p. 86.

¹⁰⁹ HUERTAS, Lorenzo. “Patrones de asentamiento poblacional en Piura (1532-1850)”, en *Boletín del Instituto Francés de Estudios Andinos*. N.º 25, (1), Lima, 1996, p. 94.

¹¹⁰ SALVADOR, Gregorio. *Comunidad andina...*, op. cit., p.101.

¹¹¹ Este contenido se observa al revisar las resoluciones de la comunidad de indígenas de Penachí, reconocida el 25 de mayo de 1937; Comunidad de indígenas San Juan Bautista de Cañaris, reconocida el 10 de octubre de 1956;

Las relaciones interfamiliares constituyentes de las Comunidades Campesinas, si bien han tenido cambios permanentes, en cierta medida han logrado preservar algunas características, las cuales sirven para su reconocimiento como institución social. De ese modo a partir del año 1969, las relaciones interfamiliares son reconocidas con la categoría de Comunidad Campesina¹¹². De ella se derivan diversas consecuencias, una consecuencia consiste en reconocer dos grupos de Comunidades: el primer grupo en la que se registraron “2280 Comunidades hasta 1969”; el segundo grupo que contiene “6248 Comunidades para el 2017”¹¹³. Por consiguiente, en el Perú 26,7% de Comunidades Campesinas fueron reconocidas antes de 1969 y 73.3% después de este periodo.

Las relaciones interfamiliares han generado diversas organizaciones. Estas organizaciones han sido agrupadas en cinco instituciones. Dichas instituciones tienen un carácter social, económico, político, cultural, jurídico. Las instituciones con los caracteres mencionados han sido descritas en líneas anteriores.

1.2.2.2.3. Relaciones intercomunales. Como ha sido sostenido, para la presente investigación se ha llamado relaciones familiares a las relaciones entre los miembros de las familias que viven en las Comunidades, lo que equivale a las relaciones intrafamiliares.

El conjunto de relaciones familiares o entre los miembros de la familia ha dado origen a lo que se ha denominado relaciones interfamiliares, es decir, entre los representantes de cada una de las familias que comparten el territorio, la organización, la cultura, la identidad. El conjunto de relaciones interfamiliares ha sido identificado en el presente trabajo como una Comunidad. En consecuencia, a la interacción de líderes, de representantes de la Comunidad y también a la interacción entre los miembros de dichas Comunidades suele denominarse relaciones intercomunales.

Con frecuencia las relaciones intercomunales son buenas por dos razones: la primera porque comparten una historia similar, las Comunidades Campesinas han convivido por años y tienen algunas prácticas culturales afines, por esa razón han superado las fronteras geográficas. Así por ejemplo en el Departamento de Lambayeque es muy notorio la convivencia de las Comunidades Campesinas San Julián de Motupe, San Pedro de Morrope y las Comunidades

Comunidad de indígenas San Pablo de Inkawasi, reconocida el 31 de octubre de 1963. Todas ellas forman parte del ande de la Región Lambayeque.

¹¹² Nueva Reforma Agraria. Decreto Ley N.º 17716, Lima, 24 de junio de 1969, Título X de las comunidades campesinas, artículo 115.

¹¹³ HALL, Ingrid. *De la colectividad ...*, op. cit., p. 381.

Campesinas andinas como San Mateo de Penachí, San Juan Bautista de Kañaris y San Pablo de Inkawasi, dichas Comunidades tienen vínculos ancestrales de intercambio comercial, de hermandad religiosa y cultural. La segunda razón es porque comparten un origen, existen Comunidades Campesinas que por diversos acuerdos se desprenden de una Comunidad matriz. Así en el departamento de Lambayeque se desprenden del común de indígenas de Los Penachíes, el común de indígenas de Kañaris y Salas, reconocidos como pueblos a través de la reducción de 1532. Después se desprenden del común de indígenas de los Penachíes, las Comunidades de indígenas de Kañaris, Inkawasi y Salas. El origen común permite a las Comunidades Campesinas compartir costumbres, tradiciones, vestimentas, alimentos, comercio, religión.

El intercambio cultural más sólido que se ha podido observar se encuentra en las Comunidades andinas. Así, las Comunidades Campesinas de Penachí, Salas, Kañaris, Inkawasi, Chochope todos los años se reúnen en el mes de agosto en la celebración de la fiesta en honor a la Santísima Cruz de Yanahuanca en Penachí. En los días de festividad se pone de manifiesto el tipo de relaciones que cultivan dichas Comunidades, del 15 al 23 de agosto intercambian bailes, danzas, vestimentas, gastronomía, producción artesanal, textilería, elaboración de medicamentos tradicionales. En diversas actividades culturales, religiosas, políticas la seguridad y protección está a cargo de las rondas comunales y/o campesinas, quienes en coordinación con la Policía Nacional velan por el correcto desarrollo de los procesos.

Pero no todas las relaciones intercomunales son estables y armónicas; también existen conflictos, los que comúnmente se originan al crearse una nueva Comunidad. En la Región Lambayeque entre 1970 y 1990 se generó un fuerte conflicto cuando al interior de la Comunidad Campesina San Juan de Kañaris se crea la comunidad Tupac Amaru II, la cual comienza a invadir las tierras de la Comunidad Campesina San Mateo de Penachí, en el sector Corral de Piedra. Es así que, en 1990, los vecinos de Corral de Piedra exigieron no pertenecer a ninguna Comunidad de tal manera que sus tierras han quedado en controversia hasta hoy. Del mismo modo se ha generado conflictos entre la Comunidad Campesina San Mateo de Penachí y la Comunidad Campesina José Carlos Mariátegui creada en los últimos años al interior de la Comunidad Campesina San Pablo de Inkawasi. En el lugar denominado Chacuacapampa, la Comunidad Campesina San Mateo de Penachí dice poseer un aproximando de 800 hectáreas de tierra con ojos de agua y lagunas; sin embargo, en los últimos años la nueva Comunidad ha sembrado algunos pinos y utiliza los suelos para el pastoreo de ganado. El 3 de febrero del 2021, según lo referido por el presidente de la Comunidad Campesina San Mateo de Penachí,

viajaron a Inkawasi para abordar el conflicto y tratar de consensuar los límites con el fin de aprovechar proyectos de reforestación y cuidado de recursos hídricos en las cuencas y subcuencas tanto para Penachí como para Inkawasi. Consecuentemente, es posible sostener que las relaciones intercomunales presentan problemas que no son resueltos entre las Comunidades Campesinas y requieren intervención de las autoridades regionales y nacionales.

1.2.2.2.4. Relaciones entre la comunidad, la sociedad y el Estado. Sobre las relaciones de la comunidad con la sociedad ha de ser señalado que éstas se configuran de diversas maneras, una de ellas es la relación conflictiva entre las Comunidades Campesinas y ciudades, entre autoridades comunales y locales.

Las ciudades generan conflictos con las Comunidades al expandirse demográfica y geográficamente, Los comuneros se sienten limitados o sienten que sus derechos son vulnerados debido a la pérdida de terrenos agrícolas, la cual obliga a la búsqueda de nuevas fuentes de ingresos, cambio de cultivo, mayor explotación de las parcelas. Con relación al Estado ha de ser analizada con mayor profundidad en el apartado del ejercicio de la función jurisdiccional de la Comunidad Campesina.

1.2.2.3. Concepción jurídica de Comunidad Campesina. El punto de partida de la concepción jurídica ha sido el reconocimiento de la existencia legal de las Comunidades Campesinas cuyos antecedentes se encuentran en las constituciones políticas de 1920, 1933 y 1979.

Al reconocimiento se suman la personería jurídica y la autonomía. Al respecto el Constituyente de 1993 ha establecido lo siguiente:

Las Comunidades Campesinas y las Nativas tienen existencia legal y son personas jurídicas. Son autónomas en su organización, en el trabajo comunal y en el uso y la libre disposición de sus tierras, así como en lo económico y administrativo, dentro del marco que la Ley establece. La propiedad de sus tierras es imprescriptible, salvo en el caso de abandono previsto en el artículo anterior. El Estado respeta la identidad cultural de las Comunidades Campesinas y Nativas (artículo 89).

Es necesario desarrollar algunos contenidos relacionados con la disposición establecida en la Constitución vigente.

1.2.2.3.1. Existencia legal de las Comunidades Campesinas. El reconocimiento de la existencia legal, implica que las Comunidades Campesinas y nativas tienen la “capacidad de

ejercer derechos y por lo tanto tienen deberes”¹¹⁴. El ejercicio de los derechos y el cumplimiento de deberes está basado en las costumbres y ha precedido al Estado, lo que ha sido denominado como “existencia de hecho”¹¹⁵. La existencia legal es el reconocimiento de los derechos y deberes, realizada por “las autoridades del Estado basado en la Constitución y las Leyes”¹¹⁶.

Al reconocer la identidad étnica y cultural, así como el derecho al idioma propio (artículo 2.19 de la Constitución) y su autonomía (artículo 89 de la Constitución), es posible que se haya reconocido en ella los elementos esenciales de la Comunidad. Así, podría ser dicho que la Constitución ha reconocido la existencia de los elementos esenciales de la Comunidad Campesina, es decir al conjunto de personas organizadas, manifestaciones culturales, prácticas ancestrales, formas de organización política y jurídica; y todas las demás actividades compartidas que se ejecutan en un espacio geográfico determinado con el fin de contribuir al alcance de la realización plena de sus miembros. Del mismo modo, la Constitución al señalar que “la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado” (artículo 1), demanda a las autoridades estatales y comunales cumplir con las funciones encomendadas en favor de la persona humana individual o colectiva. Así, el reconocimiento de los derechos y obligaciones debe ser entendido en dos planos: el primer plano es individual, cuya exigencia es el respeto de los derechos fundamentales o constitucionales de cada uno de los miembros de la comunidad; el segundo plano es colectivo y garantiza el respeto a la pluralidad de hechos sociales y prácticas culturales de cada Comunidad.

El reconocimiento de la existencia legal de la Comunidad Campesina puede ser de dos tipos: el primero es reconocimiento simple, también denominado “reconocimiento general”¹¹⁷. El “reconocimiento general establece la existencia de la Comunidad más allá de su identificación en una Resolución Administrativa o en los Registros Públicos, como anotáramos anteriormente al referirnos a las Comunidades de hecho”¹¹⁸. El segundo es el reconocimiento

¹¹⁴ RUBIO CORREA, Marcial. *Estudio de la constitución política de 1993*, Tomo I, Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 1999, p, 523.

¹¹⁵ PEÑA JUMPA, Antonio. *Las Comunidades...* op. cit., p. 199.

¹¹⁶ Ibidem.

¹¹⁷ Ídem, p. 200.

¹¹⁸ Son las comunidades de existencia de hecho. La existencia de hecho, lleva a sostener que los pueblos o comunidades han existido y siguen existiendo al margen de las denominaciones y los reconocimientos constitucionales o legales. En PEÑA JUMPA, Antonio. *Las Comunidades...* op. cit., p. 199.

formal, también llamado “específico”¹¹⁹, es decir aquel que se inscribe en registros públicos, previa resolución, de este último se deriva su personería jurídica.

1.2.2.3.2. Personería jurídica. El Constituyente ha señalado que “las Comunidades Campesinas (...) son personas jurídicas” (artículo 89 de la Constitución). En lo relativo a las personas jurídicas, el Tribunal Constitucional ha señalado que son titulares de derechos fundamentales, los cuales dependen de la naturaleza tanto del derecho como de la persona jurídica”¹²⁰. Si bien los derechos fundamentales son atribuibles a las personas naturales, estas alcanzan a las personas jurídicas por extensión, en tanto actúan en representación de las personas naturales. En ese sentido la personería jurídica debe ser entendida en dos substratos: “el substrato personalista, que es aquel que representa a la colectividad de individuos (*universitates personarum*) y el substrato patrimonial o *universitates bonorum*”¹²¹.

En términos del Tribunal Constitucional:

La Norma Fundamental, en forma excepcional y privilegiada, ha otorgado a dichas Comunidades personería jurídica *erga omnes* en forma directa, sin la necesidad de realizar la inscripción previa en algún registro para afirmar su existencia, al representar una forma de *universitates personarum*. El acto administrativo de inscripción es entonces, a diferencia de lo que ocurre con las personas jurídicas de derecho privado, declarativo y no constitutivo¹²².

De ella es posible concluir que la inscripción previa no es condicionante para la existencia de hecho de la Comunidad, tampoco lo es para su reconocimiento legal. Así, “la Constitución reconoce a las Comunidades Campesinas y nativas existencia legal y personería jurídica sin someter su existencia a inscripción o formalidad alguna”¹²³, esta “sería útil para acreditar la existencia de la personería”¹²⁴, en consecuencia, “es relevante como prueba a efectos de ejercer su capacidad procesal, si tiene registro está obligada a presentarla”¹²⁵.

¹¹⁹ Ibidem.

¹²⁰ Expediente N.º 04611-2007-PA/TC, fundamento 23.

¹²¹ Expediente N.º 04611-2007-PA/TC, fundamento 24.

¹²² Ídem, fundamento 25.

¹²³ Ídem, fundamento 22.

¹²⁴ Ídem, fundamento 26.

¹²⁵ Ibidem.

El Tribunal ha señalado también que exigir una inscripción previa para reconocer a las Comunidades Campesinas y así atender sus problemas es contraria a la Constitución. En ese sentido ha expresado:

No es posible que se pueda colocar a la comunidad en una situación de indefensión tal que, por temas netamente formales (incumplimiento de acto administrativo declarativo), terminen desconfigurando lo señalado en la Constitución, en concordancia válidamente aceptada con el Convenio N.º 169, sobre Pueblos Indígenas y Tribales¹²⁶.

De la interpretación del Tribunal Constitucional se puede deducir que la inscripción no puede limitar el ejercicio de los derechos fundamentales o constitucionales atribuidos a las Comunidades Campesinas; de suceder ello la Comunidad “tendría la legitimidad para plantear la demanda, toda vez que la exigencia constitucional de considerarse como persona jurídica no requiere necesariamente la existencia de un registro”¹²⁷.

1.2.2.3.3. Autonomía. La autonomía como vocablo tiene origen griego, la etimología responde a dos términos: el primero es *autos*, cuyo significado es por sí mismo, propio; el segundo es *nomos* que ha sido traducido como regla. En ese sentido la autonomía ha sido definida como “potestad para regirse mediante normas y órganos de gobierno propios” (RAE, 2010). Visto de ese modo, si la autonomía de la Comunidad Campesina ha sido entendida como la potestad para desarrollar los elementos esenciales por sí mismos, entonces la organización, administración, actividades compartidas, espacio geográfico y realización plena de los miembros de dicha Comunidad dependen en gran medida de lo que han desarrollado como propias.

Sobre la autonomía de las Comunidades Campesinas, la Constitución ha dispuesto lo siguiente: “Son autónomas en su organización, en el trabajo comunal y en el uso y la libre disposición de sus tierras, así como en lo económico y administrativo, dentro del marco que la Ley establece” (artículo 89). De ella se puede desprender que la Constitución protege el derecho a la autonomía y al mismo tiempo limita el ejercicio de la misma para evitar que se convierta en autarquía. En términos del Tribunal Constitucional es un derecho “constitucionalmente protegido”¹²⁸, por lo que sus formas de gobierno, administración y economía gozan de protección constitucional. Desde esta disposición constitucional brota una serie de dimensiones

¹²⁶ Ibidem.

¹²⁷ Ídem, fundamento 27.

¹²⁸ Expediente N.º 01126-2011-HC/TC, fundamento 44.

autonómicas que le han sido reconocidas a las Comunidades Campesinas, corresponde ir al análisis de cada una de ellas.

1.2.2.3.3.1. Autonomía organizativa. Las potestades organizativas incluyen la capacidad de la Comunidad Campesina para determinar la forma de gobierno y la forma de relacionarse tanto en lo familiar como en lo comunal, de tal modo que queda establecido su sistema social, político, económico, administrativo y jurídico. Las formas organizativas tienen como base las costumbres, de ellas emana no solo la manera de constituirse, sino también la democracia comunal, la elección, las decisiones concertadas, los trabajos comunales, familiares, la repartición y delimitación de las tierras.

La Constitución ha consagrado en favor de las Comunidades Campesinas la facultad de organizar y determinar la existencia de diversas instituciones para alcanzar sus finalidades, del mismo modo garantiza la protección de la gestión de los asuntos que conciernen a la comunidad en sí misma, consecuentemente las instituciones creadas al interior de las Comunidades Campesinas constituyen medios para el desarrollo pleno de cada uno de sus miembros.

1.2.2.3.3.2. Autonomía en el trabajo. La capacidad de decidir sobre la organización de las actividades laborales puede ser entendida de dos formas. La primera es familiar o de ámbito privado, organizada por los miembros de las familias a través de ayudas mutuas o mano cambio la cual también ha sido llamada *ayni*. La organización autónoma de estas actividades presenta ciertos cambios de una comunidad a otra; sin embargo, lo que no varía es la reciprocidad. La segunda forma es colectiva o de carácter público, esta forma es organizada en Asambleas públicas, en dichas Asambleas se determina las maneras como van a desarrollarse las actividades y las sanciones que se impondrán en casos de ausencia o incumplimiento.

El trabajo colectivo ha sido la base para compensar la ausencia del Estado en algunas prestaciones de servicios muy importantes, por años han suplido al Estado en múltiples funciones y han ejecutado un conjunto de actividades y obras públicas. Por ejemplo, en la parte andina de Piura, Cajamarca y Lambayeque, las autoridades de las Comunidades Campesinas

organizan trabajos colectivos para limpiar caminos, construir puentes, construir escuelas, construir locales comunales¹²⁹, limpiar cementerios, abrir trochas carrozables¹³⁰.

1.2.2.3.3.3. Autonomía en el uso y disposición de la tierra. La tierra, según la concepción de los comuneros, es el eje central de la vida comunal, ella es la madre de los hombres, es la que proporciona el agua, los alimentos; de ahí que, se haya llamado *pacha mama*; reconocer su uso y disposición implica garantizar el acceso a los recursos que ella brinda y el modo como deben ser aprovechados por las familias. Con respecto a la autonomía en el uso y disposición de la tierra por parte de las Comunidades Campesinas, el Tribunal Constitucional ha expresado que “la manera en que usan o disponen de sus tierras, incluye la determinación de quiénes ingresan al territorio de la Comunidad...puesto que brinda un espacio material indispensable para el sostenimiento de la Comunidad”¹³¹. Al respecto se puede sostener que las Comunidades Campesinas tienen potestades para exigir sus derechos frente a las invasiones sobre las tierras y los recursos que ella contiene.

1.2.2.3.3.4. Autonomía económica. La autonomía económica de las Comunidades Campesinas implica la capacidad para generar y disponer libremente sus ingresos. La libertad de disposición de los recursos económicos se expresa de diversas formas como en el intercambio de los productos o comercialización. El reconocimiento de esta facultad demanda atender las necesidades de las Comunidades y la protección de los ingresos recibidos por conceptos de patrimonio, representaciones culturales, artísticas, agrarias, ganaderas. La forma de generar recursos está asociada al aspecto cultural y tradicional, la mayoría de instituciones comunales regulan sus ingresos en función del servicio que ofrecen, de ese modo los usuarios de agua hacen aportes mensuales, el cual es acordada en Asamblea para el mantenimiento de canales y otros gastos.

1.2.2.3.3.5. Autonomía administrativa. La potestad para administrar, dirigir o conducir los destinos de la Comunidad Campesina se basa en las costumbres, para el ejercicio de dicha potestad las Comunidades se organizan y conducen el destino político, normativo y cultural de

¹²⁹ En la Comunidad Campesina San Juan de Kañaris, Lambayeque, en el Pueblo de Rodeopampa, Centro Poblado de Huallabamba, se construyó en el 2019 un local para la Junta Administradora de Servicios de Saneamiento, así construyeron también sus escuelas, local comunal, local para club de madres, entre otros. Cada comunero se encargó de aportar entre 30 y 40 adobes. El trabajo para la construcción, techado, acabados se reparten de modo equitativo por familias, todos trabajan (niños, mujeres y hombres de acuerdo a sus capacidades).

¹³⁰ De ese modo se hicieron la mayoría de trochas en la parte andina de los distritos de Kañaris, Inkawasi y Salas en Lambayeque. En la Comunidad Campesina San Mateo de Penachí, Salas se construyó una gran trocha carrozable que duró más de 10 años.

¹³¹ Expediente N.º 01126-2011-HC/TC, fundamento 42.

la institución. En lo normativo es importante destacar la potestad de las Comunidades Campesinas para administrar justicia. Las Comunidades Campesinas poseen autonomía para el ejercicio de las funciones jurisdiccionales en la resolución de conflictos dentro de su territorio, en tanto han sido reconocidas sus prácticas en la aplicación de sus propios sistemas de regulación y solución de problemas que afectan a la Comunidad.

1.2.2.3.4. Imprescriptibilidad de las tierras. La Constitución, en referencia a la propiedad de las tierras comunales, ha señalado que “son imprescriptibles” (artículo 89), es decir, que “no es posible derivar de la posesión prolongada en el tiempo derecho de propiedad alguno”¹³² a favor de terceros distintos a la Comunidad como propietario. El Tribunal Constitucional ha dado razones sobre la imprescriptibilidad de la propiedad de la tierra y ha dejado dicho lo siguiente:

El Tribunal recuerda que la propiedad comunal de los pueblos indígenas no puede fundamentarse en el enfoque clásico de ‘propiedad’ sobre el que se basa el Derecho Civil. Para los pueblos indígenas la tierra no constituye un mero bien económico, sino un elemento fundamental con componentes de carácter espiritual, cultural, social. En sus tierras los pueblos indígenas desarrollan sus conocimientos, prácticas de sustento, creencias, formas de vida tradicionales que transmiten de generación en generación. El Tribunal valora la relación especial de los pueblos indígenas con sus tierras y pone de relieve la acentuada interrelación del derecho a la propiedad comunal con otros derechos, tales como la vida, integridad, identidad cultural, libertad de religión¹³³.

1.2.2.3.5. Respeto a la identidad cultural. La Constitución ha establecido lo siguiente: “El Estado respeta la identidad cultural de las Comunidades Campesinas y Nativas” (artículo 89). La identidad cultural ha de entenderse como un elemento transversal de la vida histórica y cotidiana de las Comunidades Campesinas, dicha identidad está constituida por un conjunto de valores, reglas, formas de vida, tradiciones, costumbres, idiomas, manifestaciones religiosas, rituales; presentes en la organización, en el desarrollo de actividades, en la administración y usufructo de la tierra. Consecuentemente el Estado al reconocer y garantizar el respeto a la identidad cultural se ve obligado a respetar todos los componentes de la identidad de las Comunidades Campesinas.

¹³² Expediente N.º 0018-2001-AI/TC, fundamento 4.

¹³³ Expediente N.º 00024-2009-PI/TC, fundamento 18.

El Tribunal Constitucional, ha expresado que el derecho “a la identidad cultural fue introducido como novedad en el texto constitucional de 1993, al establecerse en su artículo 2.19, el derecho de toda persona a su identidad étnica y cultural”¹³⁴. Desde lo manifestado por el Tribunal Constitucional puede ser concluido que el derecho a la identidad cultural es un derecho fundamental constitucionalmente protegido. Su protección se extiende a los grupos sociales y a la expresión cultural de modo general, es decir toda manifestación cultural de las Comunidades Campesinas, siempre que no lesione otros derechos fundamentales estará protegida por la Constitución.

1.2.3. Naturaleza de la Comunidad Campesina

Luego de haber revisado las concepciones acerca de la Comunidad Campesina es posible sostener que esta organización colectiva es esencial para un gran sector de personas de diversos lugares del país. Si bien es cierto que las Comunidades Campesinas distribuidas en diversos espacios geográficos responden a una multitud de costumbres organizadas de modo particular, ellas no constituyen un límite para ser analizadas como unidad, es decir, una esencia que está dada por el vivir en común, la coexistencia, la afección mutua desde lo más íntimo que es la familia hasta las interacciones entre familias, en consecuencia la condición original o natural de la Comunidad Campesina está dada por la “unidad de las voluntades, la cohesión de la vida”¹³⁵. Cada uno de los miembros de la Comunidad une su voluntad en favor de lo común; de ahí que la Comunidad Campesina no sea solamente economía campesina, tampoco solo relación interpersonal basada en costumbres e historias comunes, ni personas con una organización judicial complementaria a la justicia común; sino que la Comunidad es todo ello a la vez.

La organización de las personas, el desarrollo de las actividades compartidas, el dominio del espacio geográfico determinado con la finalidad de alcanzar el desarrollo pleno de la persona humana que integra la Comunidad, tienen como base la reciprocidad y la cooperación. Es necesario describir cada una de ellas.

1.2.3.1. La reciprocidad. El término reciprocidad deriva del latín *reciprocitas*, cuyo significado es correspondencia mutua. Con base al contenido etimológico se ha de sostener que la naturaleza de la Comunidad Campesina está dada por la correspondencia de una persona o

¹³⁴ Expediente N.º 006-2008-PI/TC, fundamento 18.

¹³⁵ TÖNNIES, Ferdinand. *Comunidad y asociación*, Editorial Biblioteca Nueva, Madrid, España, 2011, p. 92.

de otra, tal correspondencia exige ser tratada en tres planos distintos vinculados directamente a las relaciones familiares e interfamiliares.

El primer plano de reciprocidad es económico e implica organización de los sistemas de producción, distribución e intercambio de bienes y servicios; se intercambia fuerza de trabajo, productos agrícolas, ganado¹³⁶. El segundo plano de reciprocidad es social en el que hay correspondencia mutua que da consistencia a las costumbres para celebrar fiestas, practicar rituales, practicar el curanderismo, incluye acuerdo de voluntades para constituir una institución, elegir a una autoridad, sancionar a determinadas personas por faltas, así como para hacer la retribución de los beneficios comunales. El tercer plano de reciprocidad es jurídico, consiste en aceptar las normas de convivencia, en buscar la paz y el reconocimiento mutuo de lo que es debido para todos, ha de ser sostenido que la mayoría se somete de modo voluntario al pago efectivo de una multa, al cumplimiento propio de una sanción; de modo tal que todos contribuyen para que la justicia pueda realizarse equitativamente; consecuentemente la reciprocidad está presente en todos los quehaceres de los comuneros.

1.2.3.2. La cooperación. Es necesario establecer primero la diferencia entre cooperación y colaboración. La cooperación implica unión de personas con propósitos comunes, y la colaboración comprende alianza entre grupos o personas que tienen objetivos distintos. Las Comunidades Campesinas tienen fuertes vínculos de cooperación que es complementario a la reciprocidad, en ese sentido aun “cuando de la propiedad comunitaria se pasa a la apropiación individual (...) la cooperación se mantiene”¹³⁷.

Las Comunidades Campesinas operan juntas o cooperan, es decir trabajan de modo conjunto en el plano familiar e institucional. En lo familiar, a través de la Asamblea se comprometen a ejecutar diversas actividades en favor de la Comunidad, estas implican tareas comunales como el cercado de terrenos, la colocación de hitos, la construcción de locales, techado de iglesias¹³⁸. En la Asamblea se determina las necesidades comunales y las

¹³⁶ Se observa que la reciprocidad se basa en obsequios mutuos que es denominado como regalo o dicen en otras comunidades “he traído alguna cosita”, lo cual implica que el comunero lleva al otro comunero un kilo de queso, unos kilos de granos o algo que él considere necesario para solicitar a cambio pase para el agua de riego, pasto para el ganado, madera o leña, para hacer un ruego para alguna actividad. Hecho observado en las comunidades campesinas que se erigen en territorios correspondientes a la Etnia de los Penachíes, en el Departamento de Lambayeque.

¹³⁷ MARIÁTEGUI, José Carlos. *Ideología y política*, Lima, Biblioteca Amauta, 1971, pp. 42-43.

¹³⁸ Caso típico de la comunidad de Inkawasi en Lambayeque, en la que todos los años la cooperación se basa en la unión de fuerzas y cada comunero aporta paja seca denominada ocsha o también ichu, bejucos para amarrar, maderas, fuerza de trabajo; trabajo de cooperación colectiva que le ha permitido ser declarado Patrimonio Cultural de la Nación.

posibilidades familiares para hacer frente a una problemática, superar una limitación o fortalecer una institución. De ese modo las Comunidades Campesinas establecen compromisos familiares e institucionales que permiten promover el bienestar general.

En lo institucional la cooperación permite enrumbar los propósitos comunales, para ello cada institución ejecuta sus actividades en coordinación con la directiva central y con instituciones diversas. Así por ejemplo para los trabajos colectivos, en Asamblea se establece funciones de los representantes, sanciones, aportes económicos, aportes con bienes y servicios, de tal manera que la cooperación logre alcanzar la meta propuesta. De esta manera, la cooperación permite interpretar la Comunidad Campesina como unidad integrada, dinámica.

1.2.4. Características

Los elementos de la Comunidad Campesina están acompañados de un conjunto de características, tanto las generales compartidas por todas las Comunidades Campesinas, como las propias que singularizan a cada una de ellas. Aquí interesa referir tres de las características generales.

La primera es el control de un espacio físico. Ello implica posesión, administración y usufructo de tierras. El control del espacio físico se relaciona con la propiedad comunal e incluye recursos naturales. En consecuencia, el control del espacio físico está vinculado también con el mantenimiento de una forma comunal de disposición de los recursos naturales. Disponer de los recursos de manera autónoma constituye la base del desarrollo pleno de cada uno de los miembros de la Comunidad Campesina.

La segunda característica es la preservación de rasgos socioculturales. Muchos rasgos han sido definidos “como indígenas o tradicionales”¹³⁹. Los rasgos socioculturales comprenden facciones culturales que son comunes a los miembros de las Comunidades Campesinas. Estas facciones se reflejan en el intercambio de creencias, sentimientos, acciones que llevan a desarrollar otra característica como la equidad.

La tercera característica es la equidad. Por equidad puede ser entendida el intercambio justo de aportes, contribuciones y beneficios entre los miembros de la Comunidad. Lo que caracteriza a la Comunidad es que cada uno aporta de acuerdo a sus posibilidades. Así algunos contribuyen con una parte de los bienes que han producido, otros lo hacen de modo económico. En las Comunidades Campesinas también contribuyen con fuerza de trabajo, materiales y herramientas. Ejemplo de ello es lo que se viene desarrollando en la Comunidad Campesina

¹³⁹ MATOS MAR, José. *Hacienda*, ...op. cit., p. 186.

San Mateo de Penachí en Lambayeque. El 21 de mayo del 2021 se lleva a cabo una de las faenas o trabajo colectivo obligatorio para los cuales los comuneros vienen cumpliendo con fuerza de trabajo en la carga de plantas originarias que serán sembradas en el proceso de reforestación de las cuencas de los ríos de Penachí en las cumbres de Yanahuanca y Macmac. Cada comunero está obligado a cumplir con mano de obra por un día. En el mismo proceso existe un mecanismo de trabajo remunerado financiado por el Programa Sierra Azul del Ministerio de Agricultura. Para acceder a un trabajo remunerado, los comuneros deben cumplir con dos días de trabajo gratuito. Después de ello son incluidos en el trabajo remunerado por dos semanas. Todos los comuneros hábiles pueden participar de estas actividades y tienen la misma oportunidad de acceder al trabajo remunerado.





Capítulo 2

Contenido jurídico de la competencia atribuida a las Comunidades Campesinas para ejercer funciones jurisdiccionales

2.1. El contenido constitucional

La Constitución de 1993, en el artículo 149, reconoce la competencia a las Comunidades Campesinas para ejercer funciones jurisdiccionales. El desarrollo del contenido constitucional de esta disposición constitucional exige abordar cuestiones concretas, las cuales toman como base el pluralismo jurídico. Así, puede desarrollarse seis cuestiones básicas: La primera implica un acercamiento a la pluralidad de las prácticas comunales en la solución de las controversias, por lo tanto, se debe dar respuestas al pluralismo jurídico en el Perú. La segunda cuestión exige analizar las bases de las prácticas comunales en la solución de las controversias, ello implica analizar el Derecho consuetudinario. La tercera cuestión demanda un estudio detenido de la jurisdicción especial. La cuarta cuestión requiere dar respuestas al poder ejercer funciones jurisdiccionales por parte de las Comunidades Campesinas. En ella cabe analizar también el apoyo de las Rondas Campesinas. Para encontrar dichas respuestas es imprescindible partir de la relación existente entre Comunidades Campesinas y Rondas Campesinas. La quinta cuestión reclama atender el respeto a los derechos fundamentales en el cumplimiento de la competencia atribuida a las Comunidades Campesinas para ejercer funciones jurisdiccionales. La sexta cuestión requiere respuestas para las formas de coordinación entre jurisdicción especial (jurisdicción en la que desarrollan las competencias para declarar y hacer efectivo el derecho por parte de las Comunidades Campesinas) y juzgados de paz.

2.1.1. Pluralismo jurídico

2.1.1.1. Concepciones del pluralismo. El pluralismo jurídico está ligado al pluralismo general. El pluralismo propiamente dicho no es nuevo. Desde hace mucho tiempo se habla del pluralismo. De manera concreta, el siglo XVII es el siglo en el que se habla de pluralismo. Según, Sartori, este término tuvo un desarrollo implícito en el concepto de tolerancia. Así, atender y entender el pluralismo exige también atender y entender la tolerancia. En consecuencia, si un grupo social determinado se muestra intolerante con las ideas, prácticas, concepciones y creencias distintas, entonces no respeta el pluralismo o atiende a un “falso pluralismo”¹⁴⁰.

¹⁴⁰ SARTORI, Giovanni. *La sociedad multiétnica*, Grupo Santillana Ediciones, Buenos Aires, Argentina, 2001, p. 19.

La sociedad está constituida por diversos grupos sociales o humanos. Estos grupos, para su coexistencia, requieren del reconocimiento mutuo. El reconocimiento mutuo se construye con base en la tolerancia. El reconocimiento mutuo no solo implica apreciación simple de la cultura de los otros, sino también el intercambio de formas de vida y el respeto por la diversidad de prácticas, vivencias, ideas.

Pluralismo y tolerancia son dos términos que se han desarrollado de manera interconectada; sin embargo, poseen acepciones distintas. Conviene referir -aunque brevemente- el contenido etimológico y conceptual de ambos términos. El término pluralismo proviene del latín *pluralis*¹⁴¹. Dicho término ha sido traducido como plural, lo que implica a muchos o diversos. A este vocablo han sido asociados otros tres términos latinos. El primero es *plures*, entendido como las más cosas, muchos, varios. El segundo es *pluries* que ha sido definido como las más veces. El tercero es *plus*, contiene como acepciones a el mayor número y cuanto más. Desde la concepción etimológica, pluralismo, implica entender la sociedad como un sistema integral, total, unitario, cuyos elementos son múltiples, diversos, variados.

El término tolerancia deriva del latín *tolerare*. Este vocablo ha sido traducido como llevar, cargar, sostener; aguantar, soportar, tener la fuerza de carga. Desde lo etimológico, el término ha sido entendido como soportar ideas, concepciones, puntos de vista y prácticas de los otros. Dicho de otro modo, es la comprensión de los modos de actuar, sentir y pensar de las personas que pertenecen a un grupo social diferente, que tienen diversas concepciones, cosmovisiones. La tolerancia implica entonces la aceptación del otro, tal y como es. Ortega ha señalado que reconocer las libertades y los derechos fundamentales, es la base de la tolerancia, en consecuencia, la base de la tolerancia implica el respeto de la “dignidad humana”¹⁴².

La tolerancia se presenta bajo dos formas, según lo dicho por Nieto. La primera de ellas es llamada tolerancia fundamental. Este tipo de tolerancia tiene como eje principal al sentimiento de respeto. Así, los individuos y los colectivos aprecian las ideas distintas y las diferencias físicas de los otros. La segunda es la tolerancia jurídica. Sobre este tipo de tolerancia, se ha dicho, que ha tenido una evolución reciente. Resulta importante porque

¹⁴¹ OTERO PARGA, Milagros. *Valores constitucionales: introducción a la filosofía del derecho: axiología jurídica*, Editorial Universidad Santiago de Compostela, España, 2004, p. 137

¹⁴² AGUILÓ PASTRANA, Alfonso. *La tolerancia*, Ediciones Palabra, Madrid, España, 2000, p. 119.

“fundada en la Ley concede a los otros los mismos derechos, aunque emocional y mentalmente no sienta gran simpatía por esos otros”¹⁴³.

La tolerancia jurídica reclama, entonces, que se atienda a todos los individuos de la misma manera en el ejercicio de sus derechos. Si se concede a todos los mismos derechos, entonces es posible lograr la unidad sociopolítica en la Ley. Para que dicha unidad sea efectiva, no basta con conceder a todos los mismos derechos; sino también se debe garantizar el ejercicio pleno de los derechos, ello exige igualdad de condiciones ante la Ley. La igualdad de condiciones implica valoración por el mismo hecho de ser personas, sin importar sus rasgos biológicos, ni las apariencias físicas, prácticas culturales u otras. El alcance de esta definición, está establecido en la Constitución de 1993 como derecho fundamental de igualdad ante la Ley (artículo 2.2).

De lo sostenido hasta aquí sobre los vocablos pluralismo y tolerancia, es posible encontrar una relación clara entre ellos. El primer término se refiere a la diversidad, a la totalidad y el segundo, significa reconocimiento y respeto de aquella diversidad o totalidad.

Si se observa lo social como un todo, como una unidad, entonces será posible hallar como elementos constitutivos del mismo a la “tolerancia, el consenso, el disenso y el conflicto”¹⁴⁴. En efecto, el reconocimiento del pluralismo exige reconocimiento de los desacuerdos, conflictos, tolerancia y acuerdos. En el proceso que compete aquí analizar, es decir, el ejercicio de la función jurisdiccional es posible identificar también cada uno de estos elementos. Así, en las Comunidades Campesinas están presentes los desacuerdos entre los miembros de las familias, de las organizaciones internas y de éstas con las organizaciones externas. Pero cada Comunidad a su vez busca solucionar sus diferencias o conflictos a través del diálogo, la tolerancia y la concertación. Conseguir acuerdos sobre las diferencias, demanda reconocimiento de creencias, prácticas, principios, ideas de los otros grupos e individuos; aunque este reconocimiento resulte incómodo o contradictorio con los entendimientos y principios propios.

Conseguir acuerdos es poner en práctica la tolerancia. La práctica de la tolerancia casi siempre es limitada en los grupos sociales o humanos. Además, la práctica de la tolerancia se ve más afectada cuando se trata de ejecutar los acuerdos, es decir, cuando se requiere cumplir con las funciones de respeto, reconocimiento y soporte de las diferencias. Concretar la práctica

¹⁴³ NIETO, José. *El Renacimiento y la otra España: visión cultural socio espiritual*, Editorial Librairie Droz, Geneve, 1997, p.150.

¹⁴⁴ Ídem, p. 42.

de la tolerancia significa alcanzar acuerdos y cumplirlos. Ejecutar con precisión los acuerdos demanda cumplir con tres funciones básicas.

La primera indica que se debe proporcionar “razones de lo que considera intolerable”¹⁴⁵, es decir, se debe identificar comportamientos, y acciones objetivas que rompen los acuerdos o generan los conflictos. La segunda función exige “no hacer el mal”¹⁴⁶, es decir los grupos sociales no deben causar ningún daño a los miembros de los otros grupos. Esta función demanda el reconocimiento y respeto recíproco de las diferencias y fortalezas. Así, las Comunidades Campesinas están exigidas a reconocer y respetar a las diversas organizaciones e instituciones internas y externas. De la misma manera toda institución externa a las Comunidades Campesinas, debe evitar hacer el mal. La tercera función indica “que, al ser tolerantes, los grupos o individuos esperan ser tolerados”¹⁴⁷. Esta función hace referencia a la reciprocidad en el desenvolvimiento de acciones y comportamientos positivos. De ese modo, es posible sostener que es a través de la reciprocidad que se puede lograr la convivencia y la coexistencia en la sociedad diversa, plural.

El pluralismo, al ser entendido como totalidad, es de fácil uso para interpretar y explicar las diversidades presentes en los contextos local, regional, nacional e internacional. Dentro de estos contextos, el pluralismo, puede ser utilizado para identificar la diversidad en grupos sociales, políticos, culturales, tecnológicos, científicos, comunales. El pluralismo, ha sido abordado desde una óptica general y desde una óptica específica. La óptica general, aborda el pluralismo para entender la organización normativa y jurídica de la sociedad en su conjunto. La óptica específica aborda el pluralismo para comprender la diversidad de prácticas ejercidas por determinados grupos sociales, organizaciones e instituciones, como, por ejemplo, las Comunidades Campesinas y los organismos estatales, quienes ejercen funciones jurisdiccionales.

Desde la óptica general, en el Perú cabría estudiar el conjunto de ordenamientos sociales y jurídicos que corresponden al Estado y los que no corresponden a él. Así, está exigido observar la pluralidad de prácticas o aplicaciones de ordenamientos sociales y jurídicos de las organizaciones o instituciones no estatales y estatales. Aquí, interesa mirar, como partes de un sistema, al ordenamiento jurídico estatal y comunal. Ambos subsistemas, deben ser observados, como una totalidad. Al mirar de ese modo, se cumple con una posición integral, sistémica. Pero,

¹⁴⁵ Ibidem.

¹⁴⁶ Ibidem.

¹⁴⁷ Ídem, p. 43.

con frecuencia se acostumbra a mirar de manera específica y separada al ordenamiento estatal y/o al comunal, lo cual conduce hacia una posición relativista.

La posición relativista, genera inmediatamente un conjunto de consecuencias. Una de ellas es el hecho de querer imponer un subsistema de ordenamiento social y jurídico por encima del otro. Dicho de otro modo, tratar de imponer el sistema jurídico estatal por encima del sistema jurídico comunal o, tratar de imponer el subsistema jurídico comunal ¹⁴⁸ por encima del ordenamiento social y jurídico estatal.

Si se apuesta por la mirada relativa, se cae de manera inmediata en debates improductivos y en contradicciones profundas. Además, se deja de ver la totalidad del sistema jurídico para declarar y hacer efectivo el derecho. En consecuencia, es necesario apostar por una mirada integral, totalizadora, sistemática del ordenamiento social y jurídico. Esta óptica, indica que es posible comprender el subsistema jurídico estatal y los subsistemas jurídicos, que responden a prácticas particulares, tradicionales de instituciones que están fuera del Estado.

La idea de mirar el ordenamiento social y jurídico como un sistema no es nueva. Enrico Allorio¹⁴⁹, ha dicho ya, que los comportamientos humanos son regulados por un sistema de juicios. Entonces, dicho sistema está integrado por un conjunto de juicios regulativos. Este conjunto de juicios regulativos, constituye la norma jurídica. En consecuencia, el derecho objetivo.

Si la norma jurídica es todo juicio regulativo del comportamiento humano y todos los grupos sociales o humanos regulan los comportamientos, entonces los juicios regulativos de los comportamientos al interior de las Comunidades Campesinas, constituyen también derecho objetivo. Por lo tanto, es posible identificar un conjunto diverso de juicios regulativos que están fuera del Estado.

Los juicios regulativos de comportamientos hechos desde el Estado y el conjunto de juicios regulativos de comportamientos hechos desde fuera del ámbito estatal coexisten en un mismo plano. Carbonnier¹⁵⁰ ha señalado que los sistemas jurídicos que son independientes al sistema estatal y aquellos que forman parte del sistema estatal pueden coexistir en un mismo espacio y en un mismo momento. Efectivamente, en el Perú coexisten el subsistema jurídico

¹⁴⁸ BOBBIO ha señalado que el “ordenamiento jurídico fue considerado una institución más, desde 1953 por Salvatore Romano: la historia como esperanza jurídica”, BOBBIO, Norberto. *Iusnaturalismo y positivismo jurídico*, Editorial Trotta, p.38.

¹⁴⁹ BOBBIO, Norberto. *Iusnaturalismo...*, op. cit., p.38.

¹⁵⁰ CARBONNIER, Jean. *Sociología jurídica*, Editorial Tecnos, Madrid, España, 1982, p. 118.

ordinario (estatal) y los subsistemas regulativos de los comportamientos al interior de organizaciones distintas al estatal -por ejemplo-en las Comunidades Campesinas.

Se ha utilizado el término subsistema, porque hablar de sistema para ambos casos impediría ver la función jurisdiccional y el pluralismo como una totalidad. Lamadrid, ha señalado que la existencia de un conjunto de prácticas consuetudinarias al interior de las Comunidades Campesinas, no constituyen un sistema. Por consiguiente, se debe eliminar el término sistema del bagaje teórico, porque “no es adecuado para caracterizar a un conjunto de normas jurídicas aisladas que emanan de la costumbre”¹⁵¹.

Queda claro, entonces, que el pluralismo jurídico implica una mirada sistémica del derecho como respuesta a la naturaleza misma del derecho. Así, el sistema jurídico, está constituido por un conjunto de partes. Las partes más importantes, aquí tomadas para el caso del análisis de la función jurisdiccional, la constituyen el ordenamiento jurídico de los grupos comunales y el ordenamiento jurídico estatal. El funcionamiento eficaz del sistema, depende en gran medida, del adecuado desenvolvimiento de ambos subsistemas.

Los subsistemas, han sido denominados de diversos modos, pero siempre de forma antagónica. Así, De Sousa Santos, señala que se ha identificado un subsistema no oficial y un subsistema oficial. A estos subsistemas, se les ha llamado también, subsistemas informal y formal, supranacional y nacional, pluricultural y monocultural, armado y cívico¹⁵². Estas denominaciones, han contribuido con el lento reconocimiento del subsistema de ordenamiento jurídico comunal.

Toda denominación posee un contenido conceptual. Dicho contenido es construido con elementos tomados de la realidad, por lo tanto, su utilización teórica pretende discutir la importancia de la misma en la solución de problemas reales y su utilización práctica consiste en dar soluciones oportunas a las necesidades de la realidad. En consecuencia, las denominaciones dadas al subsistema de ordenamiento jurídico estatal y comunal, exigen dar respuestas inmediatas a las necesidades que se presentan al interior de ambos subsistemas. Demandan atender también a las necesidades que surgen al establecer o reconocer la relación existente entre ambos subsistemas.

¹⁵¹ LAMADRID IBAÑEZ, Hugo. *El derecho de las comunidades campesinas*, Grijley, Lima, Perú, 2018, p. 65.

¹⁵² DE SOUSA SANTOS, Boaventura. *Sociología jurídica crítica*, Editorial Trotta, ILSA, Bogotá, Colombia, 2009, p. 76.

Cada subsistema posee una dinámica interna y una dinámica externa. La dinámica interna responde a la constitución, desarrollo, organización y funcionamiento. La dinámica externa responde a la relación existente entre cada subsistema. Definitivamente, cada subsistema tiene una dinámica interna que le es propia. Por lo tanto, cada subsistema está constituido de modo distinto, se desarrolla de acuerdo con sus prácticas propias. Así mismo, cada subsistema, se organiza de forma diferente. La dinámica externa señala los puntos de interacción entre cada subsistema y los límites de cada uno de ellos. De ese modo, externamente cada subsistema debe buscar la efectividad de la justicia y debe limitarse al cumplimiento del ordenamiento jurídico constitucional y del ordenamiento jurídico internacional. Al mismo tiempo, ambos subsistemas deben establecer una relación positiva en la búsqueda de la correcta administración de la justicia o la efectividad de la misma.

La dinámica interna y la dinámica externa de ambos subsistemas responden a una complejidad significativa, que es necesaria descubrirla a partir del pluralismo, es decir a través de la mirada sistemática de la justicia. La complejidad no resuelta aún, radica precisamente, en la dinámica externa. Es decir, no se ha logrado establecer del todo, los límites y los puntos comunes a ambos subsistemas. De hecho, la dinámica externa responde a un contenido dado por la dinámica interna. Si se mira de ese modo las cosas, surgen diversas cuestiones. Una de ellas es hasta qué punto las prácticas de un subsistema o el cumplimiento de sus funciones, afecta a las prácticas y cumplimiento de funciones del otro subsistema. Cuáles son las razones por las que no se respeta los límites de cada subsistema. Cuánto se ha avanzado en el desarrollo de mecanismos de funcionamiento complementario, compartido en la solución de controversias.

Responder a tales cuestiones, exige hurgar en la constitución, desarrollo, organización, funcionamiento y función de cada subsistema en el logro de lo justo. En la presente tesis, se ha realizado este proceso al definir a las Comunidades Campesinas y a la función jurisdiccional. Basado en ello, es necesario establecer comparaciones que permitan descubrir los mecanismos que son particulares a cada subsistema, los mecanismos que son repetitivos o duplicativos y los mecanismos que son complementarios a ambos subsistemas.

Los mecanismos particulares de los subsistemas comunales, se basan en las costumbres. Estas costumbres dibujan la particularidad no solo en los procedimientos sino también de lo que consideran comportamientos inadecuados o adecuados, faltas leves o graves. Así, por ejemplo, en la Comunidad Campesina San Mateo de Penachí, el solo hecho de incumplir con asistir a la práctica de la danza roja, en la festividad católica en honor a la Santísima Cruz de

Yanahuanca constituye una falta grave y es sancionada de manera económica y también con castigos físicos. La costumbre ha sido transmitida de una generación a otra, todo aquel que incumple se somete voluntariamente o es detenido para ser castigado, previa interrogación sobre las razones de su inasistencia. Este caso, es peculiar a este subsistema y así existe una diversidad de procedimientos que no son compartidos con los subsistemas de justicia ordinaria. Hubo un momento, en la que algunos ciudadanos se quejaron ante el juzgado de paz por los maltratos a los que fueron sometidos, al incumplir su asistencia al baile de la danza. El Juez de Paz prohibió, durante un tiempo ese tipo de sanciones e incluso señaló que no era obligatorio dicho baile. Sin embargo, otros jueces han reforzado la costumbre. Este hecho particular se repite en diversas Comunidades Campesinas, por lo tanto, marca la singularidad con relación al subsistema ordinario.

Los mecanismos que son repetitivos, son aquellos que sancionan una misma falta en ambos subsistemas de justicia e incluso al interior de una o más instituciones dentro de cada subsistema. Por ejemplo, en la Comunidad citada la resolución de la remoción de límites en una tierra es llevada al Juez de Paz, a la Policía Nacional, a las Rondas Campesinas o a la Comunidad Campesina.

Una respuesta a tales cuestiones pasa por el reconocimiento de los subsistemas de justicia que son externos a la justicia estatal. Otra explicación posible es el respeto por las acciones y prácticas de los subsistemas de justicia que son externos a la justicia estatal. Una tercera explicación pasa por la efectividad misma de la justicia y el cumplimiento del orden jurídico constitucional e internacional. Si se resuelve la controversia con efectividad generando orden y bienestar social y, se cumple lo establecido por la Constitución, entonces, se estaría cumpliendo también con el respeto de los límites y prácticas de cada uno de los subsistemas. La resolución de las controversias por parte de cada uno de los subsistemas, a menudo, pretende alcanzar la eficacia de la justicia, el bienestar de los ciudadanos y el desarrollo pleno de los individuos.

Como ha sido dicho, las denominaciones y los contenidos juegan un papel importante. Con frecuencia para denominar a los subsistemas de justicia comunal y estatal, se utilizan términos contradictorios o excluyentes. Así el contenido conduce a diversas controversias teóricas y prácticas. Si bien las controversias teóricas no impiden la práctica de la administración de justicia de uno u otro subsistema, afectan el reconocimiento mutuo y la coordinación de ambos subsistemas.

Las denominaciones y sus contenidos, posiblemente hayan limitado el reconocimiento de ambos subsistemas. Así, ha quedado reconocido como sistema oficial y único por mucho tiempo, el subsistema jurídico estatal y las prácticas de ejercicio jurisdiccional de las Comunidades Campesinas han sido siempre relegadas e incluso condenadas. Sin embargo, ello no ha sido impedimento para que “tal operación tenga lugar”¹⁵³.

Lo citado exige atender dos cuestiones importantes. La primera se relaciona con el reconocimiento oficial del pluralismo, el cual sugiere reconocer el pluralismo jurídico y la operación de los subsistemas, es decir el ejercicio, coordinación o coexistencia de los mismos. De esta manera la declaración oficial del pluralismo amerita el reconocimiento de la diversidad y otorga a las autoridades legítimas de una organización comunal o pueblo, las facultades jurisdiccionales que debe ejercer en determinado territorio. La segunda cuestión se asocia a la operación de los sistemas o procedimientos diversos en la resolución de conflictos, la cual se basa en las costumbres. Ambas cuestiones son exigibles en uno y otro subsistema por lo que se puede decir que en las sociedades actuales conviven el subsistema jurídico oficial y el subsistema jurídico alternativo.

En las Comunidades Campesinas se regula la organización a través del reconocimiento constitucional y la LGCC. Lo legal se combina con las costumbres, tradiciones y rituales propios a la hora de resolver determinados conflictos, pues bien, se ha de decir que la “justicia indígena es un híbrido jurídico”¹⁵⁴.

El reconocimiento de la existencia del pluralismo jurídico genera interrogantes y conflictos prácticos a la hora de ejercer la función jurisdiccional, sobre todo en lo referente a sus alcances y límites. Así como en los modos de coordinación entre la justicia ordinaria y la justicia consuetudinaria. Sobre los alcances y límites, es posible señalar que estos dependen de cuatro componentes: El primer componente es el territorio administrado por la Comunidad Campesina. El segundo componente es la institución existente y el reconocimiento de su sistema particular en la resolución de conflictos, es decir aquel subsistema que es reconocido y aceptado por todos los miembros de la Comunidad. El tercer componente lo integran los sujetos que forman parte de la Comunidad, su sentido de pertenencia. El cuarto componente está dado por el conflicto que afecta o vulnera las manifestaciones culturales.

¹⁵³ Ídem, p. 52.

¹⁵⁴ Ídem., p. 76.

Es posible decir que el Constituyente de 1993 ha reconocido el pluralismo jurídico como derecho “fundamental o constitucional”¹⁵⁵. En lo relacionado con el reconocimiento del pluralismo ha dicho que toda persona tiene derecho a la “identidad étnica y cultural” (artículo 2.19). Además, ha expresado que el “Estado reconoce y protege la pluralidad étnica y cultural de la Nación” (artículo 2.19). De lo establecido por el Constituyente brota el reconocimiento de la pluralidad jurídica de las Comunidades Campesinas y nativas del país, cuyos medios para transmitir sus saberes ancestrales y costumbres también han sido reconocidos. La Constitución ha dejado dicho que el Estado “fomenta la educación bilingüe e intercultural, según las características de cada zona. Preserva las diversas manifestaciones culturales y lingüísticas del país. Promueve la integración nacional” (artículo 17).

Las manifestaciones lingüísticas plurales son reconocidas por la Constitución, la cual ha establecido lo siguiente: “Son idiomas oficiales el castellano y, en las zonas donde predominen, también lo son el quechua, el aimara y las demás lenguas aborígenes, según la Ley” (artículo 48). De esta disposición es posible sostener que el pluralismo permite implementar plataformas de convivencia, facilita que estas manifestaciones sobrevivan en el tiempo favoreciendo el funcionamiento eficaz e integrado de la sociedad. Por otro lado, en lo que respecta al pluralismo jurídico, el Constituyente ha reconocido el “respeto a la identidad cultural de las Comunidades Campesinas y Nativas” (artículo 89).

El pluralismo jurídico ha sido reconocido también cuando la Constitución ha dicho que “El Estado es uno e indivisible” (artículo 43). Este reconocimiento implica que el Estado debe considerar como parte suya todos los subsistemas de justicia. A ello se suma la disposición en la que se le atribuye al Estado la función de “garantizar la plena vigencia de los derechos humanos; protección a la población de las amenazas contra su seguridad; y promoción del bienestar general que se fundamenta en la justicia y en el desarrollo integral y equilibrado de la Nación” (artículo 44). Así queda claro que el Estado reconoce los subsistemas, para los cuales se ve en la obligación de implementar mecanismos de integración.

En expresiones del Tribunal Constitucional “el artículo 149 no hace más que reflejar la diversidad cultural y el pluralismo jurídico manifestado desde una perspectiva tradicional en el

¹⁵⁵ De modo que con la expresión derechos fundamentales o derechos constitucionales se hace alusión a lo mismo: a la constitucionalización de una serie de exigencias humanas que, formuladas como bienes humanos, son debidos a la persona por ser tal. Está legitimado, por tanto, el empleo de una u otra expresión. CÓRDOVA CASTILLO, Luis. El contenido constitucional de los derechos fundamentales como objeto de protección del amparo, en *Revista Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, N.º14, Madrid (2010), págs. 89-118.

Derecho consuetudinario que nuestra norma fundamental acertadamente auspicia”¹⁵⁶. Resulta muy importante el estudio del Derecho consuetudinario. El estudio de este sistema permitirá entender el ejercicio de la función jurisdiccional en las Comunidades Campesinas del país.

2.1.1.2. La Costumbre. Las costumbres pueden ser entendidas como un conjunto de prácticas que son aceptadas por todos los miembros de un grupo social determinado. Por lo tanto, constituyen normas “objetivas que obligan a hacer u omitir alguna cosa, o que simplemente la permite, introducido por el uso libre, público, y de largo tiempo de la sociedad respectiva con la aprobación del legislador”¹⁵⁷.

Ha sido establecido también que son “cuatro las condiciones”¹⁵⁸ que debe cumplir una costumbre para considerarse como costumbre jurídica o Derecho consuetudinario: La primera debe mostrar actos repetitivos practicados en la Comunidad, por ser la misma la naturaleza de toda costumbre. La segunda es la continuidad y duración, es decir tienen que ser usados públicamente por la mayoría para que pueda ser transmitido incluso de una generación a otra; en ella está presente entonces las circunstancias, los tiempos, los actores, los lugares. La tercera incluye la razón y la equidad de la costumbre, ya que es el fundamento de todo derecho, ello implica en efecto, que la costumbre vaya en concordancia con lo justo, con la eficacia de la justicia. La cuarta menciona a la autoridad del legislador, es decir que la acepte tácita o expresamente, sin ella no es posible que tenga la fuerza necesaria para poder declarar y hacer efectivo el derecho.

De la misma forma la costumbre ha sido dividida en tres aspectos importantes¹⁵⁹. El primer aspecto indica que la costumbre va de acuerdo a la Ley (*secundum legem*). En este caso confirma y muchas veces interpreta la Ley. El segundo aspecto es la costumbre fuera de la Ley (*practer legem*), en este caso la suple, pues induce un nuevo derecho que manda o prohíbe alguna cosa sobre la cual no fue dada antes ley alguna. Estos dos no presentan ninguna dificultad, en tanto no se oponen a la mente y voluntad del legislador, antes, por el contrario, la confirman, interpretan y suplen. El tercer aspecto señala que existe costumbres que van contra la ley (*contra legem*), en este caso quita la ley, e introduce alguna disposición contraria a ella, abrogándolo o derogándolo después de recibido.

¹⁵⁶ Expediente N.º 02765-2014-PA/TC, fundamento 47.

¹⁵⁷ ORTI Y LARA, Juan Manuel. *Introducción al estudio del derecho y principios de derecho natural*, Imprenta de F. Moroto e Hijos, Madrid, 1878, pp. 289.

¹⁵⁸ PALACIOS y HURTADO, Joaquín María. *Introducción al estudio del derecho patrio*, Imprenta de José López, Madrid, 1803, p. 141.

¹⁵⁹ ORTI Y LARA, Juan Manuel. *Introducción ...*, *op. cit.*, p, 290.

2.1.2. *Derecho consuetudinario*

El Derecho consuetudinario tiene a la costumbre como fuente principal. Derecho consuetudinario y costumbre poseen diferentes contenidos conceptuales y no deben ser “confundidos, en tanto la costumbre es la base del Derecho”¹⁶⁰. Las costumbres son diversas y su existencia al interior de los grupos sociales responden a una formación histórica y cotidiana. No todas las costumbres forman parte del Derecho consuetudinario. En consecuencia, la costumbre y el Derecho consuetudinario poseen dos esferas distintas en intersección permanente. De lo señalado se deben atender tres ideas básicas: la primera es que existe costumbres puras que no llegan a convertirse en Derecho. La segunda idea es que unas cuantas costumbres forman parte del Derecho consuetudinario. La tercera idea expresa que el Derecho no solo tiene a la costumbre como fuente. Para que una costumbre forme parte del Derecho consuetudinario debe cumplir ciertas condiciones. Entre las condiciones se encuentran la “sanción jurídica”¹⁶¹, la habitualidad y la aceptación común de los miembros del grupo.

La humanidad en su quehacer diario establece relaciones normadas de una u otra manera. Sin embargo, donde existe solo costumbre sin que se repita o vuelva habitual un modo de resolver los conflictos no puede ser considerado Derecho consuetudinario. Solo si dichas resoluciones se repiten una y otra vez hasta convertirse en reglas, entonces llega a ser derecho. La regla jurídica consuetudinaria se da en una “costumbre latente, obligatoria y aceptada por los interesados”¹⁶².

El Derecho consuetudinario ha sido llamado también Derecho vivo. Es aquel que no está formulado en proposiciones jurídicas pero que regula la vida de la sociedad. El Derecho consuetudinario puede ser estudiado mediante las “sentencias judiciales y la observación directa de costumbres, usos de los grupos que han sido reconocidos jurídicamente, así como de aquellos que han sido ignorados, olvidados o proscritos por el Derecho escrito”¹⁶³.

El reconocimiento del Derecho vivo o Derecho consuetudinario como parte de la resolución de diversos problemas ha conllevado a que algunos traten de hacer prevalecer el Derecho común sobre el Derecho consuetudinario y otros el Derecho consuetudinario sobre el Derecho estatal. Así se ha creído que el reconocimiento y ejercicio de un subsistema afecta al otro. Por lo tanto, no es necesario abrir más la brecha entre una vertiente y otra. Es ineludible

¹⁶⁰ TREVES, Renato. *La sociología del derecho*, Editorial Ariel, Barcelona, 1988, p. 43.

¹⁶¹ GEIGER, Theodor. *Estudios de sociología del derecho*, Fondo de cultura económica, México, 1983, p. 166.

¹⁶² Ídem., p. 167.

¹⁶³ TREVES, Renato. *La sociología...* op. cit., p. 87.

una teoría armonizadora, que pueda acoplar ambos subsistemas en beneficio de la persona y por ende de la sociedad.

El Derecho consuetudinario es el ejercido por el pueblo en base a costumbres y tradiciones. Al respecto algunos investigadores han señalado que “en nuestro tiempo como en cualquier otra época, el centro de gravedad del desarrollo del derecho no se encuentra en la legislación, ni en la ciencia jurídica, ni en la jurisprudencia, sino en la sociedad misma”¹⁶⁴.

Lo expuesto exige pensar en las personas como el común denominador. Para conseguir dicho pensamiento es necesario ensamblar el “modelo de autoridad jurídica ascendente y descendente”¹⁶⁵. Se debe considerar el Derecho consuetudinario y el Derecho ordinario como partes de un mismo sistema de justicia cuya finalidad es ofrecer soluciones justas y eficaces a las controversias concretas. Lo más importante es que el sistema jurídico funcione de manera eficaz, que la regla esté vigente, resuelva conflictos de manera justa y sea aceptada por los miembros del grupo social. Este planteamiento aclama cambios en la conducta, en la forma de interpretar y aplicar reglas. Exige una visión articulada de la justicia, la cual en realidad no pone en peligro la esencia del Derecho.

El estudio del Derecho consuetudinario demanda evaluar la “naturaleza, las condiciones de su eficacia y el dominio de su legítima competencia”¹⁶⁶. En ese sentido resulta importante tratar también su relación con la Ley y su reconocimiento en el contexto peruano.

2.1.2.1. Naturaleza del Derecho consuetudinario. La naturaleza del Derecho consuetudinario, está constituida por tres componentes. El primer componente se relaciona con los hechos repetidos o prácticas de vida social. Es decir, prácticas de justicia a las que se somete la solución de diversos problemas. El carácter repetitivo suministra elementos que permiten visualizar el Derecho consuetudinario como un método que debe aplicarse a la solución de problemas concretos.

El segundo componente se relaciona con la sanción. En las Comunidades Campesinas, de preferencia se utiliza diversos tipos de sanciones relacionadas con los usos y costumbres. Se ha señalado que la sanción representa a la naturaleza material del Derecho consuetudinario que surge de la necesidad de estabilidad. El objetivo de la sanción es lograr el equilibrio en la

¹⁶⁴ EHRLICH, Eugen. “Grundlegung der Sociologie des Rechts”, en TREVES, Renato. *La sociología del derecho*. Editorial Ariel, Barcelona, 1988, p. 43.

¹⁶⁵ WALDRON, Jeremy. *Derecho y desacuerdos*, Marcial Pons, Barcelona, España, 2005, p. 69.

¹⁶⁶ GENY, Francisco. *Método de interpretación y fuentes en Derecho positivo*, Editorial Camares, Granada, España, 2000, p. 247.

Comunidad y el desarrollo pleno de sus miembros. En efecto, la sanción incluye procesos de evaluación y resolución de controversias concretas acorde a lo solicitado en el marco de lo que la mayoría hace y reconoce.

El tercer componente se asocia con la aceptación del grupo social de tal o cual práctica repetitiva. Las costumbres habituales y la sanción deben ser aceptadas por todos los miembros de tal manera que no generen incertidumbre, desengaño, venganza. Esta situación es tácitamente consentida e implica el convencimiento de la sanción jurídica ante la necesidad de seguridad.

2.1.2.2. Condiciones de la eficacia del Derecho consuetudinario. La eficacia del subsistema de Derecho consuetudinario está asociada principalmente a cuatro condiciones. La primera es el sentido jurídico común. En la Comunidad Campesina se aplica un tipo de sanción social que persigue la convivencia armónica de todos sus miembros. En concreto los grupos guardan coherencia con una regla establecida a través de la costumbre. Así por ejemplo robar está prohibido. Tal prohibición se generaliza en la Comunidad e impide que un comunero entre en una chacra, tome una fruta o se quede con el dinero encontrado en la calle. El sentido jurídico es tan importante que todos los miembros de la Comunidad Campesina están dispuestos a respetarlo. En consecuencia, ante cualquier infracción se someten por sí mismos a la justicia.

La segunda condición es la asociación restringida. Se aplica a los miembros de la Comunidad o del caserío. De ello resulta que la aplicación de las reglas a pequeños grupos resulta ser más eficaz. La eficacia deriva de la proximidad geográfica, proximidad humana. Además del conocimiento de los procedimientos, la comprensión. El efecto de dicha eficacia representa para el comunero ahorro de gastos monetarios. Las Comunidades Campesinas cuando restringen la resolución de controversias a la jurisdicción de las Rondas Campesinas de los caseríos ejercen con mayor eficacia la administración de justicia. En consecuencia, la eficacia se debe también a la fácil organización, conocimiento del territorio, conocimiento del involucrado en el daño, conocimiento de los procedimientos y el derecho.

La tercera se refiere al uso nuevo de la costumbre. Como se ha señalado a medida que la costumbre se aplica de modo habitual genera reglas. En ese sentido el uso nuevo de la costumbre implica que constantemente se ejecuta un proceso, un mecanismo. Estos procesos o mecanismos se adaptan a los cambios, a los daños. Así, en diversas Comunidades se ha empezado a castigar el robo de teléfonos celulares, se prohíbe el acceso a páginas web consideradas inadecuadas, se limita el uso de celulares en las reuniones, etc. Si el Derecho

consuetudinario no adecua sus procedimientos, usos, costumbres a las nuevas realidades; entonces es posible que disminuya su eficacia en la resolución de las controversias.

La cuarta se relaciona con la integración social. A medida que el grupo está más integrado la eficacia del Derecho consuetudinario será mayor, debido a que la aceptación es mucho más sólida, estable y equilibrada. En la Comunidad Campesina, deberes y derechos se encuentran equilibrados, como ha sido señalado por Gurvich:

lo atributivo y lo imperativo, se encuentran normalmente más alejados del derecho de subordinación y dominio, se basan en el equilibrio entre un derecho subjetivo y objetivo, lo cual le da mayor validez y estabilidad, es menos autoritaria menos violenta¹⁶⁷.

En la medida que exista mayor cantidad de relaciones de reconocimiento jurídico y necesidades de seguridad, estabilidad e igualdad y éstas se establezcan en conformidad con la voluntad general de los interesados va a generarse los precedentes consuetudinarios.

2.1.2.3. Contenido y alcances del Derecho consuetudinario. El estudio del Derecho consuetudinario exige entender su contenido y los alcances que el posee. Sobre el contenido Stavenhagen¹⁶⁸ ha señalado varios elementos. El primer elemento comprende las normas generales de comportamiento público. Ellas son comunes a cada uno de los miembros de la Comunidad Campesina. Son aplicables para sancionar faltas leves y graves. Debido a su dominio público, su aplicación es aceptada y valorada por cada uno de los miembros de la Comunidad Campesina. Su aceptación y valoración es la base para que las Comunidades la transmitan de una generación a otra.

El segundo elemento abarca el mantenimiento del orden interno. Este elemento de la necesidad de seguridad y estabilidad. Los comuneros buscan el equilibrio de las costumbres, tradiciones, prácticas culturales, sociales. De allí que para lograr el orden interno se aplique sanciones que son netamente morales. Sanciones que involucran protección de derechos fundamentales, derechos comunales y derechos familiares.

El tercer elemento contiene la definición de derechos y obligaciones de los miembros de la Comunidad Campesina. Como se ha señalado las Comunidades definen ciertos derechos de acuerdo a las costumbres y cada uno de los miembros es involucrado en la protección del

¹⁶⁷ GURVICH, Georges. *Elementos de sociología jurídica*, Editorial Comares, Granada, España, 2001, pp. 152 y 163.

¹⁶⁸ STAVENHAGEN, Rodolfo. "Derecho consuetudinario indígena en América Latina", en *Entre la ley y la costumbre*, Instituto Indigenista Interamericano-Instituto Interamericano de Derechos Humanos, México 1990, p. 31.

mismo. De ese modo, para imponer una sanción o para resarcir una falta, cada comunero activo está facultado para expresar su opinión en las Asambleas. Dicha opinión debe estar en concordancia con sus tradiciones. En las Asambleas hay diversidad de opiniones. Todas ellas deben estar orientadas a cuidar tanto al responsable como al afectado. En efecto, así lo hacen en algunas Comunidades Campesinas. De ahí que haya largos espacios de debate sobre la sanción a imponer. Sobre la forma de ejecutar tal sanción. Así como sobre los medios y formas que permitan reparar un daño.

El cuarto elemento incluye la reglamentación sobre el acceso a la distribución de recursos escasos. La reglamentación se basa en la costumbre. La forma de aplicar las reglas al interior de la Comunidad, incluye rituales, expresiones culturales, acuerdos. Así, por ejemplo, existe un conjunto de procedimientos costumbristas acerca de la explotación de bosques y pastizales. Del mismo modo las instituciones internas encargadas de administrar bienes y servicios propios de la Comunidad, facilitan el acceso o disfrute del comunero que cumple con los requisitos establecidos. Aquello que no las cumplen son sancionados.

El quinto elemento comprende la reglamentación sobre transmisión e intercambio de bienes y servicios. Este elemento está centrado especialmente en la distribución de la tierra. En el traspaso de una parcela de una familia a otra. La compra – venta o transferencia de la parcela, involucra ceremonias y acuerdos diversos.

El sexto elemento contiene la definición y tipificación de delitos. Este elemento se asocia con lo que Comunidad describe y categoriza como faltas o daños. Los comuneros realizan Asambleas para definir los procedimientos que facilitan la evaluación del caso y permiten distinguir lo que corresponde a un daño ocasionado contra un individuo o un daño ocasionado contra la Comunidad. Los daños individuales de preferencia son resueltos por las autoridades del caserío o por las familias. Los daños comunales son resueltos en Asamblea general de delegados o mediante Asamblea general de comuneros.

El séptimo elemento comprende la sanción a la conducta delictiva de los individuos. La sanción en las Comunidades Campesinas involucra múltiples costumbres. Valga como ilustración el hecho que en algunas Comunidades se convoca a la población en general para ser testigos de los procesos sancionadores. La Comunidad es testigo de los castigos probablemente con la finalidad de que los comportamientos delictivos no se repitan. Así, existen Comunidades Campesinas en las que a plena luz del día los imputados de alguna falta son exhibidos públicamente previo a la sanción o castigo. Estas acciones van acompañadas de ritos, consejos

en el idioma propio. Las acciones de sanción dependen esencialmente de la gravedad y el tipo de daño.

El octavo elemento incorpora el manejo, control y solución de conflictos y disputas. Este elemento se concreta al interior de las Comunidades Campesinas con acuerdos previos. El control de los conflictos resulta ser más acertado en la medida que los comportamientos sancionados pocas veces se repiten.

El noveno elemento engloba la definición de los cargos y las funciones de la autoridad pública. Se ha de entender en este caso como autoridad pública al hecho de representar a un conjunto de personas que forman parte de lo que se podría denominar pueblo. Este tipo de interpretación excluye la comprensión de autoridad pública como función pública, puesto que una autoridad comunal no es un funcionario. El hecho de administrar justicia en nombre de un pueblo, una Comunidad lo convierte en autoridad pública.

Después de haber tratado los elementos que constituyen el contenido del Derecho consuetudinario, ahora resulta necesario tratar su alcance. El alcance del Derecho consuetudinario está constituido por lo geográfico y lo social. El alcance geográfico se restringe al territorio en el que se encuentra la Comunidad Campesina. Consecuentemente, el Derecho consuetudinario es aplicable sólo al ámbito de la Comunidad Campesina. No tiene alcance nacional o internacional. El alcance social está referido al grupo de individuos para quienes el Derecho consuetudinario constituye Ley especial. Dicha Ley implica autonomía y flexibilidad. Estas características permiten al Derecho consuetudinario adaptarse a la variedad de necesidades sociales.

2.1.2.4. Relación del Derecho consuetudinario con la Ley. El Derecho consuetudinario y la Ley forman parte de un mismo sistema. El sistema para su adecuado funcionamiento exige una relación armónica y complementaria.

Estudiar la relación de ambas reclama partir de tres supuestos. El primer supuesto se basa en una Ley que reconoce o niega el Derecho consuetudinario. En el caso peruano la Constitución como Ley máxima ha reconocido la presencia del Derecho consuetudinario y la ha destacado como esencial para solucionar diversos problemas en el ámbito jurisdiccional de las Comunidades Campesinas. El problema entre la ley y del Derecho Consuetudinario aparece en dos circunstancias concretas: la primera surge en el momento de operar o aplicar la Ley del Derecho penal a los problemas suscitados en la jurisdicción de la Comunidad. Por ejemplo, tratar de resolver problemas asociados a la redistribución de tierras comunales. La segunda

circunstancia surge al momento de aplicar la costumbre a un hecho que para la Comunidad es tradicional, mientras que para el fuero común es considerado delito. Así por ejemplo los matrimonios con jóvenes menores de edad.

En este tipo de relación muchas veces se exige probar el Derecho consuetudinario. Sobre la cuestión de prueba se trata de justificar, acreditar la existencia de la costumbre. La prueba o acreditación implica pensar que, si el Derecho consuetudinario surge de los hechos, entonces se debe probar con los hechos. En ese sentido es posible sostener que la prueba del Derecho consuetudinario, exige que “el juez que no tenga por sí mismo conocimiento suficiente de la costumbre, puede requerir la prueba de ella a la parte invocada”¹⁶⁹.

El segundo supuesto señala una relación contraria del Derecho consuetudinario con respecto de la Ley (*contra legem*). Para algunos juristas en el caso de que haya contradicción entre el Derecho consuetudinario y la Ley, es decir, siempre que la pretensión de la primera atente contra lo dispuesto por la Ley, inmediatamente debe ser eliminada la costumbre. “Está condenada por los legisladores pues no puede oponerse a lo que estos prescriban. Sólo es posible la admisión de la costumbre *secundum legem*, lo cual será calificado por el jurista que esté autorizado para ello”¹⁷⁰.

Es posible sostener que la Constitución al reconocerle función jurisdiccional a las Comunidades Campesinas (artículo 149) ha reconocido diversos procedimientos e instancias para solucionar conflictos. Sobre todo, es posible que en ella se haya reconocido la potestad de resolver conflictos que no pueden ser revisados por el fuero común. Como por ejemplo aquellos que son exclusivamente de las costumbres, siempre que no afectan a los derechos fundamentales.

La contradicción entre el Derecho consuetudinario y la Ley es preocupante. Preocupa especialmente cuando los enfoques no toleraran las prácticas diversas orientadas a la solución de las controversias y cuando las prácticas costumbristas no reconocen lo que la Ley establece. Con respecto a las prácticas que no reconocen lo establecido por la Ley, Ardiles ha dicho lo siguiente:

qué pasa, entonces, con aquellas familias de las Comunidades Campesinas nativas de la Zona Aimara de Puno que aún acostumbran hacer morir al infante que nació con

¹⁶⁹ GENY, Francisco. *Método ...*, op. cit., p. 274.

¹⁷⁰ SILVA, Jorge y PEREZNIETO, Leonel. *Diccionario de Derecho Internacional Privado*, Academia Mexicana de Derecho Internacional Privado y Comparado, México, 2020, p. 318.

defectos fisiológicos o biológicos. Lo dejan morir privándole de la lactancia materna por varios días hasta que muera. Nadie denuncia a la madre ni la califican de malvada. Simplemente se consiente como una medida sana y natural que se viene practicando desde tiempos inmemoriales. Bajo el influjo del Derecho Positivo, esta madre debería haber sido denunciada, enjuiciada y encarcelada por homicidio calificado de primer grado. Aquí está la contradicción entre el Derecho Positivo y el Derecho Consuetudinario mediatizado y manipulado, y el Derecho Consuetudinario verdadero o genuino¹⁷¹.

Además, Ardiles ha destacado que sobre estas contradicciones se puede encontrar cientos de ejemplos. En consecuencia, es posible señalar que aún no existe una coordinación adecuada entre ambos subsistemas de justicia. Al no haber una coordinación adecuada, no habría un sistema que sea justo. De ahí que al juzgar ciertos casos resulte perjudicial o sorprendente tanto para un subsistema como para el otro, es decir tanto para el Derecho consuetudinario como para el Derecho común. Los efectos de las contradicciones entre subsistemas afectan al grupo social campesino, indígena y también a los ciudadanos que se desarrollan en el marco del Derecho legislado. La urgencia de una adecuada coordinación radica en la demanda de todos los sectores para integrar los mecanismos de justicia ordinaria y consuetudinaria.

El tercer supuesto indica una intersección entre el Derecho consuetudinario y la Ley. Tal intersección implica que ambas se complementan y unen fuerzas para enfrentar el problema de la injusticia. Este modo de concebir las cosas pretende resaltar lo que la realidad exige. Por un lado, el Derecho consuetudinario es un complemento para la justicia ordinaria en tanto resuelve problemas próximos a la Comunidad. Por otro lado, la justicia ordinaria es vital para resolver problemas que escapan a la capacidad jurisdiccional de la Comunidad. Así por ejemplo homicidios, conflictos entre Comunidades, corrupción, conflicto con empresas agrarias y mineras.

Después de haber analizado los supuestos de la relación entre el Derecho consuetudinario y la Ley, es importante abordar el reconocimiento del Derecho consuetudinario al interior del país.

¹⁷¹ ARDILES FRANCO, Jaime. *El Derecho consuetudinario y positivo en la administración de justicia en las comunidades de la zona aimara del departamento de puno y su perspectiva*. Tesis presentada para optar el grado académico de Doctoris Scientiae en Derecho, Universidad Nacional del Altiplano, Puno, 2014, p. 30.

2.1.2.5 Reconocimiento del Derecho consuetudinario en el Perú. El Constituyente ha reconocido el “ejercicio de la función jurisdiccional por parte de las Comunidades Campesinas con el apoyo de las Rondas Campesinas en el marco del Derecho consuetudinario” (artículo 149). El Derecho consuetudinario, encuentra su fundamento en el derecho a la identidad étnica y cultural como derecho fundamental reconocido en la Constitución (artículo 2.19). En ella reconoce y garantiza también el derecho “propio”¹⁷². El derecho propio está constituido por procedimientos y costumbres diversas. Los procedimientos son reconocidos y aceptados por los miembros de la Comunidad, acorde a sus vivencias y medios propios. El ejercicio de los procedimientos debe ajustarse a lo que señala la Constitución y la norma internacional.

Se ha destacado que la Constitución es multicultural según sus artículos 2.19, 17, 89 y 149. Los artículos precitados han reconocido la jurisdicción especial de las Comunidades Campesinas. Dicha jurisdicción especial debe ser ejercida con el apoyo de las Rondas Campesinas. El ejercicio de la función jurisdiccional está sujeta a dos límites básicos: el primer límite está asociado a un territorio determinado, lo que suele llamarse límite territorial. El segundo límite está dado por el respeto de los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución, el cual se ha denominado límite material.

La Constitución ha establecido el deber de coordinación entre la justicia ordinaria y la justicia consuetudinaria (artículo 149). Esta exigencia, en términos de la Sala Penal Transitoria del Santa exige que “el juez ordinario al acercarse al contenido del Derecho consuetudinario no debe concebirlo como una forma incipiente del Derecho occidental o mayoritario, sino que debe asumir esa aproximación desde una perspectiva pluralista y multicultural”¹⁷³.

En el Convenio 169 de la OIT, se ha declarado lo siguiente: “Al aplicar la legislación nacional a los pueblos interesados deberán tomarse debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario” (artículo 8.1). Además, ha declarado que:

Dichos pueblos deberán tener el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos. Siempre que sea necesario, deberán establecerse

¹⁷² SÁNCHEZ BOTERO, Esther. “La realización del pluralismo jurídico de tipo igualitario en Colombia”, en *Revista del Instituto de Estudios Jurídicos*, UNAM, México, 2009, pág. 44.

¹⁷³ Casación N.º 1343-2017, Sala Penal Transitoria del Santa, fundamento 8.

procedimientos para solucionar los conflictos que puedan surgir en la aplicación de este principio (artículo 8.2).

Del texto constitucional (artículo 149) y del Convenio 169 de la OIT.

se desprende con claridad que existe un reconocimiento jurídico de las funciones que ejercen las Comunidades y Rondas Campesinas: a) el derecho indígena/comunal a autoregularse, que la Constitución y el Convenio llaman derecho consuetudinario. No se trata del reconocimiento de un corpus fijo de normas, sino de la potestad normativa o reguladora de los pueblos indígenas y Comunidades; b) la función jurisdiccional especial, como la potestad de impartir o administrar justicia de modo autonómico, y c) el sistema institucional o de autoridades, o la potestad de gobernarse con sus propias instituciones de autogobierno, incluidos los mecanismos de designación, cambio y legitimación de autoridades propias¹⁷⁴.

El reconocimiento y acercamiento al contenido del Derecho consuetudinario ha sido interpretado como límite al principio de la unidad y exclusividad del Poder Judicial consagrado en el artículo 139 de la Constitución, ello porque obliga a los tribunales ordinarios a “inhibirse de intervenir, so pena de actuar inconstitucionalmente”¹⁷⁵. Identificado este límite es posible sostener que el subsistema consuetudinario y el subsistema ordinario poseen competencias propias, límites al ejercicio de sus funciones y espacios de coordinación para hacer efectivo el funcionamiento del sistema de administración de justicia. Ello no implica que no haya comunicación, interacción entre subsistemas. Ello deja claro que cada subsistema tiene su propia dinámica de justicia, pero a la vez tienen espacios de intercambio, interacción. Estos espacios deben ser reconocidos con precisión para que el sistema de justicia responda a las exigencias de las controversias con mayor eficacia.

Descrito brevemente el reconocimiento del Derecho consuetudinario en el Perú, resulta necesario estudiar la jurisdicción especial que implica el Derecho consuetudinario.

2.1.3 Jurisdicción especial

La relación entre Derecho estatal o formal y el Derecho consuetudinario, se inició en la época de la colonia. Las autoridades españolas debidamente constituidas reconocieron algunas facultades de los grupos indígenas para ejercer funciones jurisdiccionales. El reconocimiento

¹⁷⁴ Caso penal N.º 05964-25-2008, Segunda Sala Penal de apelaciones, Corte Superior de Justicia de La Libertad, fundamento 7.

¹⁷⁵ YRIGOYEN FAJARDO, Raquel. “Marco jurídico y principios de coordinación entre los sistemas jurídico y ordinarios” en Curso desarrollado por la Academia de la Magistratura, 2016, p. 19.

de tales facultades sobre todo otorgaba “una especie de gracia a los caciques para que administren justicia”¹⁷⁶. Al parecer la finalidad de dicho reconocimiento era poner límite a la extralimitación del ejercicio de la misma.

En la colonia, en algunas Comunidades indígenas se instituyó los Varayoc. Eran personas encargadas de cumplir la función de “juez en los pleitos, además tenían derechos y obligaciones inherentes a su categoría de autoridad indígena”¹⁷⁷. En consecuencia, el ejercicio de la potestad jurisdiccional indígena o comunal es anterior a la República, por lo que su reconocimiento ha sido una exigencia permanente. El ejercicio de la función jurisdiccional de las Comunidades Campesinas ha estado presente también en la época republicana. Así, resolvieron diversas controversias locales las etnias andinas. Un ejemplo de ello es la función jurisdiccional ejercida por la Etnia de los Penachíes¹⁷⁸. Dicha etnia poseía autoridades encargadas de administrar justicia dentro de las Comunidades Campesinas. Funcionó como un solo sistema de justicia comunal hasta el año 1952¹⁷⁹.

Los Penachíes mediante Asambleas convocaban a diversas actividades colectivas. En la Asamblea participaban el Agente Sindico y el Juez de Paz, máximas autoridades del pueblo en representación del gobierno. Las autoridades que representan al Estado reconocían los procedimientos de la justicia consuetudinaria. El incumplimiento o inasistencia a las actividades programadas en las Asambleas exigía la imposición de una pena. Las autoridades comunales en coordinación con el Agente Sindico y el Juez de Paz establecían distintas sanciones que se concretaban en trabajos comunales, colaboraciones económicas, latigazos o sentencias a pasar en el calabozo por un tiempo. Sobre la ejecución de los latigazos es posible argumentar que estaba en manos de un comunero castellanizado llamado “pregonero”. La potestad de hacer justicia, velar por el orden social y moral recaía en las autoridades denominadas Campos: Alcalde Campo, Regidor Campo, Mayor Campo. Cada una de las autoridades tenía establecida sus competencias al interior de la Comunidad. Es posible decir que ellas fueron reemplazadas después de 1985 por las Rondas Campesinas.

¹⁷⁶ ARISTIZABAL ALBERLÀEZ, Luis. *Anotaciones sobre el derecho indiano*, Universidad Javeriana, Bogotá, Colombia, 1993, p. 92.

¹⁷⁷ ARGUEDAS, José María. *Indios, mestizos y señores*, Editorial Horizonte, Lima, 1989. pp. 109, 111.

¹⁷⁸ Etnia en la que se asientan las tierras de los actuales distritos de Salas, Kañaris, Inkawasi, Chochope, llamados por algunos investigadores “Los Quechuas de Lambayeque”.

¹⁷⁹ Se ha tomado esta fecha porque en 1952 al interior de la comunidad se crea los distritos de Inkawasi y Kañaris, los cuales generaron una división política, organizacional en estos territorios; con anterioridad se había creado otros distritos 1857 los distritos de Penachí y Salas, 1909, el distrito de Chochope; sin embargo, no fue sino hasta 1952 en que cada espacio empieza a autogobernarse y a practicar las costumbres del modo como lo habían heredado, algunas de esas costumbres aún existen en Penachí e Inkawasi, solo para representaciones festivas.

En la actualidad diversas Comunidades Campesinas comparten el ejercicio de la función jurisdiccional con las Rondas Campesinas y autoridades de los caseríos. Compartir el ejercicio de la función jurisdiccional trae consigo las siguientes dos consecuencias. La primera es la mayor eficacia hacia adentro, es decir los distintos caseríos, pueblos, sectores pueden resolver sus problemas sin acudir hasta la central de la Comunidad Campesina. Esto facilita controlar los problemas, porque someterlos a la Comunidad o a una base de rondas muchas veces implica caminar largas horas. La segunda el mayor debilitamiento hacia afuera. Esto debido a que las organizaciones ronderiles o agrupaciones para el ejercicio de la función jurisdiccional en cada caserío de las Comunidades no están facultadas. En consecuencia, ante la justicia ordinaria quedan desprotegidos.

Sin embargo, en diversas Comunidades Campesinas, los miembros de las mismas y los integrantes de las Rondas Campesinas consideran que la Constitución al reconocer la jurisdicción especial y al declarar el derecho al ejercicio de la función jurisdiccional, reconoce también el ejercicio autónomo e integral de todas las formas de justicia al interior de sus territorios. En efecto, las autoridades de los caseríos, las Rondas Campesinas y las autoridades comunales ejecutan actividades de administración de justicia basada en los usos y costumbres ancestrales. Del mismo modo los pobladores consideran que dichas instituciones tienen las potestades para dar solución a diversos problemas de relevancia jurídica por lo que acuden a ellas para el registro y solución de todo tipo de controversias.

El reconocimiento de la jurisdicción especial y del ejercicio de la función jurisdiccional están en concordancia con el artículo 9.1 y 9.2 del Convenio 169 de la OIT. Los incisos aludidos con relación al Derecho consuetudinario y las costumbres, en la solución de los diversos conflictos, han declarado lo siguiente:

En la medida en que ello sea compatible con el sistema jurídico nacional y con los derechos humanos internacionalmente reconocidos, deberán respetarse los métodos a los que los pueblos interesados recurren tradicionalmente para la represión de los delitos cometidos por sus miembros. Las autoridades y los tribunales llamados a pronunciarse sobre cuestiones penales deberán tener en cuenta las costumbres de dichos pueblos en la materia¹⁸⁰.

De la mano con lo señalado por la OIT, es posible advertir que las Comunidades Campesinas están facultadas para conocer asuntos penales y resolverlos con la aplicación del

¹⁸⁰ Artículo 9.1 y 9.2 del Convenio 169 de la OIT

Derecho consuetudinario. Pero no en todos los asuntos, las autoridades de las Comunidades Campesinas del norte del Perú: Piura y Lambayeque, consideran que no intervienen en casos de homicidios, violaciones a menores; pero si es constante su intervención en robos de ganado mayor (abigeato) y menor. Esto será analizado, cuando se aborde el modo como ejercen la función jurisdiccional las Comunidades Campesinas, en el capítulo III. Por lo tanto, los procedimientos, métodos y formas de hacer justicia por parte de las Comunidades Campesinas deben ser considerados por los operadores de la justicia ordinaria a la hora de conocer asuntos judiciales en la que estén involucrados las autoridades de las Comunidades Campesinas.

La aplicabilidad del artículo 1 del convenio 169 de la OIT, según algunos estudios, tiene limitaciones que radican en que las “Comunidades Campesinas no se autodenominan indígenas”¹⁸¹. Se ha de admitir que la mayoría de Comunidades Campesinas perdió tal denominación después de la reforma agraria. Esto se puede constatar en los documentos de la mayoría de Comunidades matrices de los departamentos de Piura, Lambayeque y otros lugares del país.

Podría haber un error al interpretar la posibilidad de aplicar el artículo 1 del convenio 169 de la OIT a partir de la auto denominación de indígenas por parte de las Comunidades Campesinas. Dicho artículo no hace referencia a tal auto denominación. El referido artículo declara que los métodos tradicionales aplicados a la solución de controversias deben ser respetados por los órganos de la jurisdicción ordinaria. Las Comunidades que tienen su base en su reconocimiento como común de indios en 1572, tendrían amparo en sus documentos de origen. Por consiguiente, estarían facultados para aplicar sus métodos tradicionales en el ejercicio de la función jurisdiccional, siempre que no vulneren los derechos establecidos por la Constitución.

Con referencia a la jurisdicción especial o comunal, el Tribunal Constitucional ha formulado tres características reconocidas constitucionalmente:

Territorialidad, la aplicación del Derecho consuetudinario y el respeto de los derechos fundamentales. Las dos primeras se relacionan con factores de competencia para conocer las controversias que surjan en sus territorios, y que sean susceptibles de resolución por el conjunto de prácticas políticas jurídicas espontáneas que han alcanzado un uso generalizado y conciencia de obligatoriedad en el seno de una Comunidad

¹⁸¹ CUEVA CHATA, Verónica Blanca. *La jurisdicción reconocida por el artículo 149 de la constitución política del estado, y el límite de la seguridad jurídica en materia penal*. Tesis para optar el grado académico de magister scientiae en mención en penal, Puno, Universidad Nacional del Altiplano, p. 47.

política. Mientras la tercera característica es, a la vez, un límite material al ejercicio de esta jurisdicción¹⁸².

A partir de aquí es posible señalar que la jurisdicción de las Comunidades Campesinas esta constitucionalmente protegida. Las Comunidades Campesinas están facultadas para resolver controversias concretas de acuerdo con lo que el Derecho ha declarado.

2.1.4. Ejercicio de la función jurisdiccional por las Comunidades Campesinas y Rondas Campesinas

El término ejercicio del verbo ejercer proviene del latín *exercere* que ha sido entendido como ejecutar actos o acciones. Ejercicio es entendido como poner en práctica lo encomendado. Con base en una definición etimológica, puede ser sostenido que el ejercicio de la función jurisdiccional consiste en ejecutar o poner en práctica lo que ha declarado el Derecho para resolver controversias concretas. La ejecución de dicha potestad al interior de las Comunidades Campesinas, puede ser ejercida por la Comunidad y por las Rondas Campesinas. Corresponde ahora estudiar brevemente el ejercicio de la función jurisdiccional por ambas instituciones.

2.1.4.1. Ejercicio de la función jurisdiccional por las Comunidades Campesinas. La Constitución ha dicho que “las autoridades de las Comunidades Campesinas pueden ejercer las funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial” (artículo 149). Desde esta disposición se puede concluir que las Comunidades Campesinas están facultadas para hacer uso de lo que el Derecho ha declarado para resolver diversas controversias al interior del espacio geográfico que administran. La solución de estas controversias debe realizarse en concordancia con la aceptación social y el ordenamiento constitucional.

El Tribunal Constitucional ha dejado dicho que, para el ejercicio de la función jurisdiccional, toda jurisdicción comunal debe contar con:

- a) Autoridades comunales para ejercer la jurisdicción y tomar decisiones administrativas. b) La facultad de competencia para resolver el conflicto jurídico que ocurra en su territorio, de conformidad con su desarrollo histórico-cultural, su Derecho consuetudinario y, en general, su particular sistema normativo. c) Procedimientos que permitan una mínima garantía de los derechos fundamentales de los procesados y los agraviados. d) La potestad para hacer efectivas sus decisiones y que estas sean definitivas, con plena observancia de los derechos fundamentales de los integrantes¹⁸³.

¹⁸² Expediente N.º 02765-2014-PA/TC, fundamento 48.

¹⁸³ Ídem, fundamento 54.

Es posible reconocer que para el ejercicio de la función jurisdiccional no basta con estar agrupados o tener la intención de hacer justicia por sí mismos en determinados caseríos o sectores. Es necesario contar con una organización representada por autoridades competentes para administrar justicia. Las autoridades deben conocer el Derecho consuetudinario y deben respetar a la persona como tal en el marco de la Constitución y el Derecho internacional.

Un contenido normativo adicional referido por el Tribunal Constitucional ha dispuesto lo siguiente:

el ejercicio de esta jurisdicción se limita al control plural de constitucionalidad de acuerdo a unas pautas de interpretación intercultural. Esta pauta de control consiste en el cuidado de la Constitución y el resguardo de los derechos fundamentales. En ese sentido, como indica el referido Tribunal, la interpretación de los derechos fundamentales debe darse en contextos interculturales en aras del cumplimiento y la consolidación del vivir bien, que es el valor esencial y fin primordial del referido Estado. Siendo así, la jurisdicción comunal se somete a este paradigma, donde el denominado control plural de constitucional deberá analizarse dentro de los siguientes parámetros: a) armonía axiomática, b) decisión acorde con la cosmovisión propia, c) ritualismos armónicos con procedimientos, y d) tonalidad, proporcionalidad y necesidad estricta¹⁸⁴.

Del fundamento precitado, es posible concluir que el ejercicio de la función jurisdiccional de las Comunidades Campesinas nunca debe exceder sus límites. En consecuencia, el Derecho consuetudinario debe resolver los conflictos en relación armónica con lo que ha señalado la Constitución.

Como se ha señalado en líneas anteriores, las facultades jurisdiccionales de las Comunidades Campesinas presentan dos tipos de límites: El primero es territorial. Dicho límite indica que la administración de la justicia por parte de una Comunidad determinada debe ejecutarse solo dentro de los límites que le corresponde a su Comunidad. Lo cual significa que debe ejercer la función jurisdiccional al interior del territorio de su dominio. En términos de lo establecido por el Código Civil, dicho “territorio deber estar reconocido y registrado” (artículo 136). El segundo es de tipo personal. Aplicable a las personas que habitan en el territorio que concierne a la Comunidad Campesina o aplicable a aquellas personas que ejecutan actividades dentro de dicho territorio afectando intereses colectivos o de sus miembros. Así, por ejemplo,

¹⁸⁴ Ídem, fundamento 58.

si se presenta un caso de robo de ganado dentro del territorio y el responsable es un particular, la Comunidad estaría facultada para aplicar procedimientos propios en la resolución.

Sobre los límites, algunos consideran que el Tribunal Constitucional pone ciertos límites al ejercicio de la función jurisdiccional. En una de las sentencias que ha concitado debates diversos, el Tribunal Constitucional ha señalado lo siguiente:

es un hecho que teniendo como referencia directa lo previsto en el artículo 149 de la Constitución, ningún delito que pueda, asimismo lesionar bienes jurídicos tutelados por la Ley penal, lesionar el contenido constitucionalmente protegido de derechos fundamentales o de bienes jurídicos de relevancia constitucional vinculados a estos, podía ser pasible de juzgamiento en el ámbito de la justicia comunal¹⁸⁵.

Además, ha dicho que:

en el escenario descrito, queda claro que, por ejemplo, no podrían ser materia de conocimiento en el ámbito de la justicia comunal, todos aquellos delitos que recaigan sobre derechos fundamentales como la vida, la salud, la integridad física, psíquica y moral, la libertad, entre otros o que puedan afectar de alguna forma los intereses de aquellas personas ubicadas en condición especial y/o sensible como los niños, los adolescentes, las mujeres en estado de embarazo, los ancianos, etc.¹⁸⁶.

De lo dicho por el Tribunal, una posible interpretación sería que la jurisdicción comunal no estaría facultada en su totalidad para ejercer las funciones jurisdiccionales en la resolución de faltas y menos de aquellos que han sido tipificados como delitos por el Código Penal. En los términos que se le señala, parecen limitar lo que las autoridades comunales vienen realizando en la búsqueda permanente de la paz social y el desarrollo integral de sus miembros.

Otra posible interpretación, diría que las Comunidades Campesinas, están facultadas para ejecutar la justicia de acuerdo a sus métodos costumbristas, sin injerencia de autoridad alguna o de la justicia ordinaria, pero no en todos los casos. Las autoridades de las Comunidades Campesinas y las Rondas Campesinas de diversos lugares del norte del Perú respetan esta posición y lo destacan en sus cotidianas intervenciones, tal como va ser visto más adelante. Al respecto el Código Procesal Penal peruano ha establecido que “la jurisdicción penal ordinaria no es competente para conocer los hechos punibles en los casos previstos en el artículo 149° de la Constitución” (artículo 18.3). Con ello el subsistema ordinario reconoce los límites del

¹⁸⁵ Expediente N.º 07009-2013-PHC, fundamento 34.

¹⁸⁶ Ídem, fundamento 35.

subsistema consuetudinario. En consecuencia, ambos subsistemas están facultados para ejercer funciones jurisdiccionales con la finalidad de lograr un sistema de justicia eficaz. Eficacia que se debe lograr dentro de los límites señalados por la Constitución.

2.1.4.2. Ejercicio de la función jurisdiccional por las Rondas Campesinas. Las Rondas Campesinas surgen a mediados de los años setenta. Las causas del surgimiento de las rondas son diversas. Una de ellas es la carencia de la protección estatal en zonas rurales cajamarquinas para combatir el abigeato en el caserío de Cuyumalca, Distrito y Provincia de Chota en el Departamento de Cajamarca. Con el paso del tiempo estas organizaciones se expandieron a diversos puntos del país, logrando un alto nivel de legitimidad. En diversos lugares del país el contexto de origen de las Rondas Campesinas responde a la violencia política. Por consiguiente, mediante Ley 24571 del 6 de noviembre de 1986, se las reconoció como organizaciones pacíficas, democráticas y autónomas.

La Constitución de 1993 ha declarado el derecho de administrar justicia por parte de las Comunidades Campesinas. A la administración de justicia por parte de la Comunidad se han sumado diversas organizaciones denominadas Rondas Campesinas. Algunos grupos ronderiles cumplen con las características de las Comunidades Campesinas porque surgen dentro de la Comunidad. Aquí interesa principalmente este grupo de Rondas Campesinas.

Amparado en las características consuetudinaria exigen su reconocimiento para intervenir en la solución de controversias concretas sin injerencia. Como consecuencia de tal exigencia se ha establecido la Ley 27908. Dicha Ley ha sido reglamentada, reconociendo el rol de apoyo de las Rondas Campesinas en el ejercicio de la función jurisdiccional a las Comunidades Campesinas. Una forma de interpretar señala que tal reconocimiento está limitado al ejercicio de conciliación extrajudicial, administración de justicia en el marco de los derechos fundamentales según lo establecido por el Convenio 169 de la OIT y la Constitución Política del Estado.

Las Rondas Campesinas que surgen al interior de las Comunidades Campesinas, amparados en las costumbres han puesto en práctica diversos procedimientos de administración de justicia. Así, cumplen labores de vigilancia, investigación, intervención, sanción y ejecución de lo sancionado. La finalidad de la administración de la justicia consiste en dar un servicio a la Comunidad, y apoyar a las autoridades campesinas en el cumplimiento de sus funciones jurisdiccionales. Cuando las Rondas Campesinas se forman al interior de la Comunidad, es posible sostener que las Rondas Campesinas son también miembros de las Comunidades

Campesinas, pues, muchas de ellas están integradas comuneros activos. Incluso existe rondas comunales, en las cuales directamente están constituidas en la Comunidad Campesina, es decir, son las Comunidades Campesinas quienes guían su procedimiento y atienden sus actividades a través de las Asambleas de delegados y a través de la Asamblea general de la Comunidad.

Lo que se puede observar es que al interior de la Comunidad existe dos tipos de Rondas Campesinas. La primera que surge directamente de la Comunidad, a iniciativa de la Asamblea de delegados o Asamblea general, en ella se elige a los representantes de la ronda. Este grupo es llamado también rondas comunales. La segunda es aquella Ronda Campesina que surge al interior de la Comunidad Campesina, pero que surge independientemente de ella, es decir surge a iniciativa de los miembros del caserío, del pueblo, eligen sus autoridades ronderiles y establecen sus modos de proceder en el marco de sus costumbres comunales.

Sobre el ejercicio de la función jurisdiccional por parte de las Rondas Campesinas se ha generado ciertos debates, sobre todo en lo referente al término “con el apoyo” (artículo 149 de la Constitución). Para algunos ello excluye a las Rondas Campesinas de la ejecución de procedimientos establecidos por el Derecho consuetudinario. Al respecto Ruiz Molleda¹⁸⁷ señala que esto se puede observar en las diversas sentencias expedidas por la Corte Suprema, en las cuales se procesa y encarcela a algunas autoridades campesinas o ronderiles en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales. Ello se debe a que parten de una tesis literalista o restrictiva, según la cual lo establecido por el artículo 149 de la Constitución limita el ejercicio solo a un apoyo y no queda bien definida su rol con respecto a la función jurisdiccional.

Es necesario volver a los tipos de rondas para dejar claro, las relaciones entre Comunidad Campesina y Rondas Campesinas. De acuerdo a lo observado, es posible sostener que existe tres marcadas formas de relaciones entre ronda y Comunidad, sobre todo porque se dan dentro de las Comunidades Campesinas, es decir al interior de la jurisdicción de la Comunidad Campesina se configuran hasta tres formas de Rondas Campesinas. La primera forma agrupa a las Rondas Campesinas que son constituidas por las Comunidades Campesinas, por lo tanto, sus constitución y acciones se discuten en las Asambleas comunales. Ellas pueden ser denominadas rondas comunales. Con este grupo de rondas la coordinación es eficaz y comparten procedimientos consuetudinarios en la resolución de conflictos. La segunda forma agrupa a las Rondas Campesinas que son fundadas por iniciativa de los pobladores de un caserío o por un grupo de pobladores de determinado sector. Ellas pueden ser denominadas Rondas

¹⁸⁷ RUIZ MOLLEDA, Juan. “La interpretación del artículo 149 de la Constitución Política por la Corte Suprema”, en <http://www.institut-gouvernance.org/es/chapitrage/fiche-chapitrage-10.html>

Campesinas comunales, puesto que su reconocimiento por parte de la Comunidad Campesina es posterior a su creación. La tercera forma aquí identificada agrupa a las Rondas Campesinas que son creadas al interior de las Comunidades Campesinas a iniciativa de los pobladores y que no buscan reconocimiento de la Comunidad Campesina. Este grupo de Rondas Campesinas consideran que no es necesario ser reconocidas por la Comunidad Campesina, puesto que las costumbres que practican son propias de la Comunidad campesina¹⁸⁸, por lo que desde ya son campesinas y puedan ejercer todas las funciones jurisdiccionales reconocidas en favor de las Comunidades.

Fuera de la jurisdicción de la Comunidad Campesina, es posible, encontrar otras configuraciones para Rondas Campesinas. Una de ellas tiene que ver con las rondas que se consideran campesinas por el hecho de haberse constituido en tierras ancestrales y porque desarrollan actividades ligadas al campo. Tal es el caso de diversos grupos de Rondas Campesinas de la provincia de Gualgayoc en el Departamento de Cajamarca. Estas organizaciones exigen que se respete en la misma medida que a las Comunidades Campesinas las funciones jurisdiccionales.

En la actualidad, se puede encontrar también Rondas Campesinas autónomas, las cuales son formadas por personas migrantes. En este caso las personas que se trasladan de un punto a otro convergen en formar una Ronda Campesina, por el hecho de dedicarse al campo y haber tenido en su lugar de origen una forma tradicional de hacer justicia, piensan mantenerla en la medida de lo posible. Es probable que haya otras formas de organización de Rondas Campesinas. No obstante, cada una de ellas posee sus propias particularidades. Todas ellas son muy importantes y responden a un desarrollo histórico, social y cultural. Con relación a las rondas urbanas, por ejemplo, se podría señalar, desde una perspectiva que la importancia de estas organizaciones radicaría en el ejercicio de funciones jurisdiccionales en la solución de conflictos. Pero también es posible sostener que ejercer funciones jurisdiccionales, sin estar sujetos a una Ley expresa, podría desbordar el marco legal, constitucional y convencional. En consecuencia, sería interesante también tener muy claro la constitución de la Ronda Campesina, el contexto, la forma como ha sido constituida. No basta con ser llamada campesina, sino que

¹⁸⁸ Esto es muy recurrente en las comunidades campesinas de Lambayeque sobre todo en Kañaris y Penachí, en las que existe tres comunidades campesinas que son consideradas grandes por sus miembros, en cuyo interior funcionan varias Rondas Campesinas que coordinan incluso de manera intercomunal sin la participación de los representantes de la comunidad campesina, aunque es bueno aclarar que los miembros de las Rondas Campesinas son nombrados en asambleas populares en las que participan los comuneros; para ser específicos es el caso de las Rondas Campesinas de Murujaga, Huaratara, Colaya (Penachí) y Chiñama, Huallabamba (Kañaris) quienes coordinan de modo permanente para ejecutar acciones jurisdiccionales.

se debe ver como se configura la misma. Aunque no es ese el propósito del presente trabajo. Aquí interesa analizar el ejercicio de la función jurisdiccional de las Rondas Campesinas que se forman al interior de las Comunidades Campesinas.

La Constitución ha establecido que: “Las autoridades de las Comunidades Campesinas, con el apoyo de las Rondas Campesinas, pueden ejercer las funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial” (artículo 149). El término “con el apoyo” de las Rondas Campesinas ha generado dos posiciones interpretativas. La primera posición interpretativa considera que el simple apoyo no reconoce facultades de las rondas para administrar justicia, razón por la cual exigen modificatoria del término con el apoyo por otro término que permita su reconocimiento explícito de la función jurisdiccional en la Constitución. La segunda posición interpretativa señala que las Rondas Campesinas, al estar en un territorio comunal, al actuar de acuerdo a las costumbres de la Comunidad y al ser una institución legítima de la Comunidad, con autoridades comunales, estarían facultadas para ejercer las funciones jurisdiccionales.

La práctica parece darle la razón a la segunda posición interpretativa. Las Rondas Campesinas resuelven problemas morales como la infidelidad, impuntualidad, incumplimiento de promesas, irrespeto. Resuelven problemas sociales como el abigeato, la violencia familiar, el robo de ganado menor, el robo de productos agrarios, el incumplimiento en la ejecución de obras de infraestructura. Problemas económicos como los daños hacia los pastizales por parte del ganado, problemas fronterizos en las parcelas. En consecuencia, las Rondas Campesinas son actores principales en la organización de la Comunidad. Constituyen los principales mediadores entre el Estado y la Comunidad.

Las Rondas Campesinas, según se han señalado en líneas anteriores, surgen como respuesta a la falta de protección por parte del Estado. Surgen para dar respuesta a las necesidades sociales de seguridad y de acceso a la justicia en zonas alejadas en las que el estado no llega. Necesidades que seguirán vigentes en tanto hayan “barreras económicas, sociales y culturales”¹⁸⁹. Las diversas barreras son superadas por las Rondas Campesinas, al ofrecer a los miembros de la Comunidad una solución inmediata.

La administración de justicia por parte de las Rondas Campesinas genera consecuencias relevantes. De ellas, dos resultan de decisiva importancia. La primera de naturaleza económica, contribuye a que los campesinos reduzcan costos en traslados, pago de profesionales, tiempo

¹⁸⁹ PEÑA JUMPA, Antonio. “Barreras de acceso a la justicia y la justicia comunal como alternativa en el Perú. En Poder Judicial”, *III Congreso internacional sobre justicia intercultural: Hacia la consolidación del pluralismo en la Justicia* (pp. 51–72), Lima, Fondo Editorial del Poder Judicial. Huaraz, 2012, p. 68.

de espera. La segunda es de naturaleza social, en la que predomina la inclusión de todos los miembros de la Comunidad. Dicha inclusión se basa en la confianza. Confían en el sistema de costumbres y en las autoridades debido a que manejan el mismo idioma, tienen los mismos propósitos, reconocen y comparten los procedimientos.

2.1.5. Derechos fundamentales como límites al ejercicio de la función jurisdiccional

Los derechos fundamentales de las personas a menudo generan debates y preguntas, especialmente si son vistos solo desde el subsistema ordinario o solo desde el subsistema consuetudinario. De ahí que como ha señalado Jumba¹⁹⁰, se encuentre “en proceso el entendimiento homogéneo de los derechos fundamentales”. La gran diversidad de prácticas no ha permitido aún un entendimiento homogéneo de los derechos fundamentales, es decir, al parecer las Comunidades Campesinas tienen otro concepto de los derechos fundamentales.

Si se concibe los derechos fundamentales a partir de la visión relativa a la Comunidad, es posible generar un conjunto de contenidos que exijan ser adecuados a las costumbres, tradiciones, formas de pensar, sentir y actuar de cada una de las Comunidades. Así, resultaría difícil consensuar y aceptar lo que en esencia es un derecho fundamental. Si se parte de la diversidad cultural para definir los derechos fundamentales de acuerdo a cada Comunidad Campesina, entonces se tendría una pluralidad conceptual la cual exigiría armonizar diversas perspectivas.

Si bien la diversidad parece exigir el respeto por las costumbres y el Derecho consuetudinario de cada una de las Comunidades Campesinas, ello no implica que se pueda ofrecer diversidad de conceptos para derechos fundamentales, puesto que la dignidad humana es única y se debe partir de ella. Es necesario un modelo homogéneo, esta concepción es necesaria para que los subsistemas ordinario y consuetudinario funcionen de manera justa y eficaz en favor de la persona humana. Mirar las cosas de ese modo garantiza que la interpretación y aplicación de las Leyes y costumbres respeten a la persona humana como tal.

Ello ha generado la necesidad de la protección de los derechos fundamentales por parte de un órgano externo a los subsistemas e independiente como el Tribunal Constitucional.

El Tribunal Constitucional garantiza que los derechos fundamentales se respeten en los subsistemas ordinario y consuetudinario. La opinión pública y los casos vistos por el Tribunal

¹⁹⁰ PEÑA JUMPA, Antonio. “Derechos fundamentales y justicia comunal: la aplicación del artículo 149 y el artículo 2, inciso 19 de la Constitución Política del Perú”, en *Ius Et Veritas*, Pontificia Universidad Católica del Perú. N.º39, 2009, p. 279.

han demostrado que existe extralimitaciones en ambos subsistemas. Dichas extralimitaciones afectan a los derechos fundamentales. Estos efectos, exigen una intervención razonable, urgente de diálogo intersistemas.

La intervención del Tribunal Constitucional es elemental para superar la visión relativista con respecto a los derechos fundamentales. Así lo ha mostrado al declarar fundada la demanda de amparo por haberse verificado la lesión del derecho constitucional al debido proceso y al declarar inaplicable la decisión contenida en el acta de la Asamblea General de Comuneros de la Comunidad Campesina de Aucallana, respecto a la exclusión de los señores Mago Isabel Tello Ramos y otros. Sobre los derechos fundamentales ha dicho:

Este Tribunal considera que al interior de una Comunidad Campesina se puede ejercer contra los miembros de ésta el derecho disciplinario sancionador, cuando estos cometan faltas tipificadas en la Ley o sus estatutos, siempre y cuando se les garantice un debido proceso y se respeten los derechos fundamentales consagrados en la Constitución. Ello por cuanto el derecho fundamental al debido proceso irradia todo tipo de procesos y procedimientos, cualquiera que fuese su naturaleza, incluyendo las relaciones *interprivatos*. En dicho contexto la Comunidad Campesina de Aucallama, en su condición de persona jurídica con interés público, sujeta a los principios, valores y disposiciones constitucionales, tiene la obligación de respetarlos al igual que un ciudadano o institución pública o privada¹⁹¹.

El Tribunal Constitucional ha ordenado a la Comunidad Campesina que “reponga a los demandantes en su condición de comuneros, con todos los derechos y beneficios que les corresponde; dejando a salvo su derecho a ejercer las potestades disciplinarias y sancionadoras, garantizando un debido proceso”¹⁹². Sí es adecuado, pero no es suficiente. ¿Ha dicho algo el TC en esa sentencia, o en la que sigue, acerca de los derechos fundamentales como límites a la jurisdicción comunal? Algo habrá dicho para poder concluir la parte resolutive.

Del mismo modo el Tribunal Constitucional ha mostrado la importancia de la visión integral de los derechos fundamentales al declarar fundada la demanda de amparo por violación del debido proceso. Sobre los derechos fundamentales ha dicho:

el respeto a los derechos fundamentales por parte de la jurisdicción comunal no es una simple mención sin contenido objetivo o sujeta a la libre discrecionalidad de quien

¹⁹¹ Expediente N.º 00220-2012-PA/TC, fundamento 5.

¹⁹² Ídem, parte resolutive.

ejerce dicha facultad. Al respecto, la Constitución vincula, los poderes públicos y a la colectividad en general, por lo que hemos afirmado que el Estado debe garantizar su protección frente a las eventuales afectaciones que pueden provenir tanto del propio Estado -eficacia vertical- como de los particulares -eficacia horizontal¹⁹³.

En la parte resolutive el Tribunal ha ordenado a la Comunidad Campesina de Montevideo “aplicar la jurisdicción comunal en un nuevo proceso a cargo de la Asamblea General con las garantías del contenido mínimo del derecho al debido proceso, especialmente en lo concerniente al derecho de defensa”¹⁹⁴.

Las sentencias del Máximo intérprete de la Constitución son vitales para que los subsistemas garanticen el adecuado y eficaz funcionamiento del sistema de justicia en el país. La intervención del Tribunal se convierte en el pilar fundamental que insta tanto a la justicia ordinaria como a la justicia consuetudinaria a considerar los derechos fundamentales y los procesos que garantizan la adecuada protección de los mismos desde una concepción de la persona humana.

Los órganos encargados el ejercicio de la función jurisdiccional deben considerar en sus decisiones las interpretaciones del Tribunal Constitucional, tal como lo ha señalado el CP Const. en el párrafo tercero del artículo VI del Título Preliminar: “Los jueces interpretan y aplican las Leyes o toda norma con rango de Ley y los reglamentos según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional”.

2.1.6. Formas de coordinación entre jurisdicción especial y juzgados de paz

El reconocimiento de la potestad para administrar justicia a las Comunidades Campesinas, ha originado ciertas controversias sobre todo cuando existe de por medio un limitado canal de entendimiento entre ambos subsistemas. La relación más cercana de la justicia consuetudinaria con la justicia ordinaria, se establece a través del Juez de Paz. Ella es una relación que ha sobrevivido por muchos años. La función del Juez de Paz fue regulada desde la primera Constitución. En dicha Carta Magna se estableció lo siguiente: “no podrá entablarse demanda alguna civil, sin haberse intentado la conciliación ante el Juez de Paz” (artículo 20 de la Constitución de 1823). De ella deriva su función conciliadora en diversas controversias. Dicha función es compartida con las autoridades comunales y las Rondas Campesinas.

¹⁹³ Expediente N.º 02765-2014-PA/TC, fundamento 56.

¹⁹⁴ Ídem, parte resolutive.

La Carta Magna de 1993 ha señalado lo siguiente:

Los Jueces de Paz provienen de elección popular. Dicha elección, sus requisitos, el desempeño jurisdiccional, la capacitación y la duración en sus cargos son normados por Ley. La Ley puede establecer la elección de los jueces de primera instancia y determinar los mecanismos pertinentes (artículo 152).

En consecuencia, el Juez de Paz es una autoridad que surge de la Comunidad. Así, conoce el Derecho consuetudinario. Sus funciones son reguladas por la Ley 29824.

En el año 2012, se ha dado la Ley de justicia de paz, Ley 29824. Ella reconoce al Juzgado de Paz como órgano del Poder Judicial que ejecuta algunas funciones establecidas por la Ley ordinaria en relación con los conocimientos y prácticas del Derecho consuetudinario. En su definición de justicia de paz ha dejado dicho que: “los operadores solucionan conflictos y controversias preferentemente mediante la conciliación, y también a través de decisiones de carácter jurisdiccional, conforme a los criterios propios de justicia de la Comunidad y en el marco de la Constitución Política del Perú” (artículo 1).

Esta definición advierte que el Juez de Paz está facultado para aplicar lo que el Derecho ha declarado, considerando para ello la armonía entre la costumbre y la Ley, partiendo de la práctica, la experiencia y el conocimiento consuetudinarios. Al respecto la misma Ley ha resaltado que el juez “debe motivar sus decisiones de acuerdo a su leal saber y entender, no siendo obligatorio fundamentarlas jurídicamente” (artículo IV) Desde este enunciado normativo es posible sostener que el Juez de Paz desempeña funciones jurisdiccionales de carácter ordinario y consuetudinario. Para el desempeño de estas funciones debe poseer un conocimiento amplio de los procedimientos costumbristas y un conocimiento básico de la normativa ordinaria vigente.

En definitiva, el Juez de Paz está facultado para ejecutar soluciones conciliatorias. De hecho, es la función que con mayor frecuencia realiza. En las Comunidades, el ejercicio de esta función ha recibido diversas denominaciones como arreglos, acuerdos entre las partes involucradas en una controversia.

La unidad entre la Ley y el Derecho consuetudinario es la clave de la eficacia en la resolución de controversias. Para tales propósitos debe recibir “apoyo de las autoridades del Estado y de la Comunidad” (artículo VII).

Las formas de coordinación que establece la Constitución aún no se han concretado. Existen dudas y contradicciones entre la justicia ordinaria y consuetudinaria. Las normas

jurídicas del Derecho ordinario, según las autoridades de las Comunidades Campesinas, invaden sus líneas funcionales. La posible invasión ha generado serios problemas al sistema de justicia comunal. De ahí que un primer acercamiento de solución pase por el diálogo intercultural. Ello exige manejar un concepto flexible e interpretar las normas con criterios cercanos a la realidad. Estos criterios son exigibles, en vista de que muchos operadores jurídicos del subsistema ordinario, limitan las coordinaciones sobre todo por el “desconocimiento de la realidad”¹⁹⁵. Otra forma de solución pasa por el establecimiento de una Ley que el legislador debe aprobar a fin de que ambos subsistemas tengan consignado expresamente sus límites, acciones y formas en las que deben proceder en la solución de controversias. Ambas formas de coordinación son muy importantes y el TC ha hecho referencia a estas soluciones en la sentencia del expediente N.º 03158-2018-PA/TC, el cual será desarrollado en un punto aparte en el capítulo III de la presente tesis. Por ahora interesa desarrollar el contenido legal.

2.2. El contenido legal

De acuerdo con el contenido constitucional de la potestad de ejercer la función jurisdiccional en las Comunidades Campesinas, éstas estarían facultadas para administrar la justicia de manera autónoma, con irrestricto respeto de la Constitución, las costumbres y las Leyes. De la declaración expresa de las facultades jurisdiccionales el marco normativo legal ha establecido ciertas potestades que están permitidas a las Comunidades Campesinas y Rondas Campesinas ejecutar. Atendiendo a las potestades permitidas ha de ser planteada una breve definición de la Ley, el contenido legal y el desarrollo legal de la función jurisdiccional para las Comunidades Campesinas.

2.2.1. Acercamiento al concepto de Ley

Todo término tiene un origen y desarrollo, por lo que su comprensión demanda un estudio etimológico. En atención a esta exigencia, ha de sostenerse que Ley proviene del latín *lex* que ha sido entendida como “norma general que tiene carácter obligatorio que han sido determinadas por el poder correspondiente con el objetivo de establecer metas para la regulación de conductas humanas”¹⁹⁶.

De ella es necesario destacar tres características: la primera es su generalidad, es decir que es aplicable a todos los sujetos, para lo que aquí interesa destacar, para todas las

¹⁹⁵ RUIZ MOLLEDA, Juan Carlos. *La Interpretación del Artículo 149 de la Constitución Política por la Corte Suprema del Perú*. Institut Gouvernance, 2012.

¹⁹⁶ GALINDO ALVARADO, José Fernando y GUERRERO REYES, José Claudio. *Contabilidad Gubernamental*, Editorial Patria, México, 2015, p. IX.

Comunidades Campesinas del país. La segunda característica es la obligatoriedad, de la cual es importante destacar que con el cumplimiento efectivo de la Ley será posible alcanzar el desarrollo armónico entre los individuos y la Comunidad. Y la tercera característica es que se presume su razonabilidad, la que exige que los mandatos que la Ley contiene se dirijan a promover el bien común y con ello contribuir a la mejora o perfeccionamiento de la conducta humana.

Con estas características, la Ley acepta también esta definición: “norma positiva formalmente promulgada por la autoridad constituida”¹⁹⁷. Aquí interesa analizar el contenido de las Leyes que el legislador ha considerado necesario aprobar para la adecuada administración de justicia y que le ha sido reconocida a las Comunidades Campesinas y a las Rondas Campesinas.

2.2.2 El contenido de la Ley

En relación con las Comunidades Campesinas es posible sostener que la Ley se destina a regular tanto contenidos materiales como contenidos orgánicos. El contenido material que la Ley regula, está constituido por la búsqueda del desarrollo integral de la Comunidad a través de desarrollo de cada uno de sus miembros. El contenido orgánico, por su parte, está constituido por la regulación de las instituciones de la Comunidad que permitirán alcanzar dicho desarrollo. Por ejemplo, las Asambleas generales, el cuerpo de dirigentes y las atribuciones.

Resulta conveniente examinar las Leyes asociadas a la función jurisdiccional de las Comunidades Campesinas y Rondas Campesinas, en la medida que ambas intervienen en la solución de conflictos diversos en aplicación de las leyes y del Derecho consuetudinario. A continuación, se analizarán las Leyes y acuerdos relacionados con el contenido normativo del ejercicio de la función jurisdiccional.

2.2.3 Ley General de Comunidades Campesinas

Se ha de entender por Ley General como aquella norma cuyo contenido está dirigido a todas las Comunidades Campesinas y no, de modo particular, a algún hecho, actividad o costumbre de alguna Comunidad o grupo de Comunidades en concreto. Con la finalidad de normar el ejercicio la función jurisdiccional de las Comunidades Campesinas se ha dado la Ley General 24656. Dicha Ley ha establecido lo siguiente:

Declárese de necesidad nacional e interés social y cultural el desarrollo integral de las Comunidades Campesinas. El Estado las reconoce como instituciones democráticas

¹⁹⁷ ZEGARRA MULANOVICH, Álvaro. *Descubrir el Derecho*, Palestra editores, Lima, 2009, p. 41.

fundamentales, autónomas en su organización, trabajo comunal y uso de la tierra, así como en lo económico y administrativo, dentro de los marcos de la Constitución, la presente Ley y disposiciones conexas (artículo 1).

Con base en esta disposición, es posible destacar tres aspectos necesarios: el primer aspecto es el desarrollo integral de las Comunidades Campesinas. Tiene como sustento el interés de todos los comuneros de acuerdo a sus manifestaciones y prácticas culturales. El segundo aspecto es el reconocimiento como institución democrática fundamental. Es una institución en la que todos participan y constituye un sistema de organización propio amparado por la Constitución. El tercer aspecto es la autonomía. Entendida como libertad sin injerencia. La libertad sin injerencia garantiza una forma de organizarse, conducir, ejecutar y evaluar las actividades de interés común de acuerdo a las costumbres. En efecto, el Estado y la nación están en la obligación de respetar las instituciones comunales. En ellas se organizan diversas actividades, cuya autonomía está garantizada, con la finalidad de alcanzar un desarrollo integral.

El desarrollo pleno de los miembros de la Comunidad solo es posible si se “garantiza la integridad del derecho de propiedad del territorio de las Comunidades Campesinas” (artículo 1.a). Lograr el desarrollo pleno exige también el “respeto y protección del trabajo comunal como una modalidad de participación de los comuneros, dirigida a establecer y preservar los bienes y servicios de interés comunal, regulado por un Derecho consuetudinario autóctono” (artículo 1.b). Además, demanda el respeto y protección de “los usos, costumbres y tradiciones de la Comunidad, propiciando el desarrollo de su identidad cultural” (artículo 1.c).

Tal como lo ha reconocido la Constitución, la Ley regula el Derecho consuetudinario. La Ley ha especificado que “las Comunidades Campesinas son organizaciones de interés público (...) cuyos fines se orientan a la realización plena de sus miembros y del país” (artículo 2). La realización plena debe estar sujeta a la Constitución, en particular a la dignidad humana y a sus derechos fundamentales. La condición de persona jurídica de interés público debe ceñirse a los principios, valores y disposiciones constitucionales. Así los principios que rigen las Comunidades Campesinas y las prácticas que ellas ejecutan en la resolución de conflictos deben estar en armonía con los principios constitucionales. Conviene estudiar aquí, los principios y funciones, así como la organización comunal para el ejercicio de la función jurisdiccional.

2.2.3.1. Los principios y funciones de las Comunidades Campesinas. Con relación a la Ley 24656 se ha de comentar brevemente los principios y funciones asociados al ejercicio de la función jurisdiccional de las Comunidades Campesinas.

2.2.3.1.1. Principio de igualdad. El principio de igualdad ha sido reconocido por la Ley. Además, ha sido establecido en la Carta Magna como un derecho fundamental (artículo 2.2). La Ley 24656 ha ordenado que debe existir una igualdad de derechos y deberes entre comuneros (artículo 3.a). Con respecto al principio de igualdad, el Tribunal Constitucional ha señalado:

Como tal, el principio igualdad se constituye en un presupuesto indispensable para el ejercicio de los derechos fundamentales. Posee, asimismo, una naturaleza relacional, es decir, que funciona en la medida en que se encuentre relacionada con el resto de derechos, facultades y atribuciones constitucionales y legales. Dicho carácter relacional sólo opera vinculativamente para asegurar el goce, real, efectivo y pleno del plexo de derechos que la Constitución y las Leyes reconocen y garantizan¹⁹⁸.

Desde aquí es posible concluir que el principio de igualdad es la base para ejercer las funciones en beneficio de todos. En consecuencia, en el principio de igualdad se enmarca la función de “formular y ejecutar planes de desarrollo integral: agropecuario, artesanal e industrial, promoviendo la participación de los comuneros” (artículo 4.a).

2.2.3.1.2. Principio del interés común. Este principio puede ser entendido como el interés de todos los miembros de una Comunidad en contraposición al interés individual o de unos pocos. Esto puede ser interpretado como la esencia del desarrollo integral de la Comunidad Campesina, por lo tanto, es un principio básico que subyace en el acuerdo de todos para cada objetivo.

La Comunidad desarrolla este principio a través del usufructo que hace de los bienes de uso. El usufructo colectivo se ejecuta mediante la explotación racional. Los beneficios de dicho usufructo son distribuidos de modo equitativo entre los miembros de la Comunidad. A través del interés común se “garantiza las condiciones necesarias para que todos promuevan igualmente sus fines”¹⁹⁹. En efecto, atendiendo a este principio cada miembro de la Comunidad aporta para el desarrollo de los integrantes y de la Comunidad, lo cual significa que “ha de ser evaluado y ponderado por todos y cada uno de los ciudadanos”²⁰⁰.

¹⁹⁸ Expediente N.º 01604-2009-PA/TC, fundamento 9.

¹⁹⁹ RAWLS, John. *Teoría de la justicia*, 6ª impresión, Fondo de Cultura Económica, México D. F, 1971, p. 99.

²⁰⁰ Expediente N.º 03816-2009-PA/TC, fundamento 13.

Cuando se habla de interés común se hace referencia al derecho y al deber cuya funcionalidad es social. La funcionalidad social “surge de la aplicación del principio de justicia; es decir, dentro del Estado democrático y social de derecho”²⁰¹. En definitiva, es justo perseguir el desarrollo integral de todos y cada uno de los miembros de la comunidad. El principio de interés común incluye a la siguiente función de la Comunidad: “regular el acceso al uso de la tierra y otros recursos por parte de sus miembros” (artículo 4.b de la Ley 24656)

2.2.3.1.3. Principio de participación plena. La participación plena se basa en la intervención de todos en la planificación, ejecución y evaluación de actividades en la búsqueda del bien común. A partir de este argumento, es posible sostener que la participación plena posee dos características básicas: la primera característica es activa y significa que todas las actividades requieren de la intervención de comuneros y comuneras. La segunda característica es efectiva porque contribuye a solucionar diversos problemas del ámbito jurisdiccional.

La participación plena ha sido concebida como principio en la Ley 24656. El constituyente la ha establecido como derecho constitucional. La Constitución ha establecido lo siguiente: “Toda persona tiene derecho a participar, en forma individual o asociada, en la vida política, económica, social y cultural de la Nación” (artículo 2.17 de la Constitución). Así, todos los miembros de la Comunidad tienen derecho a participar en los distintos ámbitos de la vida integral de la Comunidad Campesina. Asociarse, y participar de la administración de la justicia es un derecho constitucional; pero ella debe hacerse de manera conjunta y no de manera individual. El acuerdo, la participación, siempre es en conjunto. De igual manera, este derecho, garantiza la intervención de cada uno de los miembros en los asuntos públicos de “remoción y revocación de sus autoridades, así como de elegir y ser elegidos” (artículo 31 de la Constitución). En la práctica esto es el pilar fundamental del espíritu comunal. Los comuneros están habilitados, para participar de la elección de “de los jueces de paz” (artículo 139.17 de la Constitución), de las Asambleas comunales, etc.

En este principio se ha de basar la función de “organizar el régimen de trabajo de sus miembros para actividades comunales y familiares que contribuyan al mejor aprovechamiento de su patrimonio” (artículo 4.e de la Ley 24656). A ello se suma la función de “centralizar y concertar con organismos públicos y privados, los servicios de apoyo a la producción y otros, que requieran sus miembros” (artículo 4.f de la Ley 24656). Además de “constituir empresas comunales, multicomunales y otras formas asociativas” (artículo 4.g de la Ley 24656).

²⁰¹ Expediente N.º 0008-2003-AI/TC, fundamento 26, a.

2.2.3.1.4. Principio de reciprocidad. En lo concerniente al principio de reciprocidad, se ha de decir que es parte de la naturaleza de la Comunidad Campesina, por lo que se ejecuta a través “de la ayuda mutua entre miembros de la Comunidad” (artículo 3.d de la Ley 24656). La reciprocidad, según lo establecido por la Constitución tiene como base a “la educación” (artículo 14), la cual es un medio para la transmisión de valores y principios.

En el principio de reciprocidad, está contenida la función de “promover, coordinar y apoyar el desarrollo de actividades y festividades cívicas, culturales, religiosas, sociales y otras que respondan a valores, usos, costumbres y tradiciones que les son propias” (artículo 4.h de la Ley 24656). Así como la función de “regular el acceso al uso de la tierra y otros recursos por parte de sus miembros” (artículo 4.b de la Ley 24656).

2.2.3.1.5. Principio de equilibrio. El principio de equilibrio está asociado al medioambiente. La Comunidad Campesina busca la “preservación y la explotación racional de los recursos sobre sus territorios” (artículo 4.e de la Ley 24656). Este principio solo es posible si el Estado garantiza el respeto al medio ambiente. La Constitución ha señalado que “El Estado está obligado a promover la conservación de la diversidad biológica y de las áreas naturales protegidas” (artículo 68). Si el medioambiente de las Comunidades corresponde al territorio, entonces su protección está asociada a la vida, a la cultura, a la identidad. Su desequilibrio implica afectación a la vida cultural y a la existencia del conjunto de hombres y mujeres. En consecuencia, el principio de equilibrio contiene la función de “promover la forestación y reforestación en tierras de aptitud forestal” (artículo 4.d de la Ley 24656). Así como la función de “levantar el catastro comunal y delimitar las áreas de los centros poblados y los destinados a uso agrícola, ganadero, forestal, de protección y otros” (artículo 4.c de la Ley 24656).

2.2.3.2. Organización comunal para el ejercicio de la función jurisdiccional. Con referencia a la organización se ha de sostener que es esencial a los grupos humanos. Los grupos humanos a través de sus acciones pretenden alcanzar la satisfacción de diversas necesidades. Una necesidad esencial es la justicia. No puede ser ejercida sin el cumplimiento de ciertos requisitos establecidos por la Constitución y la Ley.

Sobre administración de justicia por parte de las Comunidades Campesinas, es posible sostener que solo puede ser ejercida por aquellos que son comuneros calificados. Para ser comunero calificado se requiere “haber nacido en la Comunidad, ser hijos de comuneros o haber sido integrados a ellas”; además de “cumplir con la mayoría de edad, tener residencia estable no menor a 5 años en la Comunidad, no pertenecer a otra comunidad, estar inscrito en el padrón

comunal” (artículo 5 de la Ley 24656). El cumplimiento de los requisitos de comunero calificado atribuye potestades para “elegir y ser elegido para cargos propios de la Comunidad y participar con voz y voto en las Asambleas” (artículo 6 de la Ley 24656). Así, los comuneros calificados pueden proponer la comisión de investigación de faltas, así como ser parte de la misma, votar en favor o en contra de los procedimientos y sanciones a imponer por faltas e infracciones en contra de un comunero o la comunidad. El cumplimiento del mandato constitucional sobre el ejercicio de la función jurisdiccional por las Comunidades Campesinas garantiza el acceso a la justicia, y el derecho “a hacer uso de los bienes y servicios de la Comunidad, en la forma que lo establezca su Estatuto y los acuerdos de la Asamblea General” (artículo 6 de la ley 24656).

El régimen administrativo para el ejercicio de la función jurisdiccional está constituido por órganos de gobierno y las atribuciones señaladas para tales efectos. Así el órgano supremo es la “Asamblea General” (artículo 17 de la de la Ley 24656), facultada para “interpretar el Estatuto ante una falta (artículo 18.a de la de la Ley 24656), previa identificación de causales previstas como faltas graves en el Estatuto (artículo 18.b de la Ley 24656), aplicable incluso a la directiva.

La Asamblea también está facultada para intervenir en las “transacciones y conciliaciones sobre tierras” (artículo 18.c de la Ley 24656). De igual modo puede constituir Rondas Campesinas de conformidad con la Ley 24571 (artículo 18.k de la Ley 24656). Por otra parte, la Ley ha señalado que los encargados de planificar, dirigir, conducir el “gobierno y la administración de la Comunidad son los directivos” (artículo 19 de la Ley 24656), y los comités especializados.

2.2.4. Ley de Rondas Campesinas

En lo relativo a las Rondas Campesinas es válido subrayar las tres figuras referidas en párrafos anteriores: la primera figura concerniente a Rondas Campesinas que están dentro del territorio de una Comunidad Campesina y han sido creadas por ella. Al ser creadas por la Comunidad Campesina están subordinadas a ella. La segunda figura relacionada a las Rondas Campesinas que están dentro del territorio de la Comunidad Campesina pero que surgen de una organización independiente, es decir no son creados en coordinación con la dirigencia comunal. Este tipo de rondas se crean por iniciativas de los pobladores de caseríos o territorios pequeños ubicados en la Comunidad Campesina. Estas rondas son reconocidas por la Comunidad Campesina posteriormente a su creación o en el ejercicio de sus funciones. La tercera figura se asocia con Rondas Campesinas que estando dentro de un territorio comunal no son creadas ni

reconocidas formalmente por la Comunidad. Es decir, son Rondas Campesinas que ejercen la función jurisdiccional considerando que por el solo hecho de estar dentro de las Comunidades Campesinas y por estar integrados por comuneros hábiles o no están facultados para tal ejercicio.

Desde aquí, el análisis del contenido legal estará asociado a la Ley que regula la función de las Rondas Campesinas y será examinada a partir de aquellas Rondas Campesinas que están al interior de las Comunidades Campesinas. De manera general el Legislador ha señalado la organización, las funciones, y el ejercicio de la función jurisdiccional por parte de las Rondas Campesinas.

La Ley de Rondas Campesinas (LDRC), Ley 27908, ha formulado lo siguiente:

Reconócese personalidad jurídica a las Rondas Campesinas, como forma autónoma y democrática de organización comunal, pueden establecer interlocución con el Estado, apoyan el ejercicio de funciones jurisdiccionales de las Comunidades Campesinas y Nativas, colaboran en la solución de conflictos y realizan funciones de conciliación extrajudicial conforme a la Constitución y a la Ley, así como funciones relativas a la seguridad y a la paz comunal dentro de su ámbito territorial. Los derechos reconocidos a los pueblos indígenas y Comunidades Campesinas y nativas se aplican a las Rondas Campesinas en lo que les corresponda y favorezca (artículo 1).

Desde este contenido normativo brota que las Rondas Campesinas deben seguir un proceso para su reconocimiento legal, por lo tanto, toda organización de Rondas Campesinas debe estar inscrita para el ejercicio de sus funciones y sobre todo para ejercer funciones jurisdiccionales. En la práctica predomina el reconocimiento de hecho y es reconocida por la Constitución y el Derecho internacional.

Para el análisis del contenido legal es necesario agrupar tres aspectos claves de las Rondas Campesinas: la primera implica la organización y funciones. La segunda incluye la facultad de interlocución con el Estado. La tercera contiene el apoyo que debe brindar a la Comunidad Campesina para un ejercicio eficiente de la función jurisdiccional. Interesa aquí analizar cada de ellas:

2.2.4.1. Organización y funciones. Es posible sostener que es limitada la importancia dada a la constitución de la Ronda Campesina por parte de la Comunidad Campesina; por el contrario, se considera que el hecho de agrupar a un conjunto de personas en un territorio común garantiza su autonomía y participación democrática. Dicha garantía facilita el ejercicio de

diversas funciones, específicamente el ejercicio de la función jurisdiccional. Sin embargo, el artículo 2 de la Ley 27908 ha señalado que en los lugares donde haya Comunidades Campesinas y Nativas, las Rondas Campesinas o Rondas Comunes, “se forman y sostienen a iniciativa exclusiva de la propia Comunidad y se sujetan al Estatuto y a lo que acuerden los Órganos de Gobierno de la Comunidad a los que la Ronda Campesina está subordinada”, ello debido a que los ronderos son también comuneros. La Ley 24656 (LGCC de 1992), artículo 18.k ha señalado que la Asamblea general tiene la atribución de constituir, cuando lo considere necesario, las Rondas Campesinas.

Existen Rondas Campesinas que no son reconocidas formalmente por la Asamblea comunal. Con lo cual vulneran lo que el artículo 2 de la Ley 27908 ha establecido²⁰². Compete a las Comunidades Campesinas identificar y coordinar con las Rondas Campesinas a fin de tener una relación armónica para desempeñar las funciones jurisdiccionales de modo eficiente y eficaz.

El reconocimiento formal a fin de poder ejecutar sus actividades en el marco de la Ley, exige a las Rondas Campesinas estar habilitadas para su inscripción en registros públicos y en la Municipalidad de la jurisdicción (artículo 5 de la LDRC). De esa manera podrán además cumplir funciones de coordinación con organizaciones del Estado.

2.2.4.2. Facultad de interlocución con el Estado. A propósito de las posibilidades de interlocución, ella sólo es posible si existe reconocimiento ya sea comunal, registral o municipal. El reconocimiento da la razón para el ejercicio de “coordinación con autoridades políticas, policiales, municipales, representantes de la Defensoría del Pueblo y otras de la administración pública” (artículo 8 de la LDRC).

La interlocución es posible realizarla en coordinación con las organizaciones sociales y entidades privadas de diversos ámbitos del país. Esta posibilidad implica también que las Rondas Campesinas deben coordinar el ejercicio de la función jurisdiccional con las autoridades presentes en el ámbito territorial en el que se desarrollan, de esa manera la justicia podría ser más equitativa y contribuiría a disminuir el conflicto en el ejercicio de funciones jurisdiccionales.

²⁰² El artículo 2 de la Ley de Rondas Campesinas señala lo siguiente: “En los lugares donde existan comunidades campesinas, las Rondas Campesinas, se forman y sostienen a iniciativa exclusiva de la propia comunidad y se sujetan al estatuto y a lo que acuerden los órganos de gobierno de la comunidad a los que la Ronda Campesina está subordinada”.

La Ley de Rondas Campesinas ha señalado que, para una adecuada coordinación, “no es posible la existencia de más de una Ronda Campesina en el mismo ámbito comunal” (artículo 5). En un primer momento ello podría parecer una limitación para las Comunidades con territorios muy grandes, en la que las Rondas Campesinas se distribuyen de diversas maneras por centros poblados y caseríos. Lo dispuesto por la Ley debe ser entendido como la existencia de una sola Ronda Campesina en determinado caserío o centro poblado. En la práctica, esto ha sido configurado como base de ronda. La reunión de bases forma lo que se ha denominado la subcentral de Rondas Campesinas y las subcentrales forman la central de Rondas Campesinas la cuales se ubican en distritos o provincias.

Por otro lado, la LDRC ha señalado que la coordinación con diversas instituciones debe ejecutarse en relación con el respeto de la autonomía de cada una de las instituciones involucradas. La Ronda Campesina puede coordinar con la Policía Nacional, con el Ejército, con los gobiernos locales respetando cada una sus funciones (artículo 9) y exigiendo el respeto a sus funciones jurisdiccionales en el marco de las costumbres y la Constitución.

2.2.5 Apoyo en el ejercicio de las funciones jurisdiccionales

El apoyo en el ejercicio de las funciones jurisdiccionales a la Comunidad Campesina, ha de ser entendido desde un esquema de intersección entre Comunidad Campesina y Ronda Campesina, es decir de cooperación en el ejercicio de funciones. Al respecto, la Ley ha establecido que las Rondas Campesinas “colaboran en la solución de conflictos” (artículo 1 LDRC).

El término colaboración ha sido entendido por algunos como subordinación o dependencia exclusiva hacia la Comunidad Campesina. La Ley reconoce funciones compartidas como la de “conciliación extrajudicial”²⁰³. Además, reconoce también funciones que le son propias a las Rondas Campesinas como las relativas a la seguridad y a la paz.

Dentro de las funciones asociadas a la paz comunal, la Ley ha establecido lo siguiente: “Las Rondas Campesinas en uso de sus costumbres pueden intervenir en la solución pacífica de conflictos suscitados entre los miembros de la Comunidad u organizaciones de su jurisdicción y otros externos siempre y cuando la controversia tenga su origen en hechos ocurridos dentro de su jurisdicción comunal” (artículo 8 LDRC)

²⁰³ Función que también ejecuta el juez de paz y la comunidad campesina, ha de ser explicado con casos concretos.

De esta disposición se ha de concluir que al igual que las Comunidades Campesinas, las Rondas Campesinas están facultadas para resolver conflictos entre comuneros o aquellos que se originan dentro del ámbito territorial.

La Ley ha reconocido a las Rondas Campesinas facultades específicas para intervenir en programas y proyectos de desarrollo comunal. Al respecto ha dejado dicho lo siguiente: “Las Rondas Campesinas tienen derecho de participación, control y fiscalización de los programas y proyectos de desarrollo que se implementen en su jurisdicción comunal de acuerdo a Ley” (artículo 6 LDRC)

Se puede interpretar como facultad de las Rondas Campesinas para intervenir en proyectos que están en desarrollo por parte del Estado, como aquellos que ejecuta el Ministerio de vivienda a través del Programa Nacional de Saneamiento Rural para agua y desagüe, aquellos que ejecutan los programas del Fondo Nacional de Compensación y Desarrollo Social (FONCODES). Todas las funciones señaladas deben ejecutarse en el marco del respeto a las Leyes y las costumbres, lo cual implica no intervenir para paralizar un proyecto sino para potenciar su desarrollo, para solucionar algunos errores de ejecución. Desde este reconocimiento se puede concluir que las rondas establecen relaciones de coordinación con diversas instituciones locales y estatales, pero no de subordinación.

El artículo 1 de la Ley 27908 señala que “los derechos reconocidos a los pueblos indígenas y Comunidades Campesinas y nativas se aplican a las Rondas Campesinas en lo que les corresponda y favorezca”. De esta disposición brota que las Rondas Campesinas gozan de las mismas facultades de las Comunidades Campesinas. Dichas facultades, a la vez representan un límite para la ejecución de las funciones en el marco de las costumbres propias de las Comunidades Campesinas; otros límites señalados son los “derechos del niño y del adolescente, las personas con discapacidad y de los adultos mayores” (artículo 3 LDRC). Este dispositivo puede ser interpretado para aplicar las sanciones de manera diferenciada a los adolescentes y adultos mayores; sin bien las Comunidades tienen una lógica para sancionar, esta debe adaptarse al mandato legal y constitucional.

Si a las Rondas Campesinas les corresponde las mismas facultades de las Comunidades Campesinas, entonces los derechos fundamentales o constitucionales han de ser límites para el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales.

2.2.6 Acuerdo Plenario N.º 1-2009/CJ-116

Como ha sido señalado el ejercicio de la función jurisdiccional por parte de las Rondas Campesinas, al parecer está subordinada a la Comunidad Campesina. Con relación a esto el acuerdo plenario N.º 1-2009/CJ-116 ha destacado que si bien la Ronda Campesina puede ser vista como meramente auxiliar o secundaria en el ejercicio de la función jurisdiccional. En la práctica no es así. Son las Rondas Campesinas quienes ejercen la función jurisdiccional. En efecto, las Rondas Campesinas constituyen un “sistema comunal propio”²⁰⁴ y cumplen un rol de “control penal que aplica normas del Derecho consuetudinario”²⁰⁵. El cumplimiento del rol penal es considerado como garantía para un mejor “acceso a la justicia”²⁰⁶. De ella se puede decir que las Rondas Campesinas llegan con mayor precisión a los pueblos o caseríos donde existe escaso control policial e incluso escasa influencia de la directiva comunal²⁰⁷.

Reconocer el ejercicio de las funciones jurisdiccionales por parte de las Rondas Campesinas, no es más que “integrarlas”²⁰⁸ en el subsistema de Derecho consuetudinario, en tanto “no solo las Comunidades Campesinas son titulares de ella”²⁰⁹, a fin de que el sistema de administración de justicia funcione de modo adecuado. Las Rondas Campesinas en sí mismas forman un subsistema con identidad propia, en un espacio geográfico concreto y resuelven controversias de acuerdo con “las normas internas”²¹⁰.

Si las Rondas Campesinas responden a caracteres propios exigidos por el Derecho consuetudinario y reconocidos por la Constitución, el Derecho Internacional y las Leyes, entonces las imputaciones penales en contra de sus dirigentes deben ser analizadas en función de lo que ha establecido la Constitución y las Leyes.

El análisis de las imputaciones en contra de los dirigentes de las Rondas Campesinas exige la revisión de “cinco elementos”²¹¹ centrales: El primero es el elemento humano, el cual lo constituye un rondero o un grupo de ronderos con identidad cultural y étnica, además el

²⁰⁴ Acuerdo Plenario N.º 1-2009/CJ-116, fundamento 7.

²⁰⁵ Ibidem.

²⁰⁶ Ibidem.

²⁰⁷ Por ejemplo, para el Caso de Lambayeque los pueblos como Santa Lucia en el Distrito de Kañaris está a más de 8 horas, la cual no tiene acceso vehicular y la directiva central de la comunidad está muy alejada, en los meses de diciembre a mayo se vuelve peor esta relación, en tanto la lluvia limita todo tipo de acceso, por lo cual se ven obligados a organizar su Ronda Campesina que no surge a iniciativa de la comunidad y al parecer tampoco es reconocida como tal, por lo tanto es un requisito indispensable también la parte geográfica.

²⁰⁸ Acuerdo Plenario N.º 1-2009/CJ-116, fundamento 8.

²⁰⁹ Ibidem.

²¹⁰ Ibidem.

²¹¹ Ídem, fundamento 9.

elemento humano incluye un conjunto de necesidades como seguridad, estabilidad, paz social y justicia que son compartidas por todos. El elemento humano tiene como finalidad alcanzar el desarrollo integral de los comuneros.

El segundo elemento es orgánico. No es posible sin lo humano y sus caracteres referidos. Ante las necesidades y la búsqueda de oportunidades, los humanos se organizan y nombran un representante acorde a sus costumbres con lo cual está garantizado la existencia de una autoridad, el reconocimiento social de la misma y la capacidad de control social para la que fue nombrada o elegida.

El tercer elemento es normativo. No es posible sin relaciones entre humanos y las relaciones entre personas no es posible sin normas, por lo tanto, es esencial y se desarrolla en los espacios donde existe Rondas Campesinas. De ello se puede sostener que lo normativo indica que cuentan con un sistema jurídico propio, que tiene como fundamento y limite la protección de la cultura comunitaria, los intereses comunitarios y los intereses de sus miembros.

El cuarto elemento es geográfico. Se refiere a un espacio específico, concreto en la que se desarrollan los hechos. Dicho espacio cuenta con caracteres propios, especiales para cada Comunidad. En atención al espacio geográfico, cuando el hecho ocurre dentro de este espacio y con personas que corresponden a ella y comparten los caracteres, es posible juzgarlos acorde a las costumbres y tradiciones; siempre que no se vulneren sus derechos fundamentales.

A estos elementos, se ha añadido el factor de congruencia, es decir que el ejercicio de las funciones jurisdiccionales se ejecute en el marco de la Constitución, sobre todo del respeto de los derechos fundamentales.

Si un sujeto que no corresponde a la jurisdicción de la Comunidad y por cuestión geográfica, no comparte el aspecto cultural con la Comunidad, comete un daño o falta para su intervención, las Rondas Campesinas deben evaluar y demostrar que el hecho efectuado por el “sujeto es injusto o rompe las reglas consuetudinarias afectando el interés comunal o de sus miembros”²¹². La evaluación y demostración de las afecciones a la Comunidad o a sus miembros, permitirá determinar con precisión la “forma y la circunstancia del hecho que generó la intervención de la Ronda Campesina”²¹³.

Los derechos fundamentales o constitucionales son círculos semicerrados en las que existe un contenido, un límite y un espacio de interacción que permite integrarlo en armonía

²¹² Ídem, fundamento 10.c.

²¹³ Ídem, fundamento 10.

con otros derechos, de tal modo que el contenido es propio de cada derecho y debe ser respetado en su totalidad. Los límites son aquellos que señalan hasta dónde puede llegar un derecho. Los límites proporcionan espacios de interacción o conexión de un derecho con otro, a través de la conexión se alcanza la integración.

Aquí se considera que los derechos fundamentales no son círculos cerrados como las canicas, con fronteras duras. Concebirlos así reduce su entendimiento a una visión estática, aislada. Los derechos fundamentales son dinámicos, con espacios de interacción permanente con otros derechos, de ahí el que puedan ser percibidos como contradictorios o complementarios. Ante ello el acuerdo plenario ha señalado lo siguiente:

La violación de los derechos humanos presenta dos situaciones, sea que ésta se deba (i) a lo previsto en las mismas reglas consuetudinarias o (ii) a los abusos que cometen las autoridades de las Rondas Campesinas por no respetar el Derecho consuetudinario²¹⁴.

De lo dicho por la Corte Suprema, es posible derivar que en ambos casos refieren a procedimientos. Los procedimientos pueden ser ubicados en los límites o en los espacios de interacción de la justicia ordinaria con la consuetudinaria. Los procedimientos no pueden ubicarse en el contenido del Derecho fundamental. A los espacios de conexión entre un derecho y otro, se suma la forma como cada uno de los agentes interpreta y emplea la regla para regular tal o cual comportamiento.

De esta forma amerita una intervención que permita reestablecer los límites de cada derecho, así por ejemplo puede intervenir la justicia ordinaria, en cuanto exista:

(i) las privaciones de libertad sin causa y motivo razonable –plenamente arbitrarias y al margen del control típicamente ronderil-; (ii) las agresiones irrazonables o injustificadas a las personas cuando son intervenidas o detenidas por los ronderos; (iii) la violencia, amenazas o humillaciones para que declaren en uno u otro sentido; (iv) los juzgamientos sin un mínimo de posibilidades para ejercer la defensa –lo que equivale, prácticamente, a un linchamiento-; (v) la aplicación de sanciones no conminadas por el Derecho consuetudinario; (vi) las penas de violencia física extrema –tales como lesiones graves, mutilaciones- entre otras²¹⁵.

2.2.6.1 Ejercicio de la función jurisdiccional y usurpación de funciones. El hecho de entender la función jurisdiccional como función pública, no quiere decir que las autoridades de

²¹⁴ Ídem, fundamento 12.

²¹⁵ Ídem, fundamento 12.

las Comunidades Campesinas y de las Rondas Campesinas atenten contra la Constitución y las Leyes, por no formar parte de la función pública. Puesto que la función pública puede ser ejercida por privados, no solo por funcionarios públicos. Por ejemplo, los árbitros ejercen función jurisdiccional, y no son funcionarios públicos. La Constitución ha decidido atribuir función pública jurisdiccional a las Comunidades Campesinas. El hecho que los comuneros, específicamente las autoridades comunales no sean funcionarios públicos no significa que la función pública deja de ser tal.

No obstante, en diversas ocasiones, el hecho de administrar justicia por la configuración de funciones similares a la que desempeña un Juez, la Policía o la Fiscalía; ha sido interpretado como usurpación de funciones.

En el artículo 361 del Código Penal se ha dispuesto lo siguiente:

El que, sin título o nombramiento, usurpa una función pública, o la facultad de dar órdenes militares o policiales, o el que hallándose destituido, cesado, suspendido o subrogado de su cargo continúa ejerciéndolo, o el que ejerce funciones correspondientes a cargo diferente del que tiene, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de siete años, e inhabilitación de uno a dos años conforme al artículo 36.1 y 36. 2. Si para perpetrar la comisión del delito, el agente presta resistencia o se enfrenta a las Fuerzas del Orden, la pena será privativa de libertad no menor de cinco ni mayor de ocho años.

De hecho, esta interpretación ha concitado una variedad de interpretaciones. A lo largo de los años, ha servido también para justificar los procedimientos sancionadores en contra de los representantes de las Rondas Campesinas y Comunidades Campesinas. Así han sido sentenciados por el delito de usurpación de funciones.

Ante ello, el Acuerdo Plenario ha señalado que es importante considerar lo establecido en los artículos 20. 8, 20. 9 y 20. 10 del Código Penal, en los que se ha dicho que:

[e]stá exento de responsabilidad penal: 8) El que obra por disposición de la Ley, en cumplimiento de un deber o en el ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo. 9) El que obra por orden obligatoria de autoridad competente, expedida en ejercicio de sus funciones. 10) El que actúa con el consentimiento válido del titular de un bien jurídico de libre disposición.

Tomando en consideración estas disposiciones, el referido Acuerdo Plenario ha descartado “de plano el delito de usurpación de funciones”, en la medida que el comunero o el

rondero se encuentra en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales, el cual se encuentra reconocida y garantizada por la Constitución. De la misma manera el Acuerdo Plenario ha señalado que el ejercicio de la función jurisdiccional no configura delito de secuestro, “puesto que el rondero procede a privar la libertad como consecuencia del ejercicio de la función jurisdiccional –detención coercitiva o imposición de sanciones”²¹⁶. Las conductas de las autoridades comunales y ronderiles, en el ejercicio de la función jurisdiccional, tampoco pueden ser calificadas de conductas delictivas, asociadas a bandas o crimen organizado; aunque de hecho ello tiene que ser verificado en concordancia con los elementos: humano, orgánico, normativo y geográfico, señalados por el Acuerdo.

Haber reconocido que las autoridades de las Comunidades Campesinas y de las Rondas Campesinas en el ejercicio de sus funciones no pueden ser juzgados por los delitos de usurpación, secuestro, crimen organizado es un paso importante que contribuye a la eficacia del subsistema de justicia consuetudinaria. Sin embargo, las autoridades de las instituciones comunales, temen por todavía son denunciadas con frecuencia por usurpación.

Por otro lado, en términos del Acuerdo Plenario, las autoridades comunales o ronderiles tienen la posibilidad de que se declare la exención o atenuación de pena por diversidad cultural. El Acuerdo Plenario ha dejado dicho que:

Cuando no sea posible declarar la exención de pena por diversidad cultural, ésta última sin embargo puede tener entidad para atenuarla en diversos planos según la situación concreta en que se produzca. En los niveles referidos a la causa de justificación (artículo 20°.8 CP), al error de tipo o de prohibición (artículo 14° CP) o a la capacidad para comprender el carácter delictivo del hecho perpetrado o de determinarse de acuerdo a esa comprensión (artículo 15° CP) –vistos en este último caso, según las opciones dogmáticas reconocidas por la doctrina, desde la imputabilidad, la exigibilidad e, incluso, de las alteraciones de la percepción que se expresan en los valores culturales incorporados en la norma penal, en cuya virtud, en cuya virtud se afirma que el miembro de la comunidad minoritaria con valores culturales distintos a los hegemónicos plasmados en el derecho penal carece de la percepción valorativa de la realidad que sí tiene la mayoría²¹⁷.

²¹⁶ Acuerdo Plenario N.º 1-2009/CJ-116, fundamento 13.

²¹⁷ Ídem, fundamento 16.

Desde lo señalado, es posible sostener que las autoridades del fuero ordinario deben evaluar adecuadamente los delitos que se les imputa a las autoridades comunales, considerando el ejercicio de sus funciones en el marco de sus costumbres aceptadas por la población que representan, siempre que respeten y protejan los derechos fundamentales de las personas.

En los últimos años las autoridades de las Rondas Campesinas y especialmente las autoridades de las Comunidades Campesinas enfrentan una realidad compleja en la que el poblador o ciudadano aprovecha cualquiera de los fueros de justicia para exigir justicia, así por ejemplo los miembros de las Comunidades o los pobladores que viven en un espacio comunal, a menudo se niegan a ser intervenidos y sancionados por la justicia consuetudinaria y consideran un delito la intervención, los procedimientos y todo tipo de acción comunal – ronderil; consecuentemente acuden a la justicia ordinaria a denunciar dichos actos.

Las autoridades de la justicia ordinaria, para atender las denuncias en contra de las autoridades comunales, tienen un conjunto de dispositivos establecidos en la Constitución, el Código Penal y el acuerdo plenario. En el caso de que las denuncias hechas en contra de las autoridades comunales evidencien que:

El grado de afectación a un ciudadano o comunero no es lo suficientemente intenso o no se cumplen todos los requisitos necesarios para su configuración, será de aplicación, según el caso: A. La atenuación de la pena por exención incompleta conforme al artículo 21° CP, o por la vencibilidad del error prohibición según el artículo 14° *in fine* última frase CP, o por los defectos de la comprensión –o de determinarse según esa comprensión- como lo previene la última frase del artículo 15° CP. B. La sanción por delito culposos si tal figura penal se hallare prevista en la Ley por la vencibilidad del error de tipo, atento a lo dispuesto por el artículo 14° primer párrafo última frase CP²¹⁸.

Como se ha señalado, en el ejercicio de las funciones jurisdiccionales, las autoridades comunales pueden cometer diversos delitos, es por ello que la intervención de la justicia ordinaria resulta necesaria. De demostrarse el hecho punible y la responsabilidad del acusado, sea autoridad comunal o rondero, según el Acuerdo Plenario:

el Juez Penal para medir la pena tendrá en cuenta, de un lado, los artículos 45°.2 y 46°.8 (y 11 CP –compatibles con el artículo 9°.2 de la Convención, que exige a los tribunales penales tener en cuenta las costumbres de los pueblos indígenas, el contexto socio cultural del imputado-; y, de otro lado, directivamente, el artículo 10° de la Convención,

²¹⁸ Ídem, fundamento 16.

que estipula tanto que se tenga en cuenta las características económicas, sociales y culturales del individuo y dar preferencia a tipos de sanción distintos del encarcelamiento –principio de adecuación de las medidas de reacción social²¹⁹.

2.2.7 Acuerdo Plenario N.º 1-2015/CIJ-116

El Acuerdo Plenario destaca lo siguiente:

emerge la demanda impostergable de alcanzar la plena igualdad e inclusión social de las mujeres a la vez que de impedir que se perennicen contra ellas formas graves de discriminación o violencia de género. Esta, necesidad, pues, de un tratamiento selectivo, prudente y equilibrado de este tipo de conflictos penales interculturales, es también destacada implícitamente en la precitada Ley aprobada para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres y los Integrantes del Grupo Familiar. En ella se precisa que la intervención de los pueblos indígenas u originarios en casos de violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar se sujeta a lo dispuesto en el artículo 149 de la Constitución Política (Artículo 47º)²²⁰.

Desde aquí es posible señalar que la inclusión social de la mujer debe ser el fin supremo de la Comunidad Campesina, es decir la diversidad de formas de pensar, sentir y actuar tienen que orientarse a la protección de la persona humana.

Así, la Comunidad Campesina debe garantizar la protección de los derechos de sus miembros, especialmente de las mujeres, los niños, adolescentes y ancianos, en consecuencia, debería proteger a sus miembros de todo tipo de violencia; no hacerlo afecta a la naturaleza de la Comunidad, del vivir común.

Diversas prácticas culturales de las Comunidades Campesinas, principalmente asociadas a la relación de los hombres con mujeres menores de edad, han sido interpretadas como delitos. Este tema complejo ha conllevado al Poder Judicial a plantear dos estrategias mínimas de intervención. Dichas estrategias están dadas por el “respeto irrestricto por la autonomía y diversidad cultural de las Comunidades Campesinas, así como por la jurisdicción y fuero especial que les reconoce la Constitución”²²¹.

²¹⁹ Ídem, fundamento 17.

²²⁰ Acuerdo Plenario N.º 1-2015/CIJ-116, fundamento 13.

²²¹ Ídem, fundamento 13.

Las estrategias de intervención están orientadas especialmente a resolver los casos de violación y abuso sexual a niñas menores de 14 años, según lo establecido por el Acuerdo Plenario, las dos estrategias son las siguientes:

La primera estrategia consiste en propiciar un diálogo intercultural con las autoridades de la jurisdicción especial cada vez que se presenten ante los jueces penales de la jurisdicción ordinaria casos de relevancia intercultural vinculados a delitos de violación y abuso sexual de niñas y adolescentes menores de catorce años. Ello con la finalidad de que el juez penal ordinario pueda evaluar mejor la incidencia de patrones culturales en la realización del hecho punible y de validar su propia competencia funcional. La segunda estrategia, en cambio, tiene un sentido fundamentalmente operativo, ya que radica en la provisión, difusión y consolidación de criterios jurisprudenciales de eficacia vinculante que eviten el uso arbitrario e inadecuado del artículo 15° del Código Penal, a favor de los autores de tales delitos y con afectación del derecho de las víctimas a la justicia²²².

La primera estrategia es vital para establecer puentes de conexión entre la justicia ordinaria y consuetudinaria; la segunda estrategia resulta muy importante para evitar que muchos comuneros o ciudadanos apelen a la figura del error de comprensión culturalmente condicionado para eludir responsabilidades. Además, como lo ha sostenido el Acuerdo Plenario, dichas estrategias son “útiles para esclarecer el real significado sociocultural de los actos de sometimiento a niñas y adolescentes menores de catorce años a relaciones sexuales tempranas e imputados a miembro de Comunidades Campesinas y nativas”²²³.

Desde cualquier óptica o práctica ha de ser rechazada y sancionada las agresiones sexuales contra niñas y adolescentes menores de catorce años, por lo que resulta necesario que el Poder Judicial como parte importante del sistema de justicia establezca lineamientos interculturales y criterios básicos para la evaluación del error de comprensión culturalmente condicionado.

El Acuerdo Plenario N.º 1-2015/CIJ-116, en su fundamento 16 ha desarrollado un conjunto de criterios. Aquí interesa desarrollar brevemente cada una de ellas.

2.2.7.1 Aplicación selectiva y restringida del artículo 15° del Código Penal. Como ha sido sostenido el error de comprensión culturalmente condicionado podría ser utilizado para

²²² Ídem, fundamento 14.

²²³ Ídem, fundamento 15.

eludir responsabilidades o para proteger de manera indebida a un miembro de la Comunidad, por lo cual es necesario, según lo establecido por el Acuerdo Plenario:

Desarrollar una aplicación selectiva y restringida del artículo 15° del Código Penal²²⁴, a fin de que éste no proyecte indebidamente sus efectos sobre autores de delitos de abuso y violencia sexual en agravio de niñas y adolescentes menores de 14 años. Por tanto, deben excluirse de los alcances de dicha disposición y reprimirse penalmente, toda forma violenta de abuso o prevalimiento que hayan utilizado los imputados para someter a la víctima menor de catorce años de edad a un acceso carnal²²⁵.

Desde esta disposición es posible concluir que para todo aquel que abusa o violenta sexualmente a las niñas menores de 14 años no es aplicable la figura del error de comprensión culturalmente condicionado, por lo que corresponde ser sancionado de acuerdo a lo que la Ley Penal establece.

Una práctica cultural recurrente en las Comunidades Campesinas es la conciliación o acuerdo entre familiares con respecto a los daños y agravios, en algunos casos estos se hacen entre familiares sin intervención de las autoridades comunales, en otros casos ante la Ronda Campesina o ante el Juez de Paz; sin embargo, en lo concerniente a la violación sexual de niñas menores de 14 años esta figura del Derecho consuetudinario no es aplicable. Al respecto el Acuerdo Plenario ha dejado dicho lo siguiente:

No siendo, en ningún caso, excusa suficiente el aval posterior de tales actos por parte de familiares o la aceptación por estos de cualquier forma de compensación, toda vez que la vulneración de derechos fundamentales, especialmente en casos de violencia sexual de menores de catorce años de edad, no admite compensación ni conciliación alguna²²⁶.

En efecto, para todo aquel comunero o rondero que haya cometido el delito de violación contra una menor de 14 años, quedan excluidas las figuras de error de comprensión culturalmente condicionado, establecido por la justicia penal ordinaria y de conciliación practicada por la justicia consuetudinaria. Desde aquí es posible reconocer que tanto la justicia

²²⁴ El artículo 15 del Código Penal ha señalado lo siguiente: “El que por su cultura o costumbres comete un hecho punible sin poder comprender el carácter delictuoso de su acto o determinarse de acuerdo con esa comprensión, será eximido de responsabilidad. Cuando por igual razón, esa posibilidad se halla disminuida, se atenuará la pena. Lo dispuesto en el primer párrafo será aplicable siguiendo los lineamientos para procesos penales interculturales señalados por la judicatura para los casos de la comisión de los delitos previstos en los capítulos IX, X y XI del Título IV del Libro Segundo cometidos en perjuicio de menores de catorce años y de mayores de catorce años cuando estos no hayan prestado su libre consentimiento”.

²²⁵ Acuerdo Plenario N.º 1-2009/CJ-116, fundamento 16, i.

²²⁶ Ibidem.

ordinaria como la consuetudinaria deben cooperar para sancionar de manera adecuada a todo aquel que vulnere la libertad sexual de las niñas menores de 14 años.

El Acuerdo Plenario ha establecido un importante sistema de valoración para determinar la sanción penal al autor del delito de violación sexual a menores de edad en las Comunidades Campesinas. Tal sistema de valoración señala lo siguiente:

se valorará la fenomenología casuística relevante como las notorias diferencias de edad entre el autor y la víctima, la oportunidad y las circunstancias del hecho, la condición de vulnerabilidad de la menor agraviada, el estado civil del agresor al momento del hecho, la existencia de formas de negociación o arreglo para la entrega con fines de prácticas sexuales de la menor al margen de su voluntad y consentimiento, la aceptación de formas posteriores de composición o indemnización, la constitución y duración forzada de un estado de convivencia posterior a los hechos, el grado de aculturación adquirido por el imputado, entre otros análogos, los cuales deberán ser apreciados y motivados en cada caso por el juez para decidir su relevancia intercultural o su significado de género²²⁷.

2.2.7.2 Construcción técnica e idónea de las pericias antropológicas en procesos penales sobre la materia. Los miembros de la Comunidad Campesina se basan en un conjunto de costumbres, por lo tanto, las prácticas culturales en relación con la sexualidad de la mujer menor de edad, en diversas Comunidades, es concebida como algo natural o normal; sin embargo, para aplicar el error de comprensión culturalmente condicionado, según el Acuerdo Plenario, es necesario: “La construcción técnica e idónea de las pericias antropológicas en procesos penales sobre la materia. La pericia antropológica es obligatoria e imprescindible, en todos los casos, para decidir la aplicación del artículo 15° del Código Penal”²²⁸.

Sobre la pericia antropológica es posible destacar los siguientes elementos: obligatoriedad de la pericia antropológica, la idoneidad y experiencia acreditada del profesional que ejecutará dicha pericia, el origen de la costumbre invocada y su validez actual, evidencia de procesos de cuestionamiento o rechazo del sometimiento de menores de catorce años a prácticas sexuales tempranas, existencia de normas, procedimientos o formas de sanción que se apliquen a las agresiones sexuales en agravio de niñas y adolescentes o que no brinden a estas una tutela jurisdiccional efectiva o que discriminen su acceso a la justicia.

²²⁷ Ibidem.

²²⁸ Ídem, fundamento 16. ii.

2.2.7.3. Incorporación y valoración de otros medios de prueba idóneos. “La necesaria incorporación y valoración de otros medios de prueba idóneos para contrastar, complementar o posibilitar una mejor valoración judicial de las conclusiones de relevancia intercultural aportadas por las pericias antropológicas”²²⁹. Por ejemplo, la autoridad judicial a cargo del caso puede solicitar o aceptar informes (*amicus curiae*) o testimonios complementarios o supletorios provenientes de las autoridades comunales o ronderiles, que coadyuven a la validación, contraste crítico o reemplazo de las pericias antropológicas requeridas. La pertinencia y conducencia de estos medios debe ser flexible y solo ser sopesados por su utilidad y necesidad para la evaluación o decisión adecuada sobre la legitimidad de invocar o aplicar los efectos regulados por el artículo 15° del Código Penal. Sin embargo, y en todo caso, el órgano jurisdiccional debe abstenerse de resolver sobre la aplicación de dicha norma penal si no cuenta con ningún medio de prueba de naturaleza intercultural idóneo para ello.

2.2.7.4. La inserción en el razonamiento y argumentación de las decisiones judiciales. “La inserción en el razonamiento y argumentación de las decisiones judiciales, de la doctrina internacional y nacional sobre enfoque de género, interés superior del niño y compensación de la vulnerabilidad de las mujeres, niñas y adolescentes en contextos pluriculturales”²³⁰. Los jueces deben insertar en su razonamiento y toma de decisiones jurisdiccionales, sobre todo en aquellos casos sobre la efectividad del artículo 15° del Código Penal, las normas, reglas y principios vinculantes regulados por la legislación internacional y nacional alusiva proscripción de toda forma de discriminación y violencia física o sexual contra mujer y los menores de edad. Asimismo, los jueces ordinarios deben considerar también los efectos jurídicos, culturales y sociales de la prevalencia del interés superior del niño en condiciones de vulnerabilidad.

2.2.8 Límites de la jurisdicción penal ordinaria

Las Comunidades Campesinas y las Rondas Campesinas ejercen funciones jurisdiccionales de manera autónoma, en ese sentido el Código Procesal Penal (CPP) ha establecido límites de la jurisdicción penal ordinaria y ha declarado lo siguiente: “La jurisdicción penal ordinaria no es competente para conocer: [...] 3. De los hechos punibles en los casos previstos en el artículo 149 de la Constitución” (artículo 18, 3)

²²⁹ Ídem, fundamento 16. iii.

²³⁰ Acuerdo Plenario N.º 1-2015/CJ-116, fundamento jurídico 16. IV.

De esta disposición puede ser dicho muchas cosas; sin embargo, es muy importante señalar que este límite ha de ser entendido de formas distintas tanto para la justicia ordinaria como para la consuetudinaria. Su aplicación:

dependerá sustancialmente de la opción interpretativa que se asuma respecto del objeto del reconocimiento, los sujetos titulares del derecho, los ámbitos competenciales (territorial, material y personal), los límites del reconocimiento, los conflictos de competencia y los mecanismos de coordinación y compatibilización de la jurisdicción comunal o jurisdicción especial indígena reconocida por el artículo 149 de la Constitución Política del Perú de 1993, en contraste con el tratamiento sobre el particular previsto en el Convenio N.º 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas de 1989, tratado internacional vigente que forma parte de nuestro Derecho interno²³¹.

Sobre el particular, debe recordarse que, conforme a los artículos 16 y 17 del Nuevo Código Procesal Penal peruano (en adelante NCPP), la jurisdicción penal ordinaria o la potestad jurisdiccional del Estado en materia penal se extiende a los delitos y faltas, y será ejercida – como actualmente viene sucediendo en gran medida – por la Sala Penal de la Corte Suprema, las salas penales de las cortes superiores, los juzgados penales (constituidos en órganos colegiados o unipersonales), los juzgados de la investigación preparatoria, y los juzgados de paz letrados, con las excepciones previstas para los juzgados de Paz. Sin embargo, el artículo 18 del NCPP establece los casos de excepción en que la jurisdicción penal ordinaria no será competente para conocer ciertos delitos y hechos punibles (delitos y faltas), estableciendo límites a su ejercicio. Se establecen tres excepciones al conocimiento de la jurisdicción penal ordinaria²³².

La interpretación de esta última excepción limitativa de la competencia de la jurisdicción penal ordinaria es la que probablemente genera mayores dificultades en su aplicación para los operadores jurídicos, no tanto en lo que se refiere al reconocimiento constitucional de funciones jurisdiccionales para las autoridades de las Comunidades Campesinas y nativas, sino en cuanto se refiere al reconocimiento por la normatividad legal específica para resolver conflictos por las Rondas Campesinas.

Es así que un elemento central para contribuir a encontrar un adecuado sentido y alcance del numeral 3 del artículo 18 del NCPP, será examinar dicha disposición no sólo a la luz del

²³¹ BAZÁN CERDÁN, Fernando. “El nuevo código procesal penal peruano y las Rondas Campesinas: escenarios de conflictividad y de coordinación”, en *Revista IIDH*, volumen 49, 2009, p. 313.

²³² Ídem, 314.

artículo 149 de la Constitución Política del Perú de 1993, sino teniendo en cuenta lo establecido en las normas sobre la materia contenidas en el vigente Convenio n.º 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas en Estados Independientes de 1989, en la medida que es aceptado pacíficamente en la doctrina que las Comunidades Campesinas y Comunidades nativas constituyen formas en que se organizan los pueblos indígenas en el Perú, en contraste con la constatación respecto a que las Rondas Campesinas no se reconocen y no han desarrollado una conciencia de identidad como pueblos indígenas, las cuales son reguladas por la Ley N.º 279089, Ley de Rondas Campesinas, del 2003. Esta es la razón por la que resulta pertinente examinar el contenido de algunas disposiciones de los tratados internacionales sobre pueblos indígenas vigentes en el Perú, en los aspectos vinculados al reconocimiento de sus prácticas para resolver conflictos²³³.



²³³ Ídem, 316.



Capítulo 3

Maneras y modos de decir y hacer efectivo el derecho

3.1 Noción de las maneras y modos de hacer efectivo el derecho

Las formas de declarar el derecho y hacerlo efectivo para resolver controversias entre los integrantes de las familias, entre los comuneros, entre los particulares y la Comunidad han tomado tantas peculiaridades como costumbres existen. Estas particularidades han hecho de la administración de justicia comunal un proceso complejo.

Para entender la complejidad de este proceso, se concibe aquí la función jurisdiccional comunal como un subsistema de administración de justicia cuya finalidad es ayudar a la eficacia de la justicia como sistema. Concebido así dicho proceso ha de estar constituido por diversas prácticas, procedimientos que son ejecutados por dos básicas instituciones: la Comunidad Campesina y la Ronda Campesina.

Los vocablos maneras y modos requieren breve atención, ya que difieren en sus contenidos. Ambos términos significan cosas distintas para entender la realidad de la justicia comunal. El término manera, procede del vocablo latín *manuaria*. Este término a su vez deriva de dos vocablos latinos que son *manus*, cuyo significado es mano, y del sufijo *-arium*, que ha sido conceptualizado como pertenencia. Dicho en otros términos es lo perteneciente a la mano. Desde la óptica etimológica se ha construido un contenido que señala el cómo se hacen las cosas y cómo aparecen. El cómo se hacen indica acciones, actividades que son ejecutadas con frecuencia. El modo cómo aparecen indica la configuración que toman para la sociedad en general.

La expresión modo, procede del latín *modus* y ha sido conceptualizado como medida, delimitación. Desde sus primeras acepciones “suponía un límite o medida en la forma de llevar a cabo alguna actividad”²³⁴. La RAE, ha señalado un conjunto de acepciones. Aquí interesa la segunda acepción, la cual señala que el modo está asociado a los procedimientos o al procedimiento seguido en la realización de una acción. Desde esta óptica ha de entenderse que el modo es el conjunto de acciones ceñidas a ciertas reglas, pautas, pasos, etapas, instrucciones.

En consecuencia, la manera es la acción, la ejecución de las actividades en la búsqueda de la administración de la justicia, y el modo es el procedimiento que deben seguir tales

²³⁴ BERNARD MAINAR, Rafael. *Derecho romano: curso de derecho privado romano*, Universidad Católica Andrés Bello, Venezuela, 2006, p. 182.

acciones. Así las maneras y modos deben ajustarse a lo que señala la Constitución, la Leyes, el Derecho Consuetudinario y el Derecho Internacional. Solo cuando los procedimientos se ajusten a lo establecido en el sistema de justicia serán válidos y contribuirán con la eficacia de la misma.

Los *modus operandi*, de manera general, están establecidos en la Constitución, las Leyes y el Derecho Internacional; mientras que los modos particulares se encuentran establecidos en el Derecho consuetudinario y las costumbres. Sobre la base de los contenidos conceptuales precitados es posible señalar que las Comunidades Campesinas y Rondas Campesinas poseen diversas maneras y modos de ejercer la justicia. Aquí se van a desarrollar aquellas formas y modos de declarar y hacer efectivo el derecho por las Comunidades y Rondas Campesinas que han sido identificadas en diversas actas y entrevistas realizadas en distintas Comunidades Campesinas.

Para ejecutar las acciones en ejercicio de la función jurisdiccional, la Comunidad Campesina, articula sus instituciones. Así en algunas Comunidades Campesinas convergen la junta directiva, el comité de disciplina, el comité de apoyo, la Ronda Campesina. Estas instituciones buscan resolver controversias diversas con el objetivo de lograr una adecuada convivencia, el orden y la paz. Convivencia, orden y paz son piezas fundamentales para alcanzar la finalidad del desarrollo pleno de los comuneros.

Perseguir el fin de desarrollo pleno de los comuneros y alcanzar los objetivos de convivencia, paz y orden, implican resolver adecuadamente las controversias. Resolver adecuadamente exige hacerlo dentro del marco constitucional, legal, consuetudinario. Para resolver las controversias concretas, las instituciones, de manera unánime siguen los procedimientos establecidos en el estatuto o aquellos que se ajustan a las costumbres.

Las controversias surgen de las acciones contrarias a las buenas costumbres, a los integrantes de la Comunidad, a los bienes y recursos o al estatuto de la Comunidad Campesina. Como consecuencia esta exigido investigar y sancionar toda acción contraria ejecutada por los integrantes de las familias, los comuneros o particulares siempre que se hayan realizado dentro de la jurisdicción. Los particulares pueden ser individuos ajenos a la Comunidad, Comunidades vecinas, empresas, instituciones públicas o privadas. De las controversias señaladas ha de estudiarse brevemente cada una de ellas junto a las formas y modos de declarar y hacer efectivo el derecho en la resolución de tales controversias.

3.2 Sanciones a las acciones contra las buenas costumbres

Para entrar al análisis de los procedimientos aplicables para sancionar acciones que son contrarias a las buenas costumbres es importante definir lo que son las costumbres. El primer acercamiento al término demanda hurgar por su etimología. El vocablo costumbre proviene del latín *consuetudo* y ha sido traducido como “conducta que se sigue de forma repetitiva y que las personas siguen y reproducen. Supone hábitos y usos, normalmente colectivos, pautas de conducta”²³⁵. La costumbre de manera general es asociada a toda norma impuesta por el uso social, tiene origen popular. Además, a menudo se manifiesta como “no escrita”²³⁶. En consecuencia,

el Derecho no escrito se distingue con el nombre propio de costumbre, y se define como un derecho introducido por el largo uso del pueblo (...) se introduce con la repetición y frecuencia por actos practicados por todos o la mayor parte del reino si la costumbre es general, o por algún pueblo o pueblos si solamente es especial; de lo que se infiere que la costumbre se divide como la Ley en general y particular²³⁷.

Incluso el término moral de *mor* y costumbre de *consuetudo* han sido identificados como sinónimos por diversas culturas. Pero se sabe que no todas las costumbres son morales, por consiguiente, no son iguales. La moral es entendida como conjunto de acciones que se desarrollan de acuerdo con las reglas y con las costumbres, pero no cualquier costumbre sino aquellas que son justas y buenas para la sociedad, para el bienestar de todos.

Se ha señalado que las conductas repetitivas consiguen constituir normas que pueden ser llamadas sociales, pero entre esas normas las que interesan específicamente al Derecho son aquellas que pueden ser aceptadas por todos los miembros de una Comunidad; al ser aceptadas por todos se convierten en costumbres jurídicas. No cualquier tipo de conducta repetitiva forma parte de una costumbre jurídica. Para adquirir el reconocimiento de costumbre jurídica debe pasar primero a constituirse como una norma consuetudinaria. Cuando la costumbre se convierte en derecho alcanza el nombre de consuetudinario. El término consuetudinario deriva, como se puede observar de *consuetudo*, raíz etimológica de costumbre.

²³⁵ SILVA, Jorge y PEREZNIETO, Leonel. *Diccionario...*, op. cit., p. 315.

²³⁶ HERNÁNDEZ QUINTERO, Hernando; GÓMEZ PEÑA, Gentil Eduardo; SOLANO DE OJEDA, María Cristina; TRONCOSO ESTRADA, Olga Lucía; FORERO HERNÁNDEZ, Carlos. *Lecciones de introducción al derecho*, 2ª edición, Universidad de Ibagué, Colombia, 2021, p. 201.

²³⁷ PALACIOS y HURTADO, Joaquín María. *Introducción...*, op. cit., pp. 138, 139.

Esta norma es de carácter implícito e incluye el sentimiento tácito del pueblo. Se habla de la costumbre de hecho y de la costumbre de derecho. En términos latinos se denomina *consuetudo facti* y *consuetudo juris*²³⁸. El primero hace referencia a todo tipo de costumbres que son practicadas por los grupos sociales o colectivos. El segundo correspondiente a aquellas costumbres que han sido establecidas como norma consuetudinaria, es decir, que cumplen con las condiciones requeridas para que tengan fuerza de Ley. Algunos especialistas han señalado que “la costumbre en sentido jurídico se le conoce con el nombre de Derecho consuetudinario. La costumbre jurídica es un uso impuesto por la colectividad considerada jurídicamente obligatoria”²³⁹.

Sobre la costumbre como fuente de derecho ya fue tratada en el capítulo II. Ahora conviene un acercamiento breve a la noción de las buenas costumbres. Ellas han sido concebidas como “adecuación de la conducta humana a las reglas de la moral”²⁴⁰. El concepto anotado demanda que las sociedades deben practicar comportamientos adecuados a las reglas que han sido establecidas mediante acciones repetitivas y que han sido aceptas por todas las personas. La adecuación a la regla no implica que estas buenas costumbres se hayan convertido en costumbres jurídicas. Es posible la existencia de diversas costumbres que son buenas porque se adecuan a cualquier regla de orden social, pero solo aquellas que tienen fuerza de Ley serán costumbres jurídicas, como se explicó atrás.

Es importante considerar también que existen algunos conceptos que se vinculan a las buenas costumbres. Se ha señalado que existe una confusión a veces al usar los términos buenas costumbres y buena fe. Sin embargo, ambas tienen diferencias significativas, “las buenas costumbres se refieren esencialmente a las relaciones con la Comunidad, y la buena fe a una relación especial entre quien ejerce el derecho y quien soporta el ejercicio”²⁴¹. De lo expuesto es posible sostener que la buena fe corresponde al plano personal, subjetivo, acción propia; mientras que la costumbre implica al conjunto de interacciones en la cual todas las personas o la mayoría aceptan una regla.

²³⁸ GUIJARRO, Francisco. *Buen uso de la teología moral: según la doctrina y el espíritu de la Iglesia*, Sagrado Orden de los Predicadores, Valencia, año MDCCLXXXIII, p. 40.

²³⁹ HERNÁNDEZ QUINTERO, Hernando; GÓMEZ PEÑA, Gentil Eduardo; SOLANO DE OJEDA, María Cristina; TRONCOSO ESTRADA, Olga Lucía; FORERO HERNÁNDEZ, Carlos. *Lecciones...*, op. cit., p. 201.

²⁴⁰ ESPINOZA ESPINOZA, Juan. *Los principios contenidos en el título preliminar del Código civil peruano de 1984*, Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 2005, p. 279.

²⁴¹ BOETSCH GILLET, Cristián. *La buena fe contractual*, Ediciones Universidad Católica de Chile, 2015, p. s. n.

Además, es posible sostener que la buena fe es la base de la buena costumbre, porque si las personas actúan de buena fe, entonces podrían adecuar sus comportamientos a las buenas costumbres. La “buena fe es el cumplimiento de lo pactado y de lo que la Ley asigna a la obligación”²⁴². La buena fe entonces se asocia con el buen obrar de los individuos; sin embargo, el obrar bien depende también en gran medida de las buenas costumbres. Si existe buenas costumbres entonces habrá buena fe en los miembros de determinada sociedad que siguen las normas correctas establecidas por las costumbres. Ha sido dicho que:

los usos sociales y las buenas costumbres que imperan en una sociedad, son las piedras de toque que sirven para apreciar en cada caso concreto la buena fe, su alcance y la ausencia de ella. La buena fe no hace referencia a la ignorancia o a la inexperiencia, sino a la ausencia de obras fraudulentas, de engaño, reserva mental astucia o viveza, en fin, de una conducta lesiva de la buena costumbre que impera en una colectividad²⁴³.

En consecuencia, las buenas costumbres acaban por crear buenas normas consuetudinarias, por ende, buenas normas jurídicas, normas justas. El Derecho consuetudinario “es vinculante, puesto que su incumplimiento genera eficacia jurídica”²⁴⁴. Las buenas costumbres, pueden ser entendidas como buenas maneras de conducirse u obrar. Por lo tanto, la conducta y acción de cada comunero debe ser coherente, concordante con lo que la Comunidad considera correcto, adecuado para la tranquilidad, seguridad y estabilidad de todos.

Los comportamientos que son considerados correctos son aceptados de forma general por los comuneros. Aquellos comportamientos que son contrarios a las buenas costumbres de la Comunidad, son rechazados normalmente. Cuando se rechaza el comportamiento, se somete a investigaciones y sanciones para su corrección.

Tal y como se define las buenas costumbres, cada Comunidad Campesina posee o desarrolla un modo de conducirse, de actuar frente a sus miembros, tradiciones, expresiones culturales, manifestaciones, instituciones, procedimientos buscando siempre el bienestar general. Aquí interesa presentar algunos casos referidos a las formas y modos de decir y hacer efectivo en derecho cuando las Comunidades Campesinas ven afectadas sus buenas costumbres.

²⁴² Tribunal Superior, en Registro judicial de Cundinamarca, Tomo XVII, Órgano Oficial del Tribunal Superior, Bogotá, mayo de 1919, p. 780.

²⁴³ PÁJARO DE SILVESTRI, Lilian. *El contenido del principio de la buena fe*, Universidad del Norte y Grupo Editorial Ibáñez, Barranquilla, Bogotá, Colombia, 2013, p. 40.

²⁴⁴ PAREDES LOVÓN, Javier Fernando. *Manual práctico de filosofía del derecho: Fundamentos del derecho y justicia*, Bosh Editor, España, 2020, p. 52.

Si bien los directivos de las Comunidades Campesinas de Piura son muy reacios a facilitar documentos sobre sus acciones, procedimientos, administración de justicia, finalmente se pudo acceder a los contenidos de algunos documentos comunales para entender la función jurisdiccional. Además, ha sido posible conversar con algunos dirigentes y en casos concretos ha sido posible recoger copias de algunas actas. Conviene por ahora, analizar lo que se ha podido hallar en dichas Comunidades.

3.2.1 Yacila: La sanción al incumplimiento de deberes comunales

En la Comunidad Campesina Yacila de Zamba, ubicada en Jambur, uno de los centros poblados que integran el distrito de Paimás en Ayabaca, se protegen los recursos en un espacio geográfico de 3000 hectáreas. Los bienes destinados a satisfacer las necesidades de las familias son diversos. Las actividades son agrarias y se orientan a satisfacer a 220 comuneros activos y 230 comuneros integrados.

Crescenciano Abarca Ramírez²⁴⁵, señala que la Comunidad Campesina ha heredado las buenas costumbres de sus ancestros Vicus por Piura, Capullana por Sullana, Caranqui y Guangala por influencia cultural ecuatoriana. Como tal expresa que las buenas costumbres indican que todos los comuneros deben participar de la limpieza de caminos, canales de irrigación, cementerios, limpieza de cerco perimétrico comunal, limpieza comunal de los campos deportivos. Es deber de cada comunero involucrarse en estas actividades. Por costumbre todos los años se acuerda el modo como se va a trabajar y también las sanciones que les corresponde a los comuneros que incumplen los acuerdos tomados.

Incumplir con estos compromisos los hace acreedores a una sanción o castigo. Cuando no cumplen en las faenas de limpieza del canal, se les impone el pago del jornal, esto se cobra el día del reparto de agua. Cuando las faltas a los compromisos comunales son constantes, se considera que el miembro comunal está rompiendo las buenas costumbres de ser hombre responsable. Por lo tanto, se le llama a una Asamblea interna. En la Asamblea los dirigentes y comuneros más antiguos guían y aconsejan sobre las buenas costumbres hasta que recapacite. Dicho, en otros términos, se pretende hacer entrar en razón al comunero que cometió una falta. En los casos en los que la conducta se mantenga o persista dañando las buenas costumbres, el caso pasa a Asamblea pública. La Asamblea pública es la que decide la sanción que se le debe imponer.

²⁴⁵ ABARCA RAMÍREZ, Crescenciano presidente de la comunidad Yacila de Zamba, conversación personal, noviembre de 2019.

Las buenas costumbres van de la mano también con el cuidado de las tierras, con la convivencia entre vecinos parcelarios. Las tierras están a título de la Comunidad, por lo tanto, no hay necesidad de pelear por los linderos, nadie es dueño de las tierras. Las tierras son para cultivarlas, tratarlas y conservarlas para un mejor medio ambiente. Además, las tierras son dadas mediante diversas prácticas costumbristas con la finalidad de alimentar a las familias. Lo que les pertenece a las familias es lo que siembran en dichas tierras, pero no el terreno. Las buenas costumbres indican que se debe respetar lo que la Comunidad establece, con relación a las formas de ejecutar trabajos en las tierras, los modos de intercambiar los trabajos.

Las buenas costumbres exigen que nadie debe apropiarse de las cosas ajenas. De esa manera, queda prohibido que muevan los linderos, que se roben las cosas de las chacras. Está permitido sí disfrutar de los espacios libres que corresponden a todos los comuneros, por ejemplo, disfrutar los pastos comunales. Aquí las buenas costumbres exigen comunicar, informar de hechos contrarios a la convivencia, la paz social, el bienestar comunal.

Las buenas costumbres permiten convivir adecuadamente con los miembros de las Comunidades vecinas. En los espacios libres de la citada Comunidad, se generó un problema con la Comunidad Campesina Virgen del Rosario de Piyo. El problema surgió como consecuencia de un desborde de agua en la época del fenómeno del niño del año 2017. El desborde se originó en una quebrada limítrofe. En el lugar, las aguas arrasaron gran cantidad de tierra y anularon las líneas fronterizas. La Comunidad vecina al ver ese terreno vacío lo entregó a uno de sus comuneros, acción que originó la controversia.

La coordinación es la pieza clave para esta Comunidad. Así siempre se ha coordinado con la Comunidad vecina. Las buenas costumbres con los vecinos se tejen en base al diálogo, el entendimiento y la justicia. Así por años han podido vivir en paz. Apelando a las buenas costumbres de las Comunidades: Yacila de Zamba inició una investigación conjunta con la Comunidad vecina. Procedieron a verificar los límites del terreno. Se constató que esa área pertenecía a la Comunidad Yacila de Zamba y el terreno tuvo que ser devuelto. Los dirigentes de ambas Comunidades entablaron diálogo como base del entendimiento necesario para poner fin de buena manera y de modo definitivo a la controversia.

Del mismo modo se considera una de las buenas costumbres en la Comunidad, la entrega de lotes a las familias recién constituidas. En la comunidad de Yacila cada vez que los jóvenes constituyen familias, se les entrega lotes de tierra para que puedan construir ahí sus hogares. La medida y el lugar la determina el comité respectivo, la dirigencia o la Asamblea. De la misma

forma si ellos solicitan espacios o áreas libres, abandonados para que puedan practicar sus actividades agrarias o ganaderas, primero se somete a evaluación. Para la evaluación se constituyen los directivos o la comisión especial al lugar. En ella se verifica que esté libre de posicionamiento. Después se revisan los documentos respectivos. Para concretar las peticiones se verifica lo establecido en el estatuto y se convoca a Asamblea para determinar si se entrega o no la posición de la tierra al solicitante.

En la Comunidad Campesina de Yacila, prima la justicia, la equidad y la solidaridad. Hasta el año 2005 no era necesario tener Ronda Campesina. La Comunidad resolvía sus conflictos y controversias a través de las Asambleas apelando a las costumbres y al estatuto; sin embargo, en esos años se incrementó el robo de ganado vacuno, caprino, équido y se reunieron los comuneros para crear la Ronda Campesina de Yacila. Después se ha constituido una central de rondas, la cual agrupa a siete anexos. En cada anexo existe un comité de base de ronda encargada de la seguridad, el orden, la paz comunal.

Según Elmer Flores Mogollón²⁴⁶, las Rondas Campesinas corresponden a la Comunidad Campesina. Las rondas constituyen la parte operativa y son una institución encargada de recoger las quejas y denuncias de los comuneros. Para poder hacer efectivo la intervención en el recojo, investigación y sanción de las faltas, las reuniones de la central de rondas se llevan a cabo cada quince días. Del mismo modo las bases tienen reuniones permanentes y recogen las denuncias en el momento que se presenta el comunero. En ese mismo instante proceden a notificar a las partes. En la notificación se establece el motivo, la hora y fecha para tratar el asunto.

Las Rondas Campesinas buscan que todos los involucrados en la comunidad se guíen por las buenas costumbres, el estatuto de la comunidad y las Leyes. En caso de incumplimientos, sin excepción por ser integrantes de la junta directiva de la comunidad o autoridades ronderiles, las sanciones se aplican de acuerdo al daño cometido. En la Comunidad Campesina está prohibido que un miembro de la ronda haga justicia por sus propias manos o en ejecución de la justicia maltrate a otro comunero. De la misma manera está prohibido abusar de los comuneros que hayan cometido falta alguna. Ningún miembro de la Ronda Campesina puede castigar sin averiguar las causas de los hechos, sin haber escuchado las razones y sin

²⁴⁶ FLORES MOGOLLÓN, Elmer, presidente de rondas de Yacila de Zamba, conversación personal, julio de 2019.

haber dado la oportunidad al comunero en falta, de asumir su defensa ante las instancias correspondientes.

Cuando el que rompe las buenas costumbres, las normas, los procedimientos es una autoridad comunal, los pasos para la sanción resultan ser más complejos. Se resuelve en Asamblea; no obstante, la aplicación y ejecución de la sanción es más drástica. Sobre todo, la decisión es tomada con el propósito de que la sanción se convierta en un ejemplo.

De esa manera cuando la autoridad haya faltado a las normas, a las personas y a las buenas costumbres, por acuerdo comunal y en aplicación del estatuto se le suspende de su condición de rondero y de comunero por cinco años, no se le acepta petición alguna sobre tierras que quiera administrar y trabajar. Si la falta es muy grave la Asamblea general decide su expulsión de la Comunidad. El rondero que haya cometido faltas, merece todo el castigo y con conocimiento de causa se somete a la cadena ronderil. De tal modo que son llevados por diferentes bases y sometidos a la costumbre, el estatuto y las normas.

Cuando la falta la comete un comunero en contra de otro comunero, la cantidad de latigazos es determinada por la Comunidad y la víctima del problema. La medida más utilizada en las Comunidades Campesinas sigue siendo las libras. La mayoría de productos se intercambia por su peso en libras. De ese modo una arroba es equivalente a 25 libras. El castigo impuesto a base de penca, chicote, látigos ha tomado esa equivalencia. De ahí que aquellos que son sometidos a una pena reciben el castigo equivalente a las libras. La máxima sanción equivale a una arroba de latigazos, es decir 25 latigazos. Cuando las faltas son menores las sanciones van desde 1 libra hasta 6 libras.

3.2.2. Locuto: La convivencia con la naturaleza

A las apuntadas formas de declarar y hacer efectivo el derecho en la Comunidad de Yacila de Samba, se suma las formas de ejercer la administración de justicia comunal en Tambogrande. Aquí se hablará de la Comunidad Campesina Apóstol Juan Bautista de Locuto.

La Comunidad fue registrada por resolución directoral N.º0639-88-AG-UNA-IIP, 23 de noviembre de 1988, y se encuentra inscrita en la partida N.º 11002812. Para verificar ello de ser necesario, basta con remitirse al libro de Comunidades Campesinas, el cual se encuentra en el registro de personas jurídicas correspondiente a la oficina registral de Piura. No obstante acceder de modo directo al contenido de los documentos es complicado. Segundo Nima

Nima²⁴⁷, Juez de Paz de dicha Comunidad, sostiene que los documentos son confidenciales y solo pueden ser usados por la Comunidad.

La Comunidad tiene en su jurisdicción un total de 1419 comuneros. El padrón actual indica que todos ellos están activos. Los comuneros habitan una jurisdicción de 13 000 hectáreas de tierra. En ella se dedican a diversas actividades agrícolas y ganaderas. En total la población que se beneficia de los bienes y recursos del territorio asciende a 2000 habitantes. En consecuencia, no todos los pobladores son comuneros.

Las reglas sociales de la Comunidad están presentes en todas las actividades. Por ejemplo, se sigue una regla, una costumbre cada primero de noviembre, fecha en la que se celebra el día de los ángeles. Para tal fecha los pobladores asumen diversos roles, discutidos y acordados por Asamblea. Los compromisos que cada uno asume deben ser cumplidos en la medida de lo aceptado. De no cumplirse es considerada una falta a las buenas costumbres que van de la mano con los valores y principios. Por lo tanto, se les llama la atención de manera verbal, o se les sanciona por ser un mal ejemplo para la Comunidad Campesina. Con frecuencia la mayoría cumple el compromiso. Ese día hay familias que dan de comer dulces a base de chancaca a los niños pequeños. El acto es una remembranza en honor a todos los infantes que murieron en la localidad. De no cumplir con el compromiso para ese día tal como se acordó se investiga y sanciona.

Son sancionadas también algunos comportamientos que se consideran inadecuados para la Comunidad. Siempre que el comportamiento vaya de acuerdo con las costumbres y las normas se considera adecuado, pero si esto no es así, entonces se califica como inadecuado y se somete a una sanción.

Parte de la costumbre de la Comunidad es también brindar las tierras a los que son comuneros. Para tener acceso a las tierras comunales o para que sea atendida de manera favorable la petición de solicitar determinada área es necesario que tengan por los menos dos años de comunero activo. Por otro lado, cuando el dueño de las tierras muere, es la Comunidad quien resuelve su traspaso. De manera formal los directivos de la Comunidad se reúnen para evaluar si en esas tierras hay esposa (o) o hijos (as); de haberlo, las tierras pasan a ser administradas por los familiares identificados. De no haber ni esposa (o) o hijos (as) pasa a la administración comunal hasta que alguien logre solicitarla.

²⁴⁷ NIMA NIMA, Segundo, juez de paz de la Comunidad Campesina Apóstol Juan Bautista de Locuto, conversación personal, 14 de junio de 2019.

Si se respeta la propiedad colectiva de la Comunidad no hay problema, pero si la familia decide hacer transacción sin avisar tendría que enfrentar algunas consecuencias. Una e inmediata es responder a la comisión interna, la segunda es responder a la Asamblea y de persistir en el objetivo pueden ser suspendidos de la categoría de comuneros e incluso expulsados de la Comunidad, ello de acuerdo al estatuto y las costumbres.

La comunidad considera que ninguna empresa particular debe instalarse en sus tierras y ha dejado claro esta regla a través de un acta del año 2002. Según los dirigentes comunales, la presencia de las empresas perjudica a la propiedad, los recursos y bienes. De la misma forma trae consigo personas que muchas veces desconocen las costumbres. En consecuencia, las consideran contrarias a sus maneras de conducirse. Por esta razón no acatan tales costumbres o las contradicen. Estas controversias influyen de manera negativa en el comportamiento, actitud y acción de los jóvenes. Sin duda ello posiblemente transforme las buenas costumbres.

Los integrantes de la Comunidad Campesina han establecido una organización empresarial, la cual pretende producir algunos derivados de la miel de abeja y la algarrobina. En la Comunidad se destaca el apoyo que ha brindado la Universidad de Piura (UDEP). La UDEP ejecutó el proyecto Algarrobina en El Carmen y San Martín de Angostura, Locuto, Ocoto Alto, todos ellos centros poblados. Según han señalado que la universidad ayudó a darle valor a la algarrobina, la cual se produce en forma artesanal.

Desde la universidad se orientó el envasado generando impacto positivo en el medioambiente. Además, la universidad orientó en las formas de producción y venta. Por consiguiente, la Comunidad obtiene un mejor progreso, es decir, gracias al proyecto, los comuneros se han involucrado en un desarrollo económico y social. Las mujeres de la localidad han constituido la Asociación Apóstol San Juan, con dicha institución alcanzan mejoras permanentes y bienestar familiar.

Hay que reconocer que la Comunidad destaca el respeto por las normas, los procedimientos y las buenas costumbres. Por lo tanto, la Comunidad Campesina declara que deben protegerse y fortalecerse porque ahí radica las ventajas que ellos tienen para progresar. Así han señalado que la protección de los algarrobos les permite tener a la mano la producción de miel y algarrobina, con lo cual cada comunero puede emprender una forma de progreso. Incluso los comuneros de manera organizada han alcanzado mayores ingresos económicos.

Siendo así, se entiende perfectamente que las buenas costumbres se mantienen y orientan al campesino a convivir con la naturaleza. La convivencia con la naturaleza implica

respeto por los recursos, ya que son considerados como parte de la vida. El agua, la flora, la fauna es la vida de la Comunidad. La naturaleza protege la vida, ya que brinda a la Comunidad diversos recursos que convierten en productos con los cuales pueden mejorar las situaciones económico-sociales. Por lo tanto, es una gran responsabilidad de todo comunero cuidarla y es costumbre comunal protegerla de cualquier peligro externo, es decir causado por personas o instituciones ajenas a la Comunidad Campesina. Así como también las buenas costumbres exigen protegerla de daños que pueden ser causados por las propias instituciones o miembros de la Comunidad. La exigencia es relacionarse de manera positiva con el medioambiente, con el entorno familiar y comunal. Aquel que no cumple con lo que la costumbre ordena es sometido a las sanciones y castigos correspondientes.

La obligación de pleno y absoluto respeto por la naturaleza es en agradecimiento por cada medio proporcionado al comunero. La naturaleza es muy generosa con la Comunidad Campesina. La naturaleza proporciona la materia prima, pero la Comunidad en base a sus costumbres tiene que buscar mecanismos de apoyo en instituciones regionales como el caso de la UDEP para aprovechar los recursos de manera sostenible buscando un equilibrio entre beneficio y protección.

La UDEP es considerada como una institución que ha sabido articular el beneficio con la protección de los recursos naturales en favor de la Comunidad Campesina. Adicionalmente, ha fortalecido las buenas costumbres de los comuneros con relación al cuidado de los bosques. Una consecuencia inmediata de ese fortalecimiento ha sido la abundancia de la algarroba. Esta materia prima al ser transformada y procesada, junto a la miel de abeja constituyen importantes medios para alcanzar el pleno desarrollo del comunero.

Debido a que no siempre es posible que todos cumplan con los deberes y las buenas costumbres de proteger al medioambiente, se ve truncado el desarrollo pleno del comunero. Para corregir los comportamientos y acciones contrarias a las costumbres se ha establecido un conjunto de medidas sancionadoras.

La Comunidad, para sancionar algunas faltas contra las buenas costumbres, los recursos y bienes, así como contra sus miembros constituyó, al año siguiente de su reconocimiento las Rondas Campesinas comunales. Después fueron creadas y reconocidas ocho bases de rondas. Ellas han dejado de existir debido a la desorganización, la ausencia de apoyo de parte de las autoridades locales y debido al temor que sentían algunos al ser amenazados con ser denunciados ante la fiscalía.

Cuando las Rondas Campesinas existían, estas estaban en coordinación directa con la Comunidad Campesina. Así las reuniones de Rondas Campesinas se hacían en la reunión general de la Comunidad Campesina. Es decir, estaba incluido la agenda de la ronda como un punto a tratar en la Asamblea comunal general o en las Asambleas extraordinarias. En Locuto, concretamente, las rondas estaban conformadas por doce comuneros. Siete eran los directivos y cinco se sumaban para ayudar a rondar por las noches y las mañanas. Sin embargo, las rondas tenían sus reuniones internas y específicas para tratar sus asuntos propios, convocar a los comuneros que están en falta y tomar las decisiones de sancionarlos en el marco de su competencia.

Con frecuencia ante la Comunidad se exponía los casos que resultaban ser de gran afección para los comuneros. Por ejemplo, cuando había una transferencia de tierra que no ha sido comunicada a la Comunidad y autorizada por esta. Pero también en la Asamblea se determinaba el castigo para el miembro de la directiva comunal o para el miembro de la Ronda Campesina que haya hecho un mal manejo del cargo, haya abusado del poder o haya afectado a otro comunero por intereses personales. La Asamblea comunal decidía la pena de acuerdo a las costumbres y los estatutos. La Ronda Campesina ejecutaba las penas, siempre y cuando sean sometidos a castigos con látigo o cadena ronderil. En caso, de que los daños o faltas resultaran ser graves o muy graves esto era sometido a la Asamblea comunal, la cual se encargaba de investigar, revisar, sancionar y ejecutar lo sancionado. Hubo casos en las que la Asamblea optó por quitarles los derechos comunales a los miembros que hayan cometido una falta considerada grave. Ahora mismo la Asamblea es determinante en la investigación y la sanción. La ejecución es encargada a la directiva comunal o a una comisión especial de comuneros.

En la Comunidad se narra que los años más comunes han sido siempre los robos. Con la presencia de las rondas, disminuyó y desapareció. Con ello también desapareció la organización de la ronda. Ahora la gente se siente más segura, no hay prácticas de robo.

Las Comunidades tienen parecida organización; sin embargo, existe en cada una de ellas, cambios significativos en cuanto a la dinámica Comunidad-ronda, en cuanto a sus modos de enfrentar los conflictos y controversias. De la misma forma existe marcadas diferencias en cuanto a sus procedimientos para sancionar acciones contrarias a las costumbres, normas, integrantes comunales, bienes y recursos.

3.2.3 Querecotillo – Salitral: El injusto acceso a las tierras entre mujeres y hombres

La Comunidad Campesina de Querecotillo-Salitral, es otra de las Comunidades derivadas del común de indios, del común de indígenas y ejerce prácticas tradicionales de administración de justicia. La Comunidad está ubicada en el territorio que políticamente son los distritos de Querecotillo y salitral, perteneciente a la provincia de Sullana. Fundada el 8 de julio de 1786 con el nombre de Comunidad Indígena de Querecotillo. Esta reconocida oficialmente mediante Resolución Suprema R.S N°20 el 12 de mayo de 1937.

En la actualidad tiene 5800 comuneros activos. Todos ellos son titulares de derechos agrarios y poseen parcelas para ser trabajadas²⁴⁸. Como ocurre en toda Comunidad Campesina para ser comunero titular se debe atender a ciertos procedimientos. En lo que respecta a Querecotillo dos son los procedimientos a seguir: el primero consiste en solicitar ser titular a la directiva y esta es atendida mediante una resolución presidencial. El segundo es presentar una solicitud a la directiva, el cual deberá ser atendida a través de una sentencia del tribunal unitario agrario correspondiente.

La Comunidad indígena de Querecotillo, tiene sus orígenes en épocas pre-incaicas correspondientes a la cultura Tallán, cuyo régimen posiblemente haya sido el matriarcado de las Capullanas. Ha pertenecido también a la cultura Chimú a través del cacicazgo del Chira. Fue sometido al imperio incaico. A la llegada de los españoles fue registrado con el nombre de Querecotillo, término que según el historiador Félix Paz Soldán provendría del quechua *quero*, traducido como madera o viga y *coto* que tiene como significado montón o frondoso. Como se sabe el espacio tiene trascendencia y reconocimiento por la multitud de árboles de algarrobo.

La pertenencia a las Capullanas en las épocas ancestrales llama la atención por su configuración actual. Pues de acuerdo a las costumbres actuales y en concordancia con el estatuto, las tierras pertenecen de manera exclusiva a la Comunidad. Al interior de la Comunidad Campesina se dibuja una gran desigualdad en el acceso a las tierras, principalmente en la relación hombre-mujer. Las mujeres tienen menos derechos para acceder a las tierras. Lo establecido en la normativa interna y las costumbres señalan que las mujeres no pueden recibir parcelas, por lo tanto, tampoco es posible acceder a la categoría de comunera. En consecuencia, se consolida la relación de dependencia entre el hombre y la mujer de esta localidad. Así la figura femenina se sujeta a la figura protectora del padre, o la pareja.

²⁴⁸ CISNEROS, Juana, presidenta de la Comunidad Campesina, conversación personal, junio 2019.

Esta relación rompe con la buena costumbre tradicional de respetar a las mujeres y valorarlas brindándoles la oportunidad de heredar la sucesión política y económica. Ha sido costumbre siempre, para las culturas donde gobernaron las Capullanas brindar espacios igualitarios de intervención pública y privada entre los hombres y las mujeres. De ese modo las mujeres organizaban los trabajos, dirigían las actividades familiares y comunales, al igual que los hombres. Los curacas hombres o mujeres tenían la misma oportunidad de organizar y dirigir los destinos de la población.

Esta tradición se mantuvo durante muchos años, hasta la actualidad algunas familias consideran importante que debe seguir la tradición de brindar las mismas oportunidades a las mujeres y los hombres; sin embargo, señalan que estas diferencias han empezado a marcarse con mayor frecuencia a raíz del mestizaje, la modernización, la educación. Los dirigentes consultados señalan que la educación los enseña a mirar las cosas de modo desigual, afectando los principios de igual de oportunidades.

De hecho, el trato injusto de acceso a las tierras de parte de las mujeres es contrario a lo que ha establecido la Constitución Política del Perú en el artículo 2.2; la práctica que se ejecutan de manera desigual y con escasa participación de la mujer rompen con la igualdad de oportunidades.

De la misma forma llama la atención el tipo de denominación de los comuneros o la clasificación en concordancia con los años de servicio, las responsabilidades asumidas e incluso el comportamiento personal. De ese modo existen categorías de comuneros honorarios, activos, residentes y jubilados. Cada uno de ellos ocupa un lugar especial y las buenas costumbres exigen respeto, valoración para los que han adquirido estas categorías dentro de la Comunidad Campesina. De la misma manera las buenas costumbres demandan esfuerzos de los miembros de la Comunidad para llegar a adquirir las categorías precitadas.

Un modo particular de organizarse y proceder de la Comunidad se relaciona con los jóvenes. Este grupo social tiene menos probabilidad de acceder al dominio de tierras para cultivo o para su vivienda. La mayoría de ellos dependen de sus padres, por lo tanto, mientras no se comprometan, es decir, mientras no constituyan una familia propia, solo se dedican a trabajar en las parcelas de los padres. De igual forma habitan con ellos; sin embargo, como señalan los directivos, existe una real necesidad de los jóvenes por empezar a administrar tierras y mejorar sus condiciones socioeconómicas.

En la Comunidad Campesina de Querecotillo y Salitral no existen Rondas Campesinas, en ninguno de los dos distritos, pero cuentan con dos estaciones policiales (comisarias), las cuales se rigen bajo las Leyes del ministerio de justicia y aplican sus Leyes y sanciones.

3.2.4 Yerbas Buenas: El castigo de malos comportamientos familiares y comunales

Como ha sido señalado en párrafos anteriores la Constitución no reconoce entre su organización territorial a las Comunidades Campesinas; sin embargo, estas toman múltiples y particulares configuraciones en su organización territorial. Una de esas particularidades se dibuja en el Distrito de Lagunas, en la Provincia de Ayabaca. Al interior del Distrito se ubica la Comunidad Campesina de Arrendamientos, Comunidad Campesina San Andrés de Montegrande, Comunidad Campesina San Juan de Lagunas.

Cuando se observa detenidamente el mapa del Distrito de Lagunas, se puede verificar particulares formas de delimitación territorial entre las Comunidades y distritos. En Lagunas estas particularidades son confirmadas por los testimonios de los dirigentes de la Comunidad de Yerbas Buenas. Es posible constatar que el distrito y las Comunidades tienen distintas formas colindantes. Así, la Comunidad Campesina de Sapillica, correspondiente al Distrito de Sapillica tiene espacios territoriales dentro del distrito de Lagunas. De igual manera los territorios de la Comunidad Campesina Virgen del Rosario de Pillo del Distrito de Paimas en Ayabaca, se extienden hasta los territorios del Distrito Lagunas, en este distrito se encuentran los pueblos y sectores llamados Cerro Pillo, San José y Chirimoyo (espacios de la Comunidad Virgen del Rosario de Pillo). Por otro lado, el Distrito de Lagunas posee territorios o espacios urbanos y espacios que le son propios, es decir que dichas tierras no corresponden a ninguna Comunidad.

De ese particular modo de división territorial, surge una serie de cuestiones como, por ejemplo: el modo de organización territorial, ¿afecta de alguna forma la administración de la función jurisdiccional? ¿Puede ser más efectiva la presencia de justicia comunal a medida que haya más comunidades al interior de un territorio municipal? ¿Cómo hace la Municipalidad para convivir con tantas Comunidades? ¿Es posible que se genere tantas controversias como Comunidades existen? Estas son cuestiones que, siendo relevantes, solo han de quedar planteadas, ya que no están relacionadas directamente con el objeto de estudio que aquí se examina. Aquí corresponde tratar brevemente la función jurisdiccional de la Comunidad Campesina de Yerbas Buenas.

La Comunidad Campesina de Yerbas buenas está ubicada en el Distrito de Lagunas. Limita por el norte y noroeste con la Comunidad Campesina Arreypite y Pingola ubicada en el

Distrito de Ayabaca, al oeste con territorios del Distrito de Lagunas, al este con el Distrito de Lagunas y el Distrito de Pacaipampa. Al sur limita con el Distrito de Lagunas y al sur oeste con la Comunidad Campesina de Arrendamientos jurisdicción del Distrito de Lagunas. Los pueblos correspondientes a la Comunidad Campesina en mención son Rapela, Lilipe, Cruz Huancas, Lucumal, Guineyal, El Naranjo, Yervas Buenas (capital de la Comunidad Campesina), Macora, Naranjo de Matalacas.

La Comunidad Campesina, al igual que otras Comunidades, ejerce la potestad de administrar justicia heredada de las culturas ancestrales ubicadas en Ayabaca y Frías. La operación de la justicia comunal se hace a través de la Ronda Comunal. La Comunidad ha creado una Ronda Campesina para su ámbito, está considerada como una subcentral de rondas, las cuales coordinan con la central de Lagunas y tienen bases en cada uno de los caseríos señalados.

La Ronda Comunal, en Asamblea de la Comunidad y en Asambleas propias de las bases coordinan diversas formas de intervención para resolver concretas controversias de su competencia. Hasta la Comunidad se han dado cita muchos abigeos que provienen de otras ciudades, los cuales ejecutan robos de ganado, particularmente caprino y motos lineales. Estas acciones las ejecutan mayormente en complicidad con personas cercanas a la Comunidad, ya que ellos conocen el lugar y los recursos disponibles. Para evitar pérdidas de los recursos, los comuneros concuerdan rondar todas las noches. Se fija un cronograma en la Asamblea de la base de ronda y se asume la responsabilidad en beneficio de los comuneros.

Si bien los miembros de las Rondas Campesinas, no son los mismos miembros de la Comunidad Campesina, estos coordinan directamente con la Comunidad y en las Asambleas generales se aborda también los problemas que afectan a la jurisdicción. Como lo han sostenido sus dirigentes²⁴⁹, los robos son frecuentes. La investigación y sanción es asumida directamente por las Rondas Campesinas.

En más de una oportunidad las Rondas Comunes han encontrado a los abigeos llevándose el ganado vacuno, caprino. De igual modo han sido intervenidos robando animales de corral, algunas personas que vienen de otras ciudades. Al ser encontrados *in fraganti* se lleva directamente a la Asamblea de la base de rondas donde públicamente se le consulta sobre las razones por las que ha cometido tal falta o daño. Se recoge las declaraciones y dependiendo

²⁴⁹ SALVADOR SALVADOR, Eligio, ex secretario de la Comunidad Campesina Hierbas Buenas, Distrito de la Laguna, Ayabaca, conversación personal, enero de 2021.

de la gravedad de los hechos se castiga con vetas. Cuando roban una gallina se les da dos vetazos, cuando roban vacas hasta seis vetazos, cuando roban motos lineales se les da una arroba de vetazos o latigazos. Cuando los daños son graves como robo de motos y ganado vacuno, la Ronda Campesina concuerda con enviar al sancionado a la cadena ronderil, es decir tiene que recorrer de base en base (un día por base) hasta completar la pena establecida. En la jurisdicción de la referida Comunidad existe 9 bases de rondas, todas ellas sujetas a la Comunidad Campesina.

La Comunidad Campesina tiene un reconocimiento oficial, posee también sus propias normas internas. Las costumbres aun predominan y son la base para que la Ronda Comunal pueda actuar. La Ronda Comunal tiene reconocimiento de parte de las autoridades locales, Policía Nacional y cuenta con un estatuto propio que le permite ejercer la función jurisdiccional en el marco de la Ley. Por lo tanto, la Policía Nacional coordina directamente con las Rondas Campesinas y cuando el daño no puede ser tratado por la ronda se traslada a la Policía.

La dirigencia sostiene que, en caso de homicidios y violaciones, la Ronda Campesina solo ayuda en el recojo de los testimonios. Si encuentra *in fraganti* al individuo, lo detienen, lo llevan a la Asamblea de la base, a la subcentral y recogen los testimonios, los cuales son registrados en el libro de actas. Esos documentos se pasan directamente al Juez de Paz, quien hace las indagaciones respectivas y eleva los expedientes a las instancias que corresponden. En caso de violación contra de una mujer, la ronda en el uso de sus facultades interviene y con latigazos interroga al responsable del daño. Esas declaraciones son registradas y se adjunta en el archivo que servirá al Juez para hacer su investigación y tramitarlo para que la Ley se aplique como debe ser. En el caso de homicidios se le detiene al responsable, se informa de inmediato a la Policía para que tomen las decisiones correspondientes.

En la Comunidad Campesina de Yervas Buenas predomina el buen comportamiento. Comportarse de buena manera es parte de las costumbres que se cultivan por largos años. Así, desde niños se les enseña a respetar a los adultos (saludar, disculparse, ayudarlos), respetar a las instituciones comunales (fidelidad a la familia, cuidado y diálogo, valoración de los símbolos religiosos). Cuando se presentan comportamientos contrarios a las buenas costumbres o malos comportamientos son sometidos a la justicia comunal. Aquí se describirá brevemente la sanción por infidelidad, por el robo de campanas de la Iglesia y la sanción al desorden en los repartos de tierras.

Lo que sí se sanciona en la localidad son las cuestiones morales asociadas con la buena convivencia en el hogar. Cuando hay maltratos en el hogar que afectan a los niños como a las mujeres, la ronda interviene para reorientar esos comportamientos. A las personas que están cometiendo esas faltas se le llama a la Asamblea, en ella se recogen sus testimonios, se les guía, se les invoca a no seguir cometiendo esos daños o faltas, se les sanciona y se impone castigos con veta. Después de ello se hace seguimiento para verificar si en realidad ha cambiado o no su modo de proceder. De no haber cambiado los comportamientos se toman medidas más drásticas, se aumenta el castigo pasando por la cadena ronderil. De ese modo se ha superado conflictos diversos en el hogar.

La infidelidad, es otra de las faltas que se sanciona dentro de la Comunidad. La investigación la hace la ronda. Cuando se escucha comentarios de infidelidad sobre las personas que tienen familia, se procede a notificarlos a una Asamblea de la base de ronda. En ella se aborda el problema. Son convocados a la base de ronda el hombre y la mujer que están en falta. Primero se habla con los dos para poder verificar los hechos y saber los motivos, las razones. Saber desde cuándo están cometiendo infidelidad, qué los ha conducido a esos comportamientos, qué piensan con respecto a sus parejas y a sus hijos. No todas las infidelidades tienen las mismas razones, aunque sus impactos son muy fuertes para la sociedad, por lo que estos hechos son castigados. En efecto, en primera instancia se resuelve por la base de ronda y con presencia solo de los miembros de la ronda, en ella se castiga con dos vetazos a cada uno, se les aconseja y ahí se cierra el problema sin ventilarse. Cada miembro de la Ronda Campesina debe evitar las acciones ejecutadas en la Asamblea.

Si la pareja que ha cometido el daño de infidelidad y se ha comprometido a cumplir las recomendaciones de la primera instancia persiste en su accionar, las medidas a tomar son otras. Es bueno resaltar que la primera intervención, investigación y sanción es oral y privada. Oral porque no se deja registro del modo como se resuelve, se hace en base a las costumbres, en la que los comuneros adultos mayores aconsejan sobre la buena convivencia con la pareja. Privada, porque nadie debe saber lo que está sucediendo y el modo como se ha resuelto, aunque la gente comente o murmure en todo el ámbito.

La segunda intervención se caracteriza por ser escrita y pública. Se cita a las parejas en falta, se les recuerda que tuvieron un compromiso frente a la dirigencia de la base de ronda. En este caso se recogen sus testimonios y se deja en acta. Después intervienen los comuneros para proponer los modos como se deben castigar. El castigo con frecuencia es público, puesto que a las parejas en falta se le somete a un recorrido por las calles de la localidad con letreros y gritos

que confirman que están cometiendo la falta de la infidelidad. Después de ello las parejas pueden ir a sus viviendas, cada uno orientado, guiado a guardar respeto por su familia y la Comunidad. Sin embargo, cuando los hechos persisten se llama a Asamblea de la subcentral para sancionarlos en cada una de las bases mediante el procedimiento de la cadena ronderil. De no cumplirse este tipo de arreglos, entonces el caso se pasa al Juez de Paz.

En el año 2018, según señalan los dirigentes de la Comunidad Campesina, se sancionó un robo de campanas de bronce. Seis jóvenes comuneros se estaban apoderando de las campanas de la iglesia. Cuando estaban cometiendo el acto, en horas de la noche, fueron vistos por los comuneros-ronderos que estaban por el lugar. Fueron intervenidos y llevados en ese momento al salón comunal. Se inició las averiguaciones a través de diversos castigos. Uno de esos castigos consistió en colgarlos de los pies en las vigas del salón. Después de esos castigos expresaron que se apropiaron de las campanas para venderlos y tener plata para algunos gastos. En el acta, según lo expresan los dirigentes, se procedió a registrar solamente la responsabilidad aceptada, que serán castigados con vetas, pero no los procedimientos que se hicieron, ya que eso corresponde a la costumbre.

Atentar contra la iglesia es una cuestión moral. Con esos robos están demostrando no solo la ausencia de respeto hacia la Comunidad, hacia la iglesia sino hacia Dios. Por ello también se enardecieron más los comuneros. Esa misma noche se procedió a ejecutar la sanción, se les bañó a las dos de la mañana, y se les llevó a hacer ronda. Tres de los sancionados corrigieron sus comportamientos. Tres de ellos fueron atrapados de nuevo en otros intentos de robo. A ellos en posteriores Asambleas, propias de la Comunidad Campesina, se les quitó la condición de comunero. Con ello perdieron el derecho a la administración de las tierras, de sus recursos y fueron expulsados del territorio definitivamente.

Desterrar a una persona es una práctica que exige ser pensada y tratada con mucho cuidado, puesto que la Declaración Universal de Derechos Humanos (en adelante DUDH) ha señalado que nadie “podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado” (artículo 9). La pena del destierro impuesta en la Comunidad Campesina, si bien es una práctica que aún suele aplicarse en algunos casos, debe ser examinado en conjunto con las personas comuneras y con los miembros del Poder Judicial, con el fin de cumplir con lo establecido por la DUDH.

La intervención conjunta de las Rondas Campesinas, Comunidad Campesina y Juez de Paz se da cuando hay conflictos en los límites de tierras, en el reparto de tierras por herencia, en las transferencias de tierras por herencia o por compra-venta. En este caso el juez levanta el

libro de acta de reparto de tierras, de linderos. De la misma forma extiende los nuevos documentos que sirve como garantía para posicionarse. La Comunidad Campesina de la misma forma levanta actas, verificando los límites de acuerdo a la boleta de posición dada. De la misma forma verifica que el posesionario y los nuevos poseesionarios, en caso de transferencia o compra-venta lo hayan hecho respetando el estatuto y las costumbres. De la misma forma, es la Comunidad la encargada de extender las boletas de posesión en base a los documentos hechos por el juez y la directiva comunal.

Las Rondas Campesinas juegan un rol de apoyo para evitar el desorden a la hora del reparto. Cuando hay que sancionar de manera directa a algún responsable del desorden son las Rondas Campesinas quienes intervienen y castigan los hechos. En los repartos de tierras, cuando se generan faltas las sanciones se ejecutan de manera inmediata, es decir en el acto del desorden el rondero invita a los responsables. En primer lugar, les advierte de las consecuencias que puede tener tal comportamiento. Asimismo, se advierte del castigo aplicable a los malos comportamientos. Cuando el comportamiento se repite, se vuelve a llamar a los responsables de las faltas, a una breve reunión y se somete al castigo de uno o dos latigazos.

3.3 Sanciones a las acciones que atentan contra los integrantes de las familias y la Comunidad

3.3.1 Catacaos: enseñanza de la justicia en las aulas y el combate contra las diversas faltas

San Juan Bautista de Catacaos, es una de las Comunidades que adquiere singular importancia en Piura. La importancia de la misma radica en varias razones. Una de ellas es la antigüedad de la misma, la otra es su extensión territorial. De la antigüedad derivan los estilos y costumbres para administrar sus tierras, administrar sus procedimientos de justicia. De su grandeza territorial emana el tipo de organización para cada localidad en la búsqueda de la administración de la justicia.

En concordancia con el padrón de comuneros hábiles se puede constatar la cifra de 17 800 hombres y mujeres. En la jurisdicción de la Comunidad se han constituido los distritos de Catacaos, el Tallar, Cura Morí, La Arena, La Unión y el 50% de los territorios del Distrito 26 de octubre de Piura.

La Comunidad es tan antigua que para algunos es considerada una nación. La nación Tallán, cuyo origen según Jacobo Cruz Villegas²⁵⁰ se encontraría en los Pielas Rojas de

²⁵⁰ Referencia hecha por el ingeniero MAURICIO CRUZ, Florentino, conversación personal, diciembre de 2019, se resalta la destacada labor de dirigente comunal e investigador, del autor citado.

América, específicamente de Mecnom y Ñari Walac. Como nación ha logrado convivir durante muchos años con diversa culturas y etnias. Así hubo coordinaciones con los chimúes, los mochicas, los indígenas y los españoles.

Con estos últimos se configura una realidad particular. Pues la grandeza territorial de los indígenas de Catacaos y la cantidad de grupos sociales de indios que poseía hicieron que los españoles redujeran sus territorios en 5 pueblos. La importancia de los pueblos fundados y reconocidos por los españoles al interior de la Comunidad, radica en que ellos van a convertirse en nuevas Comunidades al interior de los territorios de Catacaos. Esto es visto como una división de los territorios y rompimiento de la unidad de los Catacaos²⁵¹. Mediante la Real Cédula del 13 de abril de 1578 se reconocen las reducciones de Santo Domingo de Olmos, San Francisco de la Buena Esperanza de Paita, San Lucas de Colán, San Juan Bautista de Catacaos y San Martín de Sechura. Estas reducciones son ahora Comunidades Campesinas y todas ellas refieren su origen y primer reconocimiento a ese año y a dicho documento.

Es reconocida el 24 de mayo de 1940 como Comunidad de Indígenas de Catacaos, como se ha señalado a partir de 1969 en adelante cambia su denominación por Comunidad Campesina, lo cual se da para la mayoría de Comunidades como se explicó en el capítulo I referente a Comunidades Campesinas. Desde entonces, las costumbres son transmitidas de generación en generación. La convivencia es una de las piezas claves de la sobrevivencia. Convive en paz, busca la coordinación, la apuesta por el futuro es la filosofía comunal. La Comunidad decidió por Asamblea general adecuarse a las nuevas Leyes de la era República. De esa manera ha trabajado su estatuto y lo aprobó por Asamblea general de comuneros el domingo 5 de marzo de 1989.

La administración de la justicia, ha estado establecida de manera tradicional a través de la adecuada organización. Por costumbre se sanciona las faltas en primera instancia mediante una organización o Asamblea de dirigentes. Estas Asambleas han sido tomadas del pasado. Hasta hace unos años los daños y faltas de los comuneros eran discutidos en las Asambleas de curacas. Los curacas eran las principales autoridades locales. Estas autoridades llevan el problema que se presentan al interior de sus territorios locales pertenecientes a la jurisdicción comunal y las exponían. La Asamblea de curacas era el máximo organismo facultado por los comuneros para resolver las controversias concretas. La Asamblea de curacas recogía entonces, los problemas de cada una de las localidades colindantes a las otras Comunidades. La Asamblea

²⁵¹ Así se les llama para referirse al grupo social étnico, social y cultura. Similar gentilicio se usaba para los Sechuras y los Penachies.

conocía así, de los problemas que se presentaban en todos los ámbitos de su territorio. Con ello se garantizaba la seguridad, la paz al interior de la Comunidad y en su interacción con las Comunidades vecinas. Actualmente puede ser dicho de esta institución que en parte ha sido reemplazada por la Asamblea de delegados. La Asamblea de delegados recoge ahora los problemas de diversas localidades. En Catacaos, existe un promedio de 400 delegados²⁵².

En la Comunidad Campesina, se han conformado dos Rondas Campesinas. La primera responde a la organización central y la segunda se ubica en las cercanías de Chulucanas y extiende sus funciones hasta el territorio limítrofe con Olmos. Esta ronda se encarga de patrullar para evitar el robo de animales y para proteger las tierras. La Ronda Campesina funciona en el pueblo Valle del Morante. Dos características principales destacan en su organización. La primera es la equidad, de la cual se deriva el trabajo conjunto entre hombres y mujeres para hacer frente a los problemas, controversias y conflictos que se originen en la Comunidad. De esa manera hombres y mujeres hacen patrullajes diurnos y nocturnos en beneficio de la Comunidad. La segunda es el modo como se transmite el rol de ronderos comunales. Esta característica destaca porque la Comunidad y específicamente la ronda en coordinación con las instituciones educativas, de los lugares donde interviene, ha considerado vital formar rondas escolares.

Los ronderos escolares están guiados por las pautas y valores de la Comunidad Campesina. Prima en la organización la equidad, la solidaridad y la convivencia. Se busca el bienestar en el aula y en la escuela. Los ronderos en formación están facultados para intervenir en las Asambleas generales de la base de Rondas Campesinas. Por lo tanto, son jóvenes en actividad permanente, son los encargados de recoger los problemas que afectan a la Comunidad, a las buenas costumbres, a los integrantes de la Comunidad. Adicionalmente los jóvenes estudiantes están facultados para hacer llegar propuestas de solución de las controversias concretas.

La Ronda Campesina de esta jurisdicción sanciona algunas faltas como el robo que se genere dentro de la Comunidad, protegiendo siempre la integridad de las personas. Sanciona los actos que rompen las buenas costumbres. Entre las buenas costumbres se destaca la puntualidad y responsabilidad. Se sanciona a los comuneros y máxime cuando son dirigentes por llegar tarde a las Asambleas. Está prohibido la práctica de la violencia familiar, cuando ello pasa se sanciona de acuerdo a las costumbres y estatuto. En esa misma línea se considera una

²⁵² NAMUCHE, Clemente, presidente de la comunidad campesina, conversación personal, diciembre de 2019.

falta grave y un tipo de violencia la infidelidad. La infidelidad constituye para la Comunidad una pieza clave de los problemas en la Comunidad y la sociedad, ya que es un mal ejemplo para los hijos, contraviene las normas comunales y afecta a la convivencia entre los integrantes comunales. En consecuencia, se sanciona con penas que la Comunidad discute en Asamblea específica de las Rondas Campesinas y los delegados.

No ha sido posible recoger las actas, ya que los comuneros no comparten documentos propios de la Comunidad; sin embargo, mediante testimonios se ha indicado que se evalúa y se castiga también los actos de violación sexual. No obstante, este delito es derivado a la policía para que sea castigado en la justicia ordinaria.

Las Rondas Campesinas que se encuentran en la localidad de Catacaos por su parte también ejercen funciones jurisdiccionales. Atienden diversos problemas que afectan a la Comunidad. Dos son los daños frecuentes que enfrentan. El primero es el robo común. El segundo es la violencia familiar. El robo de pertenencias, se sanciona siguiendo las costumbres y el estatuto comunal. El castigo es aplicado de acuerdo a la gravedad del daño que se haya causado a la persona, por el modo como se le ha robado y por la cantidad de lo robado. A manera de ejemplo, si una persona que trabaja en la Comunidad ha sido robada y para robarle sus pertenencias se ha ejercido la violencia. El delincuente recibe una condena a varios latigazos y es obligado a devolver todo lo que ha robado.

La violencia familiar con frecuencia presenta el predominio del maltrato del hombre hacia la mujer. Se considera una falta muy grave pegar a las mujeres porque tradicionalmente hay respeto por las Capullanas, mujeres gobernantes que representan la autoridad, la equidad y la justicia. Por lo tanto, cuando se identifica un problema de violencia familiar, los miembros de la Comunidad, especialmente las rondas efectivizan las sanciones mediante la Asamblea. El castigo que se le impone al hombre que agrede a la mujer depende del daño que le haya causado, de los antecedentes, del tipo de relación que tiene el hombre con la mujer. En la Asamblea se les recrimina, se les aconseja, se les castiga con látigos para que aprendan a valorar.

Cuando los hechos persisten o el grado de violencia ha sido muy grave, las Rondas Campesinas buscan la intervención directa de la policía nacional. Se recoge la denuncia de la comunera o mujer afectada dentro de la Comunidad, se evalúa de inmediato el caso y se pasa directamente a la instancia estatal para su investigación y castigo.

Con referencia a las acciones de las Rondas Campesinas que se encuentran ejerciendo funciones en el ámbito del cercado de Catacos y alrededores, Don Manuel Segundo Silva

Castillo²⁵³ señala que toda acción de administración de justicia tiene como punto de partida al estatuto (la constitución de la Comunidad) y las costumbres. Las acciones se hacen cumplir con ayuda de las Rondas Campesinas. De ese modo es posible mantener la disciplina comunal, para que la Comunidad se desarrolle en un ámbito pacífico.

A los problemas de robo común y violencia familiar, se adiciona los problemas relacionados con el litigio de tierras. Las rondas coordinan con los comités especializados en cuestiones de litigios comunales. Los comités especializados tienen como función: participar en la investigación de litigios comunales de tierras, recibir y dictaminar en primera instancia los asuntos de legitimidad. La actuación debe basarse en los principios de justicia, equidad, imparcialidad y objetividad aplicando con rectitud en sus dictámenes la legislación que ampara a la Comunidad, así como sus costumbres. En caso de faltas consideradas como muy graves de algún comunero, se le expulsa de la Comunidad o se le aplica un castigo máximo como quitarle la categoría de comunero-con lo cual pierde todos sus derechos-incluyendo el derecho a la tierra.

Sobre las tierras surgen una serie de problemas. Con relación al litigio de tierras, para aprobar el acta, adicionalmente a las firmas, primero envían inspectores. Los inspectores están exigidos a descubrir la verdad sobre la posición del terreno. Solo a partir de un conjunto de documentos, entrevistas, Asambleas públicas, es posible la firma del acta en la que la Asamblea resuelve la controversia. De esa manera el contenido del acta será clara, transparente y verdadera.

Efectivamente, previo al acta se preparan varas visitas e informes de parte de las comisiones y autoridades que están alrededor o cercanos al terreno en controversia. Uno de los documentos importantes es el informe comunal. Es un informe que define las decisiones tomadas de manera conjunta.

En octubre de 2020 en la Comunidad en mención, se emite un informe comunal N.º 007-2020 CCSJBC que describe un hecho muy singular. El problema es que la Comunidad ha dado un certificado de posesión a un comunero que ha solicitado 690 hectáreas de tierra para pastorear ganado. Se puede verificar que dicho comunero solicitó el área indicada a nombre de sus familiares con la finalidad del pastar de manera conjunta. Estando ya posicionado aprovecha los recursos de manera individual. Comente una sucesión de faltas, cuyas consecuencias afectan

²⁵³ SILVA CASTILLO, Manuel Segundo, secretario de la Comunidad Campesina, conversación personal, enero de 2021.

a los integrantes de la Comunidad, a los recursos comunales y a las reglas establecidas en la Comunidad.

Tres son las faltas sobre las que enfatiza el informe. La primera tiene que ver con el hecho de que el posesionario cercado un camino tradicional. Esta acción está prohibida según el estatuto y las costumbres comunales. Por lo tanto, la acción descrita se configura como una falta muy grave en contra de la Comunidad ya que afecta directamente un bien comunal. Adicionalmente los efectos llegan a cada uno de los comuneros, es incómodo transitar por el lugar, se ha impedido el libre tránsito. Todos los comuneros hacen uso de ese camino y al verse afectados recurren a la Comunidad para denunciar, testificar y mostrar su preocupación.

La segunda consiste en haber dejado al margen a los familiares a quienes señaló representar y quienes supuestamente iban a ser beneficiarios del uso de los suelos en los que se habían posesionado. Este hecho afecta directamente a las familias, por ende, a los miembros de la Comunidad. Consecuentemente esta acción es considerada una falta muy grave en la cual ha primado un interés personal, dejando de lado los intereses familiares o colectivos que son prácticas comunes al interior de la jurisdicción.

La tercera y más grave aún es que el posesionario se apoderó de los recursos naturales contenidos en el terreno. El apoderamiento del recurso lo hace de manera ilegal. De acuerdo con el informe ha sido posible constatar que dicho comunero estaría ejecutando la tala indiscriminada y, posiblemente se dedica a la venta de carbón. El informe señala que con estas acciones afecta directamente a los recursos naturales de la Comunidad Campesina, por lo que corresponde tomar medidas y acciones urgentes para salvaguardar los recursos esenciales.

Las transacciones en conjunto rompen las reglas establecidas en el estatuto, en la Ley comunal y en las costumbres de la Comunidad Campesina. Por tales motivos la Comunidad ha decidido dejar sin efecto la resolución que le otorga la posición de los suelos. En consecuencia, ha declarado nulo de oficio el certificado de posesión. La Comunidad concluye que los certificados de posesión deben ser entregados a los comuneros que viven en dicho lugar. El daño de tala ilegal de árboles, según lo ha dejado declarado la Comunidad debe ser sometido a la justicia ordinaria, ya que es ella quien puede dar solución a este tipo de daños.

Para poder determinar la nulidad de la boleta de posición la Comunidad Campesina en mención ha recurrido a un conjunto de procesos de verificación. Son dichos procesos los que permitieron resolver la controversia concreta de manera justa y oportuna. Uno de los mecanismos es la inspección la cual queda registrada en acta, de la misma manera son

considerados documentos fundamentales, los informes que presentan los responsables de la Comunidad que ejercen funciones en la misma zona o en zonas próximas a los terrenos en conflicto. A ello se suma los diálogos establecidos con las partes, los hechos verificados, las acciones y reacciones del comunero. Del mismo modo las entrevistas y propuestas de los comuneros que residen en la zona próxima.

3.3.2 César Vallejo: Conflicto al crearse instituciones al interior de la Comunidad Campesina

Las controversias contra los integrantes de la Comunidad Campesina presentan una serie de efectos individuales y colectivos. Como ha sido señalado, estas controversias pueden venir de instituciones ajenas a la Comunidad Campesina o por propios miembros de la Comunidad Campesina. En este caso se presenta la controversia generada al interior de la Comunidad César Vallejo, causado por la Municipalidad distrital de Chulucanas al crear una junta vecinal en la jurisdicción de la Comunidad.

Manuel Segundo Silva Castillo, presidente comunal ha señalado que Palo Blanco es la jurisdicción en la que se desarrolla la referida Comunidad Campesina. Palo Blanco pertenece al distrito de Chulucanas, en la provincia de Morropón. La mencionada Comunidad Campesina ha sido reconocida con resolución N.º R.D. 038-92-RG-OSRDP, el 15 de junio de 1992. La mayor parte de integrantes comunales están dedicados a la agricultura, producción de limón, mango, carambola y cacao blanco de calidad. Han logrado varios reconociendo a nivel regional y nacional por la calidad del cacao.

En la Comunidad Campesina descrita se generó un conflicto con la Municipalidad Distrital de Chulucanas, porque esta última había creado y juramentado una junta vecinal el 8 de febrero de 2020. La creación de esta institución al interior de la Comunidad Campesina sin consulta previa y sin diálogo alguno con los representantes de la Comunidad o delegados de las mismas, suscitó inconformidades en los miembros de la Comunidad Campesina y en los miembros de las rondas de Chilique, operadores de diversas acciones en la Comunidad Campesina.

Para discutir este problema los miembros de la Comunidad establecen una Asamblea general ordinaria. Las autoridades y comuneros discuten diversos temas. Una es relevante para este caso. El problema que la Municipalidad de Chulucanas, por intermedio del alcalde ha generado en los comuneros. De acuerdo con el contenido del acta, se puede apreciar que la Comunidad Campesina no está de acuerdo con la creación de instituciones dentro de su

jurisdicción por parte de la Municipalidad Distrital. Este desacuerdo descansa en dos razones: la primera porque la Municipalidad no ha coordinado directamente con la Comunidad Campesina. La segunda razón, según se registró en acta, se debe a que los miembros de la justa vecinal forman parte de familias migrantes e invasoras de las tierras comunales.

Las razones descritas son analizadas y la Comunidad discute las soluciones y mecanismos que permitan defender sus atribuciones jurisdiccionales. En el debate de la Asamblea hay un conjunto de intervenciones. En el debate diversos miembros destacan la justicia consuetudinaria, las costumbres y tradiciones como la parte afectada al crear instituciones sin considerar que la Comunidad tiene atribuciones jurisdiccionales y autonomía en la administración de sus territorios, por ende, en la administración de la justicia.

Un elemento importante en el contenido del acta es que la Ronda Campesina juega una función principal como órgano operador de la Ronda Campesina. Con tal órgano hay una coordinación permanente. Se describe que los delegados de la Comunidad Campesina participan de manera directa en las reuniones que llevan a cabo en la central de rondas de la jurisdicción. Así mismo, la Ronda Campesina es la encargada de coordinar con las autoridades comunales y autoridades de gobierno central que se encuentran ejerciendo funciones dentro de la Comunidad: Juez de Paz, teniente gobernador.

Sin duda que los miembros de la Comunidad Campesina sostienen que la administración de la justicia se ejerce desde épocas remotas. Sostienen que la función jurisdiccional o prácticas de administración de justicia han sido desarrollados también por sus abuelos y padres. Más allá de que se le haya reconocido como jurisdicción especial, lo que importan es que la justicia la ejercían para solucionar diversos casos, para velar por el correcto funcionamiento de la comunidad y se materializaba mediante la Asamblea comunal.

La Asamblea comunal como máxima autoridad decide las penas a imponer, establece los procedimientos para ejecutar las penas. Las autoridades con apoyo de los comuneros aplican sanciones ejemplares basadas en trabajos para la comunidad y castigos grupales. La aplicación de los chicotazos, vetazos tiene una tradición muy arraigada, sino que ella se practica de diversos modos en cada Comunidad Campesina, pero no fue conocida sino hasta la popularización de las Rondas Campesinas. La justicia comunal sanciona los comportamientos incorrectos de diversas formas. El castigo proviene de las familias. A modo de ejemplo es bueno señalar que los padres de familia solían castigar a sus hijos con chicotes, vetas, pencas incluso cuando ya habían constituido familias propias.

Las faltas no pueden quedar sin ser sancionadas. Siempre hubo una manera de sancionar y hacer cumplir lo sancionado. Las autoridades comunales eran muy respetadas. En las Asambleas comunales se nombraba a los integrantes que van a ejecutar las penas, como por ejemplo vetar, penquear. Hasta ahora se ha tomado esta tradición, claro que ya no se castiga con latigazos cuando los insultos no son muy graves, pero cuando ofende a la autoridad, a la dignidad ahí sí de inmediato se decide castigar. Hace unos años atrás se castigaba el hecho de hablar palabras soeces, el hecho de insultar a los compañeros comuneros, el hecho de levantar la voz a la autoridad. Si bien esa tradición se mantiene, la realidad ha empezado a dibujarse con otros contenidos.

De hecho, hasta ahora se castiga los incumplimientos en las faenas. Esto sigue siendo parte de la tradición administrativa de justicia comunal. Todos están en la obligación de cumplir con el trabajo comunal. Aquellos que no pueden por temas de salud, emergencia familiar, imposibilidad por algún accidente envían mensajeros para dar razones de la ausencia del comunero en el trabajo acordado.

Es más, en la actualidad la Comunidad resuelve sus problemas internos a través de sus costumbres y los resultados son efectivos. La efectividad surge debido a que cada uno de los comuneros acepta sus errores o faltas y no las vuelve a poner en práctica. Incluso muchas veces solo basta con hablar con el comunero.

Hablar con el comunero, es equivalente a un diálogo comprensivo, solidario. En ella intervienen comuneros más antiguos. Los comuneros más antiguos conocen las reglas, los procedimientos de cada una de las costumbres. De acuerdo a su experiencia brindan consejos, dan pautas de comportamiento a los más jóvenes y especialmente a aquellos que incumplen las reglas costumbristas o estatutarias. Dicho, en otros términos, los guían por el buen camino. Cuando estos jóvenes no entienden los consejos y persisten en sus errores recién se procede a aplicar medidas correctivas más severas.

Las medidas que la Comunidad aplica de manera severa no resultan ser injustas, puesto que en todo el proceso se busca diálogo. Por lo tanto, prima la equidad, la justicia. Todo procedimiento comunal empieza con un diálogo, es por ello que se cita a cada miembro comunal que ha cometido una falta a una reunión interna. En dicha reunión se explica su comportamiento, los efectos que tiene, el modo como atropella a las costumbres, a las personas o a la institución. Cada exposición de los comuneros va cargada de un consejo, de palabras

motivadoras para que cambie de actitud, de acción el comunero o ciudadano que ha cometido una falta.

Este tipo de justicia ha sido siempre cultiva en la Comunidad, por los antecesores. Ahora se sigue esa lógica con la finalidad de resolver los problemas con prontitud y eficacia. Se resuelve rápido y eficazmente porque las partes concurren, dialogan, aceptan sus errores y llegan a compromisos concretos. Los acuerdos solidarios, comprensivos ponen fin a las controversias.

En efecto la característica esencial de la justicia comunal es la rapidez, efectividad, equidad y bajo costo. La justicia en la Comunidad citada, se operativiza también en una moderna institución: las Rondas Campesinas. Es posible sostener, que es la nueva figura de la justicia, es una institución que ha reemplazado en la práctica a otras instituciones que han operado dentro de la Comunidad Campesina haciendo efectiva la investigación y las sanciones. Por estas razones la Ronda Campesina, es vista como el órgano operativo de la justicia comunal. Como órgano operativo brinda soluciones oportunas a las controversias concretas y evita que los comuneros incurran en múltiples gastos en la búsqueda de una justicia verdadera²⁵⁴.

3.4 Sanciones a las acciones que afectan a los bienes y recursos comunales y familiares

No cabe duda de que recursos y bienes son dos vocablos que tienen distintos contenidos conceptuales. Ambos términos han sido utilizados múltiples veces de manera equivalente. Utilizarlo de modo equivalente puede generar ciertas confusiones. Aquí resulta importante averiguar brevemente sobre su etimología. Los bienes, derivan del vocablo latín *bene*, este ha sido conceptualizado como un conjunto de elementos que están orientados a satisfacer necesidades. Así los bienes comunales son aquellos elementos que se orientan a la satisfacción de las necesidades de las familias y los comuneros. Los recursos, derivan del término latín *recursus*, traducido como correr, recorrer, recurrir. Se ha señalado que implica a algo que se obtiene de un bien. Su carácter es principalmente de algo que se puede disfrutar, esto señala no necesariamente el bien mismo sino también aquello que deriva del bien. Dicho en otros términos serían las rentas o utilidades que se obtienen de los bienes.

Las Comunidades Campesinas tienen entre sus territorios un conjunto de bienes y recursos, los cuales son aprovechados de manera directa o indirecta por las familias o los comuneros. El sistema de justicia comunal protege los recursos naturales de fauna, flora,

²⁵⁴ JUEREZ CORDOVA, Breyker, presidente de la Comunidad Campesina Cesar Vallejo, conversación personal, junio de 2021.

recursos hídricos, suelo, aire, canteras, zonas turísticas. Cuando no se respetan estos recursos, las sanciones a las que son sometidos aquellos que cometen las faltas son diversas. Las sanciones en gran medida dependen del alcance de la jurisdicción, de la gravedad, de la costumbre, de la persona o miembro comunal a quien afecta, del tipo de recurso al que se afecta. Aquí se presentan algunos casos desarrollados en las Comunidades Campesinas.

3.4.1. Túpac Amaru II: El aprovechamiento de la talla

Un recurso muypreciado de los últimos años que ha dado la naturaleza a la Comunidad Campesina Túpac Amaru II, especialmente a los pueblos de Rodeopampa y Huallabamba es la talla. Las pampas ubicadas en la jurisdicción del centro poblado de Huallabamba y Rodeopampa proporcionan a la población entre 300 mil a 500 mil kilogramos de talla. Los pobladores de estas localidades en coordinación con las autoridades comunales, Rondas Campesinas, teniente gobernador, alcalde delegado y agente municipal establecen acuerdos para recoger y vender la talla.

Los comuneros manifiestan²⁵⁵ que hay diversos acuerdos que se toman y deben ser respetados por todos los miembros de la Comunidad. El campo de producción de la talla es natural y libre. Natural porque nadie lo ha sembrado, las plantas de talla han crecido en ese lugar y siguen renovándose año tras año. Por otro lado, es libre porque no está bajo la propiedad privada de nadie. Todos los comuneros de la jurisdicción pueden sacar provecho de la venta de la talla.

El acuerdo inicial se hace en Asamblea pública. Cuando ya está la talla para recolectar sus frutos, se procede a una Asamblea de acuerdos. En ella se fija el día en que todos van a darse cita a las pampas a recoger la talla. Se establece en dicha reunión la hora en que cada miembro de la Comunidad debe acceder a recoger. Está prohibido que algún miembro comunal inicie antes de la hora establecida o aproveche otra fecha para recolectar este recurso. De hacerlo será sancionado por la Asamblea.

De la misma manera, la Asamblea regula el número de personas que cada familia debe llevar a la recolección. Está prohibido contratar personas que no forman parte del núcleo familiar, sean estos miembros de la Comunidad o personas ajenas a la Comunidad. Pretender contratar o hacerlo está en contra de la costumbre comunal y trata de imponer un

²⁵⁵ NEIRA MANAYAY, Felipe; NEYRA MANAYAY, Rosario; REYES NEYRA, Elmer y GARCÍA MANAYAY, Brenda comuneros y ronderos de la localidad de Rodeopampa, conversación personal, setiembre de 2021.

comportamiento individual con fines de beneficio personal. En consecuencia, de hacerlo, la persona responsable, será sancionada por la Asamblea. Todos aquellos que rompen las reglas son sometidos a castigos comunales. Los comuneros toman la decisión en Asamblea general que une a los pueblos de Rodeopampa y Huallabamba. Los que ejecutan las penas son los integrantes de la Ronda Campesina en presencia del teniente gobernador, Juez de Paz, alcalde delegado, agente municipal u otras autoridades.

Todos tienen el mismo derecho a participar de la recolección de la talla. El día indicado empieza la cosecha. Algunas familias logran, según su potencial, recolectar mayor cantidad de talla. Estos son cargados en caballos y mulas hasta la localidad de Rodeopampa y Huallabamba. La carga debe ser también pacífica, ninguno debe tratar de avanzar más de lo debido o interponerse en el camino con la finalidad de obstruir a alguien en la carga. De la misma manera está prohibido que algún miembro comunal se aproveche de lo que otros han recogido, es decir nadie puede vaciar o sacar la talla recogida por un miembro de la Comunidad y el cual se encuentra en un saco en la pampa o debajo de un árbol. Todos están en la obligación de cuidar tanto la talla que recogen como cuidar la talla que han recogido los demás.

Los comuneros siguen las reglas de la solidaridad y velan por el orden tal como está fijado en el estatuto, en el libro de actas y tal como se acuerda en las Asambleas públicas. Nadie debe incumplir. Solo en el proceso de venta cada uno decide el precio y el negociante a quien venderlo. La mayoría ha logrado vender gran cantidad de talla. La mayoría de comuneros ha hecho más de cinco mil soles vendiendo talla, algunos han superado los veinticinco mil, pero eso ha dependido también de la cantidad que han recogido, del precio por el cual han logrado vender cada kilogramo. Algunos han vendido a tres soles y otros hasta cinco soles. La venta si no está regulada aún entre las prácticas costumbristas.

Lo que sí se encuentra normado es que nadie puede robar ni un kilogramo de talla. Los comuneros dejan los sacos de talla afuera en su vereda, junto a la puerta de sus casas. En la práctica los productos están en la calle, sin embargo, nadie puede coger ni una sola talla. Esto es una regla costumbrista que señala que todo lo que está cerca de la casa de alguien es ajeno, todo lo ajeno se respeta. Incluso si estuviera la talla en sacos por el camino, es ajeno. Seguramente algún comunero se ha olvidado. En consecuencia, todos y cada uno de los miembros de la Comunidad deben proteger, cuidar esos bienes.

3.4.2. San Martín de Sechura: La protección de las tierras

Significativos modos de ejercer la justicia comunal se presentan en Sechura. En ella se encuentra la Comunidad Campesina San Martín. La Comunidad registra sus orígenes en el común de indios, reconocido por primera vez el 9 de mayo de 1544, al 2021 tiene 477 años de existencia. Ello si se toma como referencia su reconocimiento como tal en la época colonial. La Comunidad se extiende sobre los territorios de seis distritos: Rinconada Llicuar, Cristo Nos Valga, Sechura, Bernal, Vice, Bellavista de La Unión. La mayor parte de los pobladores de estos distritos pertenecen a la referida Comunidad.

La citada Comunidad posee un registro y reconocimiento anteriores a la reforma agraria, fue reconocida el 19 de agosto de 1937, se logró su formalización en Registros Públicos de Piura en la ficha N.º 0005 con fecha 28 de agosto de 1987. Abarca una jurisdicción territorial de 797, 096 hectáreas. En definitiva, es una de las Comunidades más grandes de la región. Según el padrón de usuarios cuenta con un total de 18, 177 comuneros activos. En entrevista con el Sr. Raúl Chunga Ruiz²⁵⁶, ha sido posible recoger aspectos importantes referidos a los modos de declarar y hacer efectivo el derecho en la resolución de controversias concretas.

Los comuneros originarios se consideran descendientes de los Illescas, grupo cultural que se desarrolló al sur de Sechura. Según las narraciones, heredaron las normas de pesca desde el invento de las redes por el hombre primitivo de Illescas. Desde aquellas épocas se han transmitido las normas, procedimientos de buenas costumbres, cuidado del medioambiente, solidaridad con el prójimo, trabajos colectivos, ayuda mutua. De la misma manera consideran importante la adquisición cultural de normas y costumbres aprendidas de la cultura Chusís, cultura que tuvo como núcleo de desarrollo al actual pueblo de Chusís en Sechura.

La Comunidad ha adoptado desde los tiempos antiguos las buenas costumbres de convivencia adecuada entre comuneros y vecinos. El hecho de ser pescadores e intercambiar sus productos con otras culturas, ha dado la ventaja de desarrollar costumbres y normas basadas en la tolerancia, el diálogo.

Las tierras son comunales, por lo tanto, el estatuto y las costumbres protegen la jurisdicción, los recursos y bienes. La justicia se ejecuta en función del bienestar de los comuneros. En el estatuto se ha establecido que en la asignación de suelos para trabajo o vivienda se debe priorizar a los comuneros nacidos en la localidad y luego a los comuneros que

²⁵⁶ CHUNGA RUIZ, Raúl, vicepresidente de la Comunidad Campesina San Martín De Sechura, conversación personal, julio 2019.

han adquirido tal condición por matrimonio (comuneros integrados). Todo trámite por tierras se hace ante la Comunidad, solo en caso de tierras para desarrollo urbano se hace en coordinación con la Municipalidad Provincial.

Como se ha indicado las buenas costumbres implican respeto, consideración por la autoridad. En atención al respeto y consideración todo comunero se dirige primero a los miembros comunales para hacer peticiones sobre suelos. Para solucionar una controversia, lo primero que hacen los comuneros respetuosos de las costumbres, es informar a los directivos de la Comunidad. La primera instancia está conformada por los representantes y es ante ellos que deben hacer llegar sus quejas o denuncias. El respeto constituye la base de la buena relación entre el comunero y la Comunidad.

En los últimos años ha empezado a dibujarse un daño frecuente que afecta a la propiedad de la Comunidad. Personas particulares a la Comunidad o terceros están apropiándose de terrenos a través del tráfico de tierras. Existe varios casos en la que los comuneros han sido sorprendidos, engañados y han pasado sus parcelas a terceros. En ese caso lo que la Comunidad hace es coordinar con la oficina de catastro de la Municipalidad, coordinar con los comuneros y establecer Asambleas de conciliación. Lo que la Comunidad busca es llegar a diversos acuerdos para no afectar a las personas como fin supremo de la sociedad. La Comunidad por encima de todo busca proteger a sus miembros, sin embargo, cuando las tierras han sido traspasadas a personas ajenas, por la condición de personas, se busca comprender el problema y acordar con ellos.

De esa manera se ha procedido también con la empresa Miski Mayo, en el proyecto Bayóvar, se ha llegado a un acuerdo, ya que se posicionaron al principio en tierras comunales que consideraron abandonadas (según lo refieren los dirigentes comunales). Sin embargo, la comunidad ha decidido concesionarla para que haya una contribución y así pueda beneficiar a los comuneros con los recursos que obtiene o con las utilidades de las mismas. Cuando se presenta este tipo de controversias, lo que la Comunidad hace es inspeccionar. Si las tierras han sido posicionadas se establecen reuniones para determinar que no se vea afectado los comuneros. Si las tierras no están siendo utilizadas por comunero alguno se procede a formalizar la concesión. Mediante la concesión se llega a un acuerdo de pagos de usufructos anuales, los cuales van de acuerdo al tamaño de las tierras medidas en metros, hectáreas, etc.

La Comunidad tiene claro también las costumbres de convivencia y apoyo al Estado. Cuando el Estado requiere tierras para desarrollar proyectos en beneficio de la población local,

regional o nacional, la Comunidad acuerda hacer el aporte necesario. Las tierras son cedidas, siempre y cuando los comuneros no sean afectados como personas, es decir que no se vea afectado su vida, su alimentación, su vivienda. La comunidad protege a sus comuneros. Toda medida tomada al interior de la Comunidad se ejecuta mediante Asambleas públicas.

La Comunidad cuenta con una central de Rondas Campesinas y 62 bases ronderiles. De acuerdo con estatuto de las rondas, estas están integradas por comuneros de irreprochable conducta siendo designados por la Asamblea General (art. 121). Entre las funciones que las Rondas Campesinas desempeñan se encuentra la defensa de las tierras de la Comunidad, cuidado del ganado existente en la comunidad y demás bienes. Otra de las funciones es cooperar con las autoridades en la prevención de la Comisión de delitos (art. 122). Queda claro entonces que la Asamblea de comuneros es la que organiza y constituye las Rondas Campesinas, en consecuencia, la coordinación con la Comunidad es frecuente. Además, se señala que las funciones son específicamente para proteger los bienes de la Comunidad y los comuneros. Queda expresada así mismo que los integrantes de las rondas coordinan con las autoridades comunales para prevenir algunos delitos. Ello implica que las Rondas Campesinas no pueden actuar al margen de la Comunidad, no pueden tomar decisiones sin comunicar o consultar con las autoridades comunales.

En tanto tienen la obligación de proteger los recursos de la Comunidad están exigidos a coordinar con los comités especiales de la comunidad, con los delegados comunales. Para ello las reuniones son semanales. En las reuniones extraordinarias o emergentes se toman las decisiones para sancionar alguna falta.

Con frecuencia se presenta el robo de ganado. Para resolver este problema los comuneros han considerado muy importante la coordinación con la policía nacional. Se hace patrullajes entre las Rondas Campesinas y la policía. Sin embargo, las decisiones de castigo las toma la Comunidad. No hay problemas por sancionar el daño, porque todo se hace de acuerdo a lo establecido en el estatuto, en las costumbres y en la Constitución. Además, no hay abuso de la Comunidad, lo que se hace es darle consejos, buscar siempre que el individuo que está en falta no vuelva a cometer los daños. Como consecuencia de ello se aplica la sanción tal como lo decide la coordinación interna o la Asamblea. Las sanciones van desde chicotazos, cadena ronderil hasta expulsión de la Comunidad o entrega a la justicia ordinaria.

3.5 Sanciones a las acciones contrarias al estatuto

El estatuto es creado por la junta directiva o por un comité especial, es sometido a la Asamblea general para su aprobación. En la Asamblea general se debate cada una de las normas y procedimientos establecidos. Sobre normas y procedimientos contenidos en el estatuto se generan un conjunto de perspectivas. Si alguna de las disposiciones resulta contraria a las costumbres o afecta a algún miembro de la Comunidad, se debate y se modifica por acuerdo comunal de sus miembros. Luego de su aprobación es elevado a registros públicos para su registro y reconocimiento.

En el estatuto queda establecido los derechos y deberes del comunero. En consecuencia, cada uno de los integrantes de la Comunidad Campesina debe cuidar por el cumplimiento de estas reglas a través de sus acciones. De modo general la Comunidad Campesina establece el derecho a participar en las Asambleas comunales, a posicionarse de un área agrícola o ganadera, un espacio para su vivienda, a participar de un proyecto comunal, a disfrutar de los recursos y bienes de la Comunidad. Así mismo tienen el deber de asistir a las Asambleas comunales, involucrarse en los trabajos comunales, reempadronarse en el tiempo establecido por el estatuto o la Asamblea, involucrarse activamente en las múltiples actividades de la Comunidad Campesina, cuidar el orden de la Comunidad, velar por las buenas costumbres.

3.5.1 San Francisco de la Buena Esperanza: El diálogo y los acuerdos

San Francisco de la Buena Esperanza de Paita, según lo ha señalado Ángel Pardo Saavedra²⁵⁷, es una Comunidad en la que el estatuto ha establecido un conjunto de derechos y deberes de los comuneros de manera consensuada. Cuando las acciones de los comuneros afectan al estatuto o a otros integrantes de la Comunidad se siguen procedimientos predeterminados. Los procedimientos se ejecutan atendiendo al asunto, al grado de la falta.

Cuando los comportamientos o los modos de conducirse de los miembros de la Comunidad son contrarios a las costumbres se aplican procedimientos diversos para resolver las controversias concretas. Por ejemplo, cuando un comunero en estado de ebriedad insulta, agrede verbalmente a otro comunero, primero se le amonesta verbalmente cuando está sobrio. Los integrantes de la Comunidad lo convocan a una reunión con el comité de ética y se le llama la atención, explicándole los efectos de sus palabras, comportamientos y actitudes contrarias a las normas. Si persiste en ese modo de comportarse es el comité de ética quien toma la decisión

²⁵⁷ PARDO SAAVEDRA, Ángel presidente de la Comunidad Campesina San Francisco de la Buena Esperanza de Paita, conversación personal octubre de 2020.

de sancionarlo, previa notificación escrita a una Asamblea interna. Estos casos están establecidos de manera general en el estatuto.

Cuando se vulnera el estatuto las sanciones son diversas. En la Comunidad se ha registrado un caso en la que un comunero hizo traspaso de terreno a una persona que no era miembro de la Comunidad Campesina, además no había comunicado que iba a ejecutar esta operación. El hecho de no comunicar a la Comunidad y el hecho de haber transferido sus tierras a una persona particular generaron algunos conflictos internos. Así que, lo primero que se hizo fue notificar a las partes a una Asamblea con el comité de ética, Ronda Campesina, junta directiva y comité de apoyo. En una fecha determinada ambas partes expusieron sus testimonios con respecto a la controversia generada. Después de diversas opiniones se llegó al acuerdo de la nulidad de la boleta de posesión.

San Francisco de la Buena Esperanza de Paita se ha constituido como un común de indígenas en mayo de 1544. Posteriormente las tierras comunales fueron compradas por los indígenas, ancestros de la Comunidad actual, de manos del virrey Francisco de Toledo. Desde entonces las costumbres han sobrevivido sobre todo en la administración de las tierras, en las prácticas de las costumbres y en la administración de la justicia. Para estar en concordancia con lo que dicen las normas y la Constitución, la Comunidad se ha registrado en 1993. El registro le ha permitido ser reconocida como Comunidad Campesina con existencia legal y personería jurídica. El registro se hizo primero a través de la Dirección Regional de Agricultura Región Piura a través de la DR.DRA.DIP.P N.º 043-93, el 25 de noviembre de 1993.

Para que la Comunidad Campesina y el estatuto sean reconocidos por las instituciones del Estado y organizaciones privadas, procedieron a inscribirla en la SUNARP con ficha 0135, la cual originó la partida N.º 11005337. Este documento es importante para la Comunidad Campesina, ya que de esa manera siente que hay mayor respaldo y reconocimiento del estatuto, de las aplicaciones de los procedimientos estatutarios y de las costumbres. Cualquier problema que se pueda originar con entidades particulares, sirve como soporte revisar el registro de personas jurídicas y el libro de Comunidades Campesinas de la SUNARP. En ella se encuentra registrado el estatuto en el cual se ha señalado las facultades de la Comunidad de acuerdo a la Constitución y las Leyes.

San Francisco de la Buena Esperanza de Paita, es una de las Comunidades que ha registrado la facultad de administrar justicia, es decir, la competencia para hacer conciliaciones, interponer y contestar demandas, solucionar conflictos entre comuneros. Así ha servido estos

procesos de registro y reconocimiento para que la Comunidad pueda buscar las adecuadas relaciones con la Municipalidad Provincial de Paita. La Municipalidad Provincial y la Comunidad Campesina, constituyen las dos únicas instituciones más grandes e importantes para los comuneros. El presidente ha destacado que los directivos, al contar con una formación profesional, contribuyen mejor a modernizar el sistema de relaciones con las instituciones privadas o públicas. Con la Municipalidad Provincial, vienen trabajando el sistema de información de recursos y bienes, propiedades colectivas de las tierras, recursos financieros y uso de tecnologías. Uno de los problemas que han resuelto o evitado es la superposición de predios.

En síntesis, tres son las instituciones con mayor actividad en la administración de justicia comunal. La primera es la junta directiva. La segunda es el comité de ética y disciplina. La tercera es la Ronda Campesina. Sin embargo, las grandes decisiones se toman mediante la Asamblea. La junta de apoyo, las Rondas Campesinas y la junta directiva se encargan de recibir las denuncias y también de investigar. Cuando se tiene las pruebas y documentos de los hechos se pasa al comité de ética y disciplina, quienes toman una decisión considerando la gravedad del problema. Cuando este es muy grave se amonesta verbalmente o por escrito. Cuando es muy grave se pasa todo ello en un archivo a la Asamblea general. Cuando los errores o faltas son muy graves en contra de la Comunidad o en contra de sus miembros, se considera como pena máxima la destitución del comunero y la pérdida de todos sus derechos.

3.5.2 San Lucas de Colán: La sanción por transferencia de tierras a personas ajenas a la Comunidad

San Lucas de Colán es una de las Comunidades que se ubica en Paita. En su jurisdicción alberga a una de las iglesias más antiguas de América Latina, por la cual ha sido reconocida internacionalmente. Tiene diversidad de manifestaciones culturales y de espacios naturales que la destacan. Aquí interesa enmarcar brevemente el contexto para desarrollar la función jurisdiccional que ejerce como Comunidad Campesina. Su origen es ancestral. El primer reconocimiento data del 13 de abril de 1578, época en la que el virrey Toledo hizo reconocimiento de diversos pueblos a través de la reducción de indias.

En la resolución, se reconoce su autonomía absoluta sobre sus tierras, las cuales las administra junto a los indígenas de Paita. Este reconocimiento se basa en la solicitud que hicieran los indios el 9 de mayo de 1944 demandando amparo y posesión de sus tierras²⁵⁸. La

²⁵⁸ Según lo que se ha registrado en el estatuto sobre su fundación.

Comunidad ha sido reconocida con Resolución Suprema del 11 de marzo de 1940, por la dirección de asuntos indígenas, del Ministerio de Salud Pública, Trabajo y Previsión social. De acuerdo a la resolución de reconocimiento, en ese año se ubicaba en el Distrito de Vichayal, se reconoce su existencia legal y personería jurídica como común de indígenas de “San Lucas de Colán”. En el mismo documento se indica que la Comunidad cumple con los requisitos previstos en el artículo 207 de la Constitución del Estado de 1920.

La Comunidad abarca diversos anexos entre ellos: La Bocana de Colán, Puerto Pizarro de Colán, Pueblo Nuevo de Colán (capital), San Lucas de Colán, Nuevo Paraíso de Colán, las Arenas, el Tablazo de Colán, la Esmeralda de Colán y la Caona. Antiguamente existieron otros pueblos, que con el transcurso del tiempo han desaparecido o están deshabitados como Mal Paso, Chuymas, Cara de Gato, Sarana, además en su territorio se encuentran asentados los pueblos de Rinconada, El Tablazo y El Arenal, entre otros.

Don Manuel Dioses Castro²⁵⁹, resalta que cuentan con 6244 comuneros hábiles. La función jurisdiccional de la Comunidad radica en investigaciones y sanciones aplicadas a la administración de las tierras, problemas internos como robos, violencia familiar, incumplimiento de obligaciones comunales. Se ha registrado problemas por la venta de tierras que han sido traspasadas a los particulares por algunos comuneros que se encontraban en calidad de poseionarios. Las tierras son para los campesinos y deben transferirse de modo hereditario o deben traspasarse a comuneros habilitados.

En los casos en que los comuneros han hecho venta de sus tierras a los particulares, los miembros de la Comunidad, han tomado medidas concordantes con las costumbres y al estatuto. El primer paso ha consistido en documentarse, informarse sobre el problema. Para ello el trabajo de la directiva consiste en reunirse con el responsable, con los comuneros del lugar y visitar las tierras. Después de ello se verifica los requisitos contemplados en el estatuto y lo que dice la costumbre.

Existen diversos grados de faltas que se cometen al transferir una tierra. A manera de ejemplo, se puede señalar aquellos en los que se transfiere a un tercero, ya sea esté un ciudadano particular o miembro de otra Comunidad que tiene la necesidad de trabajar la tierra. En este caso la comunidad evalúa las condiciones y posibilidades para sancionar o llegar a un acuerdo, sobre todo, cuando se produzca controversia alguna como consecuencia de ese traspaso y

²⁵⁹ DIOSES CASTRO, Manuel, presidente de la Comunidad y IPANAQUE SÁNCHEZ, Asunción ex presidente de la comunidad campesina, conversación personal, diciembre 2019.

enfrente a la Comunidad con el nuevo poseionario o a este último con un miembro comunal. Se procede a llamar al comunero y al nuevo poseionario para determinar los mecanismos de solución o la sanción correspondiente. Cuando no es posible arribar razonablemente a soluciones esperadas, entonces se procede a quitarle el título de posesión y la condición de comunero al responsable de la transferencia. De igual forma se coordinan las sanciones para el beneficiado con dicha transferencia.

Cuando el problema persiste y no se puede solucionar en el ámbito comunal, se procede a denunciar los hechos en instancias judiciales. Mayormente se presenta este problema cuando la transferencia se hace a particulares que no son comuneros en comunidades vecinas, sino que proceden de ciudades o son miembros de alguna empresa que pretenden establecer algún tipo de negocio en la Comunidad. En la Comunidad queda claro, según estatutos y costumbres que para tener tierras es necesario ser comunero calificado o hábil. Se han presentado varios casos, en los que la Comunidad se ha visto obligada a recurrir a la justicia ordinaria.

Sobre el uso de la tierra, el estatuto contempla que hay cuatro formas. La primera es de uso familiar, la cual es dada a los miembros de las familias, está a nombre del jefe de familia, quien es el poseionario. La segunda forma es la asociativa, en la que se da la posesión de la tierra a un grupo de comuneros para que trabajen como asociación. En este caso pueden ser familiares o conocidos dentro de la misma jurisdicción. Actualmente existen tres asociaciones de comuneros, las cuales vienen desarrollando actividades en la localidad. La tercera forma es la comunal, la cual cuenta con suelos que la Comunidad administra directamente y están libre de posesiones. La cuarta forma es la empresarial, la cual está constituida por espacios geográficos que la Comunidad ocupa como parte del desarrollo de una empresa que surge a nombre de toda la Comunidad.

Al interior de la Comunidad Campesina se ha creado una Ronda Campesina comunal en el año 2011. La ronda no cuenta con estatuto propio, se guía de las costumbres y del estatuto comunal. De esa manera solo cuenta con normas internas que le permiten ejecutar sus acciones en protección de la Comunidad. De acuerdo con Augusto Fernández Laureano, presidente de rondas, las reuniones son mensuales. Solo en los casos que se haya cometido alguna falta o daño que requiera atención inmediata se convoca de urgencia a las Rondas Campesinas para ofrecer concretas soluciones.

La Ronda Campesina aborda en sus reuniones permanentes los asuntos asociados a la vigilancia nocturna. En ella se distribuye la función que cada rondero debe cumplir y se asigna

la fecha que le toca rondar por las noches. En dichas reuniones se discute las formas y modos de aplicar las sanciones a las personas que hayan cometido daños o faltas. También la reunión sirve para tomar acuerdos sobre los procedimientos y aplicación de sanciones ante las faltas que cometan los comuneros, ciudadanos o particulares en los días de fiesta patronal.

Lo que se ha sancionado año tras año con frecuencia es el robo. Es común el robo al interior de las parcelas por algunos particulares sobre todo de los productos agrícolas y también el robo de animales menores. Uno de los daños permanentes es el robo de ganado vacuno y caprino. Cuando los problemas son grandes, es decir, los daños son mayores, los hechos se ponen a disposición de la policía para su investigación y sanción en la instancia correspondiente.

Los daños menores como el robo son castigados por las Rondas Campesinas de esta jurisdicción en coordinación con las que están en jurisdicciones cercanas. Muchas veces el que comete el daño viene de una jurisdicción vecina, en ese caso es obligatorio coordinar con la base de rondas que corresponda y aplicar sanciones conjuntas. La pena a la que son sometidos se cumple con latigazos. Los latigazos oscilan entre 6 y 12. Por supuesto ello depende de la gravedad del robo, el tipo de cosa o animal que haya robado, la forma como lo haya robado, la persona a la que le han robado y quien lo ha robado.

Por ejemplo, si alguien que es miembro de la Comunidad resuelve sus problemas económicos robando los productos a un familiar, por ejemplo, un hijo a un padre, o a un hermano, entonces las sanciones deben ser ejemplares y deben incluso ser castigados por los familiares. La primera instancia o la que decide que se castigue al que está en falta viene impulsada y respaldada por las familias.

3.6 Diálogo intercultural y convivencia de los subsistemas de justicia

3.6.1 Castilla: Configuración de la necesaria coordinación entre la justicia ordinaria y consuetudinaria

Es común observar en algunas Comunidades Campesinas la ausencia de Rondas Campesinas. Una configuración así tiene lugar en la Comunidad Campesina de Castilla. Esta Comunidad ha sido reconocida con Resolución Suprema sin número, el 27 de noviembre de 1941. En el momento de su inscripción correspondía a Catacaos. En la Resolución Suprema de la Dirección de Asuntos de Indígenas se expresa el reconocimiento a la Comunidad de indígenas de Castilla. En los documentos se destaca que fue creada en 1938; no obstante, su primer reconocimiento data del 20 de julio de 1645, año en el que logró separarse de la Comunidad de

indígenas de Catacaos. Ha sido inscrita en la ficha N.º 004 del libro de Comunidades Campesinas, posee la partida electrónica N.º11004724 del registro de personas jurídicas- Comunidades Campesinas de los registros públicos de Piura. Actualmente cuenta con un aproximado de 897 comuneros.

La Comunidad no cuenta con Rondas Campesinas²⁶⁰. Los problemas comunales son resueltos por la Asamblea, la cual aborda los diversos temas concernientes a la Comunidad. A manera de ejemplo, se ha identificado que la Comunidad está facultada para brindar certificados de posesión a las personas que están a cargo de ciertas tierras. Igualmente es la Asamblea o la Comunidad la que tiene facultades para dejar sin efecto ese certificado. Su extensión es de 87.218.50 hectáreas. Por su extensión y con finalidad de lograr un mejor manejo y cuidado de la comunidad se ha reconocido algunos delegados, autoridades comunales en cada una de las localidades. Son estas autoridades quienes informan a la Comunidad sobre los problemas generados en su jurisdicción. La Comunidad las resuelve siempre y cuando sean daños o faltas de su competencia. Cuando estos daños o faltas no son de su competencia, las resuelve directamente la justicia ordinaria.

Son pocos los hechos previstos como infracciones. Pero cuando estas controversias surgen, lo que hacen es someter primero a una Asamblea interna de dirigentes. Es mediante la Asamblea de dirigentes y las partes, que se discute el asunto buscando siempre alcanzar acuerdos. Cuando la Asamblea interna no puede resolver los problemas, la segunda instancia y definitiva es la Asamblea general. En ella participan las partes en controversia y todos los comuneros. En dicha Asamblea se soluciona el problema de manera democrática.

El distrito de Castilla es uno de los más grandes de la Provincia de Piura y nace en el seno de la Comunidad Campesina, en su jurisdicción se configura un sinnúmero de daños. Muchos de los daños son resueltos directamente por las autoridades de la justicia estatal.

Con el distrito de Castilla ha mantenido ciertas disputas la Comunidad, sobre todo por lo referente a las tierras. Ahora las tierras sobre las que se encuentra el distrito no corresponden a la Comunidad. Un problema fuerte se presentó en 1964 cuando surgió en el seno de la Comunidad la urbanización Miraflores. Las tierras en las que apareció esta urbanización pertenecían a la Comunidad, sin embargo, no contaban con registros públicos y fue aprovechado para ser vendido. Los miembros comunales sostienen que los terrenos siguen perteneciendo a la Comunidad.

²⁶⁰ COVEÑAS CHÁVEZ, Pedro Segundo y dirigentes comunales, conversación personal, julio 2019.

Con base en esas experiencias la Comunidad hace prevalecer su estatuto. De ahí que esté permitido que se entreguen tierras solo a los comuneros de la jurisdicción mediante una constancia de propiedad. El terreno no puede ser traspasado a un tercero, mucho menos cuando el tercero es ajeno a la comunidad. Está permitido solo la figura de la herencia.

Las costumbres y el estatuto han dejado en claro que, para tener acceso a las tierras de Castilla, primero se debe contar con un reconocimiento como comunero, estar activo, es decir, cumplir con todas las obligaciones, someterse a las pautas y costumbres comunales. La responsabilidad y cumplimiento de las obligaciones con la Comunidad es una pieza vital para ser considerado buen comunero, debe estar al día con los pagos o contribuciones y ser mayor de edad. A ello se le debe sumar la buena conducta, es decir no tener ninguna controversia con miembro alguno de la Comunidad. Después de presentado el pedido para tomar posición de la tierra, la solicitud pasa a la dirigencia comunal para su evaluación y aprobación o desaprobación.

Es importante subrayar una vez más que las costumbres y el estatuto han establecido que incluso las tierras urbanas, utilizadas para las viviendas no pueden ser vendidos a terceros. Estas solo pueden ser dadas en herencia. La costumbre indica que se trata de pasar dicha tierra de generación en generación en favor de la familia comunal. Aunque la Comunidad facilita que el comunero pueda tener certificados de titulación registrados en la Sunarp.

Las comisiones especiales, los directivos o la Asamblea comunal son las instancias encargadas de resolver los problemas comunales. Los directivos de la Comunidad, sostienen que no cuentan con Rondas Campesinas. En efecto, no cuenta con Rondas Campesinas reconocidas, registradas, con estatuto propio. No obstante, se destaca que la Comunidad atendiendo a sus costumbres fundó al año siguiente de su reconocimiento en el año 1942 una Ronda Comunal, la cual toma la configuración de modelos de justicia de los antepasados. Las funciones que han venido ejecutando son especialmente de vigilancia o de prevención.

Las rondas comunales se han formado con la finalidad de recorrer los linderos de la Comunidad para evitar posicionamiento de extraños o generar invasiones. También las rondas comunales se encargan de vigilar los caminos para evitar algunos asaltos y cuidar los pastos en los campos de la Comunidad. De la misma forma, está permitido que en la jurisdicción por acuerdo de mayoría simple de los pobladores se forme las rondas comunales. Estas rondas deben intervenir solo en asuntos propios de la Comunidad y dentro de la jurisdicción, en efecto,

esta exigido responder directamente a la Comunidad. Por lo tanto, las acciones que tomen deben atender a las buenas costumbres y al estatuto comunal.

Las rondas comunales también ejercen funciones jurisdiccionales para poner orden y vigilar a los pueblos de la jurisdicción en los tiempos de festividad. Así cada zona nombra o establece sus rondas. En algunos casos, voluntariamente cada comunero de la localidad se junta para formar parte de la ronda. Las rondas comunales tienen dos tipos de reuniones: una extraordinaria, la cual es convocada para resolver una controversia concreta que ponga en peligro la tranquilidad, la paz, la estabilidad de la Comunidad o de sus miembros. La segunda es ordinaria, esta Asamblea se lleva a cabo con frecuencia, se da una vez por mes y se programa para los días domingos.

Las rondas comunales pueden resolver casos concretos en su localidad; pero cuando se trata de asuntos de la Comunidad en general o casos graves como las invasiones de suelos por parte de un comunero a otro, la ronda ayuda en el recojo y registro de los hechos.

Los problemas por invasión de tierras de un comunero a otro se resuelven en Asamblea. La invasión es considerada una falta muy grave. Por lo tanto, el castigo la decide la Comunidad en su conjunto mediante una Asamblea. Se corrobora la documentación de los comuneros en litigio, se llama a ambas partes a exponer sus razones. Se revisa el estatuto y se apela a las costumbres, finalmente se somete a la Asamblea con todo lo revisado para la sanción respectiva. La máxima sanción consiste en la expulsión del comunero de la jurisdicción, pero con frecuencia se resuelve con el solo hecho de darle la tierra al que realmente le corresponde.

Las sanciones las toma la Asamblea, pero quien ejecuta las sanciones es el presidente comunal. De la misma forma el presidente comunal puede llamar la atención verbal a los comuneros cuyos comportamientos vayan en contra de las costumbres y las normas. De ese modo puede exigir al comunero cumplir sus obligaciones tal como está establecido en el estatuto.

3.6.2 Andanjo: Los pasos ejemplares de unidad de la justicia comunal-ordinaria

La Comunidad Campesina de Andanjo es una de tipo ancestral. Su jurisdicción está constituida por una gran diversidad cultural y natural. La diversidad se configura en su peculiar contenido de una parte geográfica que corresponde a la sierra y una parte geográfica que le corresponde a la costa. De acuerdo con el plano aprobado mediante Resolución Zonal N.º 269-COC-HU-75 OZAMS III Piura, de fecha 9 de diciembre de 1975, del Sistema Nacional de

Apoyo a la Movilización Social ORAMS-I Piura Tumbes, la Comunidad Campesina cuenta con 32, 310. 00 hectáreas.

Una característica significativa es que la Comunidad abarca dos provincias. La primera es la provincia de Huancabamba, específicamente en el distrito de Canchaque. La segunda abarca los distritos de Salitral y San Juan de Bigote en la provincia de Morropón. Las Comunidades Campesinas se configuran de maneras distintas a la organización política del territorio establecido por el Estado. La Constitución reconoce dentro la organización del “territorio de la República a las regiones, departamentos, provincias y distritos, en cuyas circunscripciones se constituye y organiza el gobierno nacional, regional y local” (art.189).

En efecto, dentro de la organización territorial no está reconocida la Comunidad Campesina, ya que la organización territorial que el Estado reconoce parece ser en términos políticos y organizacionales con fines de atención administrativa de los diversos pueblos del país. No obstante, es muy importante la presencia de las Comunidades Campesinas, ya que muchas veces incluyen territorios locales diversos, es decir, están constituidos hasta por seis distritos como por ejemplo San Juan Bautista de Catacaos y San Martín de Sechura. También como en este caso particular de Andanjo, están incluidas las circunscripciones de dos provincias.

De hecho, la ausencia de un reconocimiento en la organización territorial es debatible. Se puede establecer a partir del artículo 189 de la Constitución una discusión muy amplia; sin embargo, no es el propósito del presente trabajo. Se señala, sin embargo, porque es una de las causales de los conflictos entre las municipalidades distritales y las funciones jurisdiccionales de las Comunidades Campesinas, entre las jurisdicciones provinciales y las jurisdicciones comunales.

La Comunidad, según sus integrantes, posee su origen de fundación española como ciudad en el año 1645. Destaca que ha sido reconocida oficialmente el 20 de setiembre de 1956 mediante la Resolución Suprema N.º41 otorgada por el registro oficial de la Dirección General de Asuntos Indígenas del Ministerio de Trabajo y Asuntos Indígenas. Actualmente se encuentra inscrita en los registros públicos, en el cuaderno de Comunidades Campesinas tomo N.º 1, folio N.º 4, asiento N.º 30.

Demográficamente la Comunidad está constituida por 3000 comuneros calificados como hábiles. Cada dos años son elegidos la Nuevas Directivas, las cuales se acompañan de consejos de administración y vigilancia. Adicionalmente la Comunidad cuenta con 50

delegados sectoriales. Los delegados se reúnen mensualmente para tratar diversas controversias y temas de interés comunal. La Asamblea de delegados es la primera instancia para resolver controversias entre los comuneros. Cuando las controversias, debido a su complejidad no pueden ser resueltas por la Asamblea de delegados, son derivadas a la Asamblea General de la Comunidad.

Los representantes comunales, señalan que la Comunidad de Andanjo nace específicamente dentro de la cultura de Canchaque. Por lo tanto, corresponden sus primeros habitantes a la cultura de los *Michkas*²⁶¹, uno de los pueblos mejor organizados en el seno de los *Huancapampas* (Huancabamba). Debido a su prosperidad habría sido cambiados de denominación por los *Caxas* pasando a llamarse *Kamchachaques*. Término de donde proviene Canchaque. De estas diversas culturas tradicionales han heredado las tradiciones, costumbres y con ello las formas de administrar justicia.

La comunidad ejecuta un conjunto de intervenciones en cumplimiento de la función jurisdiccional. Así, por ejemplo, sanciona el incumplimiento de los deberes con las estampas costumbristas, con la limpieza de las acequias, con la limpieza de los caminos, con los compromisos asumidos en las festividades. De la misma manera sanciona a todos aquellos que se apropien de frutas, animales y otros recursos que son propiedad de algún miembro de la comunidad. En efecto, queda terminantemente prohibido utilizar las cosas ajenas en beneficio personal o familiar.

La Comunidad Campesina busca proteger de manera constante los recursos naturales de la parte baja y parte alta de sus territorios. Los campesinos organizados hacen rondas o recorridos por las zonas limítrofes de sus las tierras para proteger los pastos naturales. Esto pastizales son cuidados con la finalidad de que sean aprovechados por la totalidad de los comuneros. Está permitido pastar en los lugares, siempre que se solicite, se dé un pago simbólico en favor de la comunidad y se conviva en el aprovechamiento de los pastos de modo pacífico con otros comuneros.

Las rondas o recorridos se hacen de manera continua debido a que hubo casos en los que integrantes de otras comunidades han dejado que su ganado invada estas tierras o ellos mismos han decidido pastar ahí sus ganados debido a la existencia de áreas libres. Estos hechos han generado la intervención inmediata de los miembros de la Comunidad Campesina para solucionar la controversia.

²⁶¹ Los dirigentes de la comunidad señalan que esto fue identificado por el Doctor Adán Vázquez Ramírez.

La Comunidad Campesina vigila y cuida del ganado de sus comuneros. En su ámbito cuenta con 600 cabezas de ganado vacuno de alta calidad, los cuales son criados con fines comerciales. Para proteger la ganadería es importante la organización. La organización de vigilancia y protección de los recursos comunales emana directamente de la Comunidad. Esta organización comprende a la directiva comunal, Asamblea de delegados, comisiones especiales y donde hay Rondas Campesinas, corresponde coordinar con ellos. Así la Comunidad trabaja de manera integral con cada uno de los pueblos, caseríos, distritos y por ende provincias para mantener protegida su jurisdicción cumpliendo la potestad dada por el artículo 149 de la Constitución.

La autonomía de la Comunidad le ha dado la facultad de poder administrar colectivamente sus tierras, de tal manera que ha quedado prohibida el ingreso de personas ajenas a la Comunidad para administrar tierras de cultivo, crianza de ganado o para establecer algún tipo de negocio. Las tierras son consideradas de propiedad comunal, por lo tanto, las familias solo se dedican a la administración de las parcelas para beneficiarse y poder sobrevivir diariamente.

Para tener un mejor control de la administración de las tierras la Comunidad Campesina otorga y renueva los certificados de posesión cada dos años. Así se encuentra actualizada la data sobre los comuneros que poseen las tierras utilizadas como lotes para viviendas, tierras para cultivo o para crianza de ganado. El certificado de posesión se extiende siempre y cuando se acredite el uso familiar. En caso de que la tierra no esté siendo correctamente utilizada se procede a conversar con los poseedores para llegar a diversos acuerdos. De no establecerse acuerdo alguno, la directiva, decide lo que es adecuado en función a los usos y costumbres, así como al estatuto. Si la controversia persiste o se agrava, lo más razonable, según lo sostienen los directivos comunales es pasarlo a Asamblea general. El concreto caso del uso de las tierras para viviendas, tiene una singular forma de administrarse. La administra la Municipalidad, pero es la Comunidad Campesina, mediante la directiva comunal, la encargada de la supervisión o verificación, con la finalidad de evitar arreglos que atenten contra el bienestar de la Comunidad o de las personas que habitan la jurisdicción.

En la jurisdicción de la Comunidad Campesina se han constituido cuatro Rondas Campesinas. La primera corresponde al distrito de Salitral en la provincia de Morropón. La segunda ha sido constituida para solucionar problemas en el distrito de San Juan de bigote en la provincia de Morropón. La tercera Ronda ha sido creada con la finalidad de dar respuestas inmediatas a los problemas que acontecen en el distrito de Canchaque. La cuarta Ronda

Campesina ha sido fundada en la provincia de Huancabamba. De todos estos grupos ronderiles, ninguno de ellos corresponde directamente a la Comunidad Campesina. Dicho, en otros términos, las Rondas Campesinas, si bien han sido fundadas por comuneros que habitan en la jurisdicción de la Comunidad Campesina de Andanjo, ellas no constituyen ningún órgano de la Comunidad. Se desarrollan de manera autónoma, aunque sí establecen coordinaciones con dicha Comunidad, ya que son parte de ella. Por lo tanto, cada una de las Rondas Campesinas actúa de manera independiente, es decir, tiene su propia dinámica organizacional y cumplen sus funciones de acuerdo a los usos y costumbres propios.

El hecho de que las Rondas Campesinas no se encuentren directamente administradas o relacionadas con la gestión de la Comunidad Campesina no significa que la Comunidad esté al margen de la función de las Rondas Campesinas o desconozca las formas como se administra la justicia. De la misma manera ello no significa que las Rondas Campesinas desarrollan sus funciones jurisdiccionales al margen de las costumbres comunales o del Derecho consuetudinario. Por el contrario, cada una de las rondas emprende roles elementales en la jurisdicción de la Comunidad con la finalidad de ofrecer soluciones concretas a los diversos hechos que afectan al individuo, al colectivo, a las normas y a las buenas costumbres.

En la Comunidad de Andanjo ha surgido más bien un nuevo modo de entender la justicia como sistema. Un tal nuevo entendimiento está marcado por la unidad de los subsistemas de justicia ordinaria y comunal. La base de esa conexión se encuentra en el acta de la Asamblea extraordinaria de delegados del día 29 de diciembre de 2017. El contenido de dicha acta muestra la materialización del acuerdo entre la Corte Superior de Justicia de Piura, la policía nacional, la Comunidad Campesina y la Ronda Campesina de Canchaque.

El acta ha dejado dicho que la Comunidad dona un terreno eriazos a favor de la Corte Superior de Justicia. La finalidad de tal acuerdo es atender de manera inmediata la necesidad de recibir un servicio oportuno de acceso a la justicia por parte de los ciudadanos y comuneros de la jurisdicción de Andanjo.

Las autoridades locales como el presidente de la Corte Superior de Justicia concuerdan en construir un local denominado la ciudadela judicial. En la ciudadela se pretende unificar la atención de la justicia consuetudinaria y la justicia ordinaria. El contenido del acta destaca la donación de un terreno de 50,000.00 m² equivalente a 5 hectáreas en el caserío Huabal. El acta de donación de las tierras es respaldada de manera unánime por los delegados de la Comunidad Campesina de Andanjo.

La ciudadela comunal también llamada la Casa de la Justicia Ordinaria y Comunal, la cual sería la única institución que busca esa unidad en el Perú pretende poner a disposición de la ciudadanía una institución solida orientada a resolver conflictos de modo articulado entre Comunidad Campesina, Rondas Campesinas, Poder Judicial, Ministerio Público, Policía, Ministerio de Justicia, Reniec y Colegio de Abogados. Esta iniciativa es muy importante para la paz social y el desarrollo de la Comunidad, ya que podrán no solo confluir las funciones de las instituciones encargadas de administrar la justicia ordinaria y consuetudinaria, sino que la justicia ordinaria busca así acercarse a la consuetudinaria respetando sus procedimientos, costumbres y estatutos en el marco de la Constitución.

La construcción de dicha ciudadela es un paso significativo para que la justicia ordinaria y consuetudinaria puedan convivir de manera armónica. Además, dicho espacio beneficiará no solo a los distritos de las provincias en las que se desarrolla la Comunidad Campesina de Andanjo, sino también a otros distritos como San Miguel de El Faique, Lalaquiz, entre otros.





Capítulo 4

Las tareas pendientes para el ejercicio de la función jurisdiccional en las Comunidades Campesinas

4.1 Necesidad de un acuerdo inicial de moralidad

El Supremo intérprete de la Constitución ha dicho “que es necesario realizar una precisión entorno al significado o forma en la que deben entenderse los derechos fundamentales en el ámbito de la jurisdicción comunal”²⁶². Esto conduce a plantearse una serie de preguntas. Algunas de ellas son las siguientes: si deben las instituciones o colectivos organizados manejar distintos significados sobre los derechos fundamentales; si se debe imponer un modo de concebir los derechos fundamentales; si es posible que sus significados se construyan a partir de la unión de las organizaciones o colectivos como las Comunidades Campesinas y Rondas Campesinas. Aquí se ofrecerá una breve reflexión sobre la primera cuestión, desde lo que ha sido dicho por el Tribunal Constitucional.

Es posible tener una visión diferente sobre los derechos fundamentales, pero ello no quiere decir que no se los debe respetar. Así, el hecho de tener una mirada distinta sobre la paz, la legítima defensa, la restricción de libertad no quiere decir que no sea posible respetar estos derechos; por el contrario, significa que debe haber acuerdos diversos para poder hacer efectiva la defensa de los mismos.

El Tribunal Constitucional ha dejado claro que los comuneros y ronderos deben “sentirse identificados con los derechos fundamentales”²⁶³. Lo señalado exige pensar si es posible alcanzar una verdadera identidad con los derechos fundamentales desde las diversas concepciones o cosmovisiones comunales. De existir esa posibilidad, la cuestión a resolver es con que medios se puede alcanzar una verdadera identidad con los derechos fundamentales, cuáles son los mecanismos que se debe utilizar para lograr que los comuneros y ronderos se identifiquen con los derechos fundamentales.

Si se logra la identificación plena con los derechos fundamentales de parte de los comuneros y ronderos, entonces será posible que los subsistemas de administración de justicia (comunal y común) puedan convivir armónicamente. Para que ello ocurra el Tribunal Constitucional, ha dicho que “es necesario que los derechos fundamentales recogidos en la Constitución, cuya titularidad corresponde a todas las personas sin distinción, sean

²⁶² Expediente N.º 03158-2018-PA/TC, fundamento 25.

²⁶³ Ídem, fundamento 26.

considerados como acuerdos iniciales de moralidad, donde la configuración de su contenido no está finalizada y es permeable a las exigencias de la realidad plural”²⁶⁴.

Desde aquí brotan tres aspectos esenciales sobre los derechos fundamentales. El primer aspecto señala que se debe considerar como acuerdo inicial de moralidad. El segundo que tal acuerdo configura su contenido de manera permanente, por lo cual va a mostrar una realidad dinámica. El tercer aspecto resalta que como tal debe adecuarse a las exigencias de la realidad plural.

El primer aspecto esencial demanda indagar qué se entiende por “acuerdo inicial de moralidad”. Es importante contar con un contenido conceptual sobre acuerdo inicial de moralidad, para conocer el significado que tiene el mismo en la sociedad plural, para saber que actores intervienen en dicho acuerdo, bajo qué circunstancias, por medio de qué mecanismos. El segundo aspecto esencial demanda hurgar sobre el contenido del acuerdo, es decir, una vez que se entiende el concepto, corresponde averiguar sobre qué temas, hechos, procesos o procedimientos es que se van establecer los acuerdos entre los actores determinados. Es posible sostener que el contenido del acuerdo estará dado por los temas que cada uno de los subsistemas de administración de justicia investiga, identifica, sanciona y por las formas como sanciona cada hecho considerado falta o daño, por lo tanto, aquí no será abordado este aspecto. El tercer aspecto esencial reclama investigar sobre las exigencias de la realidad plural. Exige pensar si la totalidad de exigencias de la realidad plural asociadas con la justicia deben ser resueltas mediante el acuerdo inicial de moralidad o solo serán resueltas aquellas que tienen relevancia jurídica. Además, sería necesario identificar la forma como se determinará la relevancia jurídica de una exigencia de la realidad plural. Este aspecto responde al diálogo en desarrollo, porque lo no formará parte de la presente reflexión.

Según el tercer aspecto cabe preguntarse de manera constante si existe la posibilidad de que el contenido de cada derecho fundamental sea flexible a las exigencias de los grupos sociales determinados como comunidades y Rondas Campesinas. Además, si es posible que cada grupo pueda darles contenido a los derechos fundamentales y si al darle esos contenidos es posible buscar un diálogo para construir un contenido homogéneo que incluya las diversas concepciones. Vistas las cosas de ese modo parece que se pretende que las Comunidades Campesinas y las Rondas Campesinas pongan en debate sus concepciones sobre los derechos fundamentales, las discutan y se llegue a un acuerdo sobre el concepto de derecho fundamental

²⁶⁴ Ibidem.

que debe manejarse a la hora de sancionar una conducta en la jurisdicción comunal. Esto será posible saberlo cuando se ponga en práctica los mecanismos de diálogo, por lo tanto, no forma parte del análisis que aquí se realiza.

Aquí interesa abordar el primer aspecto esencial y empezar por entender, el modo como se ha concebido el acuerdo moral o acuerdo de moralidad.

4.1.1 Nociones de acuerdo y moralidad

Los términos acuerdo y moralidad tienen contenidos distintos, por lo que resulta necesario empezar a conocerlos para poder obtener un acercamiento mucho más preciso. Para comprender o entender dichos términos resulta necesario averiguar por su etimología y las concepciones que han sido dadas sobre ellos.

El vocablo acuerdo hace referencia al verbo acordar, cuya etimología se encuentra en el término latín *accordare*, el cual a su vez está compuesto por los vocablos *ac* que ha sido traducido como asimilación o aproximación y *cordis*²⁶⁵ que ha sido entendido como corazón. De ese modo el término acuerdo ha sido traducido e interpretado como acercamiento de los corazones, enlace o unidad de sentimientos. Esta forma de concebir el acuerdo incluye procesos de unidad en torno a una determinada realidad, acción, norma, institución, hecho. Por su lado la RAE ha señalado que dicho término está asociado con los vocablos común, conciliación, armonía y convivencia. Vistas las cosas de esa manera el acuerdo no es más que la comunidad, la armonía, la convivencia, la conciliación para alcanzar determinado propósito; dicho en términos distintos es equiparable a unir esfuerzos, razones para resolver concretos asuntos. En consecuencia, lo que se resuelva ha de surgir de la aceptación general.

El término moralidad, ha sido definido por la RAE como la conformidad de una acción o doctrina con los preceptos de la moral. La moral a su vez es un vocablo que procede del latín *moris* que ha sido reconocido y traducido como costumbre, regla que rige la vida colectiva o humana. Así la moralidad es entendida como procedimiento, modo de conducirse que va en armonía con la costumbre o con la regla. Con relación a la moralidad, se ha señalado que incluye al ser moral. “Ser moral, tener buenas costumbres, ser virtuoso quiere decir practicar la obediencia a una Ley o a una tradición fundadas desde hace mucho tiempo”²⁶⁶. Queda establecido entonces que corresponde a los miembros de las Comunidades Campesinas y a los

²⁶⁵ KAPLAN, Sergio. *Negociar con sabiduría: Cómo optimizar los acuerdos que marcarán tu vida*. Editorial del Zorzal, 2020, p. 16.

²⁶⁶ NIETZSCHE, Friedrich Wilhelm. *Humano, demasiado humano*, Editorial EDAF, Madrid, 1984, p. 96.

miembros de la justicia ordinaria someterse a un diálogo para ayudar a respetar la Ley y la costumbre.

Es válido cuestionarse sobre la existencia o no de la posibilidad de respetar la Ley y la costumbre al mismo tiempo. De la misma forma si existen posibilidades de convivencia entre la justicia ordinaria y la consuetudinaria. La práctica de la Comunidad Campesina de Andanjo al donar tierras para la construcción de la ciudadela de justicia en la que conviva la justicia ordinaria y consuetudinaria abre el camino hacia las respuestas positivas. Lo cual implica un avance significativo. No obstante, al parecer lo que el Tribunal pretende es un primer acercamiento de convivencia entre ambos subsistemas de administración de justicia basado en los contenidos conceptuales de derechos fundamentales, por ende, de la Ley fundamental.

Como lo ha planteado el Tribunal Constitucional, es posible establecer la coordinación entre la jurisdicción especial y la ordinaria a partir de un acuerdo inicial de moralidad. Desde que la moralidad es entendida como un procedimiento o modo de conducirse concordante con la costumbre o la regla, se habla de un asunto intersubjetivo. Así la moral no se configura a partir de la preferencia de cada persona, sino a raíz de la aceptación que cada persona tenga con respecto a lo que está establecido. Al no ser subjetivo, lo moral se configura como una realidad cuya validez es racional. Al ser racional su aceptación depende de la crítica y la propuesta de todos. De esa manera se ha dicho que “la moral es pública y no privada”²⁶⁷.

Efectivamente, todo acuerdo que se quiere establecer sobre la conducción lineal con las buenas costumbres y la Constitución debe contar con un reconocimiento de todos los miembros de la sociedad. En este caso concreto con la aceptación y reconocimiento de los integrantes de las Comunidades Campesinas y Rondas Campesinas junto con los miembros de la justicia ordinaria y la sociedad en general.

Desde lo señalado para ambos términos, es posible sostener que, por acuerdo de moralidad, puede ser entendido la unión de esfuerzos y razones para lograr procedimientos armónicos con la costumbre y la Ley. Las exigencias del acuerdo moral consisten en unir los subsistemas de administración de justicia para encaminar las acciones hacia la adecuada resolución de las controversias concretas, respetando siempre a la persona humana, a las reglas que ha establecido para su desarrollo social y a sus costumbres.

Los mecanismos, para unir esfuerzos y razones sincrónicas con la costumbre y la Ley, pueden ser múltiples. Una y muy significativa propuesta por el Tribunal Constitucional es el

²⁶⁷ DEZAN, Julio. *La ética, los derechos y la justicia*, Fundación Konrad-Adenauer, Uruguay, 2004, p. 42.

acuerdo inicial de moralidad. Dicho acuerdo debe recoger las necesidades afines de las Comunidades y Rondas Campesinas, así como las necesidades afines de la sociedad en general. Para comprender un poco más sobre este mecanismo planteado, se ofrece aquí, breves perspectivas sobre el modo como ha sido concebido el acuerdo de moralidad, aunque queda pendiente indagar sobre su fundamento, sus alcances y límites. Aquí se tratará brevemente cada uno de estos aspectos referidos al acuerdo inicial de moralidad.

4.1.2 Perspectivas sobre el acuerdo inicial de moralidad

Se ha señalado que una definición básica tiene como fundamento a la etimología de los términos acuerdo y moralidad. De la concurrencia de ambos términos para configurar una realidad determinada surge el contenido conceptual que entiende al acuerdo inicial de moralidad como unión de esfuerzos a razones para lograr la armonía de la justicia ordinaria con la justicia consuetudinaria. Entonces el fundamento de dicho acuerdo debe estar edificado en la acción concordante con la norma fundamental y con la costumbre. En definitiva, quien actúa de acuerdo con estas instituciones, es la persona.

El acuerdo inicial mismo tendría puntos debatibles. Así al estar frente a la norma fundamental y a la costumbre, desde la Comunidad es posible sostener que el derecho fundamental no empieza a discutirse a partir del hombre entendido como individuo, sino a partir del hombre entendido como ser social. En esa línea, el hombre como ser social es la pieza clave para iniciar la discusión del significado de derecho fundamental, ya que son las múltiples interacciones las que proporcionan contenido y dan sentido a lo que es la Comunidad y la sociedad. Así, el acuerdo inicial de moralidad implica convivencia, cooperación y entendimiento mutuo.

Con base a lo expuesto, es posible sostener que el acuerdo inicial de moralidad tiene su fundamento en la “cultura común”²⁶⁸. Si la cultura común es la base o fundamento del acuerdo inicial de moralidad, entonces está exigido identificar lo que es común culturalmente en la administración de la justicia ordinaria con la consuetudinaria a la hora de resolver las concretas controversias.

Si se evalúa la cultura común a ambos subsistemas de administración de justicia una cultura común parece descansar en lo justo y en la eficacia de un servicio de justicia para identificar lo justo y hacerlo prevalecer como respuesta a las distintas controversias. Todas las

²⁶⁸ VETHENCOURT, Fabiola. *Rawls y la moral kantiana*, Fondo editorial de humanidades Universidad Central de Venezuela, 1998, p. 120.

personas aspiran a que se resuelvan las concretas controversias de manera justa, por lo tanto, las instituciones, sin importar el tipo de cultura apostaran también por determinar lo justo y por hacerlo realidad. El acuerdo inicial de moralidad exige convenir en lo justo para todos, es decir, en lo que es justo tanto para los miembros de las Comunidades Campesinas, las Rondas Campesinas como para los miembros de la sociedad peruana en general.

Una esencial tarea es construir lo que se considera justo para todos. La construcción de la misma exige que cada subsistema marche en una racionalidad cooperativa en la que se destaque la importancia que tiene cada subsistema en la resolución de las controversias concretas. Entonces se tendría que identificar las ventajas que tiene el modo de resolver los conflictos o controversias en la jurisdicción de ambos fueros. De la misma forma es posible resaltar la importancia de la coordinación para resolver los conflictos de manera armónica o consensuada. En síntesis, un fundamento del acuerdo inicial de moralidad descansa en la “cooperación” y la identificación de las “ventajas mutuas”²⁶⁹ como elementos de cultura común.

La identificación de las ventajas es lo que debe fortalecerse, ya que ellas pueden ser evaluadas a la luz de la Constitución y de la costumbre. De ese modo será posible respetar los límites establecidos por la Constitución en el artículo 148 para las Comunidades Campesinas. Se tiene que buscar razones a través del diálogo, razones que sean aceptadas por las personas de ambos subsistemas. En consecuencia, se debe buscar el acuerdo mediante la “razón dialógica”²⁷⁰, sólo así es posible tener un punto de encuentro entre las demandas comunales en favor de las costumbres y las exigencias de la justicia ordinaria de respetar la Ley.

La convivencia de ambos subsistemas tiene que ser pensada a partir del bien común. El bienestar general que se obtiene como consecuencia de la eficacia de la justicia. De esa manera ambos subsistemas o ambas esferas de la justicia deben “asumir el relativismo e intentar comprender dichos desacuerdos y dar cuenta de la pluralidad real y efectiva de los bienes morales, culturales humanos”²⁷¹. De lo dicho se desprende tres aspectos importantes.

El primer aspecto implica asumir el relativismo, ello significa que cada subsistema debe ser consciente que el cumplimiento de la función jurisdiccional que ambos desempeñan es

²⁶⁹ Ibidem.

²⁷⁰ MARTÍNEZ MARTÍNEZ, Julio Luis. *Consenso público y moral social*, Universidad Pontificia Comillas, Madrid, 2020, p. 530.

²⁷¹ BERMUDO AVILA, José Manuel y LAVADO FAU, Montse. *Retos de la razón práctica*, Universidad de Barcelona, 2001, p. 144.

esencial para el bienestar general, por lo tanto, se debe pensar que ambas son necesarias para resolver las controversias concretas dentro de su jurisdicción en el marco de la Constitución y de las Leyes. Debe haber un respeto mutuo. De la misma forma mediante el diálogo es posible reducir el pensamiento que trata de imponer un subsistema por encima del otro. Cuando se piensa de ese modo se genera polarización y controversia entre los distintos órganos encargados de resolver controversias concretas.

El segundo aspecto se asocia con la comprensión de los desacuerdos, lo cual exige que cada subsistema identifique las acciones, procedimientos y normas que generan los desacuerdos. Aquí es importante saber qué acción limita o sobrepasa un límite establecido por alguno de los dos subsistemas. Estos límites si bien están establecidos en la Constitución deben ser transmitidos al comunero o al rondero para que puedan ser aceptados como tal. La transmisión de los contenidos de la Ley fundamental solo es posible a través del diálogo sostenido, es decir la coordinación permanente.

El tercer aspecto consiste en dar cuenta de la pluralidad de bienes morales y culturales. Aquí es importante señalar que la diversidad de bienes morales y culturales son incontables en cada Comunidad. Estos bienes están en relación directa con las costumbres, tradiciones, expresiones. Por lo tanto, un modo de comprender los bienes morales y culturales se fundamenta en el respeto. Valorar su presencia es vital para el diálogo y la convivencia, ya que la presencia de dichos bienes corresponde a un medio que ha sido producido por un colectivo de personas para satisfacer sus necesidades. Estas necesidades pueden haber sido materiales o espirituales. El respeto por los bienes culturales es fundamental, ya que involucra a la persona y su medio para vivir.

Los aspectos presentados conducen a pensar que el diálogo es lo que permitirá la unidad de la justicia ordinaria y consuetudinaria; pero ese diálogo debe estar orientado a la eficacia de la justicia, al logro del bienestar de todos. Así el desarrollo del sistema de justicia debiera descansar sobre el acuerdo de moralidad, edificado sobre la base de un mínimo y factible consenso.

Como se ha dicho para llegar al consenso es necesario comprender las diferencias. Para que ello sea posible se debe establecer un diálogo claro de debate con respeto. Se debe consensuar sobre todo los intereses generales dejando de lado los intereses particulares relativos a sólo un grupo social determinado. En consecuencia, se exige colocar el consenso en el interés general de tal modo que se vean representados en ella los intereses comunales y los intereses

individuales. Sólo así no existirán razones para argumentar que el bienestar general sea contrapuesto al interés comunal e individual. Todo lo contrario, el desarrollo del sistema de justicia descansaría sobre la mutua y recíproca confianza.

Tal parece que las controversias se han originado en la desconfianza. El subsistema de administración de justicia comunal desconfía de la eficacia del subsistema de administración de justicia ordinaria y condena los procedimientos, las decisiones. Lo mismo suele suceder con relación al subsistema comunal; sin embargo, sí persiste el conflicto o controversia entre ambos subsistemas resultaría debilitándose el sistema de justicia en su totalidad. Es posible sostener entonces que es la ausencia de ese acuerdo de moralidad lo que ha conducido al catastrófico desacuerdo y a las percepciones de querer imponer un subsistema anulando al otro subsistema de administración de justicia.

Es necesario destacar que hay puntos comunes que cada subsistema pone en práctica desde hace tiempo. Eso tiene que ver con la naturaleza de la justicia. De ese modo se ha sostenido que “en todas las culturas se valora la ayuda al necesitado, el respeto, la gratitud; y se condena la traición, el incesto, la avaricia”²⁷². Estas prácticas constituyen un alto grado de acuerdo moral intercultural.

Como se ha dicho en anteriores párrafos se debe identificar estos puntos comunes a partir de un diálogo razonado. Existe una serie de acercamientos sobre las posibilidades de alcanzar el diálogo razonado. Los acercamientos pueden ser agrupados entre aquellas posiciones que señalan que existe la posibilidad de dialogar y establecer un acuerdo moral; y, entre aquellas que señalan que no es posible un diálogo, por ende, ningún acuerdo moral.

Por un lado, ha sido destacado que “la moral dominante posee soluciones válidas universalmente”²⁷³. Por lo tanto, si son válidas universalmente todos los grupos que poseen un tipo de moral subordinada como el caso de las Comunidades Campesinas y Rondas Campesinas debe someterse a este tipo de soluciones. En consecuencia, resolver las controversias haciendo efectivo el derecho debe seguir una lógica. Esta lógica debe ser la del sometimiento y aceptación de lo que ha establecido la moral dominante.

Por otro lado, están aquellos que consideran que no existe alguna posibilidad de diálogo, es decir, que no cabe posibilidades de reconciliación entre un subsistema y otro, son quienes

²⁷² ESTEBAN DUQUE, Roberto. *La primacía de la persona*, RIALP, Madrid, España. 2018, p. 40.

²⁷³ VILCAPUMA VINCES, Patricia. “Stodium Veritatis” en *Revista de investigación científica*, N.º18, Año 12, 2014, p. 189.

consideran o reconocen “un desacuerdo moral” ²⁷⁴. De esta manera se cierra todo tipo de posibilidad de diálogo.

Sin embargo, hay otras formas posibles de establecer el diálogo orientado a construir soluciones coordinadas y conjuntas para una mayor eficacia de la aplicación del derecho a la solución de las concretas controversias. Este mecanismo se basa en el diálogo permanente y en la coordinación entre diversos subsistemas. Las iniciativas han venido ya de ambas partes y han contribuido con la eficacia de la justicia, por ende, han generado bienestar para la Comunidad y la sociedad. Si esto se logra articular en todo el sistema es posible lograr cambios importantes.

4.1.3 Identificación del conflicto entre los subsistemas de administración de justicia

Una cuestión importante es saber en qué proceso se inicia el conflicto o la controversia entre ambos subsistemas de administración de justicia. Si bien la desconfianza es una base, pero es importante precisar el proceso en el cual se inicia para poder destacar el acuerdo sobre todo en ese aspecto.

El problema no descansa en la identificación de lo que es una falta. De tal modo que para ambos subsistemas la acción de robar, matar, violar sexualmente constituyen un daño. Tampoco existe desacuerdos sobre la investigación a la que deben ser sometidas tales acciones. De la misma forma no hay desacuerdos sobre si tales acciones o conductas deberían ser castigadas o no. Hasta aquí los subsistemas tienen puntos favorables para iniciar el diálogo e iniciar el exigido acuerdo de moralidad.

El problema aparece en el procedimiento aplicado para sancionar, en el modo de la sanción y en el fundamento de tal sanción. Aquí el problema parece ser trasladado del campo de la “justicia del derecho frente a la moralidad”²⁷⁵. Es posible que de ella se derive el propósito de identificar cuál de los dos subsistemas resulta ser el más justo. Pensar de ese modo como ya ha sido sostenido, sería anteponer un subsistema en contra del otro, es buscar jerarquía, contradicción. Por lo tanto, resulta innecesario cuando se busca un acuerdo de moralidad. La cuestión más acertada sería interrogar por los aciertos y desaciertos que presenta cada subsistema y cuestionarse por la posibilidad de centrar el debate en el fortalecimiento de lo bueno para anular lo malo.

²⁷⁴ Ibidem.

²⁷⁵ BECHARA LLANOS, Abraham. *Jurisprudencia de principios: Metodología para la interpretación judicial de los derechos fundamentales*, Universidad de Externado, Colombia, 2019, p. 28.

Si se ha convenido en identificar ventajas como base del acuerdo de moralidad, entonces corresponde centrar la atención en el fortalecimiento de los aciertos de cada subsistema, siempre que dichos aciertos guarden relación con el interés general o la eficacia de la justicia. Sólo así es posible eliminar los desaciertos.

De esa manera es posible también establecer un acuerdo de moralidad que tenga mínimos aceptables por todos y a todos exigibles. Si bien en las Comunidades Campesinas tal como se ha demostrado coexisten diversas prácticas de moralidad, son precisamente esas diversidades que han contribuido a que se reconozca tal pluralidad y se haya elevado a categoría de derecho fundamental “a la identidad étnica y cultural” (art. 2.19 de la Constitución). Este derecho fundamental es la pieza clave del acuerdo de moralidad, es posible que a partir de ello se comience a construir un diálogo razonado.

Las razones son las que van a permitir construir un sistema de justicia en la cual todos participen para aceptar los mínimos y para cumplir las exigencias razonables que de tal sistema se concluya. Para construir un sistema de justicia eficaz, orientado al desarrollo pleno de cada uno de los miembros de la Comunidad y de la sociedad en general es necesario partir del “libre razonamiento entre iguales. Con tal de que los procedimientos de la deliberación garanticen imparcialidad, igualdad, franqueza, ausencia de coacción. Adicionalmente se producirán resultados legítimos”²⁷⁶. Esto configura entonces la posibilidad de hacer de la justicia un sistema de respaldo conjunto. Además, ello iría en concordancia con lo que la Carta Magna a dicho con respecto a la administración justicia. Ella ha señalado que la “potestad de administrar justicia emana del pueblo” (art. 138), por consiguiente, si emana del pueblo el sistema de justicia debe incluir sus acuerdos razonables y racionales.

En síntesis, tal como ha resaltado Salazar²⁷⁷, se debe entender bien que el acuerdo moral es distinto al contrato normal. En este último existe una promesa recíproca y es negociable. Mientras que el acuerdo moral además de contener una promesa recíproca, contiene sentimientos y convencimientos morales recíprocos. Es más, el acuerdo moral persiste como algo implícito a lo largo de la vida intersubjetiva.

En consecuencia, el acuerdo inicial de moralidad debe considerar como fundamentos la libertad para asociarse y opinar; la igualdad para proponer y aceptar las Leyes y costumbres; la cooperación para hacer de la justicia algo que beneficie a todos. Como lo ha planteado el

²⁷⁶ MOUFFE, Chantal. *La paradoja democrática: El peligro del consenso en la política contemporánea*, Gedisa, Barcelona, España, 2016, p. 103.

²⁷⁷ SALAZAR, Edy. *Cuidado y género: debate moral*, Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, Colombia, p. 91.

Tribunal Constitucional el acuerdo inicial de moralidad consiste en entender que el concepto del derecho fundamental es algo no acabado, es decir “la configuración de su contenido no está finalizada y es permeable a las exigencias de una realidad plural”²⁷⁸, por lo tanto “todavía hay que ir ajustando y reajustando según las circunstancias”²⁷⁹. Estas circunstancias han sido identificadas como exigencias de las Comunidades Campesinas y las Rondas Campesinas. Dichos ajustes y reajustes deben darse en función de los derechos humanos.

El Tribunal Constitucional ha señalado que, con la finalidad de lograr la vinculación entre los derechos fundamentales y el ejercicio de la función jurisdiccional consuetudinaria, las conductas que son calificadas como faltas, las controversias o conflictos “sean evaluados caso por caso, sobre la base de principios que esclarezcan la solución del supuesto a analizar”²⁸⁰.

4.2 Diálogo intercultural

4.2.1 Acercamiento a las concepciones de diálogo intercultural

Entender el diálogo intercultural requiere averiguar el origen de los vocablos diálogo e intercultural. El término diálogo por su etimología procede del latín *dialogus* que ha sido traducido como discurso razonado, lógico. La RAE la ha definido como conversación entre dos o más personas, así como discusión o trato en busca de unidad, unión, convenio, consenso. Esto implica que para dialogar debe haber un discurso que sea aceptado por el otro. Para que sea aceptado por el otro debe buscar transmitir un mensaje adecuado.

El diálogo no solo debe ser coherente, claro, fluido, ameno, sino que, debe reflejar su singularidad por su extraordinaria extensión de riqueza de expresiones simbólicas que muestran una forma de vivir, pensar, actuar y sentir.

El diálogo como proceso comunicativo o de intercambio de mensajes, información y datos acerca a dos perspectivas distintas o complementarias. Así conduce a la compartición de acciones e ideas cargadas de emociones, sentimientos, valoraciones. Estos procesos se fundan en la atracción, rechazo, la afinidad, la incompatibilidad con lo cual se entabla una comprensión de lo que mantiene unida o alejada a la sociedad.

Se debe desde luego tener en cuenta que, a través del diálogo, las personas pertenecientes a ciertos grupos culturales van a exponer su punto de vista sobre un concreto

²⁷⁸ Expediente N.º 03158-2018-PA/TC, fundamento 26.

²⁷⁹ HOYOS, Luis. *Normatividad, violencia y democracia*, Editorial Universidad Nacional de Colombia, 2014, p. 27.

²⁸⁰ Expediente N.º 03158-2018-PA/TC, fundamento 32.

asunto, tema, hecho o proceso. El punto de vista particular está cargado, como se ha dicho, de una diversidad de vivencias y experiencias particulares, las cuales exigen respeto, tolerancia para que el diálogo se desarrolle con eficacia.

Es por medio del diálogo que se puede evocar figuras diversas de acercamiento a las prácticas de administración de justicia de las Comunidades Campesinas. Mediante el diálogo, es posible poner sobre la mesa una ágil discusión y un examen crítico de las acciones tanto del subsistema ordinario como del consuetudinario en la resolución de concretas controversias.

El someter a un examen lógico riguroso las prácticas, procedimientos y eficacia de la aplicación del derecho consuetudinario u ordinario a la resolución de conflictos, caracteriza un adecuado diálogo.

No deja de ser significativo el hecho de que mediante el diálogo los pueblos han encontrado múltiples formas de acercamiento, unidad y cohesión social. En todo caso, el diálogo pretende alcanzar el consenso para que se reconozca y acepte las diferencias, se luche en conjunto contra los errores, faltas o hechos que vulneran los derechos de las personas.

El diálogo igualitario, horizontal desarrolla un universo consensual que supera todos los intentos anteriores de dialogar, y se expande desde el respeto de la persona humana por lo que es y por lo que vale a sí misma, hasta la diversidad de las Comunidades Campesinas.

Es el diálogo uno de los mecanismos de comunicación que permitirán que tanto los operadores de la jurisdicción especial como los operadores del fuero común se adecuen a sus diferencias buscando siempre los puntos comunes. Con ello podrán tener un mayor conocimiento de algo que ignoran en relación con los procedimientos de administración de justicia practicada en la esfera específica de la Comunidad o el poder judicial. El porcentaje de ignorancia perdida o información servirá para entender la importancia del rol que cumple cada uno de los subsistemas en la eficacia de la justicia, así como de los errores y limitaciones que afectan la eficacia.

En efecto para que haya conocimiento real de la práctica de ambos subsistemas es vital el diálogo, pues no existe la telepatía, en este caso, es necesario que se utilice algún elemento material perceptible, el cual debe contener los datos que se quieran transmitir.

El diálogo demanda superar el ataque o la crítica insistente de las prácticas distintas en la administración de justicia; exige sí que los procedimientos, normas, prácticas sean vistas a la nueva luz, referidas a un nuevo foco de convivencia.

El diálogo exige compartir, intercambiar diversos signos y símbolos que conducen a los modos diversos de declarar y hacer efectivo el derecho en la solución de conflictos concretos; así como a visualizar signos comunes que ayuden a un adecuado entendimiento en la búsqueda del bien común.

En efecto el diálogo busca las adecuadas relaciones sociales, las cuales se rompen, según los sociólogos cuando se presenta dos hechos bien marcados: el primero cuando predomina el individualismo, es decir cuando el interés de un individuo trata de imponerse por encima de los intereses comunales o colectivos. El segundo cuando prevalece el poder ilimitado, entendido como capacidad del individuo o de un grupo social para imponer al conjunto de personas “sus orientaciones, su modo de gestión o de funcionamiento”²⁸¹.

4.2.1.1 Acercamiento al prefijo *inter*. Resulta fácil pronunciar términos conformados por el prefijo *inter*, pero ¿qué significa y cómo al concurrir con otros términos puede dibujar una concreta realidad? Muchos se conforman con pronunciarla, citarla o escribirla. El uso mecánico frecuente ha evitado profundizar en sus reales dimensiones; no obstante, diversos investigadores han hurgado por su significado y ofrecen un panorama que puede ayudar a entenderlo mejor.

Inter, es un vocablo latín que ha sido traducido como entre o en medio de. Dicha traducción ha facilitado la composición y comprensión de algunos términos como inter-acción (acción conjunta o recíproca), inter-andina (relaciones originadas entre naciones ubicadas a uno y otro lado de los andes), inter-personal (que se ejecuta entre dos o más personas), inter-cambiar (hacer un cambio recíproco).

Entendido el vocablo como una configuración de unidad y contacto entre dos o más personas, cosas, hechos, partes, componentes, elementos o conjuntos, es posible sostener que se refiere a la unidad de lo complejo con contradicciones y coincidencias existentes entre una parte y otra. Es el elemento que permite establecer las líneas de contacto entre una esfera y otra. Pero no solo un simple contacto, sino un contacto que indica acción constante entre un sector y otro, entre un elemento y otro buscando cada uno influir en el otro para un mejor funcionamiento del sistema.

Se ha concebido también al prefijo *inter* como un tercer espacio o un espacio intermedio, espacio que indica que existe un escenario en las cuales pueden trabajar los principales actores un tema concreto y establecer un negocio de significados que les permita reforzar su propia

²⁸¹ TOURAINE, Alain. *Introducción a la Sociología*, Ariel, Barcelona, 1978, pp. 48, 49.

dinámica y les permita adecuarse a la dinámica conjunta de la nación. Solo a través del negocio o el intercambio es posible reforzar la dinámica interna de cada esfera o subsistema, por lo que lo *inter* implica reciprocidad constante.

Cuando se entiende apropiadamente el prefijo *inter* y se aplica de manera adecuada a la relación de grupos o personas lo que va alcanzarse es el enriquecimiento mutuo, se fortalecen los colectivos, sus actividades, sus integrantes y ayudan a mejorar el funcionamiento de la sociedad, el Estado o la Comunidad. Es a través de esta relación en la que se encuentra espacios que configuran aprendizajes, cooperación de los interlocutores. Además, propician espacios reflexivos de acción en que diferentes mujeres y hombres se encuentren, poniendo en común sus miradas frente a diversas situaciones. Esta verdadera convivencia les permite “explicitar los lenguajes y culturas en que se despliegan con más soltura y logran aprender mejor”²⁸². En consecuencia, resulta más fácil exponer a cada subsistema su acción, sus procedimientos buscando comparar, negociar y aprender de los demás.

Visto de ese modo el morfema *inter* cumple una función muy importante para entender el contenido de las palabras a las cuales se le añade para configurar, entender y explicar una determinada realidad. Al indicar que sirve para configurar lo que está entre o lo que se ubica en medio de, advierte la presencia de dos polos, dos aspectos, dos caras, dos figuras, dos opciones las cuales pueden ser complementarias o contradictorias. De ahí que se haya señalado que el morfema *inter* “hace referencia a la ambivalencia unión/ desunión”²⁸³.

De la misma forma se considera que el morfema *inter* configura la ambivalencia de un “modo de contacto simétrico y/o asimétrico de las culturas”.²⁸⁴ La asimetría o simetría responde sobre todo a las relaciones de poder entre las instituciones o personas. Se ha señalado que a lo largo de la historia las relaciones entre grupos o colectivos siempre ha sido asimétrica, dicho en otros términos, quienes tienen el poder imponen el modo de conducir la vida organizacional de los demás. No obstante, en la actualidad se busca un diálogo que permita empalmar las necesidades, aspiraciones y posibilidades conjuntas.

Con lo cual para algunos, si se quiere alcanzar una verdadera convivencia y se pretende dar solución concreta, adecuada a los problemas es necesario apostar por un lado del polo o un

²⁸² SORIANO AYALA, Encarnación. *Retos Internacionales ante la Interculturalidad*, editorial, Universidad de Almería, 2010, p.1095.

²⁸³ ALACID GARCIA, Jesús. *La narrativa de Agustín Gómez Arcos: interculturalidad y memoria*, Edeal, Universidad de Almería, 2017, p. 15.

²⁸⁴ SALAS, Astrain. *Ética intercultural*, Ediciones Universidad Católica Silva Henríquez, 2006, Quito, p. 60.

lado de la esfera de lo *inter*. Así, es posible afirmar que se logrará construir un *inter* para un “fluir recíproco y simétrico, esto es, horizontal, de los signos en sentido bi o multi direccional en respeto irrestricto a la autonomía de los sujetos, individuales o colectivos, involucrados en él”²⁸⁵.

El prefijo *inter* citado es dinámico, por lo que refiere a acciones reciprocas, conjuntas. Si se agrega este morfema al lexema cultura se dibuja una realidad que traspasa la frontera del simple reconocimiento de la diversidad, de la multiculturalidad o de la pluralidad. Lo multicultural es estático, es solo identificación de diversas culturas o la identificación de la simple relación entre ellas. La interculturalidad implica una realidad en la que existen una serie de interacciones que se transforman mutuamente, por lo tanto, existen “relaciones igualitarias orientadas a la transformación y comprensión mutua”²⁸⁶. La comprensión mutua no exige que uno de las partes asimile las prácticas culturales de la otra parte, sino que traten de adaptarse ambas partes a partir de sus puntos comunes: necesidades, propósitos, soluciones, modos de resolver cuestiones concretas.

El morfema *inter* posee un significado referente a “encuentro e interrelación entre dos culturas o cosmovisiones”²⁸⁷, con lo cual adquiere un “valor dialógico y dialéctico”²⁸⁸. El prefijo identificado es importante porque permite tener claro que se hace referencia al espacio, a las acciones, a la negociación que va existir entre un plano y otro, entre una posición colectiva y otra.

Para algunos, no es precisamente el espacio lo importante. Así, se ha dicho que el prefijo *inter* “no señala la relación entre dos culturas”²⁸⁹, las cuales pueden poseer desde luego existencia reconocida, definida; sino que este prefijo es importante porque de ella se deriva una serie de consecuencias. Una de esas consecuencias es la productividad, es decir los cambios, las negociaciones, los acuerdos, las transformaciones que es posible lograr a partir de esos encuentros. En consecuencia, más que la conectividad o proximidad de fronteras, lo que interesa es el resultado de las acciones que tejen los actores y los grupos en favor de su propio desarrollo

²⁸⁵ CERUTTI GULDBERG, Horacio y PÁEZ MONTALBÁN, Rodrigo. *América Latina: democracia, pensamiento y acción*, editorial Plaza y Valdez, España, 2003, p. 201.

²⁸⁶ GONZALES JIMENEZ, Antonio. *Convivencia y mediación cultural*, Universidad de Almería, 2007, p. 87.

²⁸⁷ MENDOZA BERJANO, Ramón; GUALDA, Estrella y SPINATSCH, Markus. *La mediación intercultural en la atención sanitaria a inmigrantes y minorías*, Díaz de Santos, Buenos Aires, 2019, p. 90.

²⁸⁸ DOMÍNGUEZ REY, Antonio. *Palabra respirada: hermenéutica de lectura*, Universidad Iberoamericana, España, 2006, p. 99.

²⁸⁹ CAGGIANO, Sergio. *Lo que no entra en el crisol: inmigración boliviana, comunicación y procesos identitarios*, editorial Prometeo, 2005, p. 33.

y en favor del desarrollo común. En efecto, se ha dicho que el término sirve para configurar una determinada realidad y es en esa relación de producción y reproducción en la que radica la importancia de la relación igualitaria y de comprensión mutua de las esferas culturales.

El prefijo *inter* al adicionarse a la palabra cultura, forma el término derivado interculturalidad y específicamente aplicado al diálogo intercultural, se ha dicho que de preferencia debe ser entendido como “un espacio abierto que impide definiciones y juicios precipitados y que rechaza también una retórica de armonía, que fácilmente se vuelve expresión de dominio”²⁹⁰.

El prefijo *inter* por sí mismo no implica el logro de la armonía, sino que señala que hay una relación mutua en la cual puede haber armonía y contradicciones. Dicho en otros términos el prefijo *inter* “alude a aquello que existe, que se crea, que sucede entre los grupos de personas y las personas en sí mismas que entran en relación”²⁹¹. La existencia de un espacio, de un modo de conexión, socialización, interacción responde a una cuestión natural, es decir todos los grupos o personas de algún modo confluyen, concuerdan, se asocian o interactúan. Por otro lado, si es construido, implica que todos participan de esa realidad, por consiguiente, todos intervienen con acciones, pensamientos, comportamientos, emociones, sensaciones.

Tomando como punto de partida lo *inter*, entendido como una relación dinámica entre dos o más personas, grupos o colectivos, es posible visualizar el modo como se puede articular y anudar de forma cohesionada los subsistemas de administración de justicia ordinaria y consuetudinaria a través del mecanismo de comunicación que se ha denominado diálogo intercultural.

Si se toma como punto de partida la relación dinámica de los subsistemas, entonces es posible comprender la relación cultural mutua o la común conciencia que dinamizan sus particulares acciones. De ese modo será posible orientar adecuadamente el actuar recíproco, el estar juntos, el hacer y hacer juntos de las culturas de administración de justicia ordinaria y consuetudinaria.

Es importante insistir que al añadir el prefijo *inter* a la raíz cultura, brota la posibilidad de que los miembros de las múltiples organizaciones, en este caso la cultura de la jurisdicción

²⁹⁰ SAUERWALD, Gregor y SALAS ASTRAIN, Ricardo. *La cuestión del reconocimiento en América Latina*, ediciones Lid, 2002, p. 66.

²⁹¹ PÉREZ SERRANO, Gloria. *Diseño de Proyectos Sociales: Aplicaciones prácticas para su planificación, gestión y evaluación*, Narcea ediciones, Madrid, 2016, p. 184.

especial y la cultura del fuero ordinario propicien “el desarrollo del respeto, conocimiento y comprensión de las diversas culturas de la sociedad en la que vive el ser humano”²⁹².

Aquí se profundizará en los aspectos más importantes de lo intercultural como término, como proceso y como instrumento de coordinación entre la jurisdicción especial y el fuero ordinario.

4.1.1.2 Acercamiento a lo intercultural. El punto de partida de lo intercultural es la cultura en sí misma. Por lo que es un vocablo complejo que ha respondido y responde a espacios y tiempos concretos, determinados en los que los grupos sociales, colectivos, naciones se han desarrollado y se desarrollan. Por lo tanto, las acepciones y concepciones que se han ofrecido sobre cultura han sido diversas, pero aquí interesa utilizar aquello que se asocia a todo lo que el hombre ha creado a lo largo de su existencia: lo material e inmaterial.

Empezar a reflexionar la cultura de modo general, deja abierta la posibilidad de acercarse con una mirada sistémica a lo que será entendida como interculturalidad o lo intercultural. La interculturalidad se origina con el diálogo, el respeto y la empatía. Se ha dicho que constituye el “elemento vertebrador de la unidad”²⁹³, dicho de modo distinto es el punto de conexión entre una cultura y otra. A partir de esa conexión, la cual posee un alto grado de dinamismo, las culturas múltiples se fortalecen.

El vocablo intercultural hace referencia a la interacción que existe entre la diversidad de culturas que ocupan determinado espacio geográfico. La interculturalidad en el Perú ha formado parte de la sobrevivencia de las diversas culturas preincaicas, incaicas, coloniales. Gracias a la interculturalidad han logrado resaltar sus costumbres, tradiciones, vivencias, prácticas, idiomas, rituales, vestimenta.

En diversos estudios se ha señalado que la interculturalidad es aquella que integra a la sociedad, a los colectivos, a los grupos sociales a partir de las diferencias identificadas. Por lo que se ha resaltado que las diferencias no constituyen obstáculos para mantener unida a la sociedad, por el contrario, representa potencialidades diversas que contribuyen a que el sistema social funcione de la mejor manera. En consecuencia, el problema intercultural o el limitado acceso al diálogo intercultural no se encuentra en las diferencias en sí mismas, sino en las acciones que resaltan de manera excluyente y ofensiva a las culturas que son diferentes.

²⁹² GALLARDO VÁZQUEZ, Pedro; DEL CORAL RUIZ CURADO, Sofía. *Inmigración, educación y trabajo*, Wanceulen Editorial, Sevilla, 2008, p. 119.

²⁹³ ESPEZUA, Boris. *El derecho desde la mirada del otro*, Ideas solución editorial SAC, Lima, 2016, p. 181.

Vistas las cosas de esa manera, se puede decir que la interculturalidad es el núcleo de encuentro y unidad entre las culturas diversas. En esa misma lógica el diálogo intercultural como reto elemental del sistema jurídico ha de pretender la concurrencia, convivencia de los subsistemas ordinario y consuetudinario.

Han sido tomados de modo equiparable al término intercultural, los vocablos interculturalidad e interculturalismo. Así se ha identificado dos perspectivas acerca del interculturalismo, por lo que puede ser dicho, que de esas formas de ver el interculturalismo nace también las formas de proponer los mecanismos de diálogo intercultural. Estas dos formas son:

El interculturalismo funcional, para el cual resulta necesario la promoción del diálogo, de la conversación de las culturas diversas, en consecuencia, el diálogo entre los subsistemas de administración de justicia ordinaria y consuetudinaria. Pero hay una característica que han subrayado como un modo de interculturalismo que se aleja “de las causas de la injusticia intercultural”²⁹⁴, es decir una forma de diálogo que no se interesa por explicar las razones, las bases de las marcadas diferencias y de la negativa del acceso a la solución de las controversias en uno u otro subsistema de administración de justicia. Así al parecer este tipo de mirada puede encontrar su debilidad en su forma de concebir la concurrencia de culturas, puesto que, si no constituye un problema verdadero las diferencias, sino la insistencia de exclusión de una u otra forma de administrar la justicia a partir de esas diferencias, es imprescindible preguntarse por las causas de las mismas. Solo a partir de la identificación de dichas causas es posible que se puedan evitar los efectos de los mismos.

El interculturalismo crítico, según se ha dicho, pretende suprimir el diálogo intercultural. Esta segunda acepción puede resultar mucho más contradictorio, puesto que no habría un verdadero diálogo. Ese modo de concebir la confluencia de culturas, negaría toda posibilidad de conversación y convivencia. Por lo que algunos sugieren pensar conceptos que diseñen modos de enfrentar la “exclusión, el racismo, la desigualdad cotidiana”²⁹⁵.

Por consiguiente, es necesario pensar en una alternativa de interculturalismo. Esa alternativa invita a pensar lo intercultural como un modo de funcionamiento del sistema, un modo de empalme, conexión, engranaje necesario para el sistema social funcione adecuadamente. Ello implica cambiar de formas de ver las cosas, ya que el diálogo es un

²⁹⁴ LEDESMA NARVÁEZ, Marianella. *Justicia e interculturalidad*, Centro de Estudios Constitucionales, Lima, 2017, p. 33

²⁹⁵ Ibidem.

elemento importante para la interculturalidad. Además, diversas formas de diálogo han estado presentes siempre en los intercambios culturales de múltiples grupos comunales en todo el país. Una forma de sobrevivencia de las formas de actuar, pensar y sentir tradicionales ha llegado hasta la actualidad debido a la interculturalidad. Así ha sido posible intercambiar términos de los diversos idiomas, vestimenta, costumbres, ritos.

Si se parte de la idea que la interculturalidad, el diálogo entre culturas ha estado es parte de un sistema o es un sistema presente siempre y que forma parte de la vida de los grupos sociales, entonces resulta importante apostar por el fortalecimiento de ese diálogo. Además, ese diálogo debe extenderse a la organización estatal para acercar las reglas establecidas por la misma en favor de la mejora de la sociedad. En esa línea lo que se requiere es un acercamiento de la cultura institucional ordinaria y consuetudinaria hacia el intercambio, entendimiento de las formas de administrar justicia.

A partir de un verdadero reconocimiento y valoración de las diferencias y las ventajas de las mismas, es posible superar lo que ha sido identificado como carácter monológico de la cultura institucional. Por lo tanto, tampoco se puede partir señalando que todo es perfecto entre las comunidades, por el contrario, existe particulares diferencias entre cada una de ellas, pero esa diferencia es lo que ha servido para complementar su existencia y seguir adelante engranando lo que tienen, con lo que les falta y les es proporcionada por una cultura distinta.

Ledesma en coordinación con otros tratadistas ha identificado tres vías que debe seguir un nuevo modo de ver el interculturalismo: la primera vía consiste en alejarse del pensamiento romántico de que la interculturalidad *per se* representa tolerancia, diálogo, respeto, horizontalidad, equilibrio. Resulta indiscutible la idea de que la interculturalidad o el interculturalismo por sí mismo no se basa en el diálogo, sino que el diálogo es un mecanismo que se construye con la intervención conjunta de las partes involucradas o interesadas en una verdadera convivencia. Al ser construida, quiere decir entonces que depende de los grupos sociales alcanzar el intercambio de formas de pensar, sentir y actuar. Construir el diálogo intercultural significa que las culturas diversas están llamadas a participar de los mecanismos de intercambio en beneficio de la eficacia del sistema de justicia.

La segunda vía “es la postura crítica”²⁹⁶ frente a la historicidad social de los grupos, sus relaciones económicas, sus posiciones ideológicas en los ámbitos jurisdiccionales nacionales y

²⁹⁶ LEDESMA NARVÁEZ, Marianella. *Justicia e interculturalidad*, Centro de Estudios Constitucionales, Lima, 2017, p. 443

locales. Esta vía es importante también porque señala que los diversos grupos sociales pueden establecer los mecanismos de diálogo a partir de la reflexión de sus procesos ancestrales, intercambios y avances económicos e ideológicos. Así es posible que refuercen sus modos de concurrencia para administrar justicia a lo largo de los años.

La tercera vía, a la cual la ha llamado camino alterno, consiste en construir la interculturalidad, tomando como base “los saberes entre actores sociales”²⁹⁷, el intercambio de esos saberes facilita el acercamiento y la identificación de la raíz de los daños a las personas, las familias, las Comunidades y la sociedad, así como identificar soluciones a partir de las experiencias vivenciales. Como ya ha sido dicho, construir implica participar todos. El intercambio de saberes teóricos, prácticos de los grupos sociales y de la justicia ordinaria es vital para desarrollar un pleno entendimiento. Solo así es factible dar cumplimiento al respeto y valoración de la autonomía de las comunidades y la democracia. Con ello es posible convivir en armonía entre el Estado y las Comunidades, así como resolver en conjunto las necesidades asociadas a la justicia, en incluso las necesidades básicas.

Además, la construcción de la interculturalidad debe partir del disenso, es decir de las diferencias, porque son ellas las que van a señalar las ventajas que cada uno tiene que aportar al adecuado funcionamiento del sistema de justicia. Ello es como mirar un rompecabezas en la que cada parte tiene sus diferencias, y son precisamente esas diferencias las que permiten alcanzar la armonía de su contenido. Como se ha señalado, no descansa el problema en las diferentes formas de administrar justicia sino en la confrontación o la utilización negativa que se puede hacer de esas diferencias, por lo que está exigido que las opiniones, intereses y prácticas sean alojadas, comprendidas por parte de uno u otro subsistema.

Para que haya una verdadera armonía, es necesario que las diferencias sean examinadas a partir de la relación económica, política, social, jurídica existente entre el Estado y las Comunidades campesinas. Son estos factores, los que en la mayoría de los casos establecen un modo de convivencia entre la institución estatal y comunal, son también esos factores los que contraponen un interés personal o grupal sobre los otros intereses, resaltando muchas veces una confrontación persistente. Para evitar la propagación o permanencia de la confrontación entre un colectivo y otro es necesario establecer el diálogo intercultural. Aquí, resulta necesario atender rápidamente al concepto de diálogo intercultural.

²⁹⁷ Ibidem.

Articulando los términos y acepciones previas, es posible afirmar que el diálogo intercultural ha de ser entendido como un proceso de intercambio de mensajes mediante un discurso razonado entre las diversas culturas. Así el diálogo intercultural que se pretende aplicar a la unión de la justicia ordinaria con la justicia consuetudinaria debe partir de una adecuada comunicación sobre sus diversas formas de administrar justicia.

La adecuada comunicación exige que en el proceso de diálogo intercultural debe existir igualdad de condiciones para resolver los conflictos. Por lo tanto, el diálogo se convierte en un mecanismo importante de convivencia que ayuda a superar los problemas diversos que se generan entre un subsistema y otro en el proceso de administración de justicia.

Alcanzar un diálogo cultural óptimo no resulta ser tan sencillo, necesita todo un conjunto de condiciones. Las condiciones deben ser establecidas a través de las partes involucradas y de un ente que dirija o tome las iniciativas de que se hagan efectivos los mecanismos de intercambio de saberes, prácticas, ideas, sensaciones, necesidades y posibilidades. Pero este proceso de diálogo intercultural, debe establecer también de forma adecuada sus límites, es decir los ámbitos donde va ser desarrollado, los actores que van a participar de dicho mecanismo, el tiempo en que va desarrollarse, la finalidad que se persigue, los objetivos que se van a lograr, los recursos disponibles. De ahí que el diálogo intercultural hasta ahora sea solo un instrumento formal pero no material, aunque “para el futuro la normatividad acogida rija la convivencia de la gente”²⁹⁸.

Es necesario entonces que se materialice el diálogo intercultural a través de una institución seria, articuladora para poder establecer verdaderos espacios de intercambio de diferencias con el fin de establecer los puntos comunes o hilos vinculantes entre una forma cultural de administrar justicia y otra.

Esta institución debe garantizar el desarrollo de un proceso dialógico intercultural respetuoso, equitativo entre las personas, sin importar sus diferencias culturales, ideológicas, políticas o sociales. Por lo tanto, dicha institución debe velar porque los espacios de intercambio comunicacional respeten y valoren las diferencias tradicionales, étnicas, religiosas, lingüísticas y se construya un verdadero espacio de “entendimiento, concertación y respeto mutuo”²⁹⁹. Como consecuencia de ello, es posible generar mayor integración entre los subsistemas y también mayor confianza de parte de la sociedad, es decir, mayor cohesión social. De ese modo

²⁹⁸ SARZOSA, Pablo. *Condiciones y límites de un diálogo intercultural: las últimas reformas constitucionales ecuatorianas*, ILSA Editores, Bogotá D.C., Colombia, 2003, p. 16.

²⁹⁹ Ministerio de Cultura, *Política nacional para la transversalización del enfoque cultural*, Lima, 2015, p. 19.

se incrementaría el respeto por la dignidad de la persona, ya que se empezaría a reforzar el valorar de la persona humana por lo que vale en sí misma y no por sus rasgos físicos, biológicos, culturales.

Como ha sido dicho, el diálogo intercultural se basa en la “revalorización de los saberes locales”³⁰⁰. Ello implica que el sistema de justicia de manera general y el subsistema de justicia estatal deben respetar el autodesarrollo o desarrollo endógeno sostenible de la administración de justicia de las múltiples Comunidades Campesinas, siempre que no vulneren las reglas fundamentales de la costumbre, la Constitución y el Derecho Internacional. De igual forma se debe revalorar la autonomía y la autodeterminación de prácticas que ayudan a resolver controversias concretas generando bienestar general para los ciudadanos o comuneros. Adicionalmente se debe impulsar el diálogo de saberes sobre la administración de justicia, es decir establecer mecanismos que ayuden a identificar los saberes y procedimientos adecuados que ayudan a la convivencia, la armonía, la justicia.

Esto no será posible si es que se sigue hablando desde un subsistema u otro de manera exclusiva, excluyente y radicalmente contraria. Para algunos la solución pasa por descolonizar el derecho, es decir dejar de pensarlo como una colonia. Lo que se quiere decir con descolonizar, parece ser arrancar a la justicia comunal del sistema de justicia estatal e imponerlo como única válida y eficaz para resolver controversias concretas. En este caso, sería un grave error tratar de imponer el subsistema comunal sobre el ordinario, puesto que ella conduciría a una emancipación identitaria, local del hombre, pero no estaría reconociendo la emancipación universal. Por lo tanto, el diálogo intercultural no puede partir de la descolonización del derecho, sino del diálogo entre subsistemas, en la que conviva la revalorización y reforzamiento de los saberes de ambos subsistemas en la administración eficaz de la justicia.

La revalorización y reforzamiento de los saberes de ambos subsistemas constituye, de ese modo, la base, el cimiento para alcanzar una justicia eficaz. La unidad de las diferencias en un hilo conductor común garantizará el desarrollo pleno de cada uno de los miembros de la sociedad. Por lo tanto, el trabajo concreto radica en la generación del espacio, el sostenimiento y el equilibrio del intercambio de las visiones y experiencias diversas en la administración de justicia.

³⁰⁰ DELGADO, Freddy y ESCOBAR, César. *Diálogo intercultural e intercientífico para el fortalecimiento de las ciencias de los pueblos indígenas originarios*, Plural editores, La Paz, Bolivia, 2007, p. 294.

La generación de este espacio, no es posible que venga solo de una de las partes, porque así cada uno pretenderá imponer lo que cree conveniente para sus intereses. Por lo que “generar un pacto de confianza”³⁰¹, requiere de una institución independiente que ayude a transformar las vivencias equivocadas en correctas formas de intervenir en beneficio de todos y de fortalecer su sentido y su significado correctos en la resolución de concretas controversias.

Resulta imprescindible la necesidad de que los dos subsistemas deben avanzar en la reflexión sobre la visión que tiene uno con relación al otro en los modos de resolver los conflictos. Ello implica establecer mesas de diálogo permanente en las cuales se pueda discutir e intercambiar las experiencias, visiones y prácticas sobre los procedimientos para resolver los diversos problemas generados por los comportamientos contrarios a la costumbre y la Ley. Por lo tanto, el diálogo intercultural resulta ser una forma de acercar ambos subsistemas y generar pactos centrados en la confianza, el intercambio permanente de prácticas y saberes sobre la correcta administración de la justicia.

Si se ha considerado como modelos, desde el Tribunal Constitucional, a los sistemas de diálogo ecuatoriano y boliviano, por lo menos para guiarse en la discusión teórica, entonces sería necesario que la institución que emprenda y garantice el verdadero diálogo intercultural sea el Máximo intérprete de la Constitución.

El intento de diálogo intercultural no es nuevo. Se ha logrado dar pasos importantes. Su ausencia es mucho más peligrosa porque no solo distancia a los subsistemas, sino que además los contrapone y disminuye la confianza en el subsistema de justicia ordinaria.

No obstante, los problemas se han mantenido a lo largo de los años y no se ha logrado un acercamiento verdadero entre el fuero común y la justicia comunal. Además, en parte las iniciativas se han generado siempre en una de las partes. De ese modo las Comunidades como el caso de Andanjo en Canchaque y el Poder Judicial han coincidido en establecer espacios para el encuentro e intercambio de aprendizajes. Desde el año 2010, ha sido el Poder Judicial el que ha tomado la iniciativa ha coordinado una sucesión de eventos como Congresos Internacionales para discutir la Justicia Intercultural.

Estos grandes esfuerzos exigen ser reforzados con la finalidad de lograr la anhelada articulación y convivencia entre ambos subsistemas de administración de justicia. Los conflictos, daños, comportamientos contra las costumbres y las leyes requieren unidad para ser

³⁰¹ PROTO GUTIERREZ, Fernando e ISSA, Agustina. *Introducción a la Filosofía Intercultural de la Liberación*, Arkho ediciones, Ciudad Autónoma de Buenos Aires p. 150.

tratados con urgencia y eficacia. Los problemas siguen vigentes en los espacios más alejados donde los motivos identificados por Jürgen³⁰², siguen siendo los mismos: la ausencia de un intercambio real entre los actores principales de ambos subsistemas de administración de justicia. Por lo que se requiere con urgencia reforzar un ampliar los espacios para discutir las competencias de ambos fueros, los conceptos de justicia intercultural, las ventajas del diálogo intercultural, la vigencia de las normas interculturales. En segundo lugar, está pendiente aún la Ley de coordinación; sin esta Ley y sin la institución rectora encargada de articular el diálogo intercultural los problemas que afectan al sistema de justicia van a mantenerse y la desconfianza en ambos subsistemas va a permanecer.

4.2.2 Diálogo intercultural en las Comunidades Campesinas

Si bien se ha dado pasos importantes, aún falta mucho para lograr un verdadero diálogo intercultural, aún están pendientes muchas tareas como dar la Ley de coordinación, implementar el diálogo a través de una institución rectora, establecer mesas de diálogo permanente. Como aquí se está analizando lo referente al ejercicio de la función jurisdiccional de parte de las Comunidades Campesinas, resulta importante analizar también los modos como conciben el diálogo intercultural y cuáles han sido las iniciativas que han emprendido para acercarse a una real convivencia con la justicia ordinaria.

En las Comunidades que tienen bases indígenas y existencia preincaica de la Etnia de los Penachies: Inkawasi, Kañaris, Salas, Chochope, Penachí se habla de armonía o convivencia desde el hogar hasta la comunidad y de buena convivencia con las Comunidades vecinas, pueblos y Estado. La convivencia empieza al interior de las familias, de las parejas. Para ello utilizan el término *pulla tashun washicktaga*, el cual significa vivir entre parejas, vivir en armonía al interior de la casa.

Estos términos y prácticas son trasladados también de modo inmediato al seno comunal en la cual se emplea el mismo vocablo de manera general y se dice *washicktaga pullatashun*, que es vivir unidos, juntos, en comunidad. En ese sistema de unidad se aplica también el diálogo intercultural el cual puede ser dicho en dos términos en quechua de esta etnia: el primero es *pullarimashum*, que ha sido traducido como el conversar, poner los puntos concretos para abordar un tema, discusión en conjunto de un concreto asunto. El segundo vocablo es *pullaparlashum*, la traducción es la misma, pero el vocablo está compuesto por la combinación de la palabra quechua *pulla* y el español hablar con acento quechua. Ambos términos son

³⁰² JÜRGEN BRANDT, HANS. *La justicia comunitaria y la lucha por una ley de coordinación de la justicia*, en Revista de la Facultad de Derecho, PUCP, N.º 78, 2017, p. 221.

empleados indistintamente para significar el proceso de conversar juntos o establecer diálogos para poder convivir.

El diálogo es lo que marca las acciones que se van a seguir en unidad. Mediante este proceso se llega a acuerdos múltiples. Ponerse de acuerdo sobre un determinado tema es denominado como *pulla yarpushaykillapa*. Mediante los diálogos entre miembros de familias o entre miembros de comunidades distintas, se establecen acuerdos para emprender trabajos conjuntos como por ejemplo establecer los cercos perimétricos, limpiar caminos, coordinar proyectos comunes. El término adecuado que se emplea para trabajar juntos es *pulla trabajashum*.

Un ejemplo de estas coordinaciones interculturales al interior de las Comunidades Campesinas de esta localidad radica en los mecanismos y acuerdos que se toman entre las bases de rondas y organizaciones comunales de las Comunidades de Penachí, Kañaris e Inkawasi, en las Asambleas de coordinación se discuten los modos como cada uno debe proceder a implementar el proceso de investigación y castigo a los responsables de acciones contrarias a la costumbre o la Ley. De la misma forma, establecen en estas Asambleas interinstitucionales comunales las formas en los puntos comunes para aplicar y hacer efectivo el derecho en defensa de sus recursos materiales, espirituales.

En las Comunidades Campesinas de Lambayeque y de Piura, los hombres y mujeres siempre han buscado partir de estos principios importantes de vivir juntos, trabajar juntos, ponerse de acuerdo en unidad, dialogar juntos. En esa línea lo que se hace es elaborar agendas comunes, lo cual implica una adecuada organización de comuneros, pobladores. Ello conduce a las acciones coordinadas y acuerdos no solo para la administración de la justicia, sino también para el desarrollo integral de las personas y los colectivos.

Las prácticas de las Comunidades Campesinas, desde épocas de antaño, están marcadas de actitudes flexibles con los cuales han puesto en marcha sus expectativas de progreso y han logrado superar múltiples necesidades en coordinación. De la misma forma, ello ha permitido que las Comunidades Campesinas puedan proyectar una imagen de buen vivir, en la cual han integrado a sus modos de pensar, sentir y actuar; es decir se logra un modo integral de convivir. Ese modo integral implica armonizar con la naturaleza, con los recursos, con las otras personas, con las normas.

Se observa que en gran medida los conflictos entre una jurisdicción y otra, dependen de los actores más que de la cultura propia. La acción de algunas personas, tanto de un fuero como

de otro generan desconfianza. A partir de ello se crea la confusión que conduce a tratar de imponer un subsistema sobre otro. Cuando las cosas se maneja razonablemente ambos subsistemas conviven de manera armónica.

4.2.3 El diálogo intercultural tomado del modelo ecuatoriano

En el sistema ecuatoriano, uno de los sistemas que sirve de modelo para establecer el diálogo intercultural, entre la justicia ordinaria y consuetudinaria aplica la figura de la declinación de competencia. Esta figura consiste en la renuncia a la competencia de declarar y hacer efectivo el derecho por parte de los jueces. Así ha sido destacado por el Tribunal Constitucional del Perú el artículo 345 del Código Orgánico de la Función Judicial, el cual establece que:

Los jueces y juezas que conozcan de la existencia de un proceso sometido al conocimiento de las autoridades indígenas, declinarán su competencia, siempre que exista petición de la autoridad indígena en tal sentido. A tal efecto se abrirá un término probatorio de tres días en el que se demostrará sumariamente la pertinencia de tal invocación, bajo juramento de la autoridad indígena de ser tal. Aceptada la alegación la jueza o el juez ordenará el archivo de la causa y remitirá el proceso a la jurisdicción indígena.

Este modelo es relevante cuando se aplica de manera articulada con los artículos 253 y 344 del código citado.

Se ha subrayado que no hay prevalencia de la justicia de paz (justicia estatal) sobre la justicia indígena. Si “en la sustanciación del proceso una de las partes alega que la controversia se halla ya en conocimiento de las autoridades de una Comunidad, pueblo o nacionalidad indígena se procederá de conformidad con lo dispuesto en el artículo 344” (artículo 253 Código Orgánico de la Función Judicial). El artículo 344, según se ha recogido por el Tribunal Constitucional ha señalado una sucesión de principios que deben ser aplicados en la búsqueda de un verdadero diálogo intercultural.

Los principios son fundamentales y deben ser aplicados en los procedimientos del dialogo intercultural en el Perú. El modelo ecuatoriano, según lo establecido en el artículo 344, se guía por la diversidad, es decir el reconocimiento y respeto por la multitud de culturas. Reconocer y respetar significa valorar lo que es poseen, es decir sus prácticas culturales, sus tradiciones, costumbres, derecho propio y sus raíces ancestrales. A este principio básico se suma el principio de igualdad. La igualdad señala que el ejercicio de la función jurisdiccional de las

Comunidades indígenas están en el mismo plano que el ejercicio de la función jurisdiccional de paz, por lo que es vital que los jueces respeten y garanticen el respeto y valoración de las costumbres, normas consuetudinarias, procedimientos y consecuencias jurídicas de lo que ha sido decidido en los procesos en el que han intervenido las personas y colectividades indígenas.

Otro de los principios básicos es el *Non bis in ídem*. Este principio establece que todo lo que declara y hace efectivo el derecho consuetudinario de las Comunidades indígenas en la resolución de concretas controversias no podrá ser juzgado tampoco revisado por los jueces y juezas del fuero común, tampoco por autoridades administrativas algunas, en ninguna etapa de las causas puestas a su conocimiento, sin perjuicio del control constitucional. El principio establece entonces la prohibición del doble proceso, es decir que ninguna persona puede ser juzgada dos veces por los mismos hechos, por lo cual, queda claro que cuando una controversia concreta ha sido resuelta en la jurisdicción de la Comunidad no puede ser conocido nuevamente en la jurisdicción ordinaria.

Un principio importante es también el principio pro jurisdicción indígena. Según se ha señalado que, “en caso de duda entre la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción indígena, se preferirá esta última, de tal manera que se asegure su mayor autonomía y la menor intervención posible”³⁰³.

En ella se ha establecido también el principio de interpretación cultural. Este principio indica que debe primar la interacción y la coordinación en todo proceso, incluso en casos en la que la actuación y decisión judiciales hayan atentado contra la Constitución y los derechos humanos, puesto que según se ha dicho que no pueden ser impuestos estándares oficiales. Por lo que tal la solución de tal controversia debe ser dirigida por la judicatura constitucional, la cual puede establecer el control de los procesos y hechos contrarios a las normas constitucionales. Sobre este principio, textualmente el Tribunal Constitucional ha recogido lo siguiente:

En el caso de la comparecencia de personas o colectividades indígenas, al momento de su actuación y decisión judiciales, interpretarán interculturalmente los derechos controvertidos en el litigio. Se desprende que el control de las decisiones de la jurisdicción indígena se realizará a nivel constitucional en todos aquellos supuestos que sean contrarios a la Constitución y a los derechos humanos reconocidos en instrumentos internacionales, pero en base a un proceso de interacción y coordinación en lugar de uno

³⁰³ EXP. N.º 02765-2014-PA/TC, fundamento 56.

de imposición de estándares oficiales. Con esto, se da la posibilidad de que sea la jurisdicción indígena la que conozca en primer lugar la controversia, y que, a su vez, desde la judicatura constitucional puedan establecerse controles a través de un diálogo intercultural³⁰⁴.

El Tribunal Constitucional ha destacado, del modelo ecuatoriano, los procedimientos y prácticas en la resolución de controversias al interior de las Comunidades que resulten ser contrarias a los derechos fundamentales son pasibles de ser revisada en la vía constitucional. Esto está establecido, según lo recogido, en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional de Ecuador. De acuerdo con ello si una persona que ha sido juzgada en el fuero comunal, considera que se ha violado sus derechos fundamentales, puede acudir a la Corte Constitucional y presentar la impugnación de esta decisión, en el término de veinte días de que la haya conocido (art. 65).

De acuerdo con ello, las personas que se ven afectadas pueden acceder a la vía constitucional para cuestionar una decisión del fuero indígena. Esto implica que la interacción de un subsistema y otro es posible a través del respeto mutuo, es decir no “implica la superposición de una sobre la otra, con lo cual el mecanismo de control de constitucionalidad de las decisiones jurisdiccionales indígenas no constituye una permisión para desconocer sin más lo que allí se ha resuelto”³⁰⁵.

El dialogo intercultural debe acentuar que las diferentes formas de resolver los conflictos exigen partir de la concepción de que las diversas Comunidades son iguales en derechos y dignidad. De hecho, partir de ello implica que se debe interactuar de manera positiva, abierta, horizontal. Según ha sido señalado que “ello exige entonces, superar una mirada confrontacional o de desconfianza hacia el otro”³⁰⁶.

Para dejar la confrontación o desconfianza se debe partir de una relación de equidad. Las condiciones de igualdad implican coordinar acciones, aprendizajes, valores, lógicas, conocimientos, practicas, orientaciones. Es partir de ese intercambio que se debe construir propósitos conjuntos y es posible propiciar respeto mutuo y pleno desarrollo de los miembros y colectivos de ambos subsistemas de administración de justicia.

³⁰⁴ EXP. N.º 04417-2016-PHC/TC LAMBAYEQUE, fundamento 20.

³⁰⁵ EXP N.º 07009-2013-PHC/TC, fundamento 36.

³⁰⁶ DUQUE MUÑOZ, Luisa Fernanda. *La Interculturalidad Colombiana: Mirada Necesaria para Comprender el Territorio y Superar Conflictos*, tesis de maestría Universidad Santo Tomas, Colombia, 2015, pp. 11,12.

4.2.4 Diálogo intercultural horizontal

La horizontalidad, es distinta de la homogeneidad. La homogeneidad implica tratar de imponer una sola mirada para las diversas formas de pensamiento, con lo cual no hay respeto por la diversidad. La horizontalidad implica que se debe mirar a la diversidad de la misma forma en todos los planos. Según este tipo de dialogo no importa las diferencias de las culturas, sino las culturas valen por lo que son, por lo que valen las personas que las practican.

La Constitución como Ley fundamental, contiene por lo tanto este tipo de carácter horizontal, lo cual exige desde ya pensar, comprender y aplicar los procedimientos pensando en que todas las personas y colectivos concurren en igualdad de condiciones al mismo plano, por lo que les corresponde los mismos derechos, las mismas oportunidades. En consecuencia, la heterogeneidad entra en contacto a través de la horizontalidad para reforzar sus capacidades, potencialidades y ayudar a concretar la eficacia del sistema de justicia.

El Tribunal Constitucional ha dicho que el dialogo intercultural horizontal es importante para la coordinación entre el subsistema ordinario y consuetudinario, pero no es suficiente “para determinar finalmente que criterio material debe primar; en ese sentido, resulta indispensable desarrollar el principio *hómone* especialmente enfocado en lo indígena”³⁰⁷, ello es lo que ha sido llamado el principio *pro indígena* que es importante y ha sido equiparable al principio de interés superior del niño.

El diálogo intercultural horizontal; sin embargo, resulta cada vez más necesario e importante actualmente. Es a través de ese diálogo equitativo que se puede lograr una estrecha cooperación entre el subsistema de administración de justicia ordinario y consuetudinario. Es a través de la cooperación que se puede lograr el trabajo en proyectos conjuntos.

Al interior de las Comunidades campesinas ha primado siempre el diálogo. Así, buscan acercarse a los conflictos diversos a través de la conversación. Es la conversación entre sus miembros, los acuerdos y la coordinación lo que constituye una sinergia que les permite no solo sobrevivir sino ejercer adecuadamente las distintas funciones frente a sus miembros.

4.2.5 Principios para alcanzar el diálogo intercultural

Para alcanzar el diálogo intercultural el Tribunal Constitucional ha destacado algunos apropiados principios.

³⁰⁷ PAREDES MEJÍA, Miguel Ángel, *Pluralismo Jurídico Igualitario y Diálogo Intercultural Horizontal en el Perú*, trabajo de investigación PUCP, 2019, pp. 69,70.

4.2.5.1 Principio de indemnidad. Para analizar adecuadamente el principio de indemnidad, resulta relevante averiguar primero el significado de indemnidad. El referido vocablo procede del latín *indemnitas – atis*, que ha sido traducido como exento de sufrir perjuicio o daño. La indemnidad es la garantía o compromiso que permite a una persona o cosa, obtener la plena seguridad de permanecer sin posibilidad de lesión, daño, perjuicio o corrupción. El término indemnidad tiene como raíz a indemne, el cual tiene como significado a ileso, intacto o incólume, dicho, en otros términos, que no debe sufrir ningún tipo de daños. Debe estar libre de cualquier daño tanto en lo personal como en lo material.

Esta acepción deja claro la existencia de la obligación de parte de una persona, grupo social o comunidad de garantizar la seguridad personal y material de un individuo, incluso ello señalaría que hay obligación para reparar daños sufridos. Por lo tanto, están en la obligación de no dañar a la persona humana en sus diversas prácticas o intervenciones en la administración de la justicia. Surge un deber tácito de velar por la seguridad y la prevención de las personas que han sido sometidas a los procesos de justicia en el seno de las Comunidades Campesinas, así como en las Rondas Campesinas. Es posible sostener que este principio es fundamental para defender la esencia de la persona humana, puesto que no se puede afectar su dignidad, su valor como tal; los procesos y penas a las que son sometidas no pueden instrumentalizar a la persona humana.

Los límites del principio de indemnidad señalan que la persona que haya sido perjudicada o fuera perjudicada por alguna medida o sanción tiene derecho a recibir una reparación justa y adecuada al daño, pero no puede pretender enriquecerse o sacar una ventaja mayor a través de la indemnización. Otro límite importante es que la persona o grupo social obligado a indemnizar debe hacerlo con sujeción al principio de razonabilidad y, de ser el caso, con sujeción al principio de proporcionalidad como una manera de concretar al principio de razonabilidad.

Este principio establece entonces que toda persona que sufre algún daño debe ser resarcido. Como han señalado algunos especialistas el proceso de indemnización es equivalente en muchos casos a una compensación económica de reparación o restitución *ad integrum*. Para el caso de las Comunidades Campesinas, en aplicación del principio de indemnidad se configurarse o establece que todas las personas que son sometidas a la justicia consuetudinaria poseen el derecho a la tutela efectiva de las instituciones comunales en amparo de sus derechos e intereses legítimos, sin que pueda originarse indefensión.

El Tribunal Constitucional ha dicho que este principio:

alude a la existencia de algunos ámbitos iusfundamentales indisponibles en el marco del ejercicio de toda potestad jurisdiccional. Así, si bien es claro que al ejercer la jurisdicción es posible restringir algunos derechos de los involucrados; sin embargo, esas restricciones no pueden ser tan drásticas que avalen, por ejemplo, la pura dañosidad sin propósito, la disposición total de la vida humana o de su cuerpo, la violencia física o coacción para lograr algún fin del proceso, etc.³⁰⁸.

Como se puede observar queda establecida la prohibición de tomar cualquier clase de represalias contra las personas que son sometidas a la justicia comunal.

El principio de indemnidad es una garantía del derecho a la tutela judicial efectiva. Ello se asocia con el principio de la observancia del debido proceso establecido en el artículo 139.3 de la Constitución, el cual ha establecido que “ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas a efecto, cualquiera sea su denominación”. De ella se desprende que los miembros de la Comunidad, las Rondas Campesinas o los órganos comunales encargados de declarar y hacer efectivo el derecho en un caso concreto, no pueden someter al detenido o al investigado a procesos distintos a los establecidos en la costumbre y en la Constitución.

Desviar a una persona hacia un órgano distinto a la Asamblea comunal, a la Ronda Comunal, a la directiva comunal o a la Ronda Campesina afectaría la tutela efectiva y el principio de indemnidad. Por lo mismo someter a las personas que vienen siendo juzgadas en la justicia de dichos órganos, a penas que atentan contra la esencia de sus derechos fundamentales y su dignidad vulnera este principio. Por lo tanto, todos los órganos de la jurisdicción especial comunal están en la obligación de reconocer y garantizar el respeto de la persona humana.

4.2.5.2 Principio de justificación. Las aun perdurables concepciones del término justificación, argumentan que ella viene del latín *iustificatio*, el cual debe ser entendido como acción y efecto de hacer conforme a la ley o la moral. El término latino *iustificatio* procede del ámbito del derecho (*ius*), por lo que se asociado con el justo proceder de una persona.

³⁰⁸ Expediente N.º 03158-2018-PA/TC, fundamento 35.

Desde una concepción etimológica se ha construido algunos acercamientos conceptuales que indican que justificar es equiparable a la acción ejecutada de conformidad con lo justo, es decir con lo aceptable por todos como algo que es correcto, adecuado, proporcional. Se ha señalado también que es equivalente a la probanza³⁰⁹ que puede hacer una persona de su propia inocencia o de la bondad de los actos o las cosas. La concepción que se tenga asocia este vocablo a la acción de justificar, dicho de otro modo, a proporcionar motivos, razones que expliquen las decisiones tomadas sobre un concreto caso.

Con respecto al principio de justificación, el Tribunal Constitucional ha dicho:

que se refiere a la necesidad de brindar razones mínimas que justifiquen la respuesta social que se brinda a una conducta o acto. Esto es así, porque en ningún caso el ejercicio arbitrario del poder puede ser considerado como mínimamente justo o respetuoso de derechos. De esta manera, se proscribe el ejercicio arbitrario de las funciones de regulación social y resolución de controversias, las decisiones sin motivación o basadas en el mero poder institucional, la construcción despótica (y no dialógica) de las normas de conducta y los procesos de sanción, etc.³¹⁰.

La justificación, según el Tribunal Constitucional se basa en dar razones mínimas de los procedimientos y medidas que se toman a la hora de decir el derecho y hacer efectivo el mismo en la solución de los casos concretos en la Comunidad Campesina. De tal modo que las acciones que restringen la libertad individual y las sanciones establecidas en contra de las personas deben producir un beneficio social basado en razones.

Este principio está relacionado con el derecho fundamental a la debida motivación de las decisiones, recogido en el artículo 139.5 de la Constitución y que ha sido tratado como garantía del contenido constitucional del derecho fundamental al debido proceso por el Tribunal Constitucional, el que ha sostenido que “uno de los contenidos esenciales del derecho al debido proceso es el derecho de obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes en cualquier clase de procesos”³¹¹. Y es que, “es un principio que informa el ejercicio de la función jurisdiccional y, al mismo tiempo, un derecho constitucional de los justiciables”³¹².

³⁰⁹ PASCUAL CADENA, Antoni. *La prueba diabólica penal*, Bosch editor, 2021, p. 75.

³¹⁰ Expediente N.º 03158-2018-PA/TC, fundamento 35.

³¹¹ Expediente N.º 04729-2007-HC/TC, fundamento 2.

³¹² Ibidem.

Las razones están vinculadas de manera coherente con lo que establece la costumbre, la norma consuetudinaria y la Constitución. Así ninguna persona puede resolver las controversias de relevancia jurídica por sus propias manos y de modo arbitrario, es decir, sin mostrar las razones que justifican una determinada decisión. Consecuentemente, tampoco los dirigentes comunales o la ronda comunal pueden proceder de manera arbitraria afectando los derechos fundamentales de la persona y la costumbre que es aceptada por todos.

Si se deja que se imponga el interés de una persona, de un grupo reducido al margen de la norma consuetudinaria o de la Constitución, entonces una consecuencia inmediata podría ser que los juicios y penas se establezcan a la luz de las opiniones, sensaciones, percepciones y emociones personales de quien tiene la facultad de decidir, y no del conjunto de la Comunidad con base en razones objetivas.

Es necesario entonces, según este principio que la Comunidad en su conjunto con el respeto irrestricto de las costumbres aceptadas por todos, y tomando como esencia a la persona humana, establezca mecanismos que aseguren una intervención y una resolución del proceso de modo apropiado, proporcional y que esta razonabilidad quede constatada a través de las razones que sean ofrecidas como justificación de la decisión.

El principio de justificación garantiza que toda intervención esté debidamente razonada, buscando siempre un equilibrio entre el bienestar social, seguridad y paz con los derechos fundamentales. Por lo tanto, las prácticas, los procedimientos, los riesgos, las penas aplicadas deben ser evaluadas sobre la persona humana quien recibirá tales penas y sufrirá sus consecuencias.

El principio de justificación, en definitiva, hace referencia a la respuesta social de la Comunidad Campesina. Esta respuesta debe establecer una relación lógica orientada a hacer el bien y no el mal. Hacer el bien implica actuar de acuerdo con las costumbres aceptadas por todos, con el respeto por la dignidad humana y con la justa resolución de las controversias. Así los órganos comunales encargados de poner en funcionamiento la correcta administración de justicia están exigidos a poner en práctica la prudencia.

4.2.5.3 Principio de reconocimiento. El reconocimiento es un término compuesto que incluye al morfema *re* y al lexema *conocimiento*, por lo que su origen etimológico central procede del latín *cognoscere* el cual ha sido interpretado como “entendimiento, conocimiento, sentido de percepción”³¹³. Por otro lado, el prefijo *re*, sirve para indicar que algo es reiterativo,

³¹³ ARIAS SÁNCHEZ, Arturo Manuel. *Prontuario de términos jurídicos*, editorial universitaria, 2013, p. 154.

repetido. Así se ha dicho que reconocimiento es un proceso de volver a conocer, de reiterar el entendimiento. Visto así, es posible decir que el reconocimiento es el conocimiento continuo, permanente, transformador.

Esta transformación solo es posible entre dos o más personas a través de la interacción. La interacción es referida en el origen etimológico del vocablo conocimiento, el cual tiene sus raíces etimológicas en *cognoscere*, que a su vez tiene raíces en *com* que ha sido traducido como unidos, juntos, cercanos, próximos; y el vocablo latín *gno*, que significa conocer; se suma a ello el sufijo *sk*, que ha sido traducido como acción duradera o proceso.

La base del reconocimiento es el conocimiento, en consecuencia, es importante reflexionar, aunque brevemente sobre el conocimiento. Todos los hombres han despertado el conocimiento y ella se deriva de la experiencia, porque se dice que “todas las personas poseen conocimientos mayores o menores, según su grado y modo de participación en la cultura”³¹⁴. Desde esa óptica se establece que el conocimiento es cultural, en consecuencia, todos los hombres y mujeres poseen conocimientos relativos a su contexto, al modo como participan en ella. Vistas las cosas de ese modo, el conocimiento sería relativo a cada una de las culturas, grupos sociales y a su grado de interacción con otras culturas, perspectivas, cosmovisiones.

Por lo expuesto, es posible sostener que existe también un modo de conocer sobre la administración de la justicia. Este modo de administrar justicia se aprende de acuerdo al entorno donde se desarrolla la persona humana. El conocimiento sobre la justicia, el procedimiento apto para resolver los conflictos y los procedimientos que no son adecuados surgen del modo como han sido concebidos en un contexto concreto.

De seguro han adquirido ese conocimiento sobre la administración de justicia porque les han enseñado a reconocer los procedimientos por su eficacia en la solución de las controversias, en la corrección de las faltas y en la disminución de los comportamientos contrarios a las costumbres y las Leyes. Muchas de las prácticas y procedimientos sorprenden por la sencillez de su ejecución y aceptación de todos los miembros de la Comunidad Campesina; sin embargo, su adquisición se ha logrado a lo largo de la historia de cada una de las Comunidades.

Las personas humanas de las Comunidades Campesinas han adquirido ese conocimiento debido a la necesidad de justicia, de protección, paz social, bienestar. Todo conocimiento adquirido sobre la administración de la justicia ha sido en última instancia una conquista

³¹⁴ ANDER EGG, Ezequiel. *Aprender a investigar*, editorial Brujas, Buenos Aires, 2016, p. 51.

obligatoria por el bienestar y el desarrollo pleno de sus miembros. El desarrollo pleno se ha conectado de ese modo a los modos de vivir, a la adecuación social. En efecto, el conocimiento sobre la administración de justicia en la jurisdicción especial configura una realidad dinámica, un modo de derecho vivo. Es importante entonces que a través del reconocimiento se descubra cómo se comporta esa realidad.

Para descubrir y comprender el modo como se conduce esa realidad, es decir para tener conocimiento de las formas como proceden para administrar justicia es necesario volver a mirar la realidad. Volver a mirar esa realidad implica ponerse en contacto, dialogar, consultar, discutir, documentar, consensuar ideas que permitan comprender la vigencia de sus prácticas, el aporte a la justicia. De la misma forma a través de ese reconocimiento es posible trabajar sobre los procedimientos que se consideran inadecuados o contrarios a la Constitución y las Leyes.

Basado en las ideas expuestas, es posible sostener que el reconocimiento es el proceso de comprensión conjunta, es decir que surge a través del contacto con los otros, con los grupos. La naturaleza del reconocimiento es el acercamiento a las particularidades y a la realidad de un grupo determinado en un espacio y tiempo concretos.

El Tribunal Constitucional ha identificado tres clases de reconocimiento, los cuales son procesos importantes para establecer el diálogo intercultural. Estas tres clases de reconocimiento pueden ser vistos también como subprincipios de reconocimiento. Aquí es importante analizar cada una de ellos.

4.2.5.3.1 Reconocimiento intersubjetivo. Este tipo de reconocimiento exige pensar en el individuo por lo tanto en la persona humana. Lo subjetivo es referente a la persona humana en interacción con los otros, por lo que lo intersubjetivo exige respeto, tolerancia, valoración de los sentimientos, percepciones, opiniones, prácticas de la persona humana como tal.

Este subprincipio parte entonces de la valoración de la persona humana, por lo que debe considerar el valor de la persona como fin supremo, es decir debe considerar que “la persona vale como fin supremo por ser lo que es”³¹⁵, por lo tanto, reconocer sus caracteres culturales y particulares implica velar por su plena realización, por la satisfacción de sus necesidades y por la comprensión plena de sus diferencias.

³¹⁵ CASTILLO CORDOVA, Luis. *Derechos fundamentales y procesos constitucionales*, volumen 1, Zela grupo Editorial E.I.R.L., Puno, 2020, p. 163.

El Tribunal Constitucional ha expresado que “en el marco de un proceso toda persona debe ser tratada como un semejante en cuanto a derechos y consideración, como un prójimo y no como un enemigo o alguien ser menor valía”³¹⁶. Por lo que este subprincipio exige que las personas que son sometidas a la justicia comunal deben ser tratados por su valor de persona humana, respetando su dignidad, sus exigencias, sus necesidades, sus propósitos, sus ideas, sus formas de ser. Se debe respetar la base de no discriminación, de reconocimiento mutuo.

Desde lo señalado es necesario que el marco procedimental de las autoridades comunales considere minimizar el trato inhumano a las personas, con la finalidad de alcanzar una mayor integración entre sus miembros y una verdadera justicia social. Puesto que el reconocimiento de la persona por su valor esencial, conduce a crear puntos de contacto entre personas, grupos sociales y con ello se origina un sistema de integración que busca reducir los comportamientos contrarios a la norma o a las costumbres.

El subprincipio de reconocimiento mutuo invita entonces a buscar espacios comunes de seguridad, libertad y justicia, por lo que hacer efectiva las medidas, procedimientos, prácticas de administración de justicia implica respeto único y garantiza que la persona humana será considerada de acuerdo con las costumbres y las Leyes de manera igualitaria.

Para hacer efectivo este subprincipio, es importante que la Comunidad ponga en marcha sus esquemas morales y costumbristas apoyados en el diálogo, considerando las visiones parciales de las personas intervenidas. En el caso de las Comunidades campesinas de Piura y Lambayeque, suele respetarse a la persona humana como tal, en la mayoría de las Comunidades el respeto por el prójimo es importante y las intervenciones tienen como línea básica el dialogo, el consejo de los adultos mayores, la guía hacia las acciones correctas.

En consecuencia, es posible sostener que el reconcomiendo intersubjetivo es un subprincipio socialmente construido, es decir que surge de la interacción de las personas humanas. Desde luego si es construido, puede ser reforzado, mejorado y es posible abandonar algunas prácticas que no consideran a las personas humanas por su valor como tales. Por lo tanto, significa reconocer la otra vida, la otra forma de ser y actuar.

4.2.5.3.2 Reconocimiento intercultural. La mayor parte de las personas humanas conoce de manera general las prácticas de administración de justicia de las Comunidades Campesinas. Al contrario de lo que se conoce por lo que dan a entender los medios de comunicación o las conversaciones con gente que, escuchado sobre un modo de juzgar distinto,

³¹⁶ Expediente N.º 03158-2018-PA/TC, fundamento 35.

la administración de justicia en las Comunidades Campesinas contribuye a mantener el orden, la paz; garantiza el pleno desarrollo de sus miembros.

Aquí se ha explicado que los procedimientos de administración de justicia en el fuero ordinario y en el fuero comunal corresponden a dos subsistemas que alimentan o contribuyen al eficaz funcionamiento del sistema de justicia. No obstante a pesar que ambos subsistemas se encuentran en un mismo plano, comparten elementos del mismo sistema y apuntan a la misma finalidad se distinguen por sus procedimientos.

Los procedimientos distintos han marcado una seria tendencia excluyente de un subsistema y otro, lo cual ha sido alimentado por la desconfianza, el desconocimiento (ya sea por resistencia a aceptar y conocer el modo como procede cada subsistema o por la ausencia de mecanismos que permitan conocer dichos procedimientos). Así cada subsistema se ha quedado encerrado en propia lógica y desde su ámbito de intervención subraya que su modo particular de ejercer la justicia es mejor, por lo que sus miembros exigen imponerla por encima de cualquier otro subsistema.

Estos procedimientos y modos de ver la administración de justicia han terminado ampliando la brecha comunicativa, interactiva y de reconocimiento entre un subsistema y otro. Si existe estos problemas y vacíos, entonces es necesario acercar una cultura a otra. Es importante que la cultura de administración de justicia ordinaria y la cultura de administración de justicia consuetudinaria se acerque al espacio de intercambio, de interacción de saberes, conocimientos y prácticas con el fin de mejorar la eficacia de la justicia.

Este subprincipio exige interacciones de respeto y comunicación dialógica. Se toma en cuenta el deber que tienen los órganos diversos de administración de justicia para acercarse a los espacios de interacción con respeto de lo que son las prácticas y procedimientos distintos en la resolución de las controversias. Así manifestó el Tribunal Constitucional: “reconocimiento intercultural, que se refiere al deber de los órganos resolutores de aproximarse respetuosa y empáticamente a cualquier cosmovisión, sistema axiológico o cultura ajenos, tomando en serio sus postulados”³¹⁷.

Si, como aquí ha sido sostenido, se toma en serio los postulados, la cosmovisión, el sistema de valores, los procedimientos y costumbres de las Comunidades Campesinas, entonces

³¹⁷ Expediente N.º 03158-2018-PA/TC, fundamento 35.

es posible confluir en hilos conductores comunes para alcanzar una justicia verdaderamente eficaz.

4.2.5.3.3 Reconocimiento complejo. Varias cuestiones se pueden plantear en este subprincipio. La primera de ellas es determinar cuál es el significado de complejo. El referido vocablo proviene del latín *complexus* que ha sido traducido como enlazado, que abarca, ensamblado o conjunto. Partiendo de la idea de enlace se ha establecido que es un modo de entender “las cosas de manera que sus elementos, a pesar de ser contrarios se muestran armonizados”³¹⁸. La unidad de los contrarios, según lo complejo es importante para entender los procesos diversos que se presentan en la sociedad.

La RAE, contribuye de modo significativo al entendimiento conceptual de este término. Ha señalado dos acepciones fundamentales: la primera considera que este compuesto por múltiples elementos, la segunda hace referencia a lo difícil que resulta comprender o resolver esa realidad debido a los múltiples aspectos que presenta.

De modo que, en palabras del Tribunal Constitucional, el subprincipio de complejidad: implica comprender y valorar debidamente, en el marco de la resolución de controversias, que las identidades de las personas son múltiples y que pueden ocurrir situaciones de tensión entre estas y entre las cosmovisiones implicadas, que algunas de las identidades involucradas pueden merecer una atención especial o protección reforzada al estar vinculadas con situaciones de vulnerabilidad o dominación (como es el caso de las Comunidades nativas y campesinas, pero también el caso de las niñas y niños, las mujeres, las minorías sexuales, etc.; además de los supuestos de discriminación múltiple), y que la respuesta a tales casos complejos no puede darse solo atendiendo a una de las identidades o cosmovisiones involucradas en el caso, ni desatendiendo a la situación de vulnerabilidad o postergación histórica de las partes involucradas³¹⁹.

Vistas las cosas de ese modo, el principio parece reducirse a la fórmula de que el todo es tan sólo la suma de las partes.

Si en realidad se quiere mirar la totalidad de las partes en interacción permanente para generar cambios en las maneras de ver, de ejecutar prácticas, establecer normas, proceder en la resolución de concretas controversias es necesario una mirada sistemática. Como aquí ha sido

³¹⁸ TROYÁN, Alejandro. *Los sistemas complejos y su evolución*, DM editores, 2015, p. 51.

³¹⁹ Expediente N.º 03158-2018-PA/TC, fundamento 35.

planteado, la justicia como un sistema, por lo tanto, el fuero común y la jurisdicción especial como subsistemas. Por lo tanto, el principio rector que puede complementarse con el principio complejo de reconocimiento debería ser el principio sistémico.

El principio sistémico exige pensar las culturas, el reconocimiento cultural como unión del conocimiento de las actividades de ambos subsistemas con el conocimiento del todo como sistema de justicia. De tal modo que cada subsistema conoce y comparte sus conocimientos, procedimientos, actitudes y comportamientos en la búsqueda permanente de la eficacia de la justicia.

El principio sistémico indica que no es posible estudiar a la persona sin pensar en el todo. La persona humana es parte de la sociedad y se relaciona con todo lo que existe en la sociedad y en la naturaleza, por lo tanto, se debe estudiar en su interacción con todo. El principio sistémico exige abarcar el todo dinámico, interactivo. El “todo tiene que contener todo, con lo cual, si hubiera un afuera, esto solo nos demostraría que este todo no lo es todo”³²⁰. Así, las Comunidades Campesinas y el fuero común son parte del todo, porque si no lo fuera, el todo ya no sería el todo, sino que sería el todo menos las Comunidades Campesinas y/o el fuero común.

Según el principio sistemático la tarea es entonces identificar las analogías, puntos comunes, intersecciones, uniones y la distinción. Con la ayuda de este modelo tanto las formas de pensar, los procedimientos, las prácticas culturales, las costumbres al ser reconocidas de manera dinámica por ambos subsistemas serán capaces de reconocer “con algo más de precisión cuáles son los problemas que se presentan y que deben ser resueltos en la diferenciación dinámica”³²¹ del sistema de justicia.

Una última anotación, el principio sistemático exige dar cuenta tanto de la individualidad o la persona humana como de la complejidad del sistema jurídico. De hecho, hasta ahora, se concibe los subsistemas (constituidos por personas humanas) de manera diluida, por sectores especiales. No obstante, es posible establecer un diálogo intercultural horizontal que ayude a alcanzar los fines establecidos por el sistema de justicia.

4.2.3.6. Principio de rehabilitación. La rehabilitación es un vocablo que tiene componentes importantes cuyos orígenes están en los términos latinos *re* y *habilitas*, el primero significa que se repite, que se da nuevamente y el segundo es traducido como capacidad para

³²⁰ SZTAJNSZRAJBER, Darío. *¿Para qué sirve la filosofía?*, Editorial Paidós, Lima, 2019, p. 12.

³²¹ LUHMANN, Niklas. *Sociología Política*, Editorial Trotta, Madrid, 2014, p. 114.

ejecutar una actividad determinada. Ha tomado concepciones importantes, según la RAE es la acción y efecto de rehabilitar, también se debe entender como acción de reponer, reintegrar o capacidad de ejercer.

El principio de rehabilitación señala que se debe restituir algunos derechos de las Comunidades Campesinas como aquella potestad que le ha sido reconocida para declarar y hacer efectivo el derecho en la solución de controversias ocurridas en su jurisdicción.

El principio de rehabilitación es la base del reconocimiento de las prácticas comunales como alternativas a los castigos o sentencias resolutivas frente a un comportamiento determinado. Así por ejemplo en las Comunidades campesinas se acostumbra, como ha sido detallado, en los casos examinados a que los involucrados en algún problema tengan como alternativa de castigo el trabajo comunal.

En consecuencia, el principio de rehabilitación en las Comunidades Campesinas, se aplica con procedimientos que buscan proteger la libertad con alternativas no privativas, por lo que buscan que el sujeto o individuo en falta se reincorpore a la Comunidad o a la sociedad respetando las costumbres y las normas aceptadas por todos.

De la misma forma, cuando ya se ha cumplido con un castigo, los comuneros brindan consejos a los jóvenes, especialmente a los que estuvieron involucrados en alguna falta con el fin de resocializarlos, es decir que retomen el camino. Por lo tanto, no es aplicable, por lo menos para el caso de Lambayeque y Piura, examinados aquí, la aplicación de la Ley del Talión; por el contrario, se busca mecanismos de reinserción de los individuos en las buenas costumbres.

Lo que las Comunidades campesinas buscan es la reeducación de las personas que se desvían socialmente de la costumbre o de la Ley. Así, en la mayoría de casos se les aconseja, se les somete a los castigos comunales con el fin de que retomen el camino correcto. De la misma forma son las familias quienes llevan, en diversos casos el problema hacia las autoridades comunales para buscar mecanismos de solución a sus conflictos. Es a través de los órganos comunales que se busca una solución adecuada en la que los sujetos deben reconocer sus errores y comprometerse a no volver a faltar a la Ley, a la costumbre.

Se presenta a sí mismo experiencias en la que los miembros de las Comunidades, conocedores de las reglas y costumbres, cuando cometen faltas no es necesario que lo descubra la Comunidad o la Ronda, sino que voluntariamente se someten a la justicia comunal, reconocen sus faltas y se someten a las penas o a las alternativas previstas. En este caso los mismos involucrados en el proceso se comprometen con la eficacia de la resolución de los conflictos,

apuestan por el adecuado funcionamiento del subsistema. Ello porque pretenden vivir en armonía con los demás ciudadanos o comuneros.

El Tribunal Constitucional ha señalado que este principio implica no menospreciar o descalificar la diversidad de formas de procesar o resolver las controversias sociales³²². Esto es equiparable a reconocer y respetar el modo como resuelven las controversias las Comunidades campesinas. Por lo tanto, ha reconocido que no son los únicos modelos el compensatorio y retributivo para resolver los conflictos sociales y dar cumplimiento a los fines constitucionales de la pena, sino que ha dicho que debe permanecer abierta la posibilidad de observar y respetar las formas diversas de procesar las ofensas sociales y las faltas a partir de las idiosincrasias diversas de las Comunidades campesinas. El Tribunal Constitucional ha resaltado la importancia de valorar las orientaciones restaurativas y de mediación practicadas en las Comunidades campesinas.

Además, ha dicho que:

En este sentido, las entidades y los jueces competentes al abordar estas cuestiones requieren, como presupuesto indispensable, de apertura y sentido crítico para evaluar debidamente, conforme a la Constitución y los derechos, los supuestos conflictivos sobre la base del diálogo jurisdiccional intercultural. Asimismo, los actores involucrados deben tomar las medidas necesarias para asegurar la más fiel comprensión del contexto cultural, las normas y los procesos de las comunidades, lo que debe incluir cuando sea pertinente el uso de peritajes antropológicos³²³.

³²² Expediente N.º 03158-2018-PA/TC, fundamento 35.

³²³ Ídem, fundamento 36.



Conclusiones

Primera. La Constitución ha decidido atribuir a las Comunidades Campesinas la función jurisdiccional, y ha regulado de modo básico el ejercicio de esta atribución. Por otro lado, al interior de las Comunidades Campesinas existe una manera, un modo de conducir los procesos de administración de justicia. Lo que resulta relevante es que en la mayoría de Comunidades Campesinas de Lambayeque y Piura, se respeta la Constitución, las Leyes y las costumbres. Son éstas últimas las que permiten diseñar modelos de respeto hacia las reglas que tienen como punto de partida el bienestar de los comuneros y de la comunidad, así como el aprovechamiento razonable de los recursos.

Segunda. Pese a la existencia del reconocimiento constitucional de la atribución para declarar y hacer efectivo el derecho en la resolución de concretas controversias al interior de las Comunidades Campesinas, los procedimientos que aplica para administrar justicia en algunos casos, han llevado a que las instituciones de administración de justicia estatal entren en conflicto con la función jurisdiccional institucionalizada en el Poder Judicial. Así se ha configurado y ahondado el problema entre los subsistemas de justicia ordinaria y consuetudinaria. Estos problemas no son más que consecuencias de procedimientos que en ambos subsistemas generan desconfianza, percepciones antagónicas y excluyentes, así como posiciones por imponer un subsistema sobre el otro.

Tercera. Estos problemas se ven acrecentados cuando los miembros de las comunidades perciben que la justicia ordinaria no es justa, toma demasiado tiempo en resolver las controversias, o sus resoluciones son contrarias a las exigencias mayoritarias. Por otro lado, desde algunas perspectivas y prácticas de la justicia ordinaria se considera que la administración de la justicia consuetudinaria vulnera de manera constante los derechos fundamentales, e invade los espacios de la justicia ordinaria. Estas percepciones y prácticas son alimentadas muchas veces por la ausencia de comunicación entre ambos subsistemas, por lo que se amplía las diferencias, las exclusiones y la percepción relativa de cada subsistema creyendo ambos que son mejores o únicos administradores de justicia.

Cuarta. La potestad de administrar justicia que tienen atribuidas las Comunidades Campesinas, según la Constitución puede ser ejercida con el apoyo de las rondas campesinas. De hecho, ello ha generado también una relación poco clara entre Comunidad Campesina y Ronda Campesina. Aquí al analizar las Comunidades Campesinas se ha encontrado que ellas

poseen Rondas Comunales o Rondas Campesinas. Existe entonces justicia comunal, justicia comunal-ronderil y justicia ronderil. En otros términos, existen lugares en los que la justicia es ejercida directamente por las autoridades de la Comunidad, en otras la Comunidad crea un órgano llamado Ronda Comunal o Ronda Campesina para superar los conflictos y otros lugares -también comunales- surgen rondas campesinas orientadas a resolver los conflictos concretos.

Quinta. Tanto las Comunidades Campesinas como las Rondas Comunales o Campesinas al interior de ellas, sobre todo de Piura y Lambayeque, cumplen con cada una de las disposiciones constitucionales, legales y conviven de manera sincrónica con sus costumbres. Lo que las comunidades campesinas hacen al ejercer la función jurisdiccional es poner el respeto por los semejantes por encima de las diversas acciones o concepciones que hubiese. Así el respeto a las otras personas es una garantía de la aplicación del Derecho consuetudinario acorde a los derechos fundamentales en la solución de las concretas controversias. Los procedimientos para resolver faltas o daños atienden al debido proceso, según las actas revisadas y las entrevistas efectuadas. Cuando los daños o faltas son muy graves, se establecen coordinaciones con la justicia ordinaria.

Sexta. La Comunidad Campesina y las Rondas Campesinas que están en la jurisdicción de las Comunidades Campesinas han establecido iniciativas importantes para empezar el diálogo con la justicia ordinaria. Tal es el caso de Andanjo, Comunidad Campesina que ha donado al Poder Judicial un terrero para la construcción de una ciudadela en la cual deben converger la justicia comunal y la justicia ordinaria. De la misma forma, en las comunidades campesinas observadas, se considera importante la coordinación de la justicia ordinaria con la consuetudinaria. La coordinación ayuda a incrementar la eficacia de la justicia en la resolución de los problemas. Es importante destacar que esta iniciativa proviene también de parte de la justicia ordinaria. Así ha quedado demostrado en el respaldo que brinda la Policía Nacional, la Fiscalía y los Jueces al trabajar de manera conjunta con las Comunidades Campesinas en la resolución de daños o faltas, así como en la prevención de delitos.

Séptima. Se ha buscado diversos acercamientos entre la justicia ordinaria y consuetudinaria; sin embargo, existen tareas pendientes para conseguir un efectivo acercamiento y un productivo diálogo entre un subsistema de justicia y otro. Los acuerdos plenarios, las sentencias del Tribunal Constitucional, las iniciativas del Poder Judicial han tratado, desde el 2010 en adelante, con mayor esfuerzo el acercamiento de un subsistema de justicia a otro. En este esfuerzo se resalta como enfoque el pluralismo jurídico, el acuerdo inicial

de moralidad, el diálogo intercultural y los diversos programas dados a través de congresos en las que se aborda estos temas entre los miembros de la justicia ordinaria y consuetudinaria.

Octava. Si bien existen iniciativas de ambos subsistemas para acercarse a una coordinación real entre la justicia ordinaria y consuetudinaria, incluso existe la disponibilidad de ambos subsistemas por hacer realidad este anhelo, se ha detectado que no se cuenta con una institución independiente a ambas que busque dirigir el diálogo y concretar el acuerdo de moralidad y el diálogo intercultural entre ambos subsistemas. Por lo que se considera aquí que es posible que el Tribunal Constitucional asuma ese rol por el bien de la sociedad y por la mayor eficacia del sistema de justicia. Por otro lado, queda aún pendiente una Ley que establezca los verdaderos mecanismos de coordinación entre la justicia ordinaria y consuetudinaria; si bien han surgido a lo largo de los años múltiples propuestas del Congreso, éstas no han logrado concretarse en favor de un equilibrio real entre subsistemas de justicia y sobre todo de la eficacia y oportunidad de la justicia.





Lista de referencias

1. Referencias bibliográficas

- ABELLA, Adriana. "Instrumentos públicos en el Código Civil y Comercial de la Nación Argentina", en *Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla*, México, Año IX, N.º 36, julio-diciembre de 2015.
- AGUILÓ PASTRANA, Alfonso. *La tolerancia*, Ediciones Palabra, Madrid, España, 2000.
- ALACID GARCIA, Jesús. *La narrativa de Agustín Gómez Arcos: interculturalidad y memoria*, Edual, Universidad de Almería, 2017.
- ALVARADO VELLOSO, Adolfo. "Jurisdicción y competencia", en *Revista del Instituto Colombiano de Procesal*, Vol. 3, N.º 3, 1985.
- ALZAMORA VALDEZ, Mario. *Derecho Procesal Civil: Teoría General del proceso*, Editorial Sesator, 1994.
- ANDER EGG, Ezequiel. *Aprender a investigar*, editorial Brujas, Buenos Aires, 2016.
- ARANDA ESCALANTE, Mirva Victoria. *La jurisdicción especial de las comunidades campesinas en el departamento del Cusco*, CLACSO, Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales, Buenos Aires, 2000.
- ARDILES FRANCO, Jaime. *El Derecho consuetudinario y positivo en la administración de justicia en las comunidades de la zona aimara del departamento de puno y su perspectiva*. Tesis presentada para optar el grado académico de Doctoris Scientiae en Derecho, Universidad Nacional del Altiplano, Puno, 2014.
- ARGUEDAS, José María. *Indios, mestizos y señores*, Editorial Horizonte, Lima, 1989.
- ARIAS SÁNCHEZ, Arturo Manuel. *Prontuario de términos jurídicos*, editorial universitaria, 2013.
- ARISTIZABAL ALBERLÀEZ, Luis. *Anotaciones sobre el derecho indiano*, Universidad Javeriana, Bogotá, Colombia, 1993.
- BASCUÑAN VALDEZ, Aníbal. *Manual de técnica de la investigación jurídico social*, Editorial Jurídica de Chile, 1949.
- BAZÁN CERDÁN, Fernando. "El nuevo código procesal penal peruano y las Rondas Campesinas: escenarios de conflictividad y de coordinación", en *Revista IIDH*, volumen 49, 2009.
- BECHARA LLANOS, Abraham. *Jurisprudencia de principios: Metodología para la interpretación judicial de los derechos fundamentales*, Universidad de Externado, Colombia, 2019.
- BERMUDO AVILA, José Manuel y LAVADO FAU, Montse. *Retos de la razón práctica*, Universidad de Barcelona, 2001.
- BERNARD MAINAR, Rafael. *Derecho romano: curso de derecho privado romano*, Universidad Católica Andrés Bello, Venezuela, 2006.
- BEUF, Alice y RINCÓN AVELLANEDA, Patricia. *Ordenar los territorios: Perspectivas críticas desde América Latina*, Universidad de Colombia, Bogotá, 2017.

- BEY, Margarite. “Estructura y dinámica de la comunidad campesina, estudio comparativo de Casinta y Tomás”, en *Informe Científico de la Misión Orston* (proyecto PAEC), realizado del 10 de setiembre de 1986 al 31 de mayo de 1987, Convenio UNALM/IFEA/ORSTON, Lima.
- BOBBIO, Norberto. *Iusnaturalismo y positivismo jurídico*, Editorial Trotta, 2015.
- BOETSCH GILLET, Cristián. *La buena fe contractual*, Ediciones Universidad Católica de Chile, 2015.
- CAGGIANO, Sergio. *Lo que no entra en el crisol: inmigración boliviana, comunicación y procesos identitarios*, editorial Prometeo, 2005.
- CALVA, José Luis. *Los campesinos y su devenir en las economías de mercado*, Siglo XXI Editores, México, 1988.
- CARBONNIER, Jean. *Sociología jurídica*, Editorial Tecnos, Madrid, España, 1982.
- CASTILLO CORDOVA, Luis. *Derechos fundamentales y procesos constitucionales*, volumen 1, Zela grupo Editorial E.I.R.L, Puno, 2020.
- CASTILLO, Óscar. *Jalones sobre la modernización y descentralización en el área Andina*, Consejo Superior de Investigaciones Científicas, Escuela de Estudios Hispano Americanos, Sevilla, 2005.
- CEA, José. “Función jurisdiccional y Poder Judicial”, IX Jornadas chilenas de Derecho Público, en *Revista Chilena de Derecho*, Vol. 6 N.º 1-4, febrero-agosto, 1979.
- CERDA FERNÁNDEZ, Carlos. *Iuris dictio*, Editorial Jurídica de Chile, Chile, 1992.
- CERUTTI GULDBERG, Horacio; PÁEZ MONTALBÁN, Rodrigo. *América Latina: democracia, pensamiento y acción*, editorial Plaza y Valdez, España, 2003.
- CHANAMÉ ORBE, Raúl. *La Constitución Comentada*, Ediciones legales, volumen 1, Lima, 2015.
- CHINOY, Ely. *Introducción a la Sociología*, Editorial Paidós, Buenos Aires, 1977.
- CHOCRÓN GIRALDEZ, Ana María, “La exclusividad y la unidad jurisdiccionales como principios constitucionales en el ordenamiento jurídico español”, en *Boletín Mexicano de Comparado*, N.º 113, mayo-agosto de 2005.
- CLIMÉNT BELTRÁN. *Elementos del Derecho Procesal de Trabajo*, 2ª edición, Esfinge, México, 1989.
- COTLEAR, Daniel. *Desarrollo campesino en los andes*, Instituto de Estudios Peruanos, 1989, Lima.
- CUEVA CHATA, Verónica Blanca. *La jurisdicción reconocida por el artículo 149 de la constitución política del estado, y el límite de la seguridad jurídica en materia penal*. Tesis para para optar el grado académico de magister scientiae en mención en penal, Puno, Universidad Nacional del Altiplano.
- CUVILLIER, Armand. *Manual de Sociología*, Editorial El Ateneo, Buenos aires, 1964.
- DE SOUSA SANTOS, Boaventura. *Sociología jurídica crítica*, Editorial Trotta, ILSA, Bogotá, Colombia, 2009.

- Defensoría del pueblo. “Análisis de la política pública sobre reconocimiento y titulación de las comunidades campesinas y nativas”, en *Informe N.º 002-2014-DP/AMASPI-PPI*, Lima, 2014.
- DELGADO, Freddy y ESCOBAR, César. *Diálogo intercultural e intercientífico para el fortalecimiento de las ciencias de los pueblos indígenas originarios*, Plural editores, La Paz, Bolivia, 2007.
- DEZAN, Julio. *La ética, los derechos y la justicia*, Fundación Konrad-Adenauer, Uruguay, 2004.
- DIEZ HURTADO, Alejandro. Inversiones privadas y derechos comunales, en *Revista Tiempo de Opinión*, Universidad ESAN, Lima, Año 2, N.º 4, octubre, 2011.
- DOMINGO OSLÉ, Rafael. *¿Qué es el Derecho global?*, Thomson Aranzadi, España, 2008.
- DOMÍNGUEZ REY, Antonio. *Palabra respirada: hermenéutica de lectura*, Universidad Iberoamericana, España, 2006.
- DUBET, Francois. *El declive de la institución. Profesiones, sujetos e individuos en la modernidad*, Editorial Gedisa, Barcelona, España, 2002.
- DUQUE MUÑOZ, Luisa Fernanda. *La Interculturalidad Colombiana: Mirada Necesaria para Comprender el Territorio y Superar Conflictos*, tesis de maestría UNIVERSIDAD SANTO TOMAS, Colombia, 2015.
- ESPEZUA, Boris. *El derecho desde la mirada del otro*, Ideas solución editorial SAC, Lima, 2016.
- ESPINOZA ESPINOZA, Juan. *Los principios contenidos en el título preliminar del Código civil peruano de 1984*, Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 2005.
- ESTEBAN DUQUE, Roberto. *La primacía de la persona*, RIALP, Madrid, España, 2018.
- FERRAJOLI, Luigi. *Derecho y razón, teoría del garantismo penal*, Editorial Trotta, Madrid, España, 1995.
- FERRERO COSTA, Raúl. *Derecho constitucional general*, Compilación, Fondo Editorial Universidad de Lima, Lima, mayo 2004.
- FIGUERA VARGAS, Sorily Carolina. *Jurisdicción especial indígena en Latinoamérica*, Editorial Universidad del Norte, Barranquilla, Colombia, 2015.
- FLORENCIO GOYTÍA, Víctor. *La función geográfica del Istmo: estudio jurídico-político*, Casa Editorial La Moderna, Panamá, 1947.
- GALINDO ALVARADO, José Fernando; GUERRERO REYES, José Claudio. *Contabilidad Gubernamental*, Editorial Patria, México, 2015.
- GALLARDO VÁZQUEZ, Pedro; DEL CORAL RUIZ CURADO, Sofía. *La educación de personas adultas y los procesos de desarrollo en la comunidad*, 1ª edición, Wanceulen Editorial, España, 2008.
- GALLARDO VÁZQUEZ, Pedro y DEL CORAL RUIZ CURADO, Sofía. *Inmigración, educación y trabajo*, Wanceulen Editorial, Sevilla, 2008.

- GEIGER, Theodor. *Estudios de sociología del derecho*, Fondo de cultura económica, México, 1983.
- GENY, Francisco. *Método de interpretación y fuentes en Derecho positivo*, Editorial Camares, Granada, España, 2000.
- GONZALES BARRÓN, Gunther Hernán. “Comunidades y de uso de aguas”, en *Revista Derecho y Cambio Social*, marzo de 2017.
- GONZALES DE OLARTE, Efraín. *Economía de la Comunidad Campesina aproximación regional*, Instituto de Estudios Peruanos, 2ª edición, Lima, 1984.
- GONZALES JIMENEZ, Antonio. *Convivencia y mediación cultural*, Universidad de Almería, 2007.
- GUIJARRO, Francisco. *Buen uso de la teología moral: según la doctrina y el espíritu de la Iglesia*, Sagrado Orden de los Predicadores, Valencia, año MDCCLXXXIII.
- GURVICH, Georges. *Elementos de sociología jurídica*, Editorial Comares, Granada, España, 2001.
- HALL, Ingrid. “De la colectividad a la comunidad. Reflexiones acerca del de propiedad en Llancho, Perú”, en *Revista de Antropología Social*, Perú, Año 26, N.º 2, 2017.
- HERNÁNDEZ QUINTERO, Hernando; GÓMEZ PEÑA, Gentil Eduardo; SOLANO DE OJEDA, María Cristina; TRONCOSO ESTRADA, Olga Lucía; FORERO HERNÁNDEZ, Carlos. *Lecciones de introducción al derecho*, 2ª edición, Universidad de Ibagué, Colombia, 2021.
- HERRERA VASQUEZ, Ricardo. “Función jurisdiccional”, *módulo en segundo semestre de formación especializada*, Academia de la Magistratura, Lima, 2000.
- HOYOS, Luis. *Normatividad, violencia y democracia*, Editorial Universidad Nacional de Colombia, 2014.
- HUERTAS, Lorenzo. “Patrones de asentamiento poblacional en Piura (1532-1850)”, en *Boletín del Instituto Francés de Estudios Andinos*. N.º 25, (1), Lima, 1996.
- JÜRGEN BRANDT, HANS. *La justicia comunitaria y la lucha por una ley de coordinación de la justicia*, en *Revista de la Facultad de Derecho, PUCP*, N.º 78, 2017.
- KAPLAN, Sergio. *Negociar con sabiduría: Cómo optimizar los acuerdos que marcarán tu vida*, Editorial del Zorzal, 2020.
- LAMADRID IBÁÑEZ, Hugo. *El derecho de las comunidades campesinas*, Grijley, Lima, Perú, 2018.
- LEDESMA NARVÁEZ, Marianella. *Jurisdicción y arbitraje*, Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 2009.
- LEDESMA NARVÁEZ, Marianella. *Justicia e interculturalidad*, Centro de Estudios Constitucionales, Lima, 2017.
- LÓPEZ FLORES, Luciano. “Los Poderes Judiciales, proceso y política judicial: una mirada desde el Estado Constitucional”, en *Revista de la Maestría en Derecho Procesal*, Pontificia Universidad Católica del Perú, Vol. 6, N.º 2, agosto-diciembre, 2016.
- LUHMANN, Niklas. *Sociología Política*, Editorial Trotta, Madrid, 2014.

- MARIÁTEGUI, José Carlos. *Ideología y política*, Lima, Biblioteca Amauta, 1971.
- MARTÍNEZ MARTÍNEZ, Julio Luis. *Consenso público y moral social*, Universidad Pontificia Comillas, Madrid, 2020.
- MATOS MAR, José (compilador). *Hacienda, comunidad y campesinado en el Perú*, Instituto de Estudios Peruanos, Lima, 1976.
- MENDOZA BERJANO, Ramón; GUALDA, Estrella y SPINATSCH, Markus. *La mediación intercultural en la atención sanitaria a inmigrantes y minorías*, Díaz de Santos, Buenos Aires, 2019.
- MÍGUEZ NÚÑEZ, Rodrigo. *Las proyecciones del indigenismo jurídico sobre la propiedad andina*. Tomo LXXX, Anuario de Historia del español (AHDE), 2010.
- Ministerio de Cultura, *Política nacional para la transversalización del enfoque cultural*, Lima, 2015.
- MONCKEBERG, Fernando. *Jaqué al subdesarrollo*, Editorial Gabriela Mistral, Chile, 1976.
- MONTERO AROCA, Juan; ORTELLS RAMOS, Manuel; GÓMEZ COLOMER, Juan Luis; MONTON RODONDO, Alberto. *Derecho jurisdiccional I parte General*. Tomo I, José M^a Bosh Editor, España, 1994.
- MOUFFE, Chantal. *La paradoja democrática: El peligro del consenso en la política contemporánea*, Gedisa, Barcelona, España, 2016.
- NIETO, José. *El Renacimiento y la otra España: visión cultural socio espiritual*, Editorial Librairie Droz, Geneve, 1997.
- NIETZSCHE, Friedrich Wilhelm. *Humano, demasiado humano*, Editorial EDAF, Madrid, 1984.
- ORTEGA MEDINA, Claudia. “La función jurisdiccional del Estado”, en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1988.
- ORTI Y LARA, Juan Manuel. *Introducción al estudio del derecho y principios de derecho natural*, Imprenta de F. Moroto e Hijos, Madrid, 1878.
- OTERO PARGA, Milagros. *Valores constitucionales: introducción a la filosofía del derecho: axiología jurídica*, Editorial Universidad Santiago de Compostela, España, 2004.
- OVALLE FAVELA, José. *Teoría general del proceso*, 7^a edición, Oxford University Press México, S.A. de C.V., México, 2016.
- PAREDES MEJIA, MIGUEL ANGEL, *Pluralismo Jurídico Igualitario y Diálogo Intercultural Horizontal en el Perú*, trabajo de investigación PUCP, 2019.
- PÁJARO DE SILVESTRI, Lilian. *El contenido del principio de la buena fe*, Universidad del Norte y Grupo Editorial Ibáñez, Barranquilla, Bogotá, Colombia, 2013.
- PALACIOS y HURTADO, Joaquín María. *Introducción al estudio del derecho patrio*, Imprenta de José López, Madrid, 1803.
- PAREDES LOVÓN, Javier Fernando. *Manual práctico de filosofía del derecho: Fundamentos del derecho y justicia*, Bosh Editor, España, 2020.
- PASCUAL CADENA, Antoni. *La prueba diabólica penal*, Bosch editor, 2021.

- PAZ BARNICA, Edgardo. *Inmunidad de jurisdicción en los organismos internacionales*, Academia Diplomática Pedro Gual, Ministerio de Relaciones Exteriores de Venezuela, 1988.
- PEÑA JUMPA, Antonio. “Barreras de acceso a la justicia y la justicia comunal como alternativa en el Perú. En Poder Judicial”, *III Congreso internacional sobre justicia intercultural: Hacia la consolidación del pluralismo en la Justicia* (pp. 51–72), Lima, Fondo Editorial del Poder Judicial. Huaraz, 2012.
- PEÑA JUMPA, Antonio. “Derechos fundamentales y justicia comunal: la aplicación del artículo 149 y el artículo 2, inciso 19 de la Constitución Política del Perú”, en *Ius Et Veritas*, Pontificia Universidad Católica del Perú. N.º 39, 2009.
- PEÑA JUMPA, Antonio. “Las Comunidades campesinas y nativas en la Constitución Política del Perú: Un Análisis Exegético del Artículo 89º de la Constitución”, en *Revista Derecho y Sociedad*, Pontificia Universidad Católica del Perú, N.º 40, 2013.
- PÉREZ SERRANO, Gloria. *Diseño de Proyectos Sociales: Aplicaciones prácticas para su planificación, gestión y evaluación*, Narcea ediciones, Madrid, 2016.
- PLÁCIDO VILCACHAGUA, Alex. “De los derechos sociales y económicos” en *La Constitución Comentada*, Gaceta Jurídica S.A., Lima, 1ª edición, 2005.
- PLAZA, Orlando y FRANCKE, Marfil. *Formas de dominio, economía y comunidades campesinas*, Lima, Desco 1981.
- PROTO GUTIERREZ, Fernando e ISSA, Agustina. *Introducción a la Filosofía Intercultural de la Liberación*, Arkho ediciones, Ciudad Autónoma de Buenos Aires.
- PUPPIO, Vicente. *Teoría General del proceso*, Universidad Católica Andrés Bello, Venezuela, 2008.
- QUERUBÍN LONDOÑO, Rodrigo. *Desarrollo humano en América Latina: nuevos desafíos*, Adaz Impresores, Bogotá, 1995.
- RAWLS, John. *Teoría de la justicia*, 6ª impresión, Fondo de Cultura Económica, México D. F. 1971.
- REGGIARDO SAAVEDRA, Mario. “Encuentros y desencuentros de la jurisdicción”, en *Ius Et Veritas*, revista editada por estudiantes y egresados de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Año 10, N.º 20, diciembre de 2000.
- ROBLES REYES, Juan Ramón. *La competencia jurisdiccional y judicial en Roma*, Universidad de Murcia, 2003.
- RODRÍGUEZ RUÍZ, Napoleón. *Historia de las instituciones jurídicas salvadoreñas*, Volumen 1, Editorial Universitaria, 1959.
- ROMANIELLO, Carmine. *Teoría general del proceso*, Fondo Editorial U.S.M.C.A., Venezuela, 2012.
- ROUSSEAU, Jean Jacques. *El contrato social*, Ediciones Bontes S.L., 2009.
- RUBIO CORREA, Marcial. *Estudio de la constitución política de 1993*, Tomo I, Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 1999.

- RUIZ MOLLEDA, Juan. “La interpretación del artículo 149 de la Constitución Política por la Corte Suprema”, *Institut Gouvernance*, 2012, en <http://www.institut-gouvernance.org/es/chapitrage/fiche-chapitrage-10.html>
- SAAVEDRA LÓPEZ, Modesto. “Jurisdicción”, en GARZÓN VALDÉS, Ernesto. *El derecho y la justicia*, Editorial Trotta, Madrid, España, 2000.
- SALAS, Astrain. *Ética intercultural*, Ediciones Universidad Católica Silva Henríquez, 2006, Quito.
- SALAZAR, Edy. *Cuidado y género: debate moral*, Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, Colombia.
- SALVADOR, Gregorio. *Comunidad andina, migración y desarrollo endógeno*, Centro de Estudios para el Desarrollo y la Participación, Lima, 1991.
- SÁNCHEZ BOTERO, Esther. “La realización del pluralismo jurídico de tipo igualitario en Colombia”, en *Revista del Instituto de Estudios Jurídicos*, UNAM, México, 2009.
- SARTORI, Giovanni. *La sociedad multiétnica*, Grupo Santillana Ediciones, Buenos Aires, Argentina, 2001.
- SARZOSA, Pablo. *Condiciones y límites de un diálogo intercultural: las últimas reformas constitucionales ecuatorianas*, ILSA Editores, Bogotá D.C., Colombia, 2003.
- SAUERWALD, Gregor y SALAS ASTRAIN, Ricardo. *La cuestión del reconocimiento en América Latina*, ediciones Lid, 2002.
- SEGURA MUNGUÍA, Juan y ETXEBARRIA AYESTA, Juan Manuel. *Del latín al Euskara*, Universidad de Deusto, Bilbao, 2001.
- SILVA, Jorge y PEREZNIETO, Leonel. *Diccionario de Derecho Internacional Privado*, Academia Mexicana de Derecho Internacional Privado y Comparado, México, 2020.
- SORIANO AYALA, Encarnación. *Retos Internacionales ante la Interculturalidad*, editorial, Universidad de Almería, 2010.
- STAVENHAGEN, Rodolfo. “Derecho consuetudinario indígena en América Latina”, en *Entre la ley y la costumbre*, Instituto Indigenista Interamericano-Instituto Interamericano de Derechos Humanos, México 1990.
- SZTAJNSZRAJBER, Darío. *¿Para qué sirve la filosofía?*, Editorial Paidós, Lima, 2019.
- TÔNNIES, Ferdinand. *Comunidad y asociación*, Editorial Biblioteca Nueva, Madrid, España, 2011.
- TOURAINE, Alain. *Introducción a la Sociología*, Ariel, Barcelona, 1978.
- TREVES, Renato. *La sociología del derecho*, Editorial Ariel, Barcelona, 1988.
- TROYÁN, Alejandro. *Los sistemas complejos y su evolución*, DM editores, 2015.
- VETANCOURT SERNA, Fernando. *Derecho romano clásico*, Universidad de Sevilla, España, 2017.
- VETHENCOURT, Fabiola. *Rawls y la moral kantiana*, Fondo editorial de humanidades Universidad Central de Venezuela, 1998.

VILCAPUMA VINCES, Patricia. “Studium Veritatis” en *Revista de investigación científica*, N.º18, Año 12, 2014.

WALDRON, Jeremy. *Derecho y desacuerdos*, Marcial Pons, Barcelona, España, 2005.

YRIGOYEN FAJARDO, Raquel. “Marco jurídico y principios de coordinación entre los sistemas jurídico y ordinarios” en *Curso desarrollado por la Academia de la Magistratura*, 2016.

ZEGARRA MULANOVICH, Álvaro. *Descubrir el Derecho*, Palestra editores, Lima, 2009.

2.Referencias jurisprudenciales

Casación N.º 1343-2017, Sala Penal Transitoria del Santa.

Caso penal N.º 05964-25-2008, Segunda Sala Penal de apelaciones, Corte Superior de Justicia de La Libertad.

EXP. N.º 04417-2016-PHC/TC Lambayeque.

Expediente N.º 0569-2003-AC/TC.

Expediente N.º 3789-2005-PHC/TC.

Expediente N.º 00024-2009-PI/TC.

Expediente N.º 00032-2008-PI/TC.

Expediente N.º 0004-2006-AI/TC.

Expediente N.º 0008-2003-AI/TC.

Expediente N.º 0017-2003-AI/TC.

Expediente N.º 0018-2001-AI/TC.

Expediente N.º 00220-2012-PA/TC.

Expediente N.º 0022-2009-PI/TC.

Expediente N.º 0023-2003-AI/TC.

Expediente N.º 00462-2006-PHC/TC.

Expediente N.º 00574-2011-PA/TC.

Expediente N.º 006-2008-PI/TC.

Expediente N.º 01126-2011-HC/TC.

Expediente N.º 01604-2009-PA/TC.

Expediente N.º 02765-2014-PA/TC.

Expediente N.º 03158-2018-PA/TC.

Expediente N.º 03816-2009-PA/TC.

Expediente N.º 04375-2015-PHC/TC.

Expediente N.º 04611-2007-PA/TC.

Expediente N.º 04952-2011-PA/TC.

Expediente N.º 07009-2013-PHC.

Expediente N.º 2465-2004-AA/TC.

Expediente N.º 3660-2010-AA/TC.

3.Otras referencias

Acuerdo Plenario N.º 1-2009/CJ-116.

Acuerdo Plenario N.º 1-2015/CIJ-116.

Convenio N.º 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes.

Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. Lima:

OIT/Oficina Regional para América Latina y el Caribe, 2014.

Decreto Supremo N.º 007-2019-MINAGR. Decreto Supremo que aprueba el Plan Nacional de Agricultura Familiar 2019 – 2021, publicado en El Peruano / martes 19 de noviembre de 2019.

Nueva Reforma Agraria. Decreto Ley N.º 17716, Lima, 24 de junio de 1969, Título X de las comunidades campesinas, artículo 115.

4.Entrevistas

ABARCA RAMÍREZ, Crescenciano presidente de la comunidad Yacila de Zamba, conversación personal, noviembre de 2019.

CHUNGA RUIZ, Raúl, vicepresidente de la Comunidad Campesina San Martín De Sechura, conversación personal, julio 2019.

CISNEROS, Juana, presidenta de la Comunidad Campesina, conversación personal, junio 2019.

COVEÑAS CHÁVEZ, Pedro Segundo y dirigentes comunales, conversación personal, julio 2019.

DIOSES CASTRO, Manuel, presidente de la Comunidad y IPANAQUE SÁNCHEZ, Asunción ex presidente de la comunidad campesina, conversación personal, diciembre 2019.

FLORES MOGOLLÓN, Elmer, presidente de rondas de Yacila de Zamba, conversación personal, julio de 2019.

JUEREZ CORDOVA, Breyker, presidente de la Comunidad Campesina Cesar Vallejo, conversación personal, junio de 2021.

NAMUCHE, Clemente, presidente de la comunidad campesina, conversación personal, diciembre de 2019.

NEIRA MANAYAY, Felipe; NEYRA MANAYAY, Rosario; REYES NEYRA, Elmer y GARCÍA MANAYAY, Brenda comuneros y ronderos de la localidad de Rodeopampa, conversación personal, setiembre de 2021.

NIMA NIMA, Segundo, juez de paz de la Comunidad Campesina Apóstol Juan Bautista de Locuto, conversación personal, 14 de junio de 2019.

PARDO SAAVEDRA, Ángel presidente de la Comunidad Campesina San Francisco de la Buena Esperanza de Paita, conversación personal octubre de 2020.

SALVADOR SALVADOR, Eligio, ex secretario de la Comunidad Campesina Hierbas Buenas, Distrito de la Laguna, Ayabaca, conversación personal, enero de 2021.

SILVA CASTILLO, Manuel Segundo, secretario de la Comunidad Campesina, conversación personal, enero de 2021.

Anexos

Anexo 1. Acta de la comunidad campesina César Vallejo de Palo Blanco, Chulucanas

62



ACTA DE LA UNIVERSALIZACIÓN
DE LA SALUD

Acta extra ordinaria

Siendo exactamente 10 de la mañana del día domingo 16 de febrero del 2020 se reunieron los directivos y comuneros de nuestra comunidad campesina CESAR VALLEJO DE Palo blanco Jurisdicción del distrito de Chulucanas Provincia Morropón, Departamento Piura dicha Reunión se llevo a cabo en el local del APAGROOP Palo blanco Para tratar los siguientes Acuerdos:

- 1.- Apertura de la Reunión
- 2.- Lectura Bíblica
- 3.- Lista de socios
- 4.- Apertura de la Reunión
- 5.- Lista de socios
- 6.- Acuerdo sobre la Junta Vecinal que se formo en la comunidad campesina Cesar VALLEJO Palo blanco

Parte baja

- 7.- Acuerdos

dando Inicio a nuestra Reunión Palabras del Presidente de nuestra comunidad BREIKER JUAREZ Palabras de Bienvenida dando Inicio a nuestra Agenda Apertura de la Reunión Por nuestro compañero comunero Estanley Rivera Acero donde Pidio a todo los comuneros Presente que se dirijan con Respeto a nuestra mesa directiva y el que quiera Participar Pedir la Palabra Para Podernos entender y Avanzar Acto seguido Lectura Bíblica A cargo del comunero Celsomirano Chamba Acha Luego se Procedio a Pasar Lista a todos los socios Presentes asistiendo 57 socios Siguiendo con nuestra Agenda Informo Por el señor Presidente de nuestra comunidad Informo que mas



63

Adicionalmente se estará fijando la fecha para programar una reunión para dar el balance también informo sobre lo que está pasando en la parte baja donde el señor Arnulfo Adriánzen morador de la parte baja está aliado con el Alcalde Nelson Mío Reyes donde juramento una Junta Vecinal en la parte baja que está dentro de nuestra comunidad campesina el señor Abelardo Salvador manifestó que ser autoridad no es fácil nosotros como personas o como comunidad debemos apoyar a nuestras autoridades donde debemos reflexionar y debemos trabajar unidos y no pelearnos entre autoridades también tuvimos la participación del Teniente gobernador Gaspar Ramírez donde manifestó que deben coordinar con el para llegar a cabo estas reuniones también informo que sino no están de acuerdo con su desempeño como autoridades deben cambiarlo también manifestó que no se le toma importancia a la comunidad por que algunos comenseros en preferido irse a trabajar donde llamo a la reflexión y debemos de trabajar en una manera coordinada y responsables el señor Luciano Mora informo que en una comunidad campesina no puede haber Juntas Vecinales Rurales y que debemos aplicar nuestros derechos constitucionales usos y costumbres y nosotros debemos actuar por la ley la tenemos a nuestro favor también tuvimos la participación del nuestro comensero y Presidente de la Central de Rondas donde en Chililique hablo sobre la coordinación con el Teniente gobernador y todas las autoridades de nuestra comunidad también hablo de los delegados que asistieron a la reunión mensual de la central también informo que el señor Alcalde Ing Nelson Mío Reyes juramento una Junta Vecinal parte baja que está dentro de nuestra

64



comunidad y como Ronda no se ha a Permitir lo que está haciendo el señor Alcalde siguiendo con nuestra Agenda punto sexto donde el presidente Informo que se tiene que hacer una Acta donde se ha a llevar a notaría para legalizarla y luego presentarla y esperar y Asistir ala Sección de consejo donde se ha a coordinar Informalmente tambien tuvimos la Participación de comunero Victor Chamba seguir Apoyando y que no debemos desmayar y que no se resuelve estos Problemas como ha a ser un congreso de Rondas campesinas nuestra comunidad debemos hacer una Marcha Para hacer Prbalizar nuestros derechos como comunidad el señor Gerardo Tovarz manifestó que los Moradores que están Apoyando en la Parte baja son las personas que invadido los terrenos y que son 22 Familias Parte baja y son 23 Familias que están Involucrados y Apoyando a nuestra comunidad tambien tuvimos la Participación del señor Miguel Rivera donde Informo el gran Problema que está surtido el Alcalde de distrito de Chiriquí Igor Nelson Mío Reyes que Para Formar una Junta Vecinal tenía que nuestra comunidad tenía que dar luz verde Para que forme y juremte la Junta Vecinal el señor Hermitano Polo calli manifestó que los Problemas y la disorganización de nuestras organizaciones es Por un Paracito en nuestra comunidad que es el señor Arnulfo Adrianzon y que lo tiene colera a nuestra comunidad es Por que ya no como de la economía de nuestra comunidad el señor Leidez Ramirez calli manifestó que si lo van hacer una carta notarial al alcalde Igor Nelson Mío Reyes Por que a pisotado nuestros derechos y nuestras leyes comunales y tambien



65

se le ha hacer llegar un documento
Notarial al Subprefecto.

Por Vigilar nuestros derechos y leyes comunales de un
Amplio debate y Participación de nuestros comuneros y
Por unanimidad nuestra comunidad campesina CESAA
Vallejo Palo Blanco Rechaza Tangentemente el Reconocimien-
to de la Santa Vicina(Palo bala Juramentada Por el
Ing Nelson Miro Reyes el día Sabado 8 de Febrero del
Presente Violando los derechos constitucionarios (usos y
costumbres de nuestra comunidad).

Acuerdos se Acordo Fijar una fecha para hacer el balazo
economico donde se ha arrear la directiva luego
se estara combocando auna reunion para dar el balance
Tambien se Acordo sobre una solicitud Presentada Por la
señora Delinda Calle Zurita donde se lo Acordo dar un solar
para hacer una Panaderia no haciendo otro Panto que
fiatar se dio por terminada dicha reunion Pasado a
Firmas Todo los presentes siendo alas 12 A.M del
dia domingo 16 de Febrero 2020

Jorge Alcamada Pariahuachi 03130660

Breyken Juarez Cordova 45265412

Manuel Maria Cordova Lopez 32543853

[Signature] Pito anzu... *[Signature]*

Victor Manuel Chamba Valdivieso 43424140

GASPAR Ramirez Orozco 03320912

Estanley Riven Acero 03330710

SIXTO LEYDER RAMIREZ CAYE 03380892

Sebastian Ramirez Orozco 03310116

Julia Acero Juarez 03307494

Javier Lopez Higones 03320230

Matilde Garcia Nunez 80508818

Irena Alvarado cordova 03319325



Fuente: libro de actas de la comunidad campesina César Vallejo de Palo Blanco, Chulucanas.

Anexo 2. Acta de conciliación entre comuneros, ejecutado por la Ronda Campesina

18



"AÑO DEL BUEN SERVICIO AL CIUDADANO"

ACTA DE CONCILIACION SOBRE ALGRESIONES FISICAS.

EN VILLA BATANES, DISTRITO CHALUCANAS, SE REUNIERON LOS DIRECTIVOS Y SOCIOS DE LA BASE DE RONDAS CAMPESINAS DE ESTE CENTRO POBLADO AMPARADOS EN LA LEY 27908 Y SU REGLAMENTO, ART. 149 DE LA CONSTITUCION POLITICA DEL PERU, CONVENIO 169 DE LA ORGANIZACION INTERNACIONAL DEL TRABAJO Y LA LEY 27933 DEL SISTEMA NACIONAL DE SEGURIDAD CIUDADANA RESPECTIVAMENTE PARA DESARROLLAR LA SIGUIENTE CONCILIACION.

— EN PRIMER LUGAR SE PRESENTÓ COMO DENUNCIANTE EL SR. CONCEPCION ERAZO MONTALVAN CON DNI.

CON DOMICILIO EN VILLA BATANES S/N. DE OCUPACION AGRICULTOR SIN ESTUDIO DE 60 AÑOS PARA MANIFESTAR LO SIGUIENTE:

— QUE EL SABADO 04 DE NOVIEMBRE DEL 2017 AL PROMEDIAR LAS 7 DE LA NOCHE SE ENCONTRABA TOMANDO CERVEZA EN UNA CANTINA FRENTE DE LA CASA DEL SR. JUAN SULLON Y LUEGO DE UN CUARTO DE HORA LO LLAMO A SU MESA EL SR ELIAS GONZALEZ GONZALES PARA SEGUIR TOMANDO CERVEZA, DESPUES AL PROMEDIAR LAS 8:20 DE LA NOCHE SE FUERON A SEGUIR TOMANDO CERVEZA A LA CANTINA DE SU HIJO PABLO ERAZO PINAYCUNA AHI SE HAN TOMADO CUATRO CERVEZAS, AL PROMEDIAR LAS 9:05 DE LA NOCHE DECIDIERON IRSE A SEGUIR TOMANDO CERVEZA A LA CASA DEL SR. CONOCIDO COMO "LONGO" DONDE HAN PEDIDO 02 CERVEZAS LUEGO LAS HAN TOMADO Y QUE AL FINAL AL PROMEDIAR 9:30 PM. ELIAS CHARRAZO GONZALES. HA COMPRADO UNA BOTELIA DE CAÑAZO Y SE HA PUESTO A TOMARLA CON UNOS AMIGOS DE ELIAS., ASI MISMO REFLEJA


 QUE MAS O MENOS LAS 17:15 PM. SE FUE A SU CASA, PERO CUANDO ESTABA SALIENDO DE LA CASA DEL SR "LONGO" ELIAS CARRILLO GONZALES LO EMPUJO CON FUERZA Y LO HIZO CAER AL SUELO DONDE SE HA GOLPEADO EL CODO, LUEGO SE FUE CAMINO A SU CASA Y CUANDO IVA POR EL SECTOR LARA FUE ALCANZADO POR ELIAS CARRILLO GONZALES EL MISMO QUE SIN HABER MOTIVO ALGUNO EMPUZO A GOLPEARLO A PUNETOS Y PATADAS POR TODO EL CUERPO, DEJÁNDOLO CASI INCONSCIENTE Y QUE ACTUALMENTE SE ESTA CURANDO EN LA PISTA DE BATANES, ADEMAS NO PUEDE TRABAJAR Y NECESITA DINERO YA QUE SU ESPOSA ESTA ENFERMA.

- EN SEGUNDO LUGAR EN CALIDAD DE DEMANDADO SE PRESENTÓ EL SR ELIAS CARRILLO GONZALES CON DNI. 45888462 DOMICILIADO EN EL SECTOR CASTILLO ALTO - BATANES, NATURAL DEL DISTRITO FRIAS - AYABACA. CON PRIMARIA COMPLETA DE 29 AÑOS DE EDD, DE OCUPIACION AGRICULTOR DEPENDIENTE. PARA MANIFESTAR LO SIGUIENTE:

- QUE SI ES VERDAD QUE ESTUVO TOMANDO CERVEZA EN LA CANTINA FRENTE DEL SR JUAN CULLON, QUE FUE AHI DONDE HA CONOCIDO AL SR CONCEPCION BRAZO MONTALVAN, LUEGO SE HAN IDO A TOMAR MAS CERVEZA DONDE EL SR JABLO BRAZO DONDE SE HAN TOMADO 8 CERVEZAS, DESPUES SE FUERON A TOMAR MAS CERVEZA DONDE EL SR "LONGO" ES AHI DONDE EL SR CONCEPCION LE DIO QUE SE HABIA ROBADO HO. O SOLES Y POR ESO LO EMPUJO CON FUERZA Y LO HIZO CAER AL SUELO, LUEGO EL SR CONCEPCION SE FUE ADELANTE

Fuente: libro de actas de la base rondas campesinas de Villa Batanes, Distrito de Chulucanas.

Anexo 3. Acta de acuerdos sobre los conflictos generados por el cumplimiento de funciones en la prevención de la pandemia


65

"Año del Bicentenario del Perú
200 años de Independencia"

Siendo las 4:00 pm del día 4 de febrero del 2021 se dio inicio a la reunión de la base para tratar varios puntos importantes, se dieron las palabras de bienvenida de parte del presidente de la base, ya que contamos con la presencia del sr: Eladio Huaman para tratar sobre la problemática de nuestra base y dar solución, también dio sus palabras de bienvenida el presidente de la Central de Rondas de Salitral, quien manifestó su malestar por la problemática de esta base, de esta manera se dio inicio a la reunión, intervino el rondero Santos Chunga haciendo la pregunta sobre la disolución de la Ronda ya que se viene comentando que la ronda no tendría validez, el rondero Víctor Calle manifestó que hemos sido atacados en varias oportunidades por el gerente municipal con el apoyo del sr. Alcides Ato Conca quien es dirigente de la Ronda en Chulucanas, También manifestó sobre una reunión en la que participo el Sr. Yaco Cordova quien avala al señor Alcides Ato, sin darnos solución a nuestros reclamos, el señor Elío Mezones, presidente de la base de Santa Rosa también manifestó sobre el problema que se dio durante la pandemia y que ahora ha sido denunciado

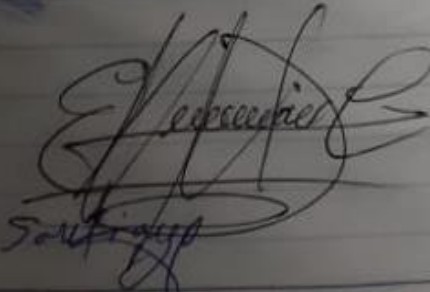
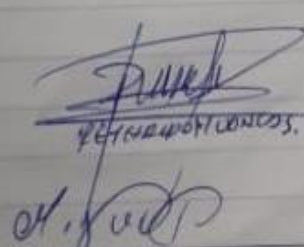
C. Huaman



ante la fiscalía por velar por el bienestar de la población y que pese a eso el está dispuesto a seguir trabajando en bien del pueblo, el señor Eder Charry presidente de base malacasi manifestó sobre el tema de la tranquera que se hizo durante la pandemia en la cual fuimos maltratados y agredidos físicamente se hizo un informe a chulucanas pero no se dio solución, también nos destruyeron la casa renderil llevándose todo lo que había dentro, se quedaron con la moto furgón que era de la base estando aun en mano del señor Alcides Sto conea y el señor Gilberto Haya quienes han sido denunciados ante la policía pero tampoco nos dieron solución por dicha denuncia, aun así seguiremos trabajando en bien de la base, El señor Eladio Huacaman. dio su saludo y luego manifestó lo pte: la rondas campesinas nacieron por una necesidad de defender nuestros derechos e intereses sin tener que ser humillados por nadie, no debemos ~~bajar~~ bajar la guardia ya que las rondas no debemos tener miedo ante nada ya que el delincuente no se le tiene pena se le debe sancionar con lo que diga el estatuto y reglamento interno, También se va a coordinar con la central para una asamblea de todas las base para hacer un nuevo empadronamiento y registrarlos, Hay en convenio con la Universidad para un curso de capacitación, en el cual se dará certificado, junto a una reunión en Chulucanas.


 para el día 25 de febrero donde contarán con la presencia de rondas de Cajamarca y demás lugares, también explico los pasos a seguir para la legalización de esta base y luego hacer el pedido de las pertenencias de la base sin tener que llegar a enfrentamientos. El presidente de la Central manifestó que necesitaba capacitación para poder hacer las intervenciones para saber como actuar ante cada caso que se nos presente, también manifestó que debíamos tener un abogado para que nos apoye ante cualquier denuncia. El señor Eladio Huamán se despidió diciendo que la Ronda no nació con leyes pero ahora si las tenemos y debemos luchar para seguir velando por el bienestar del pueblo, sin miedo a denuncias y difamaciones. La reunión en la central para el día 25/02 a las 10:00 am se cierra la reunión siendo las 6:00 pm sin otros puntos a tratar.

80364129 Daniel portocarrero.
 03340566 Manuela Cordova.

 Santiago
 H. V. P.

C. P. P. P. P.

Fuente: libro de actas de las rondas campesinas de Malacasi, Distrito de Salitral.

**ACTA DE CONSTATAción DE INCUMPLIMIENTO
DE CUARENTENA POR COVID 19**

En el caserío de Mangamangilla, del distrito de Salitral, Provincia de Morropón y departamento de Piura.

Siendo a las 6:00 PM Horas del día 14 de Junio del 2020
Presentes en el Rio del caserío de Mangamangilla los
Miembros de la Ronda de este caserío

el señor VICTOR Hugo MORE BECERRA

SEñOR Piero Alexis GARCIA AREVALO

SEñORA REYNA F. GOMEZ LEÓN

SEñORA MARIBEL CORDOVA GARCIA

SEñORA ISABEL REYES CARDOZA

Los Ronderos VICTOR H. MORE BECERRA Y PIERO A. GARCIA AREVALO

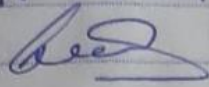
Constataron y Presenciaron y escucharon lo siguiente

Que el señor Wilian Miguel Cordova Garcia Poblador de este caserío a la Hora y Día Arriba Señalado Procedió al parecer del caserío de Malacasi en evidente y visible estado de ebriedad sin usar Mascarilla dispuesto por el Gobierno Central por la Emergencia Sanitaria por el Rebrote del covid-19, A si mismo Besiferaba en Alta voz Palabras soeces como "Viva el coño" "conchasumare, mierda" Perturbando la tranquilidad de los Vecinos y faltando el Respeto a las buenas costumbres sin considerar que a esa hora aun hay niños y adultos. Dicha persona no pudo ser intervenida por estar o presentar visible estado de ebriedad y en todo momento Mostrar una actitud agresiva

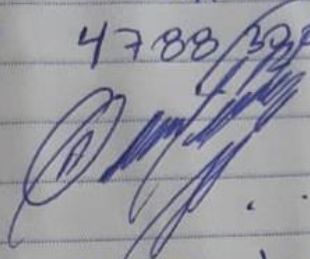
Siendo a las 6:30 PM Horas del mismo se levanto la Presente acta, firmando a continuación los miembros de la Ronda que se indica en la parte superior que estuvieron de turno el día 14 de junio del 2020.

Grafiresa

VICTOR H. MORE BECERRA
DNI N° 80341707

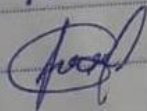


PIERO A. GARCIA AREVALO
DNI N° 47883001



REYNA F. GOMEZ LEÓN
DNI N° 09682477

MARIBEL CORDOVA GARCIA
DNI N° 43327173



ISABEL REYES CARDOZA
DNI N° 03354917

Isabel Reyes

