

Interculturalidad y derechos humanos: un reto para los estados democráticos

*Interculturality and human rights:
a challenge for democratic states*

 JOSÉ LUIS SANTIVÁÑEZ SÁNCHEZ*

 JOSÉ CARLOS SANTIVÁÑEZ SÁNCHEZ**

 HEVER MIGUEL SANTIVÁÑEZ MATOS***

Resumen

El objetivo del presente artículo fue describir las dificultades que existen en la implementación de la interculturalidad y la garantía de los derechos humanos en un Estado democrático. Para ello, se empleó la metodología de enfoque cualitativo, de nivel descriptivo, el método exegético y el método de la revisión de literatura del derecho, la antropología y la antropología jurídica. Finalmente, el trabajo concluyó

* Antropólogo por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Abogado por la Universidad Autónoma del Perú. Egresado de la maestría en Derecho Penal y Procesal Penal por la Universidad Autónoma del Perú. Código ORCID: 0000-0001-5041-0751. Correo electrónico: jsantivanezs@autonoma.edu.pe

** Geógrafo por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Abogado por la Universidad Autónoma del Perú. Egresado de la maestría en Derecho Constitucional y Derecho Humanos por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Código ORCID: 0000-0002-9499-2391. Correo electrónico: jsantivanez@autonoma.edu.pe

*** Doctor en Ciencias de la Educación por la Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo. Maestro en Ciencias de la Educación con mención en Investigación y Docencia por la Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo. Abogado por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Código ORCID: 0009-0005-7724-2002. Correo electrónico: heversan.2020@gmail.com

que la vulnerabilidad estructural de los pueblos indígenas, comunidades campesinas y nativas, agravada por las limitaciones institucionales del sistema de justicia, como la carencia de intérpretes y peritos, el desconocimiento de las cosmovisiones indígenas por parte de los operadores jurídicos, la falta de mecanismos idóneos para la protección de los derechos colectivos y la dilación procesal, genera barreras críticas que impiden lograr una justicia intercultural en un Estado democrático.

Palabras clave

interculturalidad; derechos humanos; Estado democrático; derecho; antropología; antropología jurídica; vulnerabilidad estructural; pueblos indígenas.

Abstract

The objective of this article was to describe the challenges involved in implementing interculturality and guaranteeing human rights within a democratic state. The methodology employed was a qualitative approach, at a descriptive level, using the exegetical method and a literature review method drawing from Law, Anthropology, and Legal Anthropology. The study concludes that the structural vulnerability of Indigenous peoples, campesino and native communities exacerbated by institutional shortcomings in the justice system, such as the lack of interpreters and expert witnesses, the limited understanding of Indigenous worldviews by legal operators, the absence of appropriate mechanisms to protect collective rights, and procedural delays creates critical barriers that hinder the achievement of intercultural justice in a democratic state.

Keywords

interculturality; human rights; democratic state; law; anthropology; legal anthropology; structural vulnerability; indigenous peoples.

Sumario

I. INTRODUCCIÓN. II. METODOLOGÍA. III. CONSTITUCIÓN POLÍTICA. IV. ARTÍCULO 15 DEL CÓDIGO PENAL. V. LEY DE CONSULTA PREVIA. VI. EL BUEN VIVIR. VII. ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA. VIII. VULNERABILIDAD DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS. IX. CONCLUSIONES.

I. INTRODUCCIÓN

En las sociedades contemporáneas, la interculturalidad y los derechos humanos surgen como principios necesarios para lograr una convivencia respetuosa entre personas de distintos orígenes en contextos de globalización y de desigualdad social.

La interculturalidad surge como una respuesta ética y política que trata de resolver los problemas generados por los modelos de desarrollo que no consideran el respeto de la naturaleza y la diversidad cultural. La interculturalidad no constituye una noción unívoca, ya que su interpretación varía según el enfoque

adoptado. Mientras algunos la consideran como una propuesta política o un proceso de relación social, otros la interpretan como una teoría o una metodología. No obstante, más allá de estas diferencias conceptuales, existe un consenso orientado a la transformación de las relaciones entre culturas basado en el respeto mutuo.

Para Chilón (2024), «la interculturalidad como tal es una propuesta hermenéutica con la que se pretende designar la interacción de culturas distintas, con las propias prerrogativas identitarias, bajo los presupuestos del diálogo, la tolerancia y la paridad» (p. 531).

La globalización, como fenómeno económico y cultural en constante expansión, «es un conjunto de procesos de homogeneización como de fraccionamiento articulado del mundo, que reordenan las diferencias y las desigualdades sin suprimirlas» (García, 1999, p. 34). Este fenómeno ha intensificado las interconexiones a nivel mundial, dando lugar a nuevas y complejas tensiones entre intereses globales, nacionales y locales. Asimismo, este fenómeno ha «creado una estructura compleja de ordenamientos jurídicos y múltiples jurisdicciones que demandan legitimidad y validez en espacios específicos» (Valencia, 2020, p. 144).

Estas interconexiones, propias del proceso de globalización, tienden a reproducir relaciones asimétricas, estableciendo dinámicas de poder entre un sector dominante y uno dominado, lo que puede generar un perjuicio en otras pautas culturales (Jiménez, 2009).

La justicia intercultural surge como «un método de resolución de conflictos que parte de la existencia plural de grupos sociales en una sociedad y se aplica considerando la cultura legal que identifica a estos grupos para alcanzar la comprensión y resolución de sus conflictos» (Peña, 2014, p. 2). La justicia intercultural constituye un ámbito de encuentro entre los distintos sistemas de justicia existentes en una sociedad caracterizada por su diversidad cultural (Chilón, 2024).

El Poder Judicial del Perú ha logrado avances importantes en el ámbito administrativo, jurisdiccional y de políticas públicas para la implementación del enfoque de justicia intercultural, gracias al impulso de la Comisión de Justicia Intercultural, que viene fortaleciendo su capacidad operativa. De igual manera, ha promovido la realización de congresos sobre justicia intercultural, generando un espacio favorable para impulsar nuevas perspectivas y condiciones en el abordaje jurídico y judicial de las cuestiones indígenas y culturales (Poder Judicial, 2021).

Para promover avances sustantivos en el ámbito judicial, resulta necesario que exista un diálogo constante entre el derecho y la antropología, el cual permitirá abordar adecuadamente temas cruciales como la diversidad cultural, el pluralismo

jurídico y los derechos colectivos. Como bien menciona López (2020), crear puentes «es más que solo analizar los fenómenos jurídicos como parte de la creación cultural, es un trabajo conjunto para el ejercicio profesional» (p. 9).

En ciertas disposiciones normativas se percibe una tendencia a concebir la cultura como una realidad estática, lo cual constituye un error significativo desde el enfoque antropológico. Un ejemplo claro es el artículo 2 de la Ley General de Comunidades Campesinas, que ofrece una definición tradicional sobre estas comunidades. Esta concepción resulta insuficiente frente a los nuevos desafíos que enfrentan, como las actividades extractivas, la defensa de su integridad territorial y los cambios derivados del crecimiento demográfico, los cuales transforman y redefinen su identidad y estructura social (Diez, 2012).

Se plantea como objetivo principal: describir las dificultades que existen en la implementación de la interculturalidad y la garantía de los derechos humanos en un Estado democrático.

II. METODOLOGÍA

198

El presente artículo adopta un enfoque cualitativo, un nivel descriptivo y el método exegético; asimismo, se recopiló información proveniente de la literatura del derecho, la antropología y la antropología jurídica sobre temas como: «interculturalidad», «Constitución Política», «artículo 15 del Código Penal», «Ley de Consulta Previa», «buen vivir», «administración de justicia» y «vulnerabilidad».

El enfoque cualitativo resulta adecuado cuando el objeto de estudio ha sido escasamente abordado o no se dispone de investigaciones previas en relación con un grupo social determinado (Hernández et al., 2014).

La investigación descriptiva «se efectúa cuando se desea describir, en todos sus componentes principales, una realidad» (Guevara et al., 2020, p. 165).

La revisión de literatura conlleva «detectar, consultar y obtener la bibliografía (referencias) y otros materiales que sean útiles para los propósitos del estudio, de donde se tiene que extraer y recopilar la información relevante y necesaria para enmarcar nuestro problema de investigación» (Hernández et al., 2014, p. 61).

Se realizó una búsqueda de expedientes nacionales e internacionales en los que se abordaron temas como la pericia antropológica y la diversidad cultural, aplicando un criterio de inclusión riguroso y sistemático en la información obtenida. Se seleccionaron 10 expedientes en total (8 de la Corte Suprema del Perú, 1 del Tribunal Constitucional del Perú y 1 de la Corte Constitucional de Colombia).

Medina et al. (2023) sostienen que para lograr «un análisis de documentos efectivo, es importante seguir un proceso sistemático que incluya la selección y revisión cuidadosa de los documentos relevantes, la identificación de patrones y tendencias, y la interpretación y análisis de los datos recopilados» (p. 30).

El método exegético consiste en la «interpretación y aplicación de las normas e instituciones jurídicas, tanto sustantivas como adjetivas, así como el actuar de los organismos y operadores jurídicos» (Martínez, 2023, p. 3).

Los métodos sociales «se observa a partir de ellos el Derecho como un producto cultural de la sociedad, las dimensiones axiológica-jurídica y la deontológica-jurídica» (Martínez, 2023, p. 3).

Una investigación sobre la vida social requiere indubitadamente la elaboración de un informe o representación que dé cuenta de lo investigado, utilizando para ello recursos textuales, sonoros o visuales como medios de mediación (Palma, 2022).

III. CONSTITUCIÓN POLÍTICA

La Constitución Política del Perú reconoce y protege los derechos de los pueblos indígenas a través de diversos artículos que reflejan el compromiso del Estado con la diversidad cultural. Los artículos 2 (inciso 19), 17, 48, 89, 149 y 191 garantizan aspectos fundamentales como el derecho a la identidad étnica y cultural, la educación bilingüe e intercultural, el reconocimiento oficial de lenguas originarias, la preservación de su identidad colectiva, el ejercicio de la justicia comunal conforme a su derecho consuetudinario y su participación política. De igual manera, los artículos 21 y 88 abordan la protección del patrimonio cultural y de los recursos naturales en los territorios indígenas (Jiménez, 2009).

Hasta el momento, la mayoría de las reformas constitucionales reconocen los derechos de los pueblos indígenas de manera limitada, ya que se desarrollan dentro de los marcos de legalidad estatal (Sierra, 1996). El artículo 149 de la Constitución hace referencia al derecho de las comunidades campesinas y nativas para resolver sus conflictos intersubjetivos de acuerdo con las normas que conforman su derecho y a las tradiciones que los identifican, siempre y cuando la aplicación de dicho derecho y tradición no impliquen una violación a los derechos fundamentales de las personas (Tassara, 2013).

Respecto a la expresión «siempre que no violen los derechos fundamentales de la persona», cabe preguntarse: *¿qué es un derecho fundamental?* Un derecho fundamental es una garantía básica inherente a toda persona por su dignidad, reconocida por la Constitución y el derecho internacional (Chillihuani, 2023). En

el plano del derecho sustantivo, estos derechos protegen aspectos esenciales de la vida del ser humano, como la integridad física, la vida, la educación, el trabajo, la libertad, la salud o un ambiente sano. En el plano del derecho adjetivo, abarcan derechos como el debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva (Peña, 2009).

Algunos investigadores sostienen que, en el marco de la Constitución Política de 1993, los derechos fundamentales representan una pretensión moral positivizada (Tassara, 2013). Por lo tanto, la Constitución no puede ser vista como un texto acabado ni autosuficiente, sino que requiere ser interpretada y concretada para su aplicación desde un enfoque intercultural. Las normas tienen un carácter abierto, general y cargado de principios y valores, por lo que existe la necesidad de una interpretación diferenciada en comparación con otras ramas del derecho (Ruíz, 2015).

Existen interpretaciones diferenciadas en torno al artículo 149 de la Constitución Política. Por un lado, Tassara (2013) sostiene que existe un problema semántico derivado de la falta de correspondencia conceptual entre la justicia comunal y los derechos fundamentales, así como un problema material cuando el artículo se interpreta desde el pensamiento comunitarista junto con principios de orientación liberal. En relación con la autonomía de las autoridades de las comunidades campesinas y nativas para resolver conflictos internos, este autor sostiene que esta facultad no exime del respeto al principio del debido proceso, el cual exige que los procedimientos aplicados estén previamente establecidos, sean accesibles y comprensibles para todos los miembros, y que las sanciones estén claramente determinadas. De igual manera, considera que existen acciones que no pueden ser admitidas bajo ninguna circunstancia, como la tortura o la esclavitud, ya que vulneran valores éticos mínimos compartidos por toda comunidad humana.

Por otro lado, Peña (2009) menciona que existen diversas concepciones sobre los derechos fundamentales en las distintas cosmovisiones de los pueblos indígenas, comunidades campesinas y nativas, por lo que establecer límites universales a esa diversidad resulta sumamente complejo e incluso puede considerarse una tarea impracticable. De manera acertada, sostiene que la valoración de una conducta como «injusta» o como «violatoria de derechos fundamentales» dependerá del contexto específico y del enfoque cultural desde el cual se realice dicha evaluación.

Con el propósito de ilustrar la complejidad que puede surgir al interpretar una posible vulneración de derechos fundamentales desde una perspectiva intercultural, se presenta el siguiente ejercicio jurídico: José Luis, miembro de la comunidad shipibo-konibo asentada en Cantagallo (Lima), se dedica a la elaboración y venta de textiles tradicionales conocidos como kené, cuyos diseños poseen un profundo valor simbólico, espiritual y cultural. En una ocasión, el Sr. Cruz, un comprador

interesado en la calidad y estética de los textiles, decide adquirir uno. Sin embargo, cuando el Sr. Cruz adquiere el producto, interviene un tercero, el Sr. Carlos, quien, al observar el textil, lo corta en dos, lo arroja al suelo y lo escupe.

Luego de lo descrito, se plantea la siguiente interrogante: *¿existe una afectación a un derecho fundamental?* Para el Sr. Cruz, es posible que no se perciba de esa manera, ya que, desde su perspectiva, el daño recae sobre un bien material de carácter decorativo. No obstante, José Luis, como miembro de la comunidad shipibo-konibo, puede considerar ese mismo acto como una grave ofensa a su identidad cultural y dignidad personal, al tratarse de un objeto cargado de significados ancestrales y cosmológicos propios de su comunidad.

En este contexto, el acto de Carlos podría interpretarse como una forma de discriminación cultural, así como una vulneración de derechos fundamentales reconocidos por la Constitución Política del Perú, tales como la identidad étnica y la dignidad humana. Este ejemplo evidencia cómo un mismo hecho puede adquirir significados y consecuencias jurídicas distintas dependiendo del marco cultural y valorativo.

IV. ARTÍCULO 15 DEL CÓDIGO PENAL

201

El error de comprensión culturalmente condicionado, estipulado en el primer párrafo del artículo 15 del Código Penal, es una figura jurídica que se aplica a aquellas personas pertenecientes a comunidades indígenas, nativas o campesinas cuando se encuentran implicadas en un proceso judicial en el que existe una controversia sobre la diversidad cultural. Esta controversia se centra en determinar si estuvo o no influenciado el comportamiento del acusado por patrones culturales distintos a los del sistema jurídico dominante (Villavicencio, 2006). Esta figura jurídica permite «eludir las absurdas teorías de que los indígenas son inimputables, la apelación a una genérica y supralegal inexigibilidad de otra conducta o la artificiosa construcción de un estado de necesidad» (Zaffaroni et al., 2011, p. 581). De igual manera, Zaffaroni et al. (2011) sostuvieron que el error de comprensión debe ser interpretado en función de la internalización o introyección de la prohibición.

Existe un consenso entre los especialistas, quienes sostienen que el Código Penal aborda la diferencia cultural desde una perspectiva monocultural y etnocéntrica, basada en un pensamiento occidental que impone la existencia de una única forma válida de comprensión, mientras que las otras son consideradas como «error». En este sentido, Meini (2014) cuestiona el término «error», ya que implica una comparación implícita con una perspectiva considerada correcta, lo que refuerza una dicotomía entre la visión centralista y la cosmovisión indígena.

Hurtado (2009) menciona que «las decisiones de la Corte Suprema, en particular sobre casos en los que se plantean problemas relativos a conflictos culturales en el ámbito penal, no permiten deducir criterios jurisprudenciales uniformes y constantes respecto a la aplicación del art. 15» (p. 395). Lo señalado por Hurtado (2009) resulta acertado, ya que se observan jurisprudencias que presentan contradicciones entre sí, particularmente en lo referido al carácter obligatorio de la pericia antropológica y otros aspectos. Es importante destacar que estas inconsistencias no solo se evidencian en el ámbito judicial ordinario, sino también en el Tribunal Constitucional en los casos sobre diversidad cultural (Verona, 2014).

La conciencia disidente, estipulada en el segundo párrafo del artículo 15 del Código Penal, destaca a la persona que actúa como resultado de un sistema de valores distinto al dominante. No se trata de alguien que proviene de una cultura «externa», sino de un individuo que «convive» dentro de ella sin haber adoptado plenamente sus valores (Pérez, 2017).

La conciencia disidente es una figura jurídica que no ha sido abordada en su complejidad tanto en la doctrina como en la jurisprudencia peruana e internacional, a diferencia de la figura del error de comprensión culturalmente condicionado, que cuenta con mayor información en la doctrina, la jurisprudencia —incluyendo pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia, el Tribunal Constitucional y acuerdos plenarios— e investigaciones en instituciones universitarias peruanas e internacionales.

En el ámbito académico, muchos investigadores asocian la conciencia disidente con la objeción de conciencia, lo que supone una limitación en el campo de estudio de la primera.

La objeción de conciencia es un derecho legítimo del profesional médico para negarse a realizar procedimientos o intervenciones que contravengan sus propios principios éticos, morales o religiosos. Este derecho se fundamenta en la libertad de conciencia, pero su ejercicio debe enmarcarse dentro del respeto a los principios bioéticos y garantizar la no vulneración de los derechos de los pacientes ni la afectación de su acceso a los servicios de salud (Távora, 2017). Un caso reconocido es el de Ana Estrada, en el cual, mediante la Consulta del Expediente 14442-202/Lima, la Corte Suprema de Justicia de la República (2022) autorizó la inaplicación del artículo 112 del Código Penal (homicidio piadoso) para que practique la eutanasia, sin que exista una responsabilidad penal ni administrativa para los miembros del personal médico e instituciones públicas por tal actuación. Durante el proceso, los miembros de Essalud recurrieron a la objeción de conciencia para negarse a la ejecución de la sentencia. Por ello, el Séptimo Juzgado Constitucional

de Lima dispuso que el Minsa y EsSalud dieran cumplimiento a la sentencia de una muerte digna a favor de Ana Estrada (Poder Judicial del Perú, 2023).

Como se ha mencionado anteriormente, la objeción de conciencia se ha aplicado en casos de incumplimiento de mandatos judiciales por convicciones éticas, morales o religiosas (Miró, 2024). No obstante, sería un error categórico considerar como sinónimos la conciencia disidente y la objeción de conciencia.

En el presente artículo científico se reconoce la posibilidad de aplicar el artículo 15 del Código Penal, en particular en lo referente a la conciencia disidente, en casos que involucren a miembros de comunidades indígenas en contextos urbanos, quienes recrean de manera limitada sus costumbres y tradiciones en contextos desiguales y discriminatorios.

Las comunidades indígenas urbanas son entendidas como una forma de organización social adoptada por grupos indígenas que residen en entornos urbanos, donde se agrupan y se autorrepresentan colectivamente a partir de un discurso que resalta su identidad étnica. Se trata de un modelo adaptado a la vida en la ciudad (Herrera, 2018).

Para la aplicación de la conciencia disidente en comunidades indígenas urbanas, es indispensable la incorporación de una pericia antropológica que evidencie la resistencia de una identidad subordinada frente a una cultura hegemónica que busca la asimilación plena de valores estandarizados, como ocurre en la comunidad shipibo-konibo de Cantagallo. Dicha pericia debe fundamentarse en criterios como la autoidentificación, el tiempo de permanencia en el entorno urbano y el grado de interacción con otros habitantes o con instituciones del Estado.

V. LEY DE CONSULTA PREVIA

La Ley 29785, Ley de Consulta Previa, establece tanto criterios subjetivos como objetivos para la identificación de los pueblos indígenas. El criterio subjetivo corresponde a la autoidentificación, mientras que el criterio objetivo comprende cuatro aspectos: (1) ser descendientes directos de poblaciones originarias del territorio nacional; (2) mantener estilos de vida, vínculos espirituales e históricos con el territorio que tradicionalmente han ocupado o utilizado; (3) contar con instituciones sociales y costumbres propias, y (4) poseer patrones culturales y modos de vida distintos a los del resto de la población nacional, conforme a la referida ley.

Alva (2020) considera que, si bien la Ley de Consulta Previa intentó alinear-se con los lineamientos del Convenio 169 de la OIT, algunas de sus disposiciones resultan incompatibles con este instrumento internacional. La Ley 29785 exige que

los pueblos indígenas cumplan simultáneamente criterios objetivos y subjetivos para ser reconocidos como tales. Esto se aparta del Convenio, el cual establece que basta con que los pueblos conserven algunas —y no necesariamente todas— de sus instituciones sociales, económicas y culturales para ser considerados indígenas. De igual manera, impone como requisito acreditar una ascendencia «directa» respecto de las poblaciones originarias del territorio, exigencia que no se encuentra contemplada en el Convenio. Asimismo, introduce criterios adicionales no previstos en el instrumento internacional, tales como los estilos de vida y vínculos espirituales e históricos con el territorio distintas a las del resto de la población nacional, además de no reconocer como un elemento fundamental la autoidentificación.

Anaya et al. (2015) consideran que la Ley de Consulta Previa no «ha logrado recoger completamente el dinamismo y complejidad existentes en las formas de adscripción identitaria indígena» (p. 11). No cabe duda de que esta normativa ha generado «la primera fricción entre las organizaciones indígenas y el estado peruano» (Alva, 2020, p. 73).

En relación con la consulta previa, como parte de los derechos colectivos de los pueblos indígenas, esta se encuentra conectada con el respeto al derecho al territorio, la identidad y la libre determinación (Ministerio de Cultura, 2016).

El Tribunal Constitucional (2009), en el Expediente 03343-2007-PA/TC, sostiene que la libre determinación de los pueblos indígenas, junto con su visión sobre la tierra, constituye el fundamento esencial del derecho a la consulta previa. Este derecho materializa lo dispuesto en el artículo 2, inciso 17, de la Constitución, y está expresamente reconocido en los artículos 6 y 7 del Convenio 169 de la OIT, los cuales establecen que el Estado debe realizar consultas previas cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas que puedan afectar directamente a dichos pueblos. Estas consultas deben realizarse a través de mecanismos idóneos y con la participación de sus instituciones representativas, garantizando que el proceso se desarrolle de buena fe, con pertinencia cultural y con el objetivo de alcanzar acuerdos y obtener el consentimiento respecto de las decisiones proyectadas (f. j. 33).

El derecho a la consulta previa está orientado por principios como la oportunidad, la interculturalidad, la buena fe, la flexibilidad, el plazo razonable, la libre participación y el acceso a la información, los cuales aseguran su legitimidad oficial. La oportunidad hace referencia a que la consulta debe realizarse antes de adoptar cualquier medida administrativa o legislativa. La interculturalidad implica que el proceso debe reconocer y adaptarse a la diversidad cultural de los pueblos indígenas, promoviendo el respeto mutuo y el diálogo. La buena fe exige al Estado

actuar con honestidad y apertura, valorando las posiciones de los pueblos indígenas en un clima de confianza y colaboración. La flexibilidad implica que la consulta debe ajustarse a la naturaleza de cada medida y a las particularidades de los pueblos involucrados. El plazo razonable exige un tiempo oportuno para que las organizaciones indígenas evalúen las medidas y formulen opiniones. La libre participación se refiere a la intervención de los pueblos indígenas de manera voluntaria y sin restricción por parte del Estado. Finalmente, el acceso a la información exige al Estado proporcionar información completa, clara y oportuna desde el inicio del proceso (Ministerio de Cultura, 2015).

En el contexto actual, diversos acontecimientos reflejan un incumplimiento sistemático del derecho a la consulta previa. En muchos casos, este proceso se lleva a cabo una vez adoptadas las decisiones sustantivas, reduciéndolo a un mero trámite sin efectos reales para garantizar la interculturalidad. Asimismo, el Estado omite considerar el consentimiento de las poblaciones indígenas frente a proyectos que afectan directamente sus territorios y modos de vida, lo que contribuye a la generación de conflictos sociales.

VI. EL BUEN VIVIR

205

En los últimos años, el concepto del *buen vivir* —conocido como *sumak kawsay* en lengua kichwa y *suma qamaña* en aimara— ha cobrado relevancia a partir de los aportes de los pueblos indígenas de Ecuador y Bolivia (Tórtora, 2021). Esta categoría se refiere a una vida digna y plena, basada en decisiones y prácticas políticas cotidianas que promueven una forma distinta de relacionarse con la naturaleza, con el objetivo de asegurar la continuidad cultural de los pueblos originarios en un contexto de desarrollo (Almendra et al., 2019).

El *buen vivir* constituye la base del pensamiento indígena, sustentado en una relación armónica y equilibrada entre la población y la naturaleza. Este principio no solo representa una visión filosófica que orienta el vínculo entre los pueblos indígenas y la naturaleza, sino que también constituye una guía para el ejercicio de la vida comunitaria que se construye y se transforma en relación con los cambios socioculturales; en consecuencia, rechaza cualquier forma de dominación o destrucción de los bienes comunes, abogando por su preservación y respeto.

Desde una perspectiva antropológica, el *buen vivir* se presenta como una propuesta alternativa al modelo de desarrollo occidental, guiada por una visión económica solidaria y comunitaria (Molina, 2015). Este enfoque hace referencia a una visión relacional del mundo donde se prioriza la armonía con la naturaleza, el respeto a la diversidad cultural y el bienestar colectivo. Como bien menciona

Vanina (2022), no se busca idealizar las culturas precolombinas, sino resaltar que sus cosmovisiones ofrecen valiosos aportes en contextos marcados por el individualismo y la creciente indiferencia hacia el medio ambiente.

A pesar de que el *buen vivir* no está expresamente reconocido en la normativa constitucional peruana, su incorporación en las decisiones judiciales resulta pertinente, especialmente cuando estas inciden en la realidad social, política, económica o cultural de los pueblos indígenas, comunidades nativas o campesinas. Por ello, el juez debe considerar tres principios fundamentales: 1) relacionalidad; 2) colectividad, y 3) pluralismo cultural y epistémico.

El principio de relacionalidad promueve la no superioridad ni distanciamiento entre los seres humanos y la naturaleza, puesto que existe una relación de interdependencia. En el caso del principio de colectividad, este abarca la reciprocidad, el vivir en comunidad y la solidaridad, dejando de lado el individualismo. Un ejemplo es la comunidad shipibo-konibo de Cantagallo, que mantienen el principio de vivir en comunidad en un contexto de desigualdad social como es la región de Lima (Górska, 2022).

206

Por otra parte, el principio del pluralismo epistémico y cultural reconoce la validez de diversas formas de conocimiento, como los saberes ancestrales e indígenas. El pluralismo, al reconocer la coexistencia de múltiples contextos sociales, valores culturales y sistemas de creencias, no implica la negación de la objetividad. Por el contrario, al vincular las normas jurídicas con las realidades diversas, se abre paso a interpretaciones acordes con las particularidades de cada contexto, que enriquecerán el saber teórico del derecho (Rengifo et al., 2013).

VII. ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Los operadores del derecho, como los abogados, defensores públicos, jueces y fiscales, cumplen un rol fundamental en la construcción de una administración de justicia intercultural. Su función no solo se limita a aplicar la ley, sino que abarca su interpretación y adaptación con respeto a la diversidad cultural. Sin embargo, en el contexto peruano, diversos estudios advierten que los operadores del derecho «siguen desconociendo los alcances teóricos y prácticos de la justicia con enfoque intercultural y del pluralismo jurídico» (Chilón, 2024, p. 531).

El adecuado desarrollo de los procesos judiciales requiere la participación de peritos, testigos expertos, traductores e intérpretes como colaboradores calificados de la administración de justicia, quienes aportan conocimientos especializados que permiten una valoración integral del caso específico.

1. Abogados

El abogado se constituye como un actor auxiliar y garante del adecuado funcionamiento del sistema judicial. Entre sus funciones se encuentra la realización de investigaciones de manera independiente en defensa de los intereses de su patrocinado, con el fin de lograr su absolución. No obstante, su accionar está sujeto a límites legales, como la prohibición de influir o interferir en los testimonios, y está expuesto a sanciones en caso de brindar una defensa ineficaz (Villavicencio, 2006).

En el ámbito de los procesos penales donde se aborda la diversidad cultural, los profesionales del derecho deben asumir un rol proactivo para cuestionar actuaciones arbitrarias provenientes del juez o del Ministerio Público. Asimismo, es fundamental que presenten pruebas pertinentes que sustenten su posición, como pericias antropológicas, las cuales aportan un contexto cultural relevante. El desconocimiento de las disposiciones sobre las normas que salvaguardan la diversidad cultural, sumado a la carencia de estrategias adecuadas, puede derivar en una defensa ineficaz, perjudicando a su patrocinado.

2. Ministerio Público

El Ministerio Público, en su calidad de órgano autónomo, tiene la responsabilidad de proteger la legalidad y los intereses públicos amparados por el derecho. En su condición de operador del derecho, garantiza la independencia de los órganos jurisdiccionales y promueve una adecuada administración de justicia. Actúa como representante de la sociedad en los procesos judiciales, dirige la investigación penal desde las etapas iniciales en coordinación con la Policía Nacional, impulsa la acción penal —ya sea de oficio o a solicitud de parte—, emite dictámenes previos a las decisiones judiciales y participa activamente en la propuesta y elaboración de leyes (Villavicencio, 2006).

En una sociedad pluricultural como la peruana, se establecen órganos como la Oficina de Coordinación y Asistencia en Justicia Intercultural del Ministerio Público (en adelante, OCAJIMP), los cuales tienen como finalidad promover la justicia intercultural y garantizar los derechos de las comunidades campesinas y nativas. Entre las funciones de la OCAJIMP se encuentran la capacitación en temas de justicia intercultural dirigida a fiscales, la promoción del uso de lenguas originarias en los ámbitos de competencia del Ministerio Público, la coordinación con instituciones del Estado y autoridades locales para la aplicación de políticas de justicia intercultural, entre otras (Ministerio Público, 2022).

En 2023, la OCAJIMP realizó trabajos colaborativos con los diferentes distritos fiscales de la región Lima con el objetivo de lograr un acercamiento con las comunidades campesinas y pueblos indígenas para promover la justicia intercultural. En marzo, la OCAJIMP y el Distrito Fiscal de Lima Centro sostuvieron una reunión con la comunidad shipibo-konibo de Cantagallo con el propósito de coordinar y proporcionar asistencia para abordar los problemas de la comunidad, dentro de sus competencias y atribuciones (Ministerio Público, 2023a). En septiembre, la OCAJIMP y el Distrito Fiscal de Lima Sur realizaron una jornada de acercamiento y proporcionaron apoyo legal a los residentes de la comunidad Santa Rosa de Manchay, con el objetivo de facilitar su acceso a la justicia y superar las barreras etnolingüísticas que representan un obstáculo para la justicia intercultural (Ministerio Público, 2023d). En octubre, la OCAJIMP y el Distrito Fiscal de Lima Sur llevaron a cabo un encuentro con la comunidad campesina Collanac (Pachacámac), con el objetivo de difundir las políticas de integración intercultural y promover el respeto de las costumbres y tradiciones de las comunidades (Ministerio Público, 2023c). En el mismo mes, la OCAJIMP y el Distrito Fiscal de Lima Norte realizaron un encuentro con comunidades campesinas de Canta, con el objetivo de fortalecer la administración de justicia empleando los enfoques intercultural y de género (Ministerio Público, 2023b).

En el contexto de los procesos penales donde se sostiene el error de comprensión culturalmente condicionado, se observa una tendencia del representante del Ministerio Público a mantener una posición restrictiva frente a la exención total de responsabilidad penal. Persiste una inclinación a solicitar la máxima pena, incluso cuando existen pruebas que demuestran que el imputado actuó conforme a las normas de su cultura (Torres, 2013).

3. Juez

La facultad de impartir justicia tiene su origen en el pueblo y es ejercida por el Poder Judicial mediante sus órganos jerárquicos, como la Corte Suprema, las cortes superiores y juzgados, conforme a lo establecido en la Constitución y el marco de las leyes.

En el marco procesal penal acusatorio, el juez penal tiene el deber de actuar conforme a los principios rectores que respetan las garantías procesales y garantizan un juicio justo, evitando arbitrariedades. Uno de estos principios fundamentales es la igualdad procesal, el cual exige al juez garantizar su ejercicio removiendo cualquier obstáculo. Este principio es fundamental en un sistema adversarial, donde el desarrollo del proceso recae en las partes y en el carácter imparcial del juez (Cubas, 2005).

Asimismo, el principio de contradicción que rige en todo juicio oral y permite a las partes interesadas: 1) ser escuchadas; 2) presentar pruebas; 3) ejercer control sobre las actuaciones de la parte contraria, y 4) refutar cualquier argumento que le perjudique. Este principio exige el análisis riguroso de la prueba, asegurando así que la información obtenida sea de calidad suficiente para que el juez tome una decisión justa e informada (Cubas, 2005).

De igual manera, el principio de inmediación representa una condición indispensable de la oralidad. Este principio permite al juez tener contacto directo con las partes involucradas, observar sus actitudes, reacciones y comportamientos, y así formar un juicio de conciencia sólido y fundamentado, necesario para emitir una sentencia justa (Cubas, 2005).

Finalmente, el juez se encuentra vinculado exclusivamente a lo alegado y probado durante el juicio oral, lo cual implica que las pruebas deben ser valoradas con razones fácticas y jurídicas. El derecho a la debida motivación constituye un elemento esencial orientado, junto con otros principios, a lograr la protección de los derechos de los involucrados en procesos donde se exigen razonamientos sólidos y consistentes del magistrado al emitir las resoluciones. Su relevancia radica, entre otros aspectos, en que permite garantizar la vigencia del debido proceso como manifestación concreta del principio de tutela jurisdiccional efectiva. En ese sentido, la ausencia de fundamentos coherentes y suficientes en una decisión judicial pone en evidencia una falta de motivación, lo que puede acarrear su inconstitucionalidad (Liza, 2022). De igual manera, los jueces deben reunir las condiciones necesarias de competencia, independencia e imparcialidad para el adecuado ejercicio de la función jurisdiccional (Cubas, 2005).

A pesar de que la Constitución reconoce y garantiza la independencia de los magistrados del Poder Judicial, durante años se han denunciado serias injerencias de carácter político que comprometen su autonomía. Las presiones tienen su origen en el poder político, y mientras mayor es la dependencia de los jueces respecto del Poder Legislativo y del Poder Ejecutivo, más intensas son las interferencias y menor su margen de actuación crítica y reflexiva (Villavicencio, 2006).

Para Villavicencio (2006), la formación profesional de los jueces está frecuentemente orientada hacia una aplicación mecánica de la norma debido al formalismo exigido por el proceso y la legislación penal, lo que revela la necesidad de implementar una preparación adecuada tanto para los aspirantes como para los magistrados en ejercicio. Esta preparación responde a las exigencias del perfil judicial en un Estado democrático, donde se exige no solo el conocimiento jurídico, sino también criterios éticos, garantías procesales y susceptibilidad frente a los derechos fundamentales.

Dentro del ámbito del principio de discrecionalidad, los jueces disponen de un margen de actuación para evaluar y seleccionar las pruebas que consideren relevantes en el proceso. No obstante, esta facultad no debe ejercerse de forma arbitraria, especialmente en casos donde estén en cuestionamiento la aplicación del artículo 15 del Código Penal y la actuación del peritaje antropológico.

La falta de un peritaje antropológico, cuando existen indicios de una posible incompreensión vinculada a factores culturales, podría representar un incumplimiento del deber de diligencia exigido. En consecuencia, el uso de la discrecionalidad judicial debe estar debidamente fundamentado y dirigido a asegurar la protección de los derechos fundamentales, especialmente en aquellos casos en los que el conocimiento especializado del antropólogo resulta determinante para una adecuada impartición de justicia.

En este contexto, Alcántara (2014) considera que existen fundamentos constitucionales que justifican la obligatoriedad del peritaje antropológico en los procesos penales vinculados al artículo 15 del Código Penal. Entre estos fundamentos se encuentran: a) la garantía del debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva; b) la salvaguarda de la identidad étnica de los procesados, y c) la protección de su identidad cultural.

210

Desde un análisis jurisprudencial nacional e internacional, se ha identificado que la figura del error de comprensión culturalmente condicionado ha sido empleada en una variedad de delitos, como violación sexual de menor de edad (Recurso de Nulidad 2135-2017/Junín); secuestro (Recurso de Nulidad 2769-2017/Ancash); tenencia ilegal de municiones (Recurso de Nulidad 2449-2017/Loreto); tenencia ilegal de armas (Casación 355-2018/Huánuco); homicidio, entre otros. Dada la diversidad de contextos en los que puede manifestarse el error de comprensión, resulta necesario sostener el uso obligatorio de la pericia antropológica para abordar el condicionamiento cultural, ampliando su exigencia no solo a los casos de violación sexual de menores, como sostiene el Acuerdo Plenario 1-2015/CIJ-116.

Un órgano vinculado con los jueces y el sistema de justicia es la ONAJUP, la cual cumple un rol fundamental en el fortalecimiento tanto de la justicia de paz como de la justicia intercultural a nivel nacional. Entre sus funciones se identifican el apoyo en la elaboración de normativas enfocadas en la justicia de paz y la justicia indígena, la asistencia técnica y capacitación, el fomento de la participación activa de las comunidades indígenas en la administración de justicia, así como la coordinación con los diferentes niveles de gobierno y las organizaciones indígenas (ONAJUP, s.f.).

Desde el Poder Judicial se vienen desarrollando diversas iniciativas —como programas, actividades académicas y congresos— orientadas a fortalecer la comprensión y fundamentación de las resoluciones judiciales emitidas con base en acuerdos plenarios o normas penales, con el fin de abordar los procesos penales desde una perspectiva intercultural. Según Kenneth Eduard Garces, exasesor de la Corte Suprema de Justicia, los congresos internacionales sobre justicia intercultural realizados en los últimos años constituyen un hito en la construcción de un diálogo entre la jurisdicción ordinaria y los sistemas de justicia indígena. Asimismo, resalta que estos espacios no solo permiten ampliar los conocimientos jurídicos, sino que propician el intercambio cultural entre operadores de ambos sistemas normativos, fortaleciendo así los compromisos asumidos y trazando nuevos objetivos para consolidar el enfoque intercultural en la justicia peruana (Poder Judicial del Perú, 2021).

4. Peritos

El perito, en un contexto judicial, es un profesional con formación técnica o científica en una disciplina determinada, convocado al proceso para emitir un dictamen pericial. Este dictamen constituye un producto cognitivo destinado a aportar una opinión fundamentada sobre hechos que requieren dilucidar controversias.

211

La prueba pericial constituye un medio de prueba autónomo y técnicamente regulado dentro del proceso penal, cuya finalidad es facilitar la comprensión de hechos que requieren conocimientos especializados de orden científico, técnico, artístico o empírico, conforme al artículo 172 del Código Procesal Penal. Esta posee un conjunto de reglas propias en cuanto a su procedencia, admisión, ejecución, contradicción, refutación y valoración. En este último punto, el artículo 158 del Código Procesal Penal señala que su valoración debe realizarse conforme a criterios de lógica, principios científicos, máximas de experiencia y una exposición clara de los resultados obtenidos y los métodos aplicados.

El origen de una pericia se sitúa en el momento en que un juez o el Ministerio Público —o, en algunos casos, una de las partes— encomienda a una persona con conocimientos especializados la elaboración de un estudio o informe que permita esclarecer aspectos relevantes del caso. Por tanto, la participación del perito se produce únicamente cuando ha sido requerida y admitida, previa evaluación de su relevancia y necesidad para el proceso.

Ante lo mencionado, cabe preguntarse: *¿qué perito interviene en casos de diversidad cultural?* En el Decreto Supremo 012-87-ED, Reglamento de la Ley 24166, Ley de Creación del Colegio de Antropólogos del Perú, artículo 6, se esta-

blece que en los estudios de índole social, académico y cultural que se presenten ante una entidad tanto pública como privada a nivel nacional será necesaria la participación de antropólogos colegiados para ofrecer asesoramiento y emitir dictámenes.

El dictamen es la pericia antropológica que se constituye como una herramienta judicial orientada a interpretar el contexto sociocultural y las conductas de personas imputadas que pertenecen a entornos culturalmente diversos. El contenido de la pericia refleja distintas concepciones del mundo y formas de organización social (Fernández, 2020).

La Corte Suprema de Justicia (2024), en la Casación 2936-2021/Selva Central, sostiene que la pericia antropológica debe analizar el origen y la vigencia actual de la costumbre alegada, identificando o no posibles indicios de cambio cultural o cuestionamiento interno, especialmente en prácticas como las relaciones sexuales tempranas con menores de catorce años. En cuanto a su estructura, el informe pericial debe incluir una sección inicial que describa la preparación del peritaje, los métodos utilizados y la organización de la información según el encargo judicial; una parte central que desarrolle los puntos analizados conforme a la lógica de los hechos y principios de la investigación antropológica, y una conclusión con la opinión técnica del perito, sustentada en las fuentes consultadas y el material recopilado durante la investigación (ff. jj. 8 y 9).

En esta pericia, el antropólogo aplica una metodología científica basada en la etnografía, donde se realiza una observación sistemática con el propósito de adquirir un conocimiento detallado y riguroso de la realidad objeto de estudio. Este trabajo se sustenta en marcos teóricos, evidencia probatoria y el cumplimiento de principios éticos, evitando emitir juicios subjetivos, malinterpretaciones o distorsiones del discurso y minimizando cualquier sesgo etnocéntrico. Para elaborar su informe, el perito recurre al uso de diversas técnicas e instrumentos de investigación y no se limita únicamente a la realización de entrevistas. Cuando se respeta rigurosamente la metodología, existe una alta probabilidad de que la pericia sea admitida como válida en el proceso judicial. Una vez elaborado, el juez «puede determinar si la pertenencia o diferencia cultural condiciona una conducta que es ilícita dentro del derecho nacional, pero que no lo es dentro del marco normativo del pueblo indígena al que pertenece el individuo sometido a juicio» (Xóchitl, 2019, p. 190).

Ante esto, se plantea lo siguiente: *¿qué implicancias tiene la omisión de un peritaje antropológico en procesos judiciales donde está en juego la diversidad cultural, como en los casos de posible error de comprensión culturalmente condicionado?*

En primer lugar, la Corte Suprema de Justicia ha señalado en múltiples pronunciamientos que, para lograr una adecuada administración de justicia en contextos culturalmente diversos, resulta pertinente incluir la pericia antropológica como prueba que proporciona información más precisa sobre las costumbres y dinámicas socioculturales de la comunidad en la que ocurrieron los hechos materia del proceso, conforme se destaca en el Recurso de Nulidad 3230-2013/Apurímac.

En segundo lugar, la Corte Suprema de Justicia, en la Casación 2936-2021/Selva Central, sostiene lo siguiente con respecto a la pericia antropológica: «Es obligatoria e imprescindible, en todos los casos, para decidir la aplicación del artículo 15 del Código Penal. El órgano jurisdiccional debe, además, supervisar que la pericia sea practicada por un profesional idóneo y con experiencia acreditada» (f. j. 8). Asimismo, en relación con el Decreto Supremo 012-87-ED, el profesional idóneo para la elaboración de un dictamen es el antropólogo colegiado.

En tercer lugar, la omisión injustificada de la pericia antropológica en aquellos casos en los que resulta imprescindible puede conllevar la nulidad de la sentencia, en tanto afecta derechos fundamentales como el debido proceso y la debida motivación de las resoluciones judiciales. En tal situación, el órgano jurisdiccional superior podrá disponer la incorporación de la pericia antropológica para asegurar una decisión judicial que cumpla con los derechos y garantías constitucionales, como se aprecia en la Casación 818-2018/Santa.

Para Ruíz (2015), la realización de un peritaje antropológico es un derecho innominado con respaldo constitucional que permite concretar y materializar el derecho a la defensa, el derecho a la igualdad ante la ley, el derecho a la identidad cultural, el principio de interculturalidad, el principio de promoción de los sectores históricamente excluidos y el derecho de los pueblos a regirse por su propio sistema normativo.

La pericia antropológica ha sido un instrumento fundamental en casos como el de Bagua, donde intervino la antropóloga Frederica María Pía Barclay Rey de Castro, quien contextualizó la cosmovisión y la estructura organizativa del pueblo awajún-wampis, así como prácticas como el uso de lanzas en las protestas, no como instrumentos bélicos, sino como parte de su indumentaria tradicional. Este análisis fue clave para comprender que la toma de la carretera conocida como la «Curva del Diablo» no debía interpretarse como un acto de guerra, sino desde una perspectiva culturalmente situada (Asociación Interétnica de Desarrollo de la Selva Peruana, 2015).

Otro caso es el de los miembros del pueblo indígena qom en el año 2000, quienes, tras haber cazado animales silvestres, se enfrentaron con dos agentes policiales, resultando uno de ellos fallecido. En el proceso judicial se incorporó una pericia antropológica destinada a contextualizar culturalmente los hechos, pero esta fue desestimada por los jueces, quienes recurrieron a criterios basados en percepciones comunes y sin fundamentos técnicos. Posteriormente, el Superior Tribunal de Justicia cuestionó tanto la actuación de la abogada defensora —por no utilizar los elementos aportados por la pericia— como el proceder de los jueces de primera instancia. Morita Carrasco (2015), quien actuó como perita en el caso, señaló además que existió un trato desigual en el juicio, con una evidente diferenciación hacia los policías en su calidad de testigos frente a los imputados indígenas.

En la Amazonía peruana, la realización de pericias antropológicas ha reafirmado «la vigencia de garantías procesales a los miembros de los pueblos indígenas acusados de ilícitos penales, cumpliendo con todos requisitos legales y procedimentales de forma y de fondo que establece el sistema judicial peruano» (Villasante, 2021, p. 91).

5. Testigos expertos

El testigo es una persona que posee información relevante para el proceso judicial, cuya declaración contribuye al esclarecimiento de los hechos controvertidos. Su función trasciende los intereses de la parte que lo presenta, ya que actúa como un auxiliar de la administración de justicia, comprometido con la verdad y ajeno a cualquier beneficio particular (Campos, 2022).

El testigo experto es aquel individuo que, además de haber presenciado o tener conocimiento directo de los hechos relacionados con un delito, cuenta con formación especializada o experiencia reconocida en un área científica, técnica o artística, la cual emplea para brindar al juez un testimonio que combine tanto su percepción de los hechos como su criterio profesional. Este testimonio no solo se limita a relatar lo percibido, sino que incluye opiniones, valoraciones o apreciaciones derivadas de su conocimiento experto (Espinoza, 2020).

El testimonio hace referencia a una narración en primera persona en la que un individuo expone vivencias respecto de un acontecimiento determinado. El acto de testificar no solo busca transmitir una experiencia, sino también generar un impacto en quien escucha o recibe el relato, apelando a su posicionamiento frente al hecho relatado (Cárdenas, 2022).

El testimonio de un testigo experto puede ser determinante para el resultado de un juicio. Por lo tanto, es importante que estos expertos se encuentren capacitados y certificados adecuadamente en sus respectivas áreas de especialización y que se adhieran estrictamente a los principios éticos y profesionales, los cuales incluyen la honestidad, la imparcialidad, la integridad y la objetividad en la presentación de su testimonio (Orellana y Durán, 2024).

En los procesos judiciales donde se debaten elementos de índole cultural, los antropólogos asumen el rol de testigos expertos debido a su preparación académica y trayectoria en el análisis de las prácticas socioculturales, las tradiciones y las estructuras sociales de diversas comunidades del Perú.

Un caso emblemático es el conflicto entre los arhuacos evangélicos y las autoridades tradicionales arhuacas en la Sierra Nevada de Santa Marta, en Colombia. Este conflicto se inició con sanciones impuestas a quienes practicaban un culto evangélico, lo que provocó la expulsión de un pastor y de más de treinta indígenas. En la Sentencia SU-510 de 1998, la Corte Constitucional de Colombia (1998) respaldó las restricciones establecidas por las autoridades indígenas frente al proselitismo religioso de miembros de la Iglesia Pentecostal Unida de Colombia. La presente Corte se apoyó en expertos, como antropólogos, para abordar adecuadamente la tensión entre derechos fundamentales: la libertad religiosa y la protección de la identidad cultural colectiva. La decisión generó controversia, reflejada en los votos disidentes de algunos magistrados.

6. Traductores e intérpretes

En un proceso judicial, la traducción y la interpretación son tareas estrechamente vinculadas, ya que ambas implican el manejo de distintos idiomas para transmitir un mensaje de una lengua a otra.

El traductor es aquella persona que transcribe por escrito documentos de un idioma a otro. Este profesional «aplica estrategias cognitivas y metacognitivas que le permitan captar y expresar el sentido de los textos, sean estos discursos escritos u orales en su lengua materna o lengua extranjera» (Lévano, 2022, p. 29). Por tanto, la traducción permite «favorecer y potenciar la mediación que representa el diálogo para el logro de la interculturalidad» (Limón, 2013, p. 98).

El intérprete es aquella persona que traduce oralmente y en el momento lo que dicen los actores. La interpretación debe realizarse con fidelidad, exhaustividad y adecuación cultural, teniendo en cuenta el contexto simbólico y el significado propio del universo cultural del hablante (De las Heras, 2016).

Como bien menciona Lévano (2022), la labor del traductor e intérprete exige un alto grado de responsabilidad y compromiso con las poblaciones involucradas en el acto comunicativo, lo cual implica desarrollar habilidades y disposiciones que le permitan desempeñarse eficazmente como mediador entre distintas culturas y lenguas.

El Perú, como país multicultural, alberga alrededor de 48 lenguas en su territorio, de las cuales 4 se hablan en los Andes y 44 en la Amazonía, conforme se presenta en la Base de Datos de Pueblos Indígenas u Originarias del Ministerio de Cultura. Estas lenguas originarias forman parte de un sistema cultural-lingüístico complejo, cuyo uso facilita la comunicación en contextos determinados por la cultura local.

La lengua es el sistema de signos que una comunidad utiliza como medio de comunicación. Esta constituye un rasgo fundamental de identidad étnica, ya que cumple una función social según el lugar que ocupa dentro de una comunidad nacional (Bermúdez, 2002).

El idioma es un recurso que facilita el acceso a una cultura, tanto como producto como depósito de saberes. Este desempeña un papel importante en la consolidación democrática, al ser condición previa para el ejercicio de derechos fundamentales como la libertad de expresión y opinión (Bermúdez, 2002).

La Constitución Política establece que todas las lenguas habladas en el territorio nacional merecen el mismo respeto. No obstante, en la administración de justicia peruana, Bermúdez (2009) considera que existe «un problema de indefensión de los vernáculos hablantes que impedirían materializar la consolidación de un estado de derecho» (p. 550).

Las leyes orgánicas del Poder Judicial y del Ministerio Público no aseguran al ciudadano vernáculo hablante la posibilidad de participar en un proceso judicial utilizando su lengua materna, por lo que se ve obligado a desenvolverse en un sistema predominantemente castellanizado (Bermúdez, 2009).

Villasante (2021) fue más específico y mencionó que «el uso inexplicado de un conjunto de términos propias de la judicatura como: “diligencia”, “caución”, “comparecencia restringida”, etc., resultan completamente ininteligibles para el acusado, o lo que es peor, generan un entendimiento contrario al significado del concepto mismo» (p. 91). Sin duda, las diferencias lingüísticas y culturales pueden provocar distorsiones en la comprensión del proceso judicial por parte de personas indígenas, por lo que resulta fundamental la participación de traductores e intérpretes durante el proceso judicial, mientras que su no incorporación, ya sea por escasez de personal u otras razones, perjudica el cumplimiento de los derechos fundamentales.

En un Estado democrático de derecho, la interacción de una persona con la administración pública debe basarse en el reconocimiento y respeto de sus derechos fundamentales. En esa línea, el derecho a comunicarse con las instituciones debe garantizarse en la lengua propia de la persona, y no en un idioma ajeno que limite su participación o la comprensión del procedimiento.

VIII. VULNERABILIDAD DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

La situación de vulnerabilidad que enfrentan los pueblos indígenas, comunidades campesinas y nativas, sumada a la forma en que se encuentran estructuradas y operan las instituciones estatales, puede representar un obstáculo significativo para el acceso efectivo a la justicia.

Para Sol (2020), entre los principales desafíos que enfrentan las poblaciones indígenas se encuentran: 1) la escasez de intérpretes en lenguas indígenas; 2) el desconocimiento por parte de los operadores de justicia respecto de las instituciones y costumbres indígenas; 3) la ausencia de procedimientos adecuados para la protección de los derechos colectivos; 4) la excesiva duración de los procesos judiciales, y 5) la limitada participación de peritos especializados en temas indígenas, sumada a la complejidad inherente a los conflictos judiciales que se presentan.

Esta vulnerabilidad «puede resultar un condicionante a la hora de acceder a la justicia, en tanto enfrentan barreras de idioma, culturales, económicas y de otro tipo dentro del sistema jurídico nacional» (Sol, 2020, p. 21).

217

IX. CONCLUSIONES

- i) La Constitución Política del Perú establece un marco normativo que reconoce los derechos de los pueblos indígenas, tanto en el ámbito cultural como en el jurídico. Sin embargo, existen cuestionamientos conceptuales y materiales, especialmente cuando se busca compatibilizar la justicia comunal con los derechos fundamentales.
- ii) El artículo 15 del Código Penal del Perú, a través de las figuras del error de comprensión culturalmente condicionado y la conciencia disidente, constituye un intento normativo por reconocer la diversidad cultural en el ámbito penal. El error de comprensión, aunque más desarrollado en la doctrina y la jurisprudencia, sigue presentando limitaciones conceptuales y prácticas, como el término «error», que parte de una perspectiva monocultural. La conciencia disidente, aún escasamente abordada en el derecho peruano, ofrece un marco para analizar los comportamientos de las comunidades indígenas urbanas donde la identidad cultural se redefine en contextos de desigualdad.

- iii) Si bien la Ley 29785, Ley de Consulta Previa, incorpora criterios objetivos y subjetivos para la identificación de los pueblos indígenas, su exigencia simultánea y la incorporación de requisitos no contemplados en el Convenio 169 de la OIT restringen el derecho a la consulta y desconocen el dinamismo de las identidades indígenas.
- iv) Los principios de relacionalidad, colectividad y pluralismo epistémico y cultural que sustentan el *buen vivir* lo constituyen en una guía ética y política fundamental para las poblaciones indígenas. En este sentido, su incorporación interpretativa en los órganos del sistema de justicia resulta imprescindible para lograr la implementación efectiva de la interculturalidad y la garantía de los derechos humanos dentro de un Estado democrático.
- v) La consolidación de una justicia intercultural en un Estado democrático depende del compromiso y la formación de los operadores del derecho, quienes no solo deben aplicar la norma jurídica, sino también interpretarla con sensibilidad cultural, reconociendo los diversos sistemas normativos en una sociedad pluricultural. En el Perú, existe una brecha entre el marco normativo y su implementación, debido al desconocimiento teórico y práctico del pluralismo jurídico. En este contexto, resulta esencial fortalecer la participación de profesionales como peritos antropológicos, testigos expertos, traductores e intérpretes, cuya intervención garantiza el cumplimiento de los derechos fundamentales y la tutela jurisdiccional efectiva. Por ello, resulta fundamental fomentar un diálogo entre el derecho y la antropología, ya que este enfoque conjunto facilitará el tratamiento adecuado de aspectos clave como la diversidad cultural, el pluralismo jurídico y los derechos colectivos dentro del ámbito judicial.
- vi) El peritaje antropológico constituye una herramienta que permite garantizar una administración de justicia que respete la diversidad cultural en contextos judiciales. Su inclusión como prueba obligatoria no solo enriquecerá los procesos donde se invoca el artículo 15 del Código Penal, sino que permitirá al juez interpretar los hechos respetando los derechos fundamentales y cumpliendo con una justicia intercultural.
- vii) La vulnerabilidad estructural de los pueblos indígenas, comunidades campesinas y nativas, agravada por las limitaciones institucionales del sistema de justicia —como la carencia de intérpretes y peritos, el desconocimiento de las cosmovisiones indígenas por parte de los operadores jurídicos, la falta de mecanismos idóneos para la protección de los derechos colectivos y la dilación procesal—, genera barreras críticas que impiden lograr una justicia intercultural en un Estado democrático.

BIBLIOGRAFÍA

- Alcántara Salazar, H. (2014). *Fundamentos constitucionales para la adopción del peritaje antropológico como prueba obligatoria en los procesos penales* [Tesis de Maestría, Universidad Nacional de Cajamarca]. Repositorio de la Universidad Nacional de Cajamarca.
- Almendra, V., Rozental, M., Rodríguez, E., Muñoz, Á. y Escobar, M. (2019). Desafiando el buen vivir. Ensaio fotográfico: discursos de los buenos vivires desde Piopó, Cauca. *Revista Periferias*, 1-22.
- Alva Arévalo, A. (2020). La identificación de los pueblos indígenas en el Perú. ¿Qué está sucediendo con el criterio de autoidentificación? *Cuhsó*, 30(1), 60-77.
- Anaya Zeballos, G., Gamboa Gálvez, L. y Tirado Ratto, E. (2015). La Ley de la consulta previa desde un enfoque antropológico: discursos y limitaciones. *Anthropía*, (13), 6-13.
- Asociación Interétnica de Desarrollo de la Selva Peruana. (9 de noviembre 2015). *Juicio Bagua: peritaje antropológico señaló que el pueblo indígena no incitó enfrentamientos*.
- Bermúdez Tapia, M. (2002). *Los derechos lingüísticos* (2.^a ed.). Ediciones Legales.
- Bermúdez Tapia, M. (2009). Acceso a la justicia a través del lenguaje y comunicación forense. Los derechos lingüísticos como derecho fundamental ante el sistema judicial. En J. Córdova Shaefer (Ed.), *Tomo I. Memoria del X Congreso Iberoamericano. Derecho Constitucional* (pp. 535-553). Idemsa.
- Campos Barranzuela, E. (12 de abril de 2022). Suplemento Jurídica: El testigo protegido en el proceso penal. *El Peruano*.
- Cárdenas Olmos, C. (2022). *Las víctimas, los testigos y los peritos en los procesos judiciales*. Academia Judicial de Chile.
- Carrasco, M. (2015). Diálogos de una antropóloga con el derecho a partir de su experiencia como perito en dos juicios penales. En A. Guevara Gil, A. Verona y R. Vergara (Eds.), *El peritaje antropológico. Entre la reflexión y la práctica* (pp. 57-70). CICAJ.
- Chillihuani Casa, S. (2023). *Los derechos fundamentales como límites para el accionar de la justicia comunal en las comunidades nativas del departamento de Madre de Dios* [Tesis de Maestría, Universidad Andina del Cusco]. Repositorio de la Universidad Andina del Cusco.

- Chilón Barturen, S. (2024). Enfoque de justicia intercultural en la administración de justicia en la Amazonía peruana. *Revista Boliviana de Derecho*, (37), 528-551.
- Corte Constitucional de la República de Colombia. (1998). *Sentencia SU-510 de 1998 (Vladimiro Naranjo Mesa, M.P.)*.
- Corte Suprema de Justicia de la República. (2018). *Recurso de Nulidad 2449-2017/ Loreto (Chávez Mella, M.P.)*.
- Corte Suprema de Justicia de la República. (2019). *Recurso de Nulidad 2135-2017/ Junín (César San Martín Castro, M.P.)*.
- Corte Suprema de Justicia de la República. (2021). *Casación 355-2018/Huánuco (Lecaros Cornejo, M.P.)*.
- Corte Suprema de Justicia de la República. (2021). *Recurso de Nulidad 2769-2017/ Ancash (César San Martín Castro, M.P.)*.
- Corte Suprema de Justicia de la República. (2022). *Consulta del Expediente 14442-202/Lima (Quispe Salsavilca, M.P.)*.
- Corte Suprema de Justicia de la República. (2023). *Casación 818-2018/Santa (Príncipe Trujillo, M.P.)*.
- Corte Suprema de Justicia de la República. (2023). *Recurso de Nulidad 3230-2013/ Apurímac (Príncipe Trujillo, M.P.)*.
- Corte Suprema de Justicia de la República. (2024). *Casación 2936-2021/Selva Central (Altabás Kajatt, M.P.)*.
- Cubas Villanueva, V. (2005). Principios del proceso penal en el Nuevo Código Procesal Penal. *Derecho & Sociedad*, (25), 157-162.
- De las Heras Caba, M. (2016). La figura del traductor en las normas procesales españolas. Análisis de los órdenes jurisdiccionales civil, penal, contencioso-administrativo y social. *Revista Internacional de Doctrina y Jurisprudencia*, (13), 1-37.
- Diez, A. (2012). Nuevos retos y nuevos recursos para las comunidades campesinas. En A. Diez Hurtado (Ed.), *Tensiones y transformaciones en comunidades campesinas* (pp. 14-35). Cisepa.
- Espinoza Ramos, B. (4 de abril de 2020). La prueba pericial en el Código Procesal Penal de 2004. *LP*.
- Fernández Droguett, F. (2020). El peritaje cultural como práctica antropológica en la defensa de imputados indígenas en Chile: hacia la construcción de un posible pluralismo jurídico. *Andamios*, 17(44), 275-293.

- García Cancellini, N. (1999). La globalización y la interculturalidad narrada por los antropólogos. *Maguaré*, (14), 19-41.
- Górska, K. (2022). La comunidad Shipibo-Konibo en Lima y el derecho a la ciudad. *Anuario Latinoamericano Ciencias Políticas y Relaciones Internacionales*, 13, 113-135.
- Guevara Alban, G., Verdesoto Arguello, A. y Castro Molina, N. (2020). Metodologías de investigación educativa (descriptivas, experimentales, participativas, y de investigación-acción). *Recimundo*, 4(3), 163-173.
- Hernández Sampieri, R., Fernández Collado, C. y Baptista Lucio, M. (2014). *Metodología de la investigación* (6.ª ed.). McGraw-Hill.
- Herrera Amaya, M. (2018). Comunidades indígenas urbanas: disputas y negociación por el reconocimiento. *Andamios*, 15(36), 113-134.
- Hurtado Pozo, J. (2009). Derecho penal y diferencias culturales: el caso peruano. En *Problemas fundamentales de la Parte General del Código Penal* (pp. 361-396). Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Jiménez Bartlett, L. (2009). *Diversidad cultural y pueblos indígenas*. Universidad de Deusto.
- Lévano Castro, S. (2022). Competencia (inter)cultural en la formación de traductores e intérpretes peruanos. *Educación*, 31(61), 27-45.
- Limón Aguirre, F. (2013). Interculturalidad y traducción. Retos al entendimiento y la comunicación. *Tinkuy*, (20), 92-100.
- Liza Castillo, L. M. (2022). Importancia de la motivación de las resoluciones. *Revista Oficial Del Poder Judicial*, 14(18), 289-304.
- López Carlos, J. (2020). *La necesidad de crear puentes entre la Antropología y el Derecho*. Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Martínez Montenegro, I. (2023). Sobre los métodos de la investigación jurídica. *Revista chilena de derecho y ciencia política*, 14(1), 1-4.
- Medina Romero, M., Rojas León, R., Bustamante Hoces, W., Loaiza Carrasco, R., Martel Carranza, C. y Castillo Acobo, R. (2023). *Metodología de la investigación: técnicas e instrumentos de investigación*. Inudi.
- Meini Méndez, I. (2014). *Lecciones de derecho penal - Parte general. Teoría jurídica del delito*. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Ministerio de Cultura. (2015). *Consulta previa: orientaciones para la participación de los pueblos indígenas u originarios*.

Ministerio de Cultura. (2016). *Derechos Colectivos de los Pueblos Indígenas u Originarios*.

Ministerio Público. (17 de marzo de 2022). *Resolución de la Fiscalía de la Nación 375-2022-MP-FN*. Diario Oficial *El Peruano*.

Ministerio Público. (2 de octubre de 2023a). Lima Sur: Ministerio Público encabezó jornada de acercamiento con comunidad campesina de Pachacámac. *Gob.pe*.

Ministerio Público. (2 de octubre de 2023b). Lima Norte: Ministerio Público lideró jornada de acercamiento con comunidades campesinas de Canta. *Gob.pe*.

Ministerio Público. (3 de marzo de 2023c). Ministerio Público, a través de la OCAJIMP sostuvo un encuentro con la comunidad Shipibo Conibo de Cantagallo. *Gob.pe*.

Ministerio Público. (7 de septiembre de 2023d). Ministerio Público dirigió jornada de acercamiento a comunidad campesina de Lima Sur. *Gob.pe*.

Miró Quesada, J. (2024). La objeción de conciencia: usos y abusos en el ámbito médico. *Revista Memoria*, (42).

222

Molina Bedoya, V. (2015). Existencia equilibrada. Metáfora del Buen Vivir de los pueblos indígenas. *Polis*, 14(40), 143-163.

ONAJUP. (s.f.). *Presentación ONAJUP*. https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/ONAJUP/s_onajup/as_presentacion/

Orellana Urgilés, S. y Durán Ramírez, A. (2024). La imparcialidad de la opinión del testigo experto con respecto a los resultados de un informe, frente al criterio del perito. *Polo del Conocimiento*, 9(6), 2145-2160.

Palma Irrázaval, F. (2022). La investigación-creación desde la antropología. *Antípoda*, 1(47), 119-140.

Peña Jumba, A. (2009). Derechos fundamentales y justicia comunal: la aplicación del artículo 149 y el artículo 2, inciso 19 de la Constitución Política del Perú. *Ius Et Veritas*, 19(39), 276-285.

Peña Jumba, A. (2014). Justicia Intercultural en el Perú. *Revista Intercambio*, (28), 1-3.

Pérez López, J. (12 de marzo de 2017). La conciencia disidente u objeción de conciencia en el Código Penal peruano. *LP*.

Poder Judicial del Perú. (14 de agosto de 2021). Enfoque intercultural en la administración de justicia. [YouTube]. https://www.youtube.com/watch?v=rJgiwE-5_ww

- Poder Judicial del Perú. (13 de febrero de 2023). Séptimo Juzgado Constitucional de Lima dispone cumplimiento de sentencia a una muerte digna a favor de Ana Estrada. *Gob.pe*.
- Rengifo Castañeda, C., Wong Jaramillo, E. y Gregorio Posada, J. (2013). Pluralismo jurídico: implicaciones epistemológicas. *Inciso*, 15, 27-40.
- Ruíz Molleda, J. (2015). Aproximación a los fundamentos constitucionales del peritaje antropológico. En A. Guevara Gil, A. Verona y R. Vergara (Eds.), *El peritaje antropológico. Entre la reflexión y la práctica* (pp. 131-148). CICAJ.
- Sierra, M. (1996). Antropología jurídica y derechos indígenas: problemas y perspectivas. *Dimensión Antropológica*, 8, 55-90.
- Sol Bucetto, M. (2020). El derecho de acceso a la justicia de los pueblos indígenas: estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. *LEX - Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*, 18(25), 15-31.
- Tassara Zevallos, O. (2013). *Una interpretación multicultural liberal del artículo 149 de la Constitución* [Tesis de Maestría, Pontificia Universidad Católica del Perú]. Repositorio de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Távora Orozco, L. (2017). Objeción de conciencia. *Revista Peruana de Ginecología y Obstetricia*, 63(4), 581-590.
- Torres Rodríguez, O. (2013). *Interculturalidad jurídica y antropología cultural forense*. UDAFF.
- Tórtora Aravena, H. (2021). El «Buen Vivir» y los derechos culturales de naturaleza colectiva en el Nuevo Constitucionalismo Latinoamericano Descolonizador. *Revista de derecho (Coquimbo)*, 28, 1-36.
- Tribunal Constitucional del Perú. (2009). *Expediente 03343-2007-PA/TC*. Lima.
- Valencia Tello, D. (2020). Pluralismo jurídico. Análisis de tiempos históricos. *Revista Derecho del Estado*, (45), 121-154.
- Vanina Celis, S. (4 de diciembre de 2022). *El «buen vivir»: lecciones de los pueblos indígenas de América para aprender a vivir mejor*. Ecoosfera.
- Verona, A. (2014). Los enfoques ético-políticos del Tribunal Constitucional peruano respecto de la diversidad cultural (1996-2012). *Boletín del Instituto Riva-Agüero*, (37), 235-275.
- Villasante Guerrero, R. (2021). *¿Inculpado?... ¿No es el que no tiene culpa? (Peritajes antropológicos en la Amazonía Peruana)* [Tesis de pregrado, Pontificia Universidad Católica del Perú]. Repositorio de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

- Villavicencio Terreros, F. (2006). *Derecho penal. Parte general*. Grijley.
- Xóchitl Zolueta, J. (2019). Peritajes antropológicos: una herramienta para la justicia intercultural. *Diario de Campo*, (3), 189-193.
- Zaffaroni, E., Slokar, A. y Aliaga, A. (2011). *Manual de derecho penal. Parte general* (2.^a ed.). Ediar.

Recibido: 23-06-2025

Aprobado: 12-01-2026