

Juan Felipe González Ríos
Manuel Andrés Triviño Guevara *

La justicia transicional y la
jurisdicción especial indígena

[Visitar la WEB](#)

[Recibir BOLETÍN ELECTRÓNICO](#)

La justicia transicional y la jurisdicción especial indígena

Resumen:

La justicia transicional como mecanismo aceptado por los diferentes organismos internacionales para resolver conflictos y llegar a una reconciliación en el ámbito colombiano, se enfrenta a la jurisdicción indígena que desde la Constitución de 1991 viene desarrollándose en Colombia. Estas comunidades, con sus usos, saberes y costumbres ancestrales, vienen desarrollando procesos muy similares pero no reconocidos por el Estado, para su convivencia en comunidad y armonía con el territorio y la madre tierra.

Abstract:

Transitional justice as a mechanism accepted by different international bodies to resolve conflicts and reach a reconciliation in the Colombian context, confronts the indigenous jurisdiction which since the 1991 Constitution has been in Colombia. These communities, with their traditions, knowledge and ancestral customs, come to develop similar processes but not recognized by the State, for community living and harmony with the land and mother earth.

Palabras clave:

Verdad, reparación, justicia, jurisdicción indígena, reconocimiento, reconciliación, usos y costumbres, cosmovisión, sabedor ancestral, resguardo, rituales, armonización, comunidad.

Keywords:

Truth, repair, Justice, Indigenous Jurisdiction, recognition, reconciliation, uses and customs, cosmovision, knowing ancient, security, rituals, harmonization, community.

***NOTA:** Las ideas contenidas en los **Documentos de Opinión** son de responsabilidad de sus autores, sin que reflejen, necesariamente, el pensamiento del IEEE o del Ministerio de Defensa.

Introducción

El ejercicio pleno de los derechos, requiere necesariamente el reconocimiento de la autonomía de sus titulares, mucho más cuando están relacionados con el colectivo y la multiculturalidad; las comunidades indígenas se ven despojadas de su autonomía al no ser incluidas en los diálogos o acuerdos de terminación del conflicto, conflicto que se desarrolló durante décadas en los territorios reconocidos constitucionalmente como resguardos o espacios para el disfrute de sus formas propias de acuerdo a usos y costumbres, tradición y legados ancestrales, dado que muchos de los desmovilizados y reinsertados a la vida civil en la mayoría de los casos son parte de sus propias comunidades o regresaran a ellas,

En este sentido, no es posible entrar a desarrollar políticas de reinserción de las personas pertenecientes a la jurisdicción especial indígena, sin antes analizar las concepciones que prevalecen hoy en la dinámica actual del posconflicto. Este impacto en el derecho a su vez determina las políticas y prácticas estatales frente a los derechos de este grupo de personas. Las consecuencias de la materialización del modelo social en los marcos jurídicos transicionales deben incluir el reconocimiento pleno de la capacidad jurídica de goce y de ejercicio de todas las comunidades, políticas claras de inclusión en todas las esferas de la vida social y garantías de apoyo y salvaguardas para equiparar todas las condiciones necesarias.

La justicia transicional y la jurisdicción especial indígena

Levantar el rostro enmarcado por las lágrimas, sostenidos por la pacha mama, el sol que ilumina el camino, la tierra que siembra esperanza, el viento que se lleva consigo los gritos y el agua que lava las heridas.

Con la Constitución política de 1991 Colombia se convirtió en pionera en el reconocimiento del derecho de los pueblos indígenas, protegiendo su diversidad cultural y autodeterminación, salvaguardando la jurisdicción especial indígena. Es así como el Estado con el propósito de proteger dichos derechos adopta el convenio 169 sobre pueblos indígenas y tribales de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) a través de la Ley 21 del 4 de marzo de 1991, que se convirtió en pilar para la elaboración de las leyes y políticas del Estado en materia de comunidades indígenas y fundamento jurídico

para que los jueces de la República orienten sus decisiones y protejan los derechos indígenas.

Posteriormente, y como resultado de 25 años de negociaciones entre los representantes de los pueblos indígenas y los Estados miembros de la ONU, La Asamblea General en su sesión 107 del 13 de septiembre de 2007 aprueba la *Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas*, donde hace una descripción del derecho que tienen los pueblos a una vida digna, a ratificar, fortalecer y preservar sus propias instituciones políticas, jurídicas, sociales, culturas y sus tradiciones, manteniendo a la vez su derecho a participar plenamente, si lo desean, en la vida política, económica, social y cultural del Estado. Igualmente hace énfasis en el derecho de autodeterminación y desarrollo libre, de acuerdo a sus necesidades e intereses. Igualmente hace un llamado a los Estados para que creen mecanismos de participación, y a la práctica de una democracia intercultural. Sin embargo, pese al avance jurídico, las circunstancias fácticas evidencian que la aplicación de los derechos de los pueblos indígenas es ineficaz, por no decir que nula, particularmente en lo concerniente al conflicto armado.

Con el objeto de distinguir en qué consiste dicha ineficacia en la protección de los derechos de los pueblos indígenas, es necesario conocer algunos conceptos respecto de la justicia transicional y los instrumentos creados en Colombia para garantizar la justicia en posconflicto.

La justicia transicional

Las Naciones Unidas han definido la justicia transicional como "toda la variedad de procesos y mecanismos asociados con los intentos de una sociedad por resolver los problemas derivados de un pasado de abusos a gran escala, a fin de que los responsables rindan cuentas de sus actos, servir a la justicia y lograr la reconciliación"¹

La justicia transicional de la que habla la ONU está instituida en cuatro de los principios de las normas internacionales de derechos humanos: "a) la obligación del Estado de investigar y procesar a los presuntos autores de violaciones graves de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario, incluida la violencia sexual, y de

¹ "El Estado de derecho y la justicia de transición en las sociedades que sufren o han sufrido conflictos" (S/2004/616), párr. 8

castigar a los culpables; b) el derecho a conocer la verdad sobre los abusos del pasado y la suerte que han corrido las personas desaparecidas; c) el derecho de las víctimas de violaciones graves de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario a obtener reparación; y d) la obligación del Estado de impedir, mediante la adopción de distintas medidas, que tales atrocidades vuelvan a producirse en el futuro”².

De igual manera la ONU en sus consideraciones respecto de la justicia transicional enfatiza que la causa del conflicto radica en la violación de los derechos económicos, sociales y culturales, así como también lo es que la acción u omisión de los Estados y de los agentes no estatales, que por lo general afectan en mayor medida a los más vulnerables.

El profesor Rodrigo Uprimny se refiere a la justicia transicional como aquellos procesos transicionales mediante los cuales se llevan a cabo transformaciones radicales de un orden social y político determinado; que enfrentan la necesidad de equilibrar las exigencias contrapuestas de paz y justicia. Por lo que estos procesos se caracterizan en la mayoría de los casos, por ser negociaciones políticas entre los diferentes actores, particularmente cuando se trata de transiciones de la guerra a la paz, de donde se pretende lograr acuerdos lo suficientemente satisfactorios para todas las partes. Pero, por otro lado, estos procesos se ven regidos por las exigencias jurídicas de justicia impuestas desde el plano internacional, que se concretan en el imperativo de individualizar y castigar a los responsables de crímenes de guerra y lesa humanidad cometidos en la etapa previa a la transición. De esta manera, mientras que las exigencias jurídicas buscan proteger los derechos de las víctimas de tales crímenes a la verdad, la justicia y la reparación, las necesidades de paz y reconciliación nacional propias de los procesos transicionales presionan en dirección opuesta, pues para que los responsables de crímenes atroces decidan aceptar dejar las armas y llegar a un acuerdo de paz, resulta necesario que encuentren atractivos incentivos para hacerlos, tales como el perdón y el olvido de sus actos.³

² http://www.ohchr.org/Documents/Publications/HR-PUB-13-05_sp.pdf. Justicia Transicional y Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

³ Uprimny, Rodrigo y Saffon, María Paula. Estándares Internacionales y Procesos de Paz en Colombia. Entre el perdón y el paredón, preguntas y dilemas de justicia transicional, compilado por Angelika Rettberg. Ediciones Uniandes, Bogotá: Corcas Editores, Junio 17 de 2005, p. 24

Sin duda es un reto para los Estados que salen de un conflicto lograr un equilibrio entre la paz y la justicia, porque tal como lo evidenciamos los procesos de transición tienen factores que se contraponen, por lo que alcanzar la paz significa en gran medida dejar a un lado la justicia.

En este sentido, el sociólogo noruego Jon Elster en su texto *Rendición de Cuentas*, afirma que “la justicia transicional está compuesta de los procesos penales, de depuración y de reparación que tienen lugar después de la transición de un régimen político a otro” y añade, a lo que él llama “la ley de la justicia transicional”, que “la intensidad de la demanda de retribución disminuye con el intervalo de tiempo entre las atrocidades y la transición, y entre la transición y los procesos judiciales”⁴.

Verdad, justicia y reparación

La verdad

La verdad es fundamental para que existan justicia y paz duraderas. Los principios de Joinet establecen tres dimensiones de la verdad: el derecho inalienable a la verdad, el deber de memoria y el derecho a saber de las víctimas.

Cada pueblo tiene el derecho inalienable de conocer la verdad sobre los acontecimientos pasados, así como sobre las circunstancias y las razones que llevaron, por la violación masiva y sistemática de los derechos humanos, a la perpetración de crímenes aberrantes. El ejercicio pleno y efectivo del derecho a la verdad es esencial para evitar en el futuro que tales actos no se reproduzcan. (Principio 1) El deber de la memoria. El conocimiento por un pueblo de la historia de su opresión pertenece a su patrimonio y, como tal, debe ser preservado por medidas apropiadas en el nombre del deber a la memoria que incumbe al Estado. Esas medidas tienen por objeto la finalidad de preservar del olvido la memoria colectiva, principalmente para prevenir el desarrollo de tesis revisionistas y negacionistas. (Principio 2) El derecho de saber de las víctimas. Independientemente de toda acción en justicia, las familias de las víctimas tienen el derecho de conocer la verdad en lo que concierne la suerte que fue reservada a sus

⁴ Jon Elster, *Closing the books: Transitional justice in historical perspective*, Cambridge University Press, Cambridge, 2004, páginas 1 y 77 [Traducción española de Ezequiel Zaidenweg: *Rendición de cuentas: La justicia transicional en perspectiva histórica*, Katz Editores, Buenos Aires, 2006, páginas 15 y 97].

parientes. En caso de desaparición forzada o de secuestro de niños este derecho es imprescriptible. (Principio 3)

Si bien los principios de Joinet, no tienen un carácter estrictamente vinculante para los Estados, han sido reconocidos por la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos en diversas instancias como un documento de autoridad y de referencia obligada en materia del derecho a la verdad. Actualmente estos principios constituyen un imperativo jurídico internacional que forma parte del bloque de constitucionalidad, en el entendido de que la Corte y la Comisión Interamericanas lo han considerado e incorporado en la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Respecto al derecho a la verdad, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha afirmado que este implica (i) el derecho de las víctimas y de sus familiares a conocer la verdad real sobre lo sucedido, (ii) a saber quiénes fueron los responsables de los atentados y violaciones de los derechos humanos, y (iii) a que se investigue y divulgue públicamente la verdad sobre los hechos. Así mismo, (iv) en el caso de violación del derecho a la vida, el derecho a la verdad implica que los familiares de las víctimas deben poder conocer el paradero de los restos de sus familiares. De otra parte, (v) la CIDH ha resaltado el doble carácter del derecho a la verdad, que no solo se predica respecto de las víctimas y sus familiares, sino respecto de la sociedad como un todo con el fin de lograr la perpetración de la memoria histórica. Finalmente, (vi) la CIDH ha evidenciado la conexidad intrínseca entre el derecho a la verdad, y el derecho a la justicia y a la reparación.

La justicia

El derecho a la justicia, en los principios de Joinet, establece que es deber de los Estados en el ámbito de la administración de la justicia, de investigar sobre las violaciones, de tomar las medidas adecuadas para detener a sus autores, principalmente en el ámbito de la justicia, para que éstos sean perseguidos, juzgados y condenados a penas apropiadas, de asegurar a sus víctimas las vías de recursos eficaces y la reparación de los perjuicios sufridos, y de tomar todas las medidas destinadas a evitar la repetición de tales violaciones. (Principio 18) también contempla la adopción de medidas que permitan la persecución como iniciativa de las víctimas en caso de carencia de poderes públicos, principalmente para que se puedan constituir en parte civil; y la extensión de dicha

facultad a las organizaciones no gubernamentales que justifiquen una acción reconocida en favor de la defensa de las víctimas concernidas.

Cabe destacar la propuesta de Catalina Botero Marino y Esteban Restrepo Saldarriaga en el documento *Estándares Internacionales y Procesos de Transición en Colombia* de pautas obligatorias para los Estados dentro de la justicia transicional, afirman que un Estado tiene cinco obligaciones insalvables para su logro como son: El deber de sancionar a quienes hayan cometido graves violaciones de los derechos humanos, el deber de imponer penas adecuadas a los responsables, el deber del Estado de investigar todos los asuntos relacionados con graves violaciones de los derechos humanos, el derecho de las víctimas a un recurso judicial efectivo y el deber de respetar en todos los juicios las reglas del debido proceso.

La reparación

“El derecho a la reparación se basa en el principio general de que todas las violaciones del derecho internacional acarrearán, esto es, la obligación secundaria de compensar la violación de una obligación primaria”⁵ es lo que sostiene el profesor Pablo de Greiff.

El derecho a reparación implica medidas individuales, medidas generales y colectivas.

En el plano individual, las víctimas, ya sean víctimas directas, parientes o personas a cargo, deben beneficiarse de un recurso eficaz. Los procedimientos aplicables deben ser objeto de una publicidad lo más amplia posible. El derecho a reparación debe cubrir la integralidad de perjuicios sufridos por la víctima. De acuerdo a la Estructura de principios y directivas fundamentales concernientes al derecho a reparación de las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y del derecho humanitario establecidos por M. Theo van Boven, ponente especial de la Subcomisión (E/CN.4/Sub.2/1996/17), este derecho comprende los tres tipos de medidas siguientes:

a) Medidas de restitución tendientes a que la víctima pueda volver a la situación anterior a la violación); b) Medidas de indemnización (perjuicio psíquico y moral, así como pérdida de una oportunidad, daños materiales, atentados a la reputación y gastos de asistencia jurídica); y c) Medidas de readaptación (atención médica que comprenda la atención psicológica y psiquiátrica).

⁵ DE GREIFF, Pablo. *Enfrentar el pasado: reparaciones por abusos graves a los derechos humanos. Justicia Transicional: teoría y Praxis* Bogotá: Editorial Universidad del Rosario, Septiembre de 2006, p. 210

En el plano colectivo, las medidas de sentido carácter simbólico, a título de reparación moral, tales como el reconocimiento público y solemne por parte del Estado de su responsabilidad, las declaraciones oficiales restableciendo a las víctimas su dignidad, las ceremonias conmemorativas, las denominaciones de vías públicas, los monumentos, permiten asumir mejor el deber de la memoria.

Implica además garantías de no repetición de las violaciones. Las mismas causas producen los mismos efectos, tres medidas se imponen para evitar que las víctimas no sean de nuevo confrontadas a violaciones que puedan atentar contra su dignidad:

a) Disolución de los grupos armados ilegales: se trata de una de las medidas más difíciles de aplicar porque, si no va acompañada de medidas de reinserción, el remedio puede ser peor que la enfermedad; b) Derogación de todas las leyes y jurisdicciones de excepción y reconocimiento del carácter intangible y no derogable del recurso de habeas corpus; y c) Destitución de los altos funcionarios implicados en las violaciones graves que han sido cometidas. Se debe tratar de medidas administrativas y no represivas con carácter preventivo y los funcionarios pueden beneficiarse de garantías.⁶

El planteamiento de Maria Tereza Uribe hace referencia a una formula tripartita: verdad-justicia- reparación, que está íntimamente ligada con dos procesos de innegable sello humanitario pero aparentemente contradictorios: aquellos generados por los crímenes de las guerras y los que tienen que ver con la construcción de la paz y la reconciliación: la atención a los horrores del pasado y la preocupación por la convivencia de los enemigos en el futuro y constituyen la propuesta contemporánea de aquellos organismos internacionales que tienen como tarea tutelar bienes públicos universales, tales como la protección de la vida y de los bienes, los derechos civiles y las libertades públicas; la no discriminación social o cultural y los principios de equidad y justicia social, vulnerados de manera masiva, sistemática y generalizada durante las guerras y los conflictos armados de diversa naturaleza.⁷

⁶ <http://www.derechos.org/nizkor/doc/joinete.html>. LA ADMINISTRACIÓN DE LA JUSTICIA Y LOS DERECHOS HUMANOS DE LOS DETENIDOS. La cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos (civiles y políticos). Informe final elaborado y revisado por M. Joinet en aplicación de la decisión 1996/119 de la Subcomisión.

⁷ Uribe De Hincapié, María Teresa. Esclarecimiento histórico y verdad jurídica: Notas introductorias sobre los usos de la verdad. Justicia Transicional: teoría y Praxis, Editorial Universidad del Rosario, Bogotá, Septiembre de 2006, p. 324

Por último, la Ley 975 de 2005 reconoce los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación integral de las víctimas de los delitos cometidos por los grupos armados al margen de la ley, cuyos miembros se han desmovilizado colectiva o individualmente y se han acogido al procedimiento penal previsto en dicha ley, así:

Derecho a la verdad

La sociedad, y en especial las víctimas, tienen el derecho inalienable, pleno y efectivo de conocer la verdad sobre los delitos cometidos por grupos armados organizados al margen de la ley, y sobre el paradero de las víctimas de secuestro y desaparición forzada.

Las investigaciones y procesos judiciales a los que se aplique la presente ley deben promover la investigación de lo sucedido a las víctimas de esas conductas e informar a sus familiares lo pertinente.

Los procesos judiciales que se adelanten a partir de la vigencia de la presente ley no impedirán que en el futuro puedan aplicarse otros mecanismos no judiciales de reconstrucción de la verdad.

Derecho a la justicia

De acuerdo con las disposiciones legales vigentes, el Estado tiene el deber de realizar una investigación efectiva que conduzca a la identificación, captura y sanción de las personas responsables por delitos cometidos por los miembros de grupos armados al margen de la ley; asegurar a las víctimas de esas conductas el acceso a recursos eficaces que reparen el daño infligido, y tomar todas las medidas destinadas a evitar la repetición de tales violaciones.

Las autoridades públicas que intervengan en los procesos que se tramiten con fundamento en la presente ley deberán atender, primordialmente, el deber de que trata este artículo.

Derecho a la reparación

El derecho de las víctimas a la reparación comprende las acciones que propendan por la restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción; y las garantías de no repetición de las conductas.

- Restitución es la realización de las acciones que propendan por regresar a la víctima a la situación anterior a la comisión del delito.
- La indemnización consiste en compensar los perjuicios causados por el delito.
- La rehabilitación consiste en realizar las acciones tendientes a la recuperación de las víctimas que sufren traumas físicos y psicológicos como consecuencia del delito.
- La satisfacción o compensación moral consiste en realizar las acciones tendientes a restablecer la dignidad de la víctima y difundir la verdad sobre lo sucedido.
- Las garantías de no repetición comprenden, entre otras, la desmovilización y el desmantelamiento de los grupos armados al margen de la ley.

Se entiende por reparación simbólica toda prestación realizada a favor de las víctimas o de la comunidad en general que tienda a asegurar la preservación de la memoria histórica, la no repetición de los hechos victimizantes, la aceptación pública de los hechos, el perdón público y el restablecimiento de la dignidad de las víctimas.

La reparación colectiva debe orientarse a la reconstrucción sicosocial de las poblaciones afectadas por la violencia. Este mecanismo se prevé de manera especial para las comunidades afectadas por la ocurrencia de hechos de violencia sistemática.

Las autoridades judiciales competentes fijarán las reparaciones individuales, colectivas o simbólicas que sean del caso, en los términos de la ley.

Los conceptos anteriormente expuestos evidencian por completo una cultura de la jurisdicción ordinaria, que deja por fuera la interculturalidad de la que hablan los diferentes instrumentos que reconocen el derecho de los pueblos indígenas, y la participación de estas comunidades en la construcción de una transición hacia la paz desde la cosmovisión.

Jurisdicción especial indígena

La jurisdicción especial indígena es todo un ejercicio de reconocimiento del derecho propio de las comunidades ancestrales que habitan nuestro territorio, desde mucho antes de la conquista, ello nos lleva a analizar si realmente es aplicable la jurisdicción en el tema de justicia transicional o mejor aún en el posconflicto.

Y arranquemos por analizar el tema de reconocimiento el cual abordó Hegel en su libro *La Fenomenología del Espíritu* y que aborda y ampliamente Axel Honeth, y en nuestro sentir es lo que sucede con las minorías actualmente reconocidas en el papel, pero no en derechos reales, autonomía e integridad, y lo decimos por los múltiples maltratos a las culturas ancestrales, que en un momento fueron llamados salvajes, menores de edad, humanos sin raciocinio, animales, y todo tipo de epítetos y calificativos, que denigraron y acabaron por mancillar muchas de estas culturas y sus usos y costumbres, no sin antes recordar que hasta la misma Iglesia, catálogo de diabólicas sus prácticas ancestrales, de adoración al agua, el sol, la luna y todo tipo de ritos, además de sus propias lenguas, calificadas por los misioneros y clérigos, como lenguas del demonio y que conllevaron a que no se transmitieran a través de la tradición oral, a sus descendientes para evitarles los castigos y señalamientos de lo que fueron objeto los mayores; pero aun así, con todo este escenario en la Constitución de 1.991 se instauró la autonomía de los indígenas en sus territorios y la creación de la llamada jurisdicción especial indígena, pero cada día vemos como esta no es respetada ni en lo más básico, como lo son los recursos a los cuales tienen derecho, por considerar el Estado que no tienen la capacidad para administrarse a sí mismos, como muchas de los derechos contenidos en la carta política quedan muy bien planteados en el papel pero a la luz de la realidad solo hay oscuridad.

De igual modo en el tema judicial la jurisdicción indígena es un mecanismo el cual es Estado colombiano y en especial la rama judicial reconoce pero no tiene criterios claros en sus propios jueces frente a las mismas comunidades, pero si concretos y específicos dentro del cuerpo de nuestra Constitución, y es a través de abogados externos de estas que hacen valer sus derechos a su propia jurisdicción, llegando casos tan evidentes hasta procesos de casación o a la misma Corte Constitucional para proteger dicha jurisdicción, por el desconocimiento de la mayoría de los jueces frente a que le corresponde conocer y juzgar a los indígenas y que a la justicia ordinaria, ya sea por falta de conocimiento o sencillamente como se ve en la mayoría de los casos no querer darle el reconocimiento que requiere la jurisdicción, por ser el simple hecho de ser indígenas y según ellos no tener la capacidad para juzgarse, porque según el criterio de muchos juzgadores ya no tienen sus usos y costumbres o perdieron la lengua, re victimizando su condición cuando fue el propio Estado quien los llevo a esa pérdida y desculturización que ahora se encuentran en vía de recuperación desde la propia base, como lo es su lengua, usos, costumbres, cosmovisión y cosmogonía.

En épocas más recientes los mismos medios de comunicación y la comunidad Colombiana resaltaron la eficiencia de la jurisdicción indígena en el caso de los guerrilleros de su propia comunidad que asesinaron a dos (2) guardias indígenas para lo cual no les demoró más de dos (2) meses en capturarlos, investigarlos y juzgarlos en asamblea comunitaria como es su costumbre, comparado con los años y años que demoran los procesos judiciales ordinarios y no porque la ley positiva no contemple términos, porque evidentemente los tiene y cortos, pero no los respetamos, ni los jueces los hacen respetar.

Proceso de paz

Entrando en el tema central, vemos como se desarrolló el proceso de paz en La Habana, en donde solo fueron convocados ciertos sectores del Estado colombiano, más no los indígenas que soportan el día a día de la realidad de este conflicto armado en nuestro país y sus territorios especialmente.

Y él no convocarlos significa un error craso al querer obligar a estas comunidades a realizar actos pos – conflicto que van en contra de sus creencias y modus vivendi en comunidad, muy distinto a la forma de pensar y compartir, de la mayoría de los colombianos.

Reinserción o retorno a comunidades de origen

Cuando se plantean temas como el retorno a las comunidades de los integrantes de la guerrilla, se está planteando desde el desconocimiento más alto de la realidad del conflicto y esto porque sencillamente los llamados milicianos o integrantes de las fuerzas irregulares de la guerrilla de las FARC no están fuera del territorio, por el contrario están dentro de él, conviven con los indígenas los amenazan, asesinan y toman sus hijos varones para reclutarlos como milicianos y efectivos y las niñas como objetos sexuales de sus comandantes o líderes en general, y desde Bogotá y La Habana, hablan de retorno a sus comunidades de origen, la pregunta que se hace el indígena es ¿alguna vez se fueron?.

En distintas Asambleas en donde hemos tenido el orgullo de acompañar en el Resguardo Páez de Corinto - Cauca⁸ y en la misma ACIN⁹, la comunidad y sus directivas, han

⁸ Asambleas comunitarias realizadas en las distintas veredas que conforman el resguardo y el municipio.

⁹ Asociación de Cabildos Indígenas del Norte del Cauca

expresado su molestia frente a la convivencia obligada con estos integrantes de las FARC, es así como ellos mismos han determinado fórmulas para cuando se dé el fin del conflicto sugeridas y cateadas¹⁰ por los mayores que guían a la comunidad, entre las cuales encontramos:

- Los desmovilizados tendrán que agruparse en un lugar dentro del resguardo sin distinción de posición ocupada dentro de la organización, poder o dinero que tenga.

Esto con el fin de que cada uno y el grupo en general sea preparado por los mayores para que entiendan que lo realizado afectó a la comunidad y a sus propias vidas y familia.

- Deberán sustituir los cultivos ilícitos que tengan en las parcelas asignadas por el cabildo, manteniendo las necesarias para rituales exclusivamente. No se permitirá que los reinsertados o desmovilizados sigan con prácticas que alimenten el odio, la guerra y el empobrecimiento de las comunidades como lo es el narcotráfico.
- Se deberá asumir el remedio por los actos cometidos como muestra de arrepentimiento, esto es latigazos en número determinado por la comunidad, cepo, sumergirse en laguna sagrada entre otros. Para las comunidades indígenas el remedio es la forma de corregir los errores, para que el cuerpo sienta que lo que se hizo no corresponde al deber ser de la comunidad ni lo enseñado por ella.
- Realización de los rituales de armonización para que su cuerpo, mente y espíritu no dañe la armonía de la comunidad a la que pertenecen o retornan, en estos rituales estará la comunidad y la familia. Consiste en armonizar el cuerpo con la madre tierra, lo realiza un mayor sabedor ancestral, mascando coca y otras plantas, el entorno, agua, sol lluvia, tierra, aire etc, armoniza este ser que está causando desorden o desequilibrio en la comunidad.
- Trabajo comunitario por el tiempo que determine la comunidad en asamblea, y se pagará este servicio en las fincas de distintos comuneros a los cuales de una u otra forma su comportamiento afectó la armonía y estabilidad de dicho comunero o en la del cabildo en favor de todo el resguardo si el daño fue general y en distintas comunidades. Este trabajo comunitario es para compensar por los daños que se ocasionaron por los comportamientos que se tuvo contra él, los comuneros

¹⁰ Forma en que los mayores definen qué es bueno y qué no frente a un tema, acorde a sus tradiciones ancestrales.

o la comunidad, esta reparación es aparte de la económica si las víctimas persiguen esta compensación también.

Así, a grandes rasgos podemos observar como las comunidades indígenas tienen claro el tema de justicia transicional desde hace mucho tiempo pero visto desde su propia óptica y concepto, no hablan de cárcel, pero si hablan de reparación y compensación, tanto individual como colectiva y esto nos muestra como el Estado y estas comunidades están por caminos distintos, pues mientras se está pensando la reintegración desde el punto de vista del perdón y la reconciliación, se olvida el dolor de las víctimas y dejamos a un lado la posibilidad de la resiliencia, más acorde y real que el perdón, cuando hablamos de actos como masacres, amputaciones, torturas, asesinatos selectivos, reclutamiento de menores, secuestros, atentados, violaciones, entre muchos otros actos que atentaron contra las comunidades indígenas.

Resiliencia y perdón

La resiliencia es algo que los grandes expertos por alguna razón no quieren tocar, como una de las muchas formas de afrontar el posconflicto, siendo una alternativa válida para el fin del mismo desde lo individual y lo colectivos de parte de las víctimas y en general todo el colectivo de país que de una u otra forma ha estado inmerso en él; la resiliencia nos da la oportunidad de sobreponernos a situaciones adversas y periodos de dolor emocional muy fuertes, convirtiendo en muchos casos este dolor o esta situación adversa en una oportunidad.

Esta forma, creemos, debería tenerse en cuenta, como una de tantas alternativas para sacar adelante el proceso de posconflicto, dado que la misma no requiere de confrontar o esperar algo del otro, o de algo falso que no se sienta como el perdón, nace desde el punto de vista de cada uno de cada víctima y en general del colectivo si se quiere y los colombianos sí que somos resilientes, al tener la capacidad de salir adelante a pesar de las adversidades que se nos presenten.

La justicia transicional aplicable en Colombia, no debe obedecer a modelos exitosos de otros países como Sudáfrica, debería ver y analizar las diferentes fórmulas que tenemos en la variedad de etnias, credos y culturas que habitan nuestro territorio para crear una o varias fórmulas que satisfaga a la mayoría y en mayor importancia que nos deje salir adelante con el posconflicto que se nos avecina y para el cual la mayoría de comunidades y colombianos del común no estamos preparados.

Por lo anterior consideramos que más que una condena, - sin querer decir que no se requiera justicia -, es la reconciliación, la reparación y la verdad la que nos llevara a un puerto seguro para la anhelada paz que queremos todos los colombianos.

Estos temas no son de imposición sino de concertación, de escuchar las diferentes partes para poder llegar a un fin común, que deje tranquilas especialmente a las víctimas y la garantía de no repetir los mismos hechos en un futuro, no requerimos de una paz a la ligera y mal llevada, se requiere de una paz pensada, meditada y bien concertada, para que no repitamos escenarios atroces que ya hemos vivido y cargado y lo peor repetido una y otra vez a lo largo de la historia, y es la participación de todos los que hará que esta paz sea una realidad, no otro de tantos intentos por disfrutar este paraíso llamado Colombia.

Al interior de las comunidades indígenas existen procedimientos que acercan y no se contraponen al modelo de justicia transicional que requiere Colombia para su reconciliación, el Estado no observa o toma como modelos los que al interior de nuestra nación pueden existir, solo mira y recoge las experiencias exitosas de otras latitudes, que no por exitosas son garantía que funcionen en nuestra sociedad, es hora de dar un vistazo a lo propio y lo que los ancestros nos dejaron de herencia para que de una buena vez le demos la importancia a esa sabiduría milenaria que nunca hemos querido reconocer y aceptar como propia.

*Juan Felipe Gonzalez Ríos
Decano de la Facultad de Derecho
Universidad Cooperativa de Colombia*

*Manuel Andrés Triviño Guevara
Egresado de la Facultad de Derecho
Universidad Cooperativa de Colombia*

Bibliografía

BALMER, Chistiane. La resiliencia responsabilidad del Sujeto y esperanza social: La ética de las organizaciones que intervienen durante el conflicto. Editorial Rafue, 1ª edición, Marzo de 2002. Pag. 132.

Corte Constitucional de Colombia Auto 004 de 2009. (M. P. Dr. Manuel José Cepeda Espinosa: Bogotá, 26 de Enero de 2009)

DE GREIFF, Pablo. Enfrentar el pasado: reparaciones por abusos graves a los derechos humanos. Justicia Transicional: teoría y Praxis, Editorial Universidad del Rosario, Bogotá, Septiembre de 2006, p. 210

GAMBOA TAPIAS, Camila de, Presentación, Justicia Transicional: Teoría y Praxis, Editorial Universidad del Rosario, Bogotá, Septiembre de 2006, p. 12

LA ADMINISTRACIÓN DE LA JUSTICIA Y LOS DERECHOS HUMANOS DE LOS DETENIDOS: La cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos (civiles y políticos). Informe final elaborado y revisado por M. Joinet en aplicación de la decisión 1996/119 de la subcomisión de prevención de discriminaciones y protección de las minorías de la ONU- Organización de las Naciones Unidas y ECOSOC - Consejo Económico y Social, 11 de Enero de 1998. Disponible en <http://www.derechos.org/nizkor/doc/joinete.html>

Recomendaciones y compromisos 2005 contenidos en el informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos y en la Declaración del Presidente de la Comisión de Derechos Humanos de la ONU Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Mayo de 2005. Disponible en www.hchr.or.co/documentoseinformes/documentos/recomendaciones2005/Recomendaciones2005.pdf

UPRIMNY, Rodrigo y SAFFON, María Paula. Derecho a la verdad: alcances y límites de la verdad judicial. ¿Justicia Transicional sin Transición? Verdad, Justicia y Reparación para Colombia, Ediciones Antropos, Bogotá, Junio de 2006, p. 141 Estándares Internacionales y Procesos de Paz en Colombia. Entre el perdón y el paredón, preguntas y dilemas de justicia transicional, compilado por Angelika Rettberg. Ediciones Uniandes,

Bogotá: Corcas Editores, Junio 17 de 2005, p. 2 Justicia Transicional y Justicia Restaurativa: Tensiones y Complementariedades. ¿Justicia Transicional sin Transición? Verdad, Justicia y Reparación para Colombia, Ediciones Antropos, Bogotá, Junio de 2006, p. 119

URIBE DE HINCAPIE, María Teresa. Esclarecimiento histórico y verdad jurídica: Notas introductorias sobre los usos de la verdad. Justicia Transicional: teoría y Praxis, Editorial Universidad del Rosario, Bogotá, Septiembre de 2006, p. 324.