

PUBLICADO: 24/11/2014

La Constitución reconoce a las autoridades indígenas como autoridades del Estado en derecho y en la práctica



Todd Howland, representante en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, escribe un texto sobre los derechos de los pueblos indígenas.

Las normas de derechos humanos siempre han sido consideradas, conceptualmente, como extrañas. El derecho internacional, por lo general, se limita a la regulación entre los Estados. Sin embargo, el derecho de los derechos humanos surgió del reconocimiento de que todas las personas tienen derechos.

Varios documentos históricos de derechos humanos, especialmente en las Américas, entre ellos la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (la Declaración de Bogotá de 1948), no se refieren sólo a las obligaciones de los Estados en materia de derechos humanos sino que se conciben también pensando en los titulares de derechos, que somos todas las personas.

El enfoque tradicional de los derechos humanos concibe sólo al Estado como portador de obligaciones. Sin embargo, conforme a una escuela moderna de pensamiento quienes tienen poder sobre otras personas tienen la obligación de respetar los derechos humanos y de reparar las violaciones en que incurran. El Estado, por supuesto, mantiene sus obligaciones de garantía en todo en territorio nacional y en relación con todas las personas.

Esta visión más moderna de los derechos humanos proporciona una base más coherente de cómo, por ejemplo, el Estado, inclusive las autoridades indígenas cuando ejercen gobierno propio, y actores no-estatales, como las empresas o grupos armados como las FARC y el ELN, en el ejercicio de control sobre los demás, tienen obligaciones en materia de derechos humanos. En algunas escuelas de pensamiento los derechos humanos han completado el círculo conceptualmente, pues algunos titulares de derechos también pueden ser portadores de obligaciones.

Un análisis desde la perspectiva de derechos humanos de los resultados de la asamblea del pueblo Nasa del domingo 9 de noviembre convocada para tomar decisiones frente a los de 7 miembros de las FARC involucrados en los hechos relativos al asesinato de dos guardias indígenas, Daniel Coicué y Manuel Antonio Tumiña, el 5 de noviembre, debería darse a la luz de lo que significa ser portador de obligaciones y titular de derechos.

Asimismo, dicho análisis debería darse a la luz de la comprensión plena y sin sesgos de la cosmovisión de este pueblo, inclusive de su concepto de justicia. Adicionalmente, debería darse revisando los desafíos (o más bien los vacíos) y avances en materia de fortalecimiento de la justicia propia desde que en el 1991 la Constitución reconoció el derecho de los pueblos indígenas de Colombia a “ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial, de conformidad con sus propias normas y procedimientos, siempre que no sean contrarios a la Constitución” (Artículo 246).

En esta columna ofreceré una serie de reflexiones basadas en el significado de lo que es ser portador de obligaciones y titular de derechos, enfocado en particular en los derechos de los pueblos indígenas.

Algunos de los comentarios públicos relacionados con el pueblo Nasa del Cauca, que hace dos semanas ejerció su derecho al territorio, a la autonomía y al uso de la jurisdicción indígena, revelan mucho sobre los sesgos de su justicia en relación con las FARC.

En SEMANA, hace dos años, escribí una columna titulada: “¿Pueden ustedes, por favor, pelear su guerra en otra parte?” (<http://www.semana.com/opinion/articulo/pueden-ustedes-favor-pelear-su-guerra-otra-parte/261406-3>). Me inspiré en una visita al Cauca, donde estaba claro que el pueblo indígena está cansado de algunas autoridades del Estado y de las FARC, que utilizan los territorios indígenas como escenario para desarrollar el conflicto armado.

Dos años después de dicha columna, la frustración ha crecido aún más. Durante años las FARC han supuesto erróneamente que pueden representar los intereses de los pueblos indígenas, tradicionalmente marginados. Sin embargo, la lucha de los pueblos indígenas por la integridad de su territorio y su mirada del conflicto es muy diferente a la de los actores armados.

Para el pueblo indígena, las FARC son violadoras de sus derechos cuando operan en territorio indígena. Las fuerzas armadas del Estado colombiano también lo son, en especial debido a que por años han creído erróneamente que los pueblos indígenas están en contra del ellos cuando en realidad sólo defienden su derecho al autogobierno. Pensar que el pueblo indígena ha tomado parte por uno de los actores del conflicto es tan facilista como equiparar la realidad a un partido de fútbol, en el que hay solo un equipo contra otro.

Tanto las FARC como algunas partes del Estado ven el conflicto armado de una manera que les impide entender la realidad de quienes no hacen parte de la insurgencia o de la contrainsurgencia.

Para el pueblo la Nasa del Cauca hacer valer sus derechos frente al Estado y a las FARC es una constante y una lucha diaria. El hecho de que el conflicto armado se encuentre en su patio trasero hace que sea aún más difícil de entender, para las miradas miopes, que los miembros del pueblo Nasa no toman partido, sino que lo que desea la mayoría de sus integrantes es que los actores armados combatan fuera de su territorio.

Los comentarios a favor de la jurisdicción indígena se deben leer como una expresión de apoyo a su derecho al autogobierno dentro de su territorio. El

autogobierno es lo que tanto la Constitución de 1991 como el derecho internacional de los derechos humanos reconocen.

El autogobierno evidentemente no se limita a ejercer jurisdicción. El autogobierno y la autonomía significan mucho más, como por ejemplo:

- a. Implementar seriamente el derecho a la consulta previa, como mecanismo de protección de otros derechos colectivos, no sólo ofreciendo 75,000 dólares a una comunidad indígena empobrecida a cambio de la perforación de pozos de petróleo en sus territorios, sí o sí.
- c. Poner en práctica decisiones de la Corte Constitucional a favor de los pueblos indígenas, incluyendo los fallos contra la fuerza pública;
- d. Tomar en serio situaciones en que el pueblo indígena considera que ha reintegrado a miembros de su comunidad que fueron recrutados siendo niños por las FARC, tomando en consideración que muchos de ellos ahora trabajan en favor de la integridad del territorio y la comunidad. Judicializar a estas personas demuestra la miopía de algunos frente a las realidades del conflicto armado;
- e. Regular y crear protocolos con presupuestos aceptables para que los pueblos indígenas puedan asumir la salud, la educación y la justicia;
- f. Aclarar cuestiones difíciles de jurisdicción y competencia;

En otras palabras: la Constitución de 1991 reconoce a las autoridades indígenas como autoridades del Estado en derecho y en la práctica. Lo que se requiere es un replanteamiento de la relación de la sociedad con los pueblos indígenas sobre la base del reconocimiento de sus derechos.

Esta relación debería basarse en el reconocimiento de la diferencia e igualdad ante la ley. Como el jefe de la nación Onandaga, Oren Lyons, dijo: "Aunque estemos en barcos diferentes compartimos el mismo río de la vida, usted en su barco y nosotros en nuestra canoa".

La Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos ha trabajado y seguirá trabajando por el verdadero reconocimiento del autogobierno indígena y continuará con esta labor para que varios pueblos puedan ejercer su poder de conformidad con estándares de derechos humanos. Trabajaremos por el fortalecimiento de todas las jurisdicciones, incluyendo la justicia indígena. Hay mucho por hacer:

- a) La inclusión efectiva de la justicia indígena en la rama judicial. Esto facilitaría la capacitación y la coordinación entre ambos sistemas de justicia cuando sea necesario.
- b) La creación de centros de rearmonización indígena, (rearmonización: es un tipo de justicia restaurativa y reparadora, aunque el concepto de rearmonización sea más amplio y tenga como enfoque la comunidad y el territorio y no simplemente los individuos). Si existieran centros de rearmonización esto evitaría probablemente la figura del "patio prestado", figura a través de la cual personas sentenciadas a penas privativas de libertad por la justicia indígena son enviados a un centro de detención administrado por el INPEC. Como los pueblos indígenas ejercen funciones en pie de igualdad con los Estados, dichos pueblos deberán tener en cuenta que todas las entidades públicas y sus jurisdicciones (por ejemplo: indígenas, militares y ordinarias) deben actuar en conformidad con estándares internacionales de derechos humanos.
- c) La valoración de otros paradigmas completamente válidos sobre el concepto de justicia (como un todo donde se involucra a una colectividad), donde se entiende al

“delito” como una enfermedad que hay que remediar través de una acción sanadora. Contraria a sanciones, penas y castigos al individuo.

Los errores y las falencias, desde un punto de vista de derechos humanos, son comunes en el ejercicio de la actividad jurisdiccional y se pueden dar en todas las jurisdicciones. Los retos, como la lucha contra la impunidad, también corresponden a todas las jurisdicciones. Nuestro papel es continuar brindando luces y apoyando el fortalecimiento de la justicia, en el sentido más amplio, en el marco de los estándares internacionales de derechos humanos con el objetivo de que mejore la vida de todas las personas.

Finalmente, pienso que la polémica generada por el juicio a los miembros de las FARC debe contribuir a fortalecer, institucionalizar y mejorar el gobierno propio al interior de los pueblos indígenas.

**Representante en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos.*

SEMANA.COM COPYRIGHT©2014 PUBLICACIONES SEMANA S.A.

Todos las marcas registradas son propiedad de la compañía respectiva o de PUBLICACIONES SEMANA S.A. Se prohíbe la reproducción total o parcial de cualquiera de los contenidos que aquí aparezca, así como su traducción a cualquier idioma sin autorización escrita de su

titular.