

INTRODUCCIÓN

Hay derecho indígena, pero no se respeta, y al no respetárselo se llevan a cabo luchas de esa magnitud... Derecho existe, pero para hacerlo respetar estamos luchando por él... y si el gobierno nos envía la represión, sustentaremos nuestro derecho que como historia nos pertenece.

Palabras de un líder indígena de la comunidad Los Pastos, afiliado a las Autoridades Indígenas de Colombia (AICO).

Tres experiencias académicas fundamentaron la investigación que presentamos. La primera ocurrió hace cuatro años durante la asistencia a la especialización de antropología jurídica que organizó la Universidad del Cauca, a través de su Facultad de Humanidades, donde tuve la oportunidad de conocer los trabajos realizados por investigadores del continente americano sobre derecho indígena y de familiarizarme con enfoques sociológicos jurídicos innovadores, que intentan explicar los complejos problemas que están relacionados con esta temática. Paralelamente, en esta misma actividad, tuve acceso a las opiniones de organizaciones indígenas sobre el proceso de reconocimiento de derechos que han vivido, con sorprendente intensidad en las últimas décadas, los colectivos que representan.

La segunda fue la estancia de investigación durante el periodo escolar 2001-2002 en el Centro Internacional para los Derechos Humanos de la Universidad de Northwestern, que me permitió conocer y profundizar perspectivas teóricas sobre el significado del discurso de los derechos humanos en los contextos de la globalización que vivimos; en este lapso tuve acceso a las perspectivas políticas y sociojurídicas internacionales del pro-

ceso de formación de los derechos indígenas, las cuales me crearon la interrogante en torno a la relación de las dinámicas políticas y jurídicas internacionales y nacionales en la formación de dichos derechos.

La tercera experiencia la ubico en la conversación académica con los profesores asignados como tutores de mi investigación en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, en el primer semestre, cuando era estudiante del programa de doctorado, que me permitió precisar, conceptual y metodológicamente, el problema de investigación. La conjugación de lo anterior me permitió evidenciar que se han producido procesos internacionales y nacionales en los últimos años donde, en términos de Stavenhagen, los indígenas han retornado para exigir el reconocimiento de sus derechos en tanto pueblos, que necesitan racionalizarse.¹

Efectivamente, en las últimas décadas en el ámbito de los Estados de América Latina, se produjeron procesos de replanteamiento constitucional que originaron que la década de los ochenta terminara con casi una decena de nuevas Constituciones y la siguiente comenzara con cinco más (Colombia en 1991, Paraguay en 1992, Perú en 1993, República Dominicana en 1994 y Bolivia en 1995); Ecuador estableció nuevo referente constitucional en 1998. Se adiciona a esto, la reforma constitucional de gran magnitud sucedida en Argentina en 1994, el establecimiento de la Constitución Bolivariana en Venezuela en 2000 y la reforma realizada en esta materia en la Constitución mexicana en 2001. Las diferentes investigaciones que se han realizado sobre el proceso de replanteamiento constitucional en esta parte del continente americano, concluyen que éste se produjo como resultado del deseo de adaptar los ordenamientos jurídicos de estos países a requerimientos del nuevo modelo de producción y reproducción del proceso económico que se impuso desde el final de la década de los setenta. La pretensión principal ha sido actualizar los sistemas políticos y jurídicos de América Latina con las realidades internacionales.

El objetivo central de la investigación es tratar de explicar cómo se establecieron los derechos de los pueblos indígenas en el orden constitucional colombiano y las decisiones que sobre esta materia ha tomado la Corte Constitucional colombiana teniendo en consideración dinámicas jurídico-políticas internacionales y nacionales.

¹ Stavenhagen, Rodolfo, "Indigenous Movements and Politics in Mexico and Latin America", *Aboriginal Rights and Self-government: The Canadian and Mexican Experience in North American Perspective*, Montreal, Ithaca-McGill-Queen's University Press, 2000, p. 72.

Un fenómeno interesante y que se transformará paulatinamente en el objetivo de referencia de nuestra investigación, pero para el caso específico de Colombia, es que los países de América Latina que realizaron los mencionados replanteamientos constitucionales y que poseían pueblos indígenas en sus territorios, en el ejercicio del ajuste institucional establecieron como sujetos de derechos especiales a las sociedades indígenas. Éstas fueron reconocidas como realidades socioculturales con derechos especiales como: identidad, autonomía, autogobierno, propiedad colectiva, propia jurisdicción, entre otros. En este contexto se ubican las reformas de los sistemas jurídicos de Panamá, 1971; Nicaragua y Brasil, 1988; El Salvador, Guatemala, México y Paraguay en 1992; Perú, 1993; Argentina, Bolivia, Ecuador en 1994. Para el caso colombiano, fue establecida una nueva Constitución en 1991, la cual reúne las dos características arriba anotadas. La primera posee claras instituciones que articulan al ordenamiento jurídico colombiano con los requerimientos de la dinámica económica global, pues por primera vez una Constitución del país contiene un capítulo completo donde se establecen los parámetros para las relaciones económicas del Estado colombiano con los actores económicos externos, estatuyendo facultades especiales al presidente de la República para celebrar tratados de naturaleza económica con organismos internacionales y señalándole como responsabilidad, la promoción de la internacionalización de la economía del país y la integración en esta dimensión con otros Estados.²

Como segunda característica, la Constitución de 1991 ubicó como principio que “El Estado reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de

² El título VII dedicado a la rama ejecutiva contiene el capítulo VIII, cuyos artículos establecen: “Artículo 224. Los tratados, para su validez, deberán ser aprobados por el Congreso. Sin embargo, el presidente de la República podrá dar aplicación provisional a los tratados de naturaleza económica y comercial acordados en el ámbito de organismos internacionales, que así lo dispongan. En este caso tan pronto como un tratado entre en vigor provisionalmente, deberá enviarse al Congreso para su aprobación. Si el Congreso no lo aprueba, se suspenderá la aplicación del Tratado... Artículo 226. El Estado promoverá la internacionalización de las relaciones políticas, económicas, sociales y ecológicas sobre bases de equidad, reciprocidad y conveniencia nacional. Artículo 227. El Estado promoverá la integración económica, social y política con las demás naciones y especialmente, con los países de América Latina y del Caribe mediante la celebración de tratados que sobre bases de equidad, igualdad y reciprocidad, creen organismos supranacionales, inclusive para conformar una comunidad latinoamericana de naciones. La ley podrá establecer elecciones directas para la constitución del Parlamento Andino y del Parlamento Latinoamericano”. Constitución de Colombia de 1991, actualizada con las reformas hasta el 2004, Base de Datos de las Américas, Georgetown University, en <http://www.georgetown.edu/pdba/>, consulta realizada el 12 de septiembre de 2004.

la nación colombiana” (artículo 7), rompiendo con la concepción monocultural del sistema jurídico que fue establecida desde la fundación de la República, en los momentos de la independencia de España. En dicho contexto, los pueblos indígenas aparecieron como sujetos especiales de derechos, en términos de la Corte Constitucional:

1. La Constitución Política de 1991 reconoce la diversidad étnica y cultural de la nación colombiana (artículo 7). Lejos de ser una declaración puramente retórica, el principio fundamental de diversidad étnica y cultural proyecta, en el plano jurídico, el carácter democrático, participativo y pluralista de nuestra República. Las comunidades indígenas —conjuntos de familias de ascendencia amerindia que comparten sentimientos de identificación con su pasado aborígen y mantienen rasgos y valores propios de su cultura tradicional, formas de gobierno y control social internos que las diferencian de otras comunidades rurales (D.2001 de 1988, artículo 2o.)—, gozan de un status constitucional especial. Ellas forman una circunscripción especial para la elección de senadores y representantes (artículos 171 y 176), ejercen funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial de acuerdo con sus propias normas y procedimientos, siempre que no sean contrarios a la Constitución o a las leyes (artículo 246), se gobiernan por consejos indígenas según sus usos y costumbres de conformidad con la Constitución y la ley (artículo 330) y sus territorios o resguardos son de propiedad colectiva y de naturaleza inalienable, imprescriptible e inembargable (artículos 63 y 329).³

El estatus jurídico y político alcanzado por los 81 pueblos indígenas existentes en Colombia, adicionado al conjunto de derechos reconocidos que se aproximan a las dos decenas, ha sorprendido a los analistas del tema, pues no es concordante con la realidad demográfica de estas sociedades ni con la capacidad de presión social y política mostrada en la historia del segundo ciclo del siglo XX en el país.

El movimiento indígena en Colombia había resurgido con fuerza a partir de los años setenta, sin embargo, ni el número de sus integrantes, ni el tipo de métodos que emplearon para obtener sus objetivos, pueden explicar el reconocimiento que obtuvieron en un periodo relativamente corto (20 años).⁴

³ Corte Constitucional Colombiana, Sentencia T-188 de 1993, p. 5.

⁴ Sánchez, Beatriz Eugenia, “El reto del multiculturalismo jurídico, justicia de la sociedad mayor y la justicia indígena”, en Sousa Santos, Boaventura de y García Villegas,

Otro autor al reflexionar sobre el tema en una investigación realizada pocos años posteriores a la aprobación de la Constitución de 1991, reafirma:

Revisando estos datos, llama la atención de los observadores e investigadores extranjeros que, hoy por hoy, los pueblos indígenas colombianos hayan alcanzado un lugar destacado en el nuevo ordenamiento constitucional, con más de veinte disposiciones explícitas que otorgan a sus miembros todos los derechos como nacionales del país, pero que además, acreditan la capacidad de las sociedades conformadas por los indígenas para mantener y desarrollar los patrones tradicionales de la identidad económica, social, cultural; para darse sus propias formas de gobierno interno, para tener acceso al pleno, inalterable, intransferible, inembargable e imprescriptible dominio comunal de sus territorios ancestrales, para participar, activamente, con sus propios movimientos de opinión y sus legítimos representantes y voceros, en todas las instancias del poder que tienen responsabilidad en la construcción de la nueva sociedad nacional, definida en la carta constitucional de 1991.⁵

Beatriz Eugenia Sánchez en su trabajo hace una sugerencia para encontrar las causas de dicha situación al plantear que: “Quizás las razones que motivaron el cambio deben buscarse más en el ámbito internacional que en el nacional”.⁶ Se descarta en estas explicaciones, que el movimiento indígena en Colombia y sus métodos de acción, hayan producido por sí solos este cambio cualitativo a favor.

Algunos autores en ejercicios de comparación reafirman esta perspectiva, por ejemplo, Catherine Walsh, al explicar el replanteamiento del ordenamiento jurídico de Ecuador a favor de los pueblos indígenas, detecta que la diferencia entre el reconocimiento de derechos de dicho país para las sociedades indígenas, y el de otros tres de los países andinos, es la lucha social llevada a cabo con esos propósitos en Ecuador, y la ausencia de ella en Colombia, Perú y Venezuela. Walsh sostiene que:

Mauricio, *El caleidoscopio de la justicia en Colombia*, Bogotá, Colciencias, Instituto Colombiano de Antropología e Historia, 2001, p. 22.

⁵ Sánchez, Enrique *et al.*, *Derechos e identidades: los pueblos indígenas y negros en la Constitución Política de Colombia de 1991*, Bogotá, Disloque Editores, 1993, p. 23.

⁶ Sánchez, Beatriz Eugenia, *op. cit.*, nota 4, p. 22.

Como bien sabemos, y a diferencia de otros países de la región como Colombia, Perú o Venezuela, en Ecuador este reconocimiento oficial es, en mayor parte, reflejo y resultado de las luchas y demandas del movimiento indígena, de sus procesos de fortalecimiento identitario como actores sociales, políticos y culturales y de su cuestionamiento de los modelos existentes de ciudadanía, democracia, Estado y nación.⁷

Si para muchos científicos sociales la fuerza social⁸ del movimiento indígena colombiano no poseía la contundencia para transformar el sistema jurídico-político y alcanzar los logros constitucionales descritos, el interrogante sociojurídico pertinente a resolver es entonces: ¿cómo arriba el ordenamiento jurídico-constitucional colombiano a este punto?, ¿qué elementos o qué factores de tipo político y jurídico intervinieron para el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas?, ¿qué factores, siguiendo a la autora citada, del orden nacional e internacional, intervinieron para que se produjera el reconocimiento de la existencia del espacio-tiempo jurídico-político local de los pueblos indígenas en Colombia?

Los interrogantes anteriores se tornan más interesantes cuando constatamos que la Corte Constitucional colombiana, desde 1991, durante su

⁷ Walsh, Catherine, *Interculturalidad, reformas constitucionales y pluralismo jurídico*, publicación mensual del Instituto Científico de Culturas Indígenas, año 4, núm. 36, marzo de 2002, <http://www.nativeweb.org/>, consulta realizada el 15 de noviembre de 2004.

⁸ Este concepto es tomado del marco teórico desarrollado por Norbert Elias, que connota “la fuerza social de un individuo o de un grupo es un fenómeno complejo, en relación con el individuo aislado esta fuerza social no es nunca idéntica con su fuerza individual o corporal, y en relación con todo el grupo no es idéntica a la suma de las fuerzas de los individuos. Pero en ciertas condiciones, las fuerzas y destrezas físicas pueden constituir elementos esenciales de la fuerza social. La parte que corresponda a la fuerza física en el contexto social dependerá de la estructura general de la sociedad y de la posición del individuo en ella. Por su estructura y por su constitución, la fuerza social es tan distinta como la estructura y la composición de las sociedades. En las sociedades industriales, por ejemplo, una gran fuerza social, puede acompañar a un escaso vigor físico de un individuo, aunque haya habido fases en el desarrollo de esta sociedad en el que el vigor corporal era de gran importancia para alcanzar la fuerza social. El poder político no es otra cosa que una forma determinada de fuerza social. En consecuencia no se puede comprender el comportamiento ni los destinos de los hombres, de los grupos, de las clases sociales, de los Estados (nosotros diríamos de los grupos indígenas y de las etnias, observación fuera del texto) si no se toma en consideración su fuerza social real, con independencia de lo que los mismos interesados dicen y creen. El propio juego político perdería parte de su carácter azaroso y misterioso, si se pudieran analizar la red de relaciones sociales de fuerza de todos los países”, *El proceso de civilización*, México, Fondo de Cultura Económica, 1996, p. 308.

desempeño como nueva institución de justicia en el sistema jurídico colombiano, ha venido desarrollando los nuevos principios que sustentan el orden constitucional colombiano y las normas constitucionales que garantizan derechos para los pueblos indígenas, replanteando así de forma radical, la visión que el Estado colombiano poseía acerca de los derechos de estas realidades socioculturales.

Tres niveles comprenden la transformación de la visión de los derechos indígenas. El primero, la Corte observa a los pueblos indígenas como sujetos colectivos apoyando esta visión en fundamentos antropológicos y sociológicos, con lo que se plantea que ya no serán grupos de personas considerados salvajes o semisalvajes, ni asimilados a menores de edad, como eran concebidos por el anterior sistema jurídico (sentencias Corte Constitucional C-027 y T-380 de 1993). Segundo, dichas realidades poseen derechos colectivos específicos tales como el de la autonomía, al territorio, a su propia jurisdicción, a su propio lenguaje, a la personalidad jurídica, a la identidad y a una representación política especial en los órganos de representación, entre otros, y el tercero, que el Estado colombiano, como totalidad, debe ser responsable por la garantía de tales derechos. La relación de los pueblos indígenas con el sistema jurídico colombiano a partir de 1991, deja de ser un asunto procesal donde se discutían las formas cómo el indígena, individualmente considerado, tenía las garantías legales cuando era requerido por los tribunales, para transformarse en un asunto material, que estatuye la obligación del Estado de concebir las políticas públicas que permitan las condiciones económicas, sociales y políticas a los colectivos indígenas para que desarrollen sus proyectos de sociedad. La pregunta complementaria a las ya enunciadas sería entonces: ¿qué factores nacionales e internacionales han permitido este enfoque innovador de la Corte Constitucional respecto de los derechos de los pueblos indígenas?

Estructurar una explicación en torno a los procesos sociojurídicos y políticos que concluyeron con el reconocimiento en la Constitución de 1991 de los pueblos indígenas como sujetos colectivos de derechos y su posterior desarrollo por parte de la Corte Constitucional, indiscutiblemente, en nuestro concepto, es una empresa intelectual interesante por dos razones: en primer lugar, porque evidentemente su fuerza social, su capacidad en términos demográficos y políticos, no nos indica que hubieran tenido la contundencia para realizar una presión suficiente y necesaria para el logro de estos propósitos. Los datos nos informan que los pueblos indígenas

colombianos constituyen menos del 2% de la población, el cual se haya disperso por toda la geografía nacional.⁹

En segundo lugar, si bien son sociedades con una alta capacidad de organización, sólo hasta el final de la década de los ochenta habían logrado constituirse como sujetos sociales independientes de la dinámica campesina, con numerosas organizaciones regionales y dos muy activas organizaciones nacionales: la Organización Nacional Indígena de Colombia (ONIC) y la organización denominada Autoridades Indígenas de Colombia (AICO), a través de las cuales sólo habían logrado realizar una difusión nacional e internacional de su situación, mas no obligar al Estado a establecer instituciones a su favor, como las que surgieron posterior a la constituyente de 1991. Su capacidad de presionar el sistema político de ninguna forma tenía el estatus de los gremios económicos, las organizaciones obreras o las asociaciones campesinas.¹⁰

Si el replanteamiento del ordenamiento jurídico colombiano a favor de los pueblos indígenas se dio a pesar de la situación comentada, esta realidad obliga al investigador a buscar las razones de este fenómeno. Teniendo en cuenta lo dicho anteriormente, nos hemos propuesto buscar en este trabajo, las respuestas a nuestros interrogantes concibiendo que el contexto en que los pueblos indígenas desarrollan sus acciones reivindicativas, sobre todo en las últimas tres décadas, no sólo está estructurado por las dinámicas sociopolíticas y jurídicas circunscritas al Estado-nación, sino que, como se observará en el desarrollo de la presentación del trabajo, los pueblos indígenas son partícipes y actores del surgimiento de

⁹ La Organización Internacional del Trabajo (OIT) suministra información acerca de la población indígena en el continente americano en la página web del Equipo Técnico Interdisciplinario, señalando que Colombia está en el rango de países que poseen una población indígena entre el 1% y el 4%, específicamente le ubica un 2%, en <http://www.oit.or.cr/mdtsanjo/indig/cuadro.htm>, consulta realizada el 22 de mayo de 2004, pero es una información de 1990, en 1998: “El censo de población de 1993 registró una población indígena de 532,233 personas, lo que equivale a 1.61% de la población del país para ese año. Un estudio poscensal correspondiente a la población indígena, realizado por el Departamento Nacional de Estadística (DANE), dio una población total de 701,860 indígenas, el 1.75% de la población total del país. La población indígena vive en los 32 departamentos del país y en el Distrito Capital, pero tiene una presencia mayor en el oriente del Cauca, la península de la Guajira, la Amazonia, la Orinoquia y la región del Pacífico”. En Arango, Raúl y Sánchez, Enrique, *Los pueblos indígenas de Colombia*, Bogotá, Departamento Nacional de Planeación, TM Editores, 1998, p. 27.

¹⁰ La situación la podremos observar en la primera parte del capítulo cuarto.

expresiones inéditas del sistema internacional, que lo hacen desempeñar funciones totalmente diferentes al de ser la mera proyección de los intereses de los Estados-nación. La dimensión internacional y nacional en los contextos de lo que se ha llamado globalización adquiere una nueva relación a finales del siglo XX, que hace emerger un contexto donde los pueblos indígenas han posicionado sus centenarias reivindicaciones; en éste actuó la Constituyente de 1991 y ha actuado la Corte Constitucional colombiana favoreciendo la revalorización jurídico-política de los pueblos indígenas colombianos.

Para lo anterior concebimos en este trabajo a la globalización como un fenómeno que no puede reducirse sólo a expresiones económicas y de comunicación, es decir un proceso que sólo involucra intereses de tipo económico de los Estados hegemónicamente dominantes, las organizaciones internacionales económicas o las empresas transnacionales. La globalización, como se observará en el desarrollo del trabajo, involucra también procesos sociales, culturales, políticos y jurídicos.

Los estudios en torno al problema de la globalización han detectado que la dimensión internacional se replanteó esencialmente en las últimas décadas del siglo XX, trasformándose, en el sentido que dejó de ser el espacio-tiempo de prolongación de los intereses de los Estados-nación, para constituirse en el espacio depositario de procesos económicos, políticos, culturales y jurídicos, que modifican y reconstruyen las estructuras nacionales. De esta manera la presión por parte de los actores económicos arriba mencionados sobre el orden jurídico colombiano a finales de la década de los ochenta para su replanteamiento, no era la única. La institucionalidad colombiana fue presionada por otros procesos globales del orden jurídico-político, específicamente por el sistema internacional de los derechos humanos, que para ese momento se había constituido en referente obligado en la práctica política internacional y nacional, y en el cual se habían establecido parámetros en los instrumentos internacionales, en torno a los derechos humanos de los ciudadanos de los Estados y de los pueblos indígenas en particular, que eran insoslayables; con la misma magnitud como lo fueron los requerimientos en el orden económico, máxime para un Estado como el colombiano que atravesaba por una profunda crisis de legitimidad en dicha coyuntura.¹¹

¹¹ El contexto político en que surge la Constitución de 1991 es descrito de la siguiente forma: “La Constitución de 1991 no es producto de una revolución triunfante, pero apare-

Para la Corte Constitucional con la Constitución de 1991, se produjo un replanteamiento de la relación del sistema jurídico nacional con el orden internacional en la dimensión *económica y axiológica*. Sostiene dicha corporación:

2. La Constitución de 1991, en concordancia con las nuevas exigencias de comunicación relación interestatales adoptó una serie de normas encaminadas a fortalecer la participación colombiana en el proceso de internacionalización económica, cultural y axiológica liderada por el derecho internacional. En este sentido el constituyente no sólo dedicó un capítulo específico (el número VIII) al tema de las relaciones internacionales dentro del marco de acciones propias del ejecutivo, sino que también consagró normas relativas al derecho internacional convencional, dentro de las cuales se destacan las relativas a la celebración de los tratados (artículos 150-16, 189-2), al reconocimiento general del valor del derecho internacional, al reconocimiento específico de ciertas áreas de la normatividad internacional de especial importancia normativa, por el hecho de estar vinculadas directamente con los principios del “*ius cogens*”, tales como el derecho internacional humanitario (artículo 93) y el derecho internacional de los derechos humanos (214-2), etcétera.¹²

De esta forma la potencia social de los pueblos indígenas que habitan en Colombia la concebimos en la investigación desde otras perspectivas. Nuestra consideración metodológica se enfoca en afirmar que si nos atenemos a

ce dentro de un contexto histórico muy complejo como un intento por realizar un pacto de ampliación democrática, a fin de enfrentar la violencia y la corrupción política. En tales circunstancias en la Asamblea Constituyente tuvieron una participación muy importante fuerzas políticas y sociales tradicionalmente excluidas de la política electoral colombiana como representantes de algunos grupos guerrilleros desmovilizados, los indígenas o las minorías religiosas. La composición de la Asamblea fue también muy pluralista para los estándares electorales colombianos. El diagnóstico subyacente de muchos delegados fue entonces que la falta de participación y la debilidad en la protección de los derechos humanos eran los factores básicos de la crisis colombiana. Esto explica algunas orientaciones ideológicas de la carta de 1991: la ampliación de participación, la imposición al Estado de deberes de justicia social e igualdad y la incorporación de una carta de derechos, y nuevos mecanismos de participación judiciales para su protección”. Uprimny, Rodrigo y García-Villegas, Mauricio, “Corte Constitucional y emancipación social en Colombia”, en Sousa Santos, Boaventura (coord.), *Democratizar la democracia. Los cambios de la democracia participativa*, México, Fondo de Cultura Económica, 2004, p. 263.

¹² Corte Constitucional Colombiana, *Sentencia C-027 de 1993*, p. 80.

observar las características sociopolíticas que tenían y tienen los pueblos indígenas para presionar el sistema político del Estado-nación colombiano, indiscutiblemente concluimos que no eran, ni son, suficientes los recursos de movilización y presión que poseían para alcanzar por sí solos los logros obtenidos; pero si articulamos la actividad de estas sociedades, las de los sectores políticos integrantes de la Constituyente —entre ellos tres delegados indígenas— y la Corte Constitucional con las dinámicas globales existentes en el sistema de los derechos humanos, indiscutiblemente el escenario se transforma y podemos detectar procesos sociopolíticos nacionales e internacionales que se conjugaron y conjugan, que permitieron y permiten un contexto más amplio que explica el reconocimiento de los derechos para los pueblos indígenas en el sistema jurídico colombiano a partir de 1991.

El sistema internacional de derechos humanos no lo percibimos como un escenario estático. Es una estructura configurada en la segunda parte del siglo XX, donde han participado disímiles actores como los Estados-nación, los bloques geopolíticos, los movimientos de liberación nacional, los movimientos anti-racistas, las asociaciones de países, como el Movimiento de los No Alienados, personalidades académicas y políticas y un realmente numeroso grupo de organizaciones no gubernamentales (ONG), de todas las tendencias ideológicas y políticas, minorías nacionales de todas las naturalezas, los pueblos indígenas, actividades de científicos de todas las áreas, que han propiciado una rica discusión en torno a la visión individualista sobre los derechos humanos que fue establecida en la Declaración Universal de Derechos de 1948.

Los principales instrumentos que recogen el proceso son: la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio 1948; el Convenio 107 de 1957 sobre poblaciones indígenas, replanteado a través del Convenio 169 de 1989; la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial de 1965; las Convenciones Internacionales de Derechos Humanos de 1966, es decir, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, unido al Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. En la ampliación de la concesión de derechos humanos aparecen como sujetos de derechos específicos las mujeres, los niños, los trabajadores, las minorías, la familia, los emigrantes, los mismos defensores de derechos humanos, los refugiados y los asilados.

De esta manera, alrededor o al interior del sistema internacional de los derechos humanos también se ha desarrollado un proceso de globalización que no se enmarca en referentes económicos. Es el surgimiento de movimientos de presión al sistema internacional, que trabajan permanentemente para posicionar valores, principios y derechos en los instrumentos internacionales que no reflejen solamente los intereses de los sectores hegemónicos del proceso global, es decir los Estados centrales y las empresas transnacionales.

La expresión de la globalización anteriormente descrita es denominada por Boaventura, como *Cosmopolitanismo*, que puede ser definido como el conjunto de redes sociopolíticas que se van estructurando en el ámbito internacional para proponer enfoques diferentes de globalización al que se viene imponiendo con criterios eminentemente económicos y jurídicos formales, desde la década de los setenta. Son expresiones contra-hegemónicas, que en determinado momento logran posicionar derechos, valores y principios, al hacer uso de una variedad de estrategias; incluso, como lo veremos en el desarrollo de la presentación de la investigación, logrando detener decisiones perjudiciales para los pueblos indígenas por parte de los Estados-nación y empresas transnacionales. Estas coaliciones cosmopolitas no tienen una naturaleza social, cultural y política precisa.

Lo anterior es una presentación general de los procesos internacionales y nacionales que consideramos involucrados en la formación de los derechos indígenas en Colombia y de los conceptos en los cuales nos apoyamos para encontrar una respuesta al problema de investigación planteado, pero los contenidos de los conceptos que usamos para explicar dichos procesos serán presentados en el capítulo primero.

Las técnicas de investigación que usamos en el presente trabajo se componen del análisis de documentos producidos por instituciones supra-nacionales pertenecientes al sistema internacional, al sistema internacional de los derechos humanos en particular y las instituciones de gobierno de Colombia, donde se ha abordado la reflexión sobre los derechos humanos en general y los derechos específicos de los pueblos indígenas en particular. Dos entrevistas son referente de reflexión del trabajo, la primera realizada a Juan Méndez ex presidente de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), acerca de la forma como han venido siendo trabajados los derechos indígenas en el sistema interamericano y la segunda, al senador de Colombia Jesús Enrique Piñacue Achicue, en torno a los

avances que el sistema jurídico colombiano ha tenido sobre los derechos de los pueblos indígenas.

Teniendo como referente permanente lo anteriormente expuesto se ha organizado la presentación de la investigación en cuatro capítulos.

En el primer capítulo hemos considerado pertinente hacer la presentación estructurada del problema de investigación, la hipótesis referente de reflexión y la profundización de los conceptos que la fundamentan; de esta manera se precisan los contenidos que estructuran la concepción de sistema internacional de derechos humanos, de cosmopolitanismo, de Estado-nación, de pueblos indígenas, de pluralismo jurídico y la noción de derecho que operativizamos en el trabajo; se precisan el contexto político en que fue convocada la Asamblea Constituyente en Colombia para que sesionara en el primer semestre de 1991; los contenidos de lo que ha llamado la Corte Constitucional internacionalización económica y axiológica de Colombia con la Constitución de 1991 y los enfoques jurídicos que la Corte Constitucional ha tenido durante el ejercicio de sus competencias acerca de los derechos de los pueblos indígenas. Por último, se hace la presentación de los referentes normativos nacionales e internacionales, objetos de análisis y la explicación de la lógica usada para organizar el informe de investigación.

En el segundo capítulo hacemos una presentación del desarrollo de las relaciones en el siglo XX de los pueblos indígenas, los Estados-nación y el sistema internacional de los derechos humanos. En un primer momento se muestra cómo los Estados-nación desempeñaron una fuerte influencia en el sistema internacional de la primera parte del siglo XX, imponiendo su visión acerca de las realidades sociológico-antropológicas de sus sociedades en relación con los pueblos indígenas. Las peticiones de los pueblos indígenas se concibieron como problemas de cada Estado y los pueblos indígenas como expresiones de sus sociedades que debían sufrir el proceso de ciudadanía que los ideales liberales promovían. Observaremos que en el transcurso del pasado siglo los Estados-nación y el sistema internacional trataron permanentemente, de imponer la visión que los pueblos indígenas eran grupos de personas con características culturales específicas, y los pueblos indígenas presionaron constantemente para ser concebidos como estructuras colectivas con identidad e ideales de vida diferentes a la visión occidental.

Los hechos protagonizados por el líder indígena iroqués Deskaheh ante la Liga de las Naciones en relación con las peticiones de su comunidad al

Estado de Canadá nos sirven de introducción. Dicho Estado construyó el consenso suficiente para que nunca fuese ubicado el tema en la agenda de la organización internacional, a pesar de los varios años empleados por el líder en Ginebra. Tres casos resueltos por órganos del sistema internacional de ese entonces, son presentados para posicionar el enfoque que pretendemos dar a la caracterización del contexto en que se desenvolvían los pueblos indígenas: los indios Cayuga (Gran Bretaña) vs. Estados Unidos; el caso Estados Unidos vs. Países Bajos por las islas las Palmas y el caso sobre el estatus legal de Groenlandia, en la disputa entre Dinamarca y Noruega. En las decisiones tomadas se observa de forma evidente que los Estados-nación desempeñaban el papel central en el sistema internacional; éste sólo legitimaba sus expectativas y los pueblos indígenas eran marginados e invisibilizados. En el mismo periodo se presentan los primeros acercamientos de la Organización Internacional del Trabajo a las realidades indígenas.

Posteriormente se analiza el proceso de acercamiento a las sociedades indígenas que realizó la Organización de Naciones Unidas (ONU) en la segunda mitad del siglo XX. Se observa que la organización mantuvo una relación distante con el tema durante mucho tiempo, pues la problemática étnica, en la cual los pueblos indígenas desempeñaban un papel simbólico preponderante, fue tratada en la Liga de las Naciones, en el contexto del tema de minorías, convirtiéndose en una de las variables con la que justificaron la Segunda Guerra Mundial. Se analizan los principales instrumentos que conformaron el sistema internacional de los derechos humanos y su relación con los pueblos indígenas, estableciendo el proceso mediante el cual se constituyeron en sujetos autónomos de reflexión de dicho sistema.

Se enfatiza en esta parte del capítulo cómo el discurso de los derechos humanos se ha convertido en un referente *axiológico universal*, de obligatoria asunción por parte de los Estados-nación, convirtiéndose en una dimensión de la globalización que se vive en el mundo en las últimas tres décadas del siglo XX; hasta el punto de constituirse en un sistema normativo internacional que presiona a los Estados para asumir determinadas posturas en relación con sus instituciones políticas y realidades sociales y culturales. En esta lógica se presenta cómo en las últimas décadas, los pueblos indígenas se ganan un espacio en el discurso de los derechos humanos y el sistema internacional de los derechos humanos haciendo parte de instrumentos internacionales, órganos y actividades de todas las naturalezas del sistema internacional.

En este capítulo hacemos una reflexión de los órganos y los procedimientos que ha diseñado el sistema internacional de los derechos humanos establecidos que han sido utilizados por los pueblos indígenas para presentar sus peticiones de justicia. Se analizan tres casos presentados ante órganos de la OIT, el caso de los indígenas Yanomami, el caso de los pueblos indígenas contra el Estado federal mexicano y el caso del pueblo indígena Embera Katío contra Colombia. El objetivo, en esta parte, es destacar los enfoques para el tratamiento de los problemas con pueblos indígenas que usa esta organización internacional de los derechos humanos para evaluar los compromisos adquiridos por los Estados al suscribir los Convenios 107 de 1957 y 169 de 1989; constatamos como esta organización ha concebido a los pueblos indígenas como sujetos colectivos con derechos específicos al momento de evaluar situaciones que los involucra.

Un elemento que destacamos de los casos evaluados por la OIT es los sujetos participantes en las situaciones analizadas. Por la naturaleza tripartita de la organización, es decir dado que está compuesta por representantes de los Estados, representantes de los empleadores y los representantes de los trabajadores, ésta posee una naturaleza especial; de tal forma que las peticiones de los pueblos indígenas ante esta organización son presentadas por sindicatos y asociaciones de trabajadores que se alían con ellos para este propósito. Así, las peticiones de los pueblos indígenas de Colombia son propuestas por la Central de Trabajadores de Colombia (CUT) y la Asociación Médica Sindical de Colombia (Asmedas); las peticiones presentadas por los pueblos indígenas de México se realizaron a través del Frente Auténtico del Trabajo, el Sindicato de Trabajadores de la Universidad Nacional Autónoma de México, el Sindicato de Trabajadores del diario *La Jornada*, el Sindicato Académico del Instituto Nacional de Antropología e Historia, el Sindicato Radical de los Trabajadores del Metal y Similares y la Delegación Sindical D-III-57, sección XI del Sindicato Nacional de Trabajadores de la Educación (SNTE). Con esto se pretende evidenciar el complejo y original contexto sociopolítico en que se desenvuelven los pueblos indígenas en las últimas décadas.

El caso de los Yanomami vs. el Estado de Brasil es el que presentamos con más detalles, pues se convierte en un referente del nuevo escenario global en que se desarrollan las reivindicaciones indígenas. La queja presentada ante la OIT, donde se sostenía que el Estado de Brasil incumplía los compromisos adquiridos con el sistema internacional de los derechos humanos al suscribir el Convenio 107 de 1957, se convirtió paulatinamen-

te en un movimiento internacional de presión a dicho Estado, para que concibiera políticas públicas que protegieran a los indígenas Yanomami.

Efectivamente presentamos en esta parte del capítulo que, paralelamente a la evaluación de la situación de los indígenas Yanomami por parte de la OIT, se estructuró una coalición internacional de organizaciones científicas, organizaciones no gubernamentales, iglesias, personalidades internacionales, organizaciones indígenas; se puede decir un verdadero movimiento cosmopolita, que presionó la delimitación por parte del Estado brasileño de un espacio en la selva amazónica de casi 10,000,000 de hectáreas para la protección de esta comunidad indígena.

Este caso se convirtió en un excelente ejemplo para demostrar que los conflictos de derechos donde se involucran los pueblos indígenas, en las últimas décadas rebasan los parámetros concebidos tradicionalmente en las relaciones internacionales. El escenario tradicional admitiría que ésta fuese solamente una controversia jurídica entre el Estado y el pueblo indígena, canalizada por la organización internacional. En el escenario de la globalización estos dos actores permanecen, pero en sus decisiones se encuentran interactuando otros, que incluso pueden determinar que la decisión que se tome sea ejecutada por el Estado, como las ONG a través de la denuncia ante la opinión pública internacional y su presión ante el sistema internacional de los derechos humanos y la misma OIT, la cual posee mecanismos de presión autónomos por sus amplias conexiones con el sistema internacional de los derechos humanos.

Para complementar la presentación de este proceso hacemos un análisis de los nueve casos que el Comité de Derechos Humanos de la ONU ha evaluado desde finales de la década de los setenta, tiempo en el cual inició el trabajo de este órgano. Con la ubicación y caracterización de este contexto deseamos destacar un espacio en la organización internacional donde las peticiones de los pueblos indígenas son asumidas como peticiones individuales, pues el Pacto de los Derechos Civiles y Políticos, que es el fundamento del Protocolo Facultativo que constituye el Comité de Derechos Humanos, contiene esta perspectiva. Observaremos que, a pesar de lo anterior, las peticiones de las organizaciones indígenas evaluadas, exigen el reconocimiento por parte de dicho órgano de la existencia de sus sociedades.

En la última parte del capítulo se analiza el proceso de discusión que se realiza en los órganos competentes de la ONU para la formalización de la Declaración Internacional de Derechos de los Pueblos Indígenas. Se asu-

me este contexto como un escenario que refleja los avances logrados por los pueblos indígenas en el proceso de ser reconocidos por el sistema internacional y los Estados, como actores sociopolíticos portadores de derechos específicos. Se puede decir, que el debate de este instrumento impronta todo el nuevo momento que viven los pueblos indígenas en las dos últimas décadas en el sistema internacional.

De ninguna manera la pretensión en este punto es mostrar que la relación pueblos indígenas, Estado-nación y sistema internacional ha entrado en un equilibrio. Tal punto de vista sería desconocer las complejas contradicciones que hoy viven estas tres realidades; pero el propósito sí es que se perciba positivamente el nuevo escenario en que se desarrollan las normales contradicciones entre estos niveles. Se puede decir que desde el tiempo de Deskaheh, a principios del siglo XX, mucho ha cambiado para los pueblos indígenas, pues hacen parte de la agenda permanente del sistema internacional, y del sistema internacional de los derechos humanos en particular, y son acompañados por un movimiento de organizaciones que trabajan en el escenario internacional, buscando replantear o posicionar enfoques en torno a la globalización, como alternativa a los que pretenden imponer las hegemonías económicas y políticas existentes.

En el capítulo tercero presentamos las características particulares que han asumido las relaciones entre los pueblos indígenas, los Estados-nación del continente americano y el sistema interamericano. Para alcanzar el objetivo ubicamos nuestra atención en las formas como se han relacionado los pueblos indígenas con tres contextos histórico-concretos que han existido en el continente. El primero lo ubicamos en la estructura de dominación colonial, establecida por España por casi tres siglos; el segundo, en la forma como se conformó la relación Estados Unidos-pueblos indígenas, mostrando cómo, en el proyecto de Estado-nación instaurado por esta estructura estatal, se implementó la política de invisibilización y asimilación de las sociedades indígenas al proyecto liberal de relaciones sociales. Este momento de la investigación lo asumimos como una oportunidad para presentar las características específicas que asumió el proceso de invisibilización de la problemática indígena en el contexto angloamericano. Como se recordará, el otro país componente de esta tradición, Canadá, tenemos la oportunidad de enfocarlo en la introducción del segundo capítulo.

Las ideas liberales en las que los Estados del continente americano fundamentaron la constitución de su institucionalidad imprimaron el tercer contexto analizado. Efectivamente, el sistema interamericano se concibió

a sí mismo como una agrupación de Estados-nación al interior de los cuales sólo existían sujetos individuales. De esta forma, ni en el sistema regional que inició su conformación desde el siglo XIX, pero que tuvo su punto de arranque en la década de los cuarenta del siglo XX, ni al interior de los Estados mismos los pueblos indígenas se concibieron como sujetos específicos de derechos.

Dos escenarios son analizados del tercer contexto mencionado. El primero, el que componen los principales instrumentos de derechos humanos del sistema regional. En esta parte evidenciaremos la abstracción que hace este sistema de las realidades indígenas del continente. El segundo, el conformado por la Comisión Interamericana y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, donde se ha producido en las últimas tres décadas, un proceso jurisprudencial paulatino de reconocimiento de los pueblos indígenas como sujetos colectivos de derechos. Un elemento que destacamos en esta parte de la presentación del informe, es la presencia de organizaciones no gubernamentales actuando como litigantes principales a nombre de los pueblos indígenas ante el sistema de justicia interamericana, lo que ha permitido la visibilización de sus centenarias reivindicaciones y pronunciamientos innovadores por parte de los órganos mencionados en torno a la temática.

En esta parte ubicamos nuestra atención en dos ideas que han caracterizado la relación de los órganos de justicia del sistema interamericano con los pueblos indígenas, la primera, es que éstos, al evaluar situaciones que comprometieron y comprometen a los pueblos indígenas, siempre los han concebido como estructuras colectivas, aplicando una visión similar a la implementada por la OIT y contraria a la del Comité de Derechos Humanos de la ONU, y la segunda, que a través de las últimas tres décadas su percepción sobre los problemas que tienen las sociedades indígenas con los Estados del continente se ha cualificado, pues de los primeros casos evaluados, donde observaba como natural el asimilacionismo implementado por los Estados para ciudadanizar a los miembros de los pueblos indígenas, se pasó a defender derechos específicos y a rechazar tales políticas.

Evaluamos 16 casos que se han presentado ante la CIDH para que se observe con referentes precisos, cómo se ha producido la evolución jurisprudencial comentada por parte de este organismo al evaluar la problemática indígena. Si el caso Yanomami es referente en el anterior capítulo, en éste consideramos que los hechos que comprometieron los compromisos con el sistema regional del Estado nicaragüense respecto a los

complejos hechos presentados por los representantes de los indígenas Miskitos, le da oportunidad a la Comisión de exponer ideas inéditas en el sistema interamericano sobre derechos de los pueblos indígenas. El posicionamiento de los derechos indígenas en el sistema se considera establecido con los pronunciamientos hechos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con las sentencias que definieron las controversias de los casos *Aloeboetoe vs. Surinam* (1993) y *Mayana (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua* (2001).

Para cerrar el capítulo hacemos una reflexión sobre los órganos de la Organización de los Estados Americanos (OEA) que han venido específicamente elaborando análisis y documentos acerca de los derechos indígenas y la propuesta de Declaración Americana de Derechos Indígenas. En un primer momento evaluamos la actividad que ha realizado el Instituto Indigenista Interamericano (III), que fue el órgano del sistema regional que formalizó desde 1940 la política de los Estados frente a los pueblos indígenas. Se observará cómo el reposicionamiento del movimiento indígena en los Estados del continente y en el sistema interamericano, que permitió el acceso de representantes de las sociedades indígenas a los congresos indigenistas interamericanos abrió un periodo de críticas a las políticas asimilacionistas e integracionistas.

La discusión sobre la Declaración Americana de Derechos Indígenas la concebimos como la concreción de un escenario que muestra el nuevo momento internacional que viven los pueblos indígenas. La presión que éstos han ejercido frente al sistema interamericano ha obligado a éste a abrir institucionalmente espacios para discutir sus peticiones de derechos y reconocimiento. Así desde 1989 a través de la resolución de la Asamblea General de la OEA 1022 se encomienda a la CIDH que inicie el proceso de elaboración de un instrumento del sistema sobre el tema, que permita esclarecer las visiones de cómo el sistema observa estas sociedades y sus derechos específicos.

En esta parte no evaluamos por sus resultados el proceso que se ha originado durante la discusión en la CIDH y en los órganos políticos de la OEA a partir de 1997, pues evidentemente la declaración no ha podido ser aprobada dadas las visiones diferentes que tienen los Estados y los pueblos indígenas sobre la forma como se deben replantear sus relaciones centenarias. Concebimos los escenarios creados para la discusión de la Declaración como el replanteamiento de todas las concepciones y metodologías con que los Estados y el sistema regional trataron el tema hasta la década

de los setenta. Las organizaciones representativas de los pueblos indígenas, los líderes de estas sociedades, un grupo de especialistas y organizaciones no gubernamentales, participan activamente en la discusión sobre derechos de los pueblos indígenas en todos los organismos de la OEA haciendo realidad un escenario no imaginado en los inicios del sistema regional.

En el capítulo cuarto el objetivo es mostrar la dinámica de configuración de los derechos y la relación que han tenido los sistemas judiciales que han existido en el país con los pueblos indígenas. Consideramos metodológicamente pertinente dividir en dos periodos la presentación y el análisis de la información reunida: el primero, el constituido por el escenario jurídico-político anterior a 1991 y el segundo periodo, posterior a dicho año, en el que opera la nueva Constitución con sus nuevas percepciones acerca de la realidad colombiana y el funcionamiento de la Corte Constitucional.

En el primer periodo se ubican las visiones que se operativizaron por parte del Estado-nación colombiano para relacionarse con las realidades indígenas. Como en los dos capítulos anteriores, pero ya en los marcos de un Estado-nación, se observa claramente en un primer momento, durante el siglo XIX y aproximadamente hasta la década de los setenta del siglo XX, que la obsesión de los sectores hegemónicos de la sociedad colombiana fue la de constituir un Estado-monocultural, que realizara el modelo de relaciones sociales promovido por la teoría liberal; vale decir, relaciones entre ciudadanos individualmente considerados, donde las diferencias culturales no tuviesen ninguna función. El destino promovido para los pueblos indígenas en dicho contexto fue el de ciudadanizarse, romper con las relaciones sociales milenarias que poseían e integrarse a la sociedad civilizada.

En el segundo periodo se produce un cuestionamiento a la idea de constituir un Estado monocultural en el país, pues es el momento donde se formaliza la nueva Constitución, estableciéndose un escenario político institucional de naturaleza diferente al anterior, dado que se institucionaliza la definición de la nación colombiana como multiétnica y pluricultural; se hace un reconocimiento constitucional de casi dos decenas de derechos para los pueblos indígenas, e inicia el funcionamiento de la Corte Constitucional, corporación que planteará un enfoque radicalmente diferente sobre los derechos de los pueblos indígenas, al expresado por el Estado colombiano hasta 1991.

Para abordar la presentación de la información acerca del primer periodo, es decir lo que llamamos el escenario del sistema jurídico y político anterior a 1991 y los pueblos indígenas, partimos de la premisa que las

contradicciones jurídicas, políticas y culturales entre el proyecto de Estado-nación monocultural colombiano y las realidades indígenas, se han venido desarrollando a lo largo del periodo republicano, donde el primero se ha venido constituyendo como la institución central del sistema político. Se constata entonces que durante más de 100 años las principales iniciativas legislativas respecto a los pueblos indígenas iban dirigidas a desestructurar las condiciones socioculturales que reproducían sus prácticas sociales, de tal forma, que se convirtió en obsesión del sistema político hacerlos propietarios individuales de la tierra y trabajadores al servicio de las grandes haciendas o, en el siglo XX, de las iniciativas modernas de producción.

Desde mediados del siglo XX mostramos la articulación que tuvieron las organizaciones y los líderes de los pueblos indígenas del país a las propuestas del movimiento obrero y campesino. Observamos los inicios del proceso de replanteamiento de las prioridades políticas y culturales del Estado frente a las sociedades indígenas, que permitió la suspensión de sus iniciativas legislativas que ordenaban o propiciaban la desaparición de la propiedad comunal de la tierra, ubicando el asunto indígena como un asunto que necesitaba un tratamiento especial por las políticas públicas del Estado. Se destaca la coincidencia de esta nueva actitud con procesos de resistencia indígena; las nuevas visiones en torno a estas sociedades impulsadas por el incipiente sistema interamericano, difundidas a través del Instituto Indigenista Interamericano (III); el nuevo escenario internacional, donde el discurso de los derechos humanos iniciaba su posicionamiento y la intervención puntual de la OIT en el tema de los pueblos indígenas con la aprobación del Convenio 107 de 1957, que si bien promovió modelos integracionistas y asimilacionistas, como lo hizo el III, también fundamentó una nueva sensibilidad hacia estas realidades y sirvió de marco jurídico para que los pueblos indígenas plantearan sus reivindicaciones a los Estados.

Para complementar se presenta información que muestra cómo a partir de la década de los sesenta, se produjo en Colombia un movimiento campesino que impulsó el replanteamiento de las leyes agrarias, con el que las organizaciones indígenas fueron abriendo su propio espacio e identidad política, hasta el punto de construir una propuesta propia, que sirvió como fundamento de las grandes movilizaciones indígenas de la década de los setenta, en las que reivindicaron su derecho a la existencia como estructuras colectivas con derechos específicos. El resultado de tal proceso fue la conversión de los pueblos indígenas que se asientan en Colombia en suje-

tos autónomos al interior del proceso social, es decir, independientes política y organizativamente de los obreros, los campesinos y otras expresiones sociales, frente al sistema político colombiano, concluyendo en la formación de organizaciones regionales, y en la década de los ochenta organizaciones nacionales. Paralelamente a lo anterior, se muestra cómo las políticas hacia los pueblos indígenas del Estado colombiano habían variado sustancialmente.

En la parte final de esta segmento del capítulo evaluamos los procedimientos, las instituciones y los conceptos que el Estado colombiano operativizaba para permitir su relación judicial con los pueblos indígenas antes de 1991. Se presenta la visión que tenían los órganos judiciales sobre lo indígena cuando abordaban un problema jurídico donde estaban involucrados sujetos caracterizados como tales. Se destacan casos, sobre todo en el orden penal, pues no existen referentes en otras áreas por el papel asignado por el Estado a la iglesia católica que cedió, mediante convenios de misiones, potestades administrativas y jurisdiccionales a esta institución y espacios del territorio nacional donde habitaban comunidades indígenas. El uso de conceptos etnocentristas marcará la visión de sistema institucional de justicia cuando entraba en contacto con los pueblos indígenas en dicho momento histórico.

Para abordar el segundo periodo al que denominamos la Constituyente de 1991 y los derechos de los pueblos indígenas, en un primer momento hacemos una caracterización del contexto sociopolítico en que fue convocada la Asamblea Nacional Constituyente en el país. Ubicando el contexto internacional y sus características y la coyuntura política-institucional que se vivía internamente, donde se produjo una síntesis de contradicciones que convocaban al replanteamiento del sistema político colombiano y la búsqueda de formas originales de legitimidad. Variables como la sempiterna guerra interna que vive el país; los nuevos actores políticos que se asimilaban al sistema político, producto de negociaciones de paz; la presión de los actores globales económicos y políticos para el replanteamiento del sistema jurídico colombiano y la búsqueda de legitimidad de los grupos hegemónicos, se presentarán como fundamento de la convocatoria a establecer una nueva Constitución.

La Constituyente fue el espacio donde convergieron los actores del sistema político colombiano con la tarea de establecer un nuevo orden jurídico. A este órgano fueron elegidos miembros de los partidos históricos del país, es decir liberales y conservadores; líderes de las nuevas organizacio-

nes políticas que surgían como producto de procesos de paz; líderes obreros, campesinos y representantes de los pueblos indígenas. Dedicamos entonces una parte del capítulo a mostrar las diferentes propuestas que surgieron en cada sector, en torno a los derechos de los pueblos indígenas. En esta parte nos interesa mostrar los contenidos de las iniciativas, los enfoques que se le dieron a los diferentes derechos indígenas en ellas y cómo concibieron los actores políticos tradicionales y los alternativos, —entiéndase sectores de izquierda de diferentes naturalezas— a los pueblos indígenas como sujetos de derecho.

Hacemos un análisis de las propuestas presentadas por Lorenzo Muelas, líder del Movimiento de Autoridades Indígenas de Colombia (AICO), Francisco Rojas Birry, miembro de la Organización Nacional Indígena de Colombia (ONIC) y la propuesta del representante del Movimiento Quintín Lame (MQL), los tres representantes de los pueblos indígenas en la Constituyente. También establecemos las diferencias y las similitudes de sus iniciativas. Para finalizar esta parte se muestra cómo se desarrolló el debate sobre los derechos de los pueblos indígenas, las diferentes acciones que tuvieron que realizar para posicionar sus peticiones, al interior de la Constituyente sobre el bloque hegemónico y sobre el gobierno nacional que tuvo un papel activo en las discusiones sobre el tema. Se enuncian los derechos indígenas que quedaron para una discusión posterior, destacando la forma dispersa como se concibieron al dejar a un lado la solicitud de los líderes indígenas integrantes de la Constituyente para que quedase un capítulo dedicado especialmente al tema en la Carta Política que sería aprobada.

Una de las variables que se destaca en la presentación del debate sobre los derechos de los pueblos indígenas, es el contexto internacional en que se desarrolla, pues todas las iniciativas presentadas ubicaron como urgente que el futuro sistema jurídico integrara como propio el discurso sobre derechos humanos sistematizado en los instrumentos internacionales; adicionalmente, en la Constituyente el debate sobre los derechos indígenas siempre tuvo como referente la Ley 21 de 1991, aprobatoria del Convenio 169 de 1989 de la OIT.

Para finalizar el capítulo abordamos lo que hemos llamado el Sistema Judicial Colombiano y los pueblos indígenas a partir de la Constitución de 1991: órganos procedimientos y casos. El punto central es constatar cómo la Corte Constitucional transformó radicalmente la visión del Estado colombiano sobre los derechos indígenas, integrando los principios y derechos que se habían desarrollado en el sistema internacional de los derechos

humanos y los ubicados en el ordenamiento jurídico aprobado por los constituyentes de 1991.

La relación del Sistema Judicial Nacional con los pueblos indígenas deja de ser un asunto procedimental, como el analizado en párrafos anteriores, donde el indígena para los órganos judiciales, específicamente en el sistema penal, era observado como un inimputable, por carecer de raciocinio suficiente para entender la lógica de la civilización occidental, y se convierte en miembro de una sociedad específica con jurisdicción propia. El replanteamiento elaborado por la Corte Constitucional sobre los pueblos indígenas, al considerar a éstos como estructuras socioculturales portadoras de concepciones específicas lo evaluamos como introducción a la parte del capítulo donde revisamos la construcción jurisprudencial que ha hecho esta corporación en torno a los derechos indígenas.

La premisa metodológica aplicada para realizar la exposición y el análisis de la forma como la Corte Constitucional construye jurisprudencialmente el contenido de los derechos de los pueblos indígenas, consiste en afirmar que si el Estado colombiano y los principales actores del sistema político colombiano, entre ellos los indígenas, al abordar la responsabilidad de conformar un nuevo ordenamiento jurídico en 1991, se vieron abocados a asimilar procesos internacionales jurídicos relacionados con el sistema internacional de los derechos humanos, para estructurar la Constitución, la Corte Constitucional se ha visto sujeta a los mismos imperativos al elaborar su visión en torno a estas realidades en los años de existencia como institución.

De esta forma y para probar esta nueva lógica estudiamos las conclusiones a las que ha llegado la corporación al evaluar tres derechos de los pueblos indígenas: el derecho a su propia jurisdicción (sentencias T-254 de 1994; T-349 de 1996 y T-523 de 1997), el derecho al territorio (sentencias T-562 de 1992; T-188 de 1993 y T-694 de 1999) y el derecho de consulta (Sentencias T-405 de 1993; T-257 de 1993 y T-652 de 1998).

En las decisiones tomadas por la Corte aparece como imperativo el ordenamiento internacional de los derechos humanos, en el ámbito general y específicamente el Convenio 169 de 1989, asimilados por el sistema jurídico colombiano. Observamos también que en las situaciones evaluadas por la corporación aparecen los pueblos indígenas de Colombia interactuando con actores de la globalización actual, es decir con corporaciones transnacionales que promueven mega-proyectos o inversiones en territorios indígenas, intereses geopolíticos de países centrales, religiones transnacionales y el Estado colombiano mismo.

Como epílogo de la presentación y análisis de la información ubicamos seis anexos. Los dos primeros son entrevistas, una realizada a Juan Méndez, ex presidente de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). La lectura del documento aportará enfoques sobre el desarrollo de la discusión de los derechos indígenas en el sistema internacional de los derechos humanos, particularmente en el sistema interamericano, las nuevas visiones que han elaborado los operadores jurídicos del sistema y el contexto del debate. La otra, es la realizada a Jesús Enrique Piñacue Achicue, dirigente indígena de Colombia y senador de la república por dos periodos consecutivos (1998-2002; 2002-2006), este líder nos presenta una imagen realista del escenario en que se han desarrollado los derechos indígenas, ubicando las complejas contradicciones que se viven al interior del movimiento indígena, las diferentes perspectivas que sobre los derechos indígenas se han producido en la historia del país y las que se presentan al interior de las organizaciones indígenas actualmente, y el significado que, según su perspectiva, ha tenido la Corte Constitucional en el desarrollo de los derechos establecidos en la Constitución de 1991 a favor de las sociedades indígenas.

Los cuatro siguientes anexos están representados por los principales instrumentos internacionales que se han convertido en escenarios de debate de los derechos indígenas en el sistema internacional de los derechos humanos. Éstos son el Convenio 107 de 1957; el Convenio 169 de 1989; el proyecto de Declaración Internacional de los Derechos de los Pueblos Indígenas ubicado como tema en la ONU desde mediados de la década de los ochenta y el proyecto de Declaración Americana de Derechos de los Pueblos Indígenas, que inició su discusión desde 1989.

La parte referente a la bibliografía está constituida por dos partes, en la primera relacionamos los textos y artículos que tomamos como referente para la realización de la investigación; en la segunda parte ubicamos una selección de documentos producidos por los órganos del sistema internacional e interamericano de derechos humanos que han trabajado el tema de los derechos de los pueblos indígenas, material que se encuentra en las páginas web de estas organizaciones. A través de ellos podemos tener acceso a un rico contexto donde los actores tradicionales del sistema internacional, los Estados, organizaciones indígenas, organizaciones no gubernamentales, personalidades, investigadores, grupos de países y organizaciones internacionales de todas las naturalezas, debaten en torno a los derechos de los pueblos indígenas.

Partimos del presupuesto metodológico que no existen soluciones definitivas a los problemas que se plantean en las ciencias jurídicas y sociales, de allí que con este trabajo sólo pretendemos contribuir al debate que se ha suscitado en torno al reposicionamiento de los derechos indígenas en Colombia y en el sistema internacional. Con toda seguridad, esto permitirá propiciar un diálogo entre los interesados en la temática, que contribuirá a abrir nuevas perspectivas de investigación.

Por último, quiero expresar que para la realización de este trabajo tuve la fortuna de contar con la buena energía, los consejos, los comentarios y el acompañamiento de un grupo distinguido de académicos a los cuales expreso mis sinceros agradecimientos: al doctor Manuel Becerra, quien en 2002 fungía como director del Programa de Posgrado en Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM); al doctor Jorge Alberto González Galván, tutor principal de la investigación, quien a través de la conversación permanente sobre el tema, desde el primer momento colaboró para precisar sus contenidos y propósitos; al doctor José Emilio Rolando Ordóñez Cifuentes y al doctor Rodrigo Gutiérrez, quienes formaron parte de mi Comité Tutorial y me brindaron un apoyo académico invaluable.

Deseo hacer un especial reconocimiento a los siguientes académicos: al doctor Diego Valadés Ríos, director del Instituto de Investigaciones Jurídicas, quien generosamente me propició las condiciones administrativas y académicas para desarrollar la investigación. A los doctores Héctor Fix-Fierro, Imer Flores y Juan Vega, quienes me ofrecieron su amistad y apoyo permanente, al doctor Douglass Cassel, director del Centro Internacional para los Derechos Humanos de la Universidad de Northwestern, quien me brindó su apoyo y se convirtió en un interlocutor permanente para fundamentar mi relación con el conocimiento del derecho internacional de los derechos humanos.

A los investigadores del Instituto de Investigaciones Jurídicas (IIJ) de la UNAM, quienes abrieron las puertas no sólo de sus oficinas, sino también de sus afectos y me permitieron conocer uno de los mejores espacios académicos del mundo.

A los directivos de la Facultad de Derecho de la Universidad del Cauca, en Colombia, quienes desde 1995 me propiciaron el espacio para estructurar el programa de Sociología jurídica, ejercicio que me permitió el reencontro con el tema indígena desde la perspectiva académica, pues como líder social había dedicado mucho tiempo de mi juventud a apoyar política y culturalmente las reivindicaciones indígenas.