



**JUSTICIA, CURA Y RESTAURACIÓN: EL CASO DE LOS INDÍGENAS NASA
DEL NORTE DEL CAUCA Y DE LA FUNDACIÓN PAZ Y BIEN EN CALI**

IVONNE LEADITH DÍAZ PEREZ

**UNIVERSIDAD DEL VALLE
FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y ECONÓMICAS
PROGRAMA DE MAESTRIA EN SOCIOLOGIA
CALI, 2016**

**JUSTICIA, CURA Y RESTAURACIÓN: EL CASO DE LOS INDÍGENAS NASA
DEL NORTE DEL CAUCA Y DE LA FUNDACIÓN PAZ Y BIEN EN CALI**

IVONNE LEADITH DÍAZ PEREZ

DIRECTOR

JORGE HERNANDEZ LARA

Grupo de Investigación Acción Colectiva y Cambio Social

UNIVERSIDAD DEL VALLE

FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y ECONÓMICAS

PROGRAMA DE MAESTRIA EN SOCIOLOGIA

CALI, 2016

**JUSTICIA, CURA Y RESTAURACIÓN: EL CASO DE LOS INDÍGENAS NASA
DEL NORTE DEL CAUCA Y DE LA FUNDACIÓN PAZ Y BIEN EN CALI**

IVONNE LEADITH DÍAZ PÉREZ

**Trabajo de investigación presentado como
requisito para optar al Título de Magister en
Sociología.**

Director: Jorge Hernández Lara
Sociólogo, Magister en Ciencias Sociales
Integrante del Grupo de Investigación Acción
Colectiva y Cambio social

**UNIVERSIDAD DEL VALLE
FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y ECONÓMICAS
PROGRAMA DE MAESTRIA EN SOCIOLOGIA
Cali, 2016**

Nota de Aceptación

Jorge Hernández Lara
Director del trabajo de grado de Maestría

Evaluada: María Eugenia Ibarra Melo

Evaluada: Sandra Martínez

UNIVERSIDAD DEL VALLE
FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y ECONÓMICAS
PROGRAMA DE MAESTRIA EN SOCIOLOGIA
CALI, 2016

Contenido

INTRODUCCIÓN.....	9
a. Un balance de los estudios previos sobre la Justicia Indígena Nasa y la Justicia Urbana Comunitaria.....	16
b. Método.....	26
1. SOBRE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA Y SU RELACIÓN CON LA CONSTITUCIÓN DE 1991	34
1.1. Concepto, Paradigmas y Ámbitos de Aplicación de la Justicia.....	34
1.2. El Caleidoscopio de las Justicias en Colombia.....	43
2. ENTRE LA CURA Y EL DERECHO. JUSTICIA ANCESTRAL INDIGENA NASA.....	51
2.1. El Departamento del Cauca y el Pueblo Nasa: Contexto general.....	51
2.2. Fundamentos: Referentes Cosmovisionales y Ley de Origen	55
2.3. Conflictos.....	59
2.4. Sujetos.....	66
2.5. Procedimientos: Asamblea y la Aplicación del Remedio.....	69
2.6. Tipos de Desarmonizaciones y Remedios	72
3. ENTRE LA GUERRA Y LA ESPERANZA. JUSTICIA URBANA COMUNITARIA EN LA FUNDACIÓN PAZ Y BIEN	78
3.1. El Distrito de Aguablanca: Contexto general	78
3.2. El modelo de Justicia Restaurativa de la Fundación Paz y Bien	81
3.3. Fundamentos: Reparación y Construcción de Comunidad.....	86
3.4. Conflictos.....	92
3.5. Sujetos.....	97

3.6. Procedimientos: Círculos Restaurativos en las Familias y con los Vecinos.....	99
3.7. Sanciones: Reparaciones.....	105
4. CONTRASTE ENTRE LA JUSTICIA INDIGENA NASA Y LA JUSTICIA URBANA COMUNITARIA.....	108
5.CONCLUSIONES.....	115
REFERENCIAS	120
ANEXOS	135

Índice de Tablas

Tabla No 1. Número de sentencias de la Corte Constitucional sobre Justicia indígena Nasa, por tema, entre 1991 y 2013.....	29
Tabla No 2. Número de sentencias de la Corte Constitucional sobre Justicia comunitaria, por tema, entre 1991 y 2013.....	30
Tabla No 3. Inventario de documentos a los cuales se puede tener acceso de la Fundación Paz y Bien.....	31
Tabla No 4. Inventario de documentos a los cuales se puede tener acceso de los Nasa del Norte del Cauca.....	33
Tabla No 5. Ámbitos y paradigmas de justicia.....	39
Tabla No 6. Modelo Retributivo versus el Modelo Restaurativo.....	42
Tabla No 7. Operacionalización de los factores.....	50
Tabla No 8. Las ciudades más inseguras del mundo en 2013.....	80
Tabla No 9. Las ciudades más inseguras del mundo en 2014.....	80
Tabla No 10. Etapas del proceso de las Casas de Restauración Juvenil Francisco Esperanza.....	83
Tabla No 11. Distribución de las Casas Francisco Esperanza.....	85
Tabla No 12. Ejes del trabajo desde una perspectiva restauradora.....	85
Tabla No 13. Procedimientos contemplados en la creación de la Jurisdicción Especial para la Paz.....	91
Tabla No 14. Comparación entre los dos modelos de justicia.....	108

Índice de Gráficos

Gráfico No 1. Tasa de Homicidios en Cali desde 1993-2010.....	79
Gráfico No 2. Sujetos de la Justicia Restaurativa.....	97

INTRODUCCIÓN

*“Una sociedad mejor es una sociedad capaz de tener mejores conflictos,
de reconocerlos y de contenerlos, de vivir no a pesar de ellos,
sino productiva e inteligentemente de ellos.
Que sólo un pueblo escéptico sobre la fiesta de la guerra,
maduro para el conflicto, es un pueblo maduro para la paz”
(Zuleta, 2005: 58)*

Esta investigación se propuso caracterizar la justicia ancestral indígena Nasa del Norte del Cauca y la justicia urbana comunitaria aplicada en la Fundación Paz y Bien en el Distrito de Aguablanca de Cali, Colombia, y descifrar las principales semejanzas y diferencias entre ellas.

La justicia indígena Nasa y la justicia urbana comunitaria parecen compartir algunas características similares, por ejemplo se ha podido rastrear el origen de la Justicia restaurativa en dos experiencias de justicias ancestrales indígenas, una es la justicia impartida por los indígenas de Canadá y la otra, por los Maoris en Nueva Zelanda, sin embargo, aún no se han realizado estudios comparados en nuestro país, por lo que surge el interés de caracterizar estas dos formas de justicia (la indígena Nasa y la urbana comunitaria), con el fin de establecer semejanzas y diferencias entre ellas y anudarlas al cambio de la sociedad colombiana, que se vio materializado en la Constitución Política de Colombia de 1991, a través, de la desestatización parcial de la administración de justicia, mediante la transferencia de parte de su administración a la sociedad.

En su mayoría, los sistemas penales -en la tradición occidental y en particular el colombiano- están cimentados en un paradigma retributivo, donde el Estado se atribuye el derecho de la administración de la Justicia para la imposición de la pena al delincuente. Esta respuesta es socialmente permitida y moralmente exigida ante la acción violadora de las leyes establecidas, y generalmente es proporcional a la falta cometida, sin embargo, éste sistema de justicia ha sido criticado por su poca efectividad para reducir satisfactoriamente el crimen, además, en cierta manera, es interpretado como vengativo (Consedine, 2002).

Es así como se pone en duda la eficacia del sistema penal, bajo el paradigma de la Justicia Retributiva, pues el incremento de las penas no conlleva a una reducción

significativa del crimen. Para que las penas tengan un efecto reductor sobre la conducta criminal, deben transmitir un mensaje de censura o denuncia moral y social, y al mismo tiempo, proveer protección a la comunidad y reparación a las personas que han sido agredidas. Es, particularmente en este último aspecto, donde el paradigma retributivo presenta sus más grandes falencias (Consedine, 2002).

Antes de 1991 podía decirse que la administración de justicia en Colombia había estado anudada a las constituciones políticas, las cuales, más que un pacto social de paz, han sido un ritual de confrontación y batalla, un resultado de una guerra civil y el pretexto para iniciar una nueva confrontación (Valencia, 1987).

Por ejemplo, en la Constitución Política Colombia de 1991, en un proceso de desestatización, se dio paso al reconocimiento formal de otros tipos de justicias, tales como las comunitarias (Art. 247, C. P.) y la ancestral indígena (Art. 246. C. P.), las cuales plantean un dispositivo diferente para entender el conflicto/delito, la sanción/cura, una nueva noción de sujeto, y la preponderancia de la comunidad (asamblea), cosmovisión y cultura propia en la transformación pacífica de los conflictos.

En el marco de las justicias comunitarias, aparece la justicia restaurativa como un tipo de justicia ligada, por un lado, a las comunidades ancestrales y por el otro, como una práctica complementaria a la justicia ordinaria. Según Beristain (1998), surge en el ámbito internacional, después de la Segunda Guerra Mundial, ligada al movimiento victimológico, con el fin de darle un lugar a las víctimas en el sistema penal, y de acuerdo con Zapata (2007), se formaliza con una experiencia adelantada en Ontario, Canadá, en 1974, donde se emplea en el sistema legal formal para resolver un conflicto con dos jóvenes que fueron acusados de disturbios y daños en su barrio. Es dentro de este marco, que surge la Justicia Restaurativa como un paradigma de justicia que plantea una perspectiva diferente, dejando de lado la tradicional concepción de justicia fundamentada en el castigo, el dolor y el sufrimiento del victimario, como un ejercicio de venganza legítima (Díaz, 2008).

La justicia restaurativa se puede entender, siguiendo a Beristain (1998) como “un proceso por medio del cual todas las personas afectadas por un incidente que les ha causado daño se reúnen en un lugar seguro y supervisado para compartir sus verdaderas opiniones y sentimientos, así como para resolver juntas la mejor manera de responder a los daños

causados. El proceso se llama restaurativo porque su preocupación principal es cómo reconstruir, en cuanto sea posible, la dignidad y bienestar de las personas afectadas por el incidente” (p. 99). Se concibe la Justicia Restaurativa como un modelo de justicia que no se centra en el castigo del victimario (ofensor), sino en la reparación de la víctima (afectado), y en la solución de las causas del conflicto, además de acercar al ofendido y al ofensor, con la participación de la comunidad.

Es en esta forma de acercamiento que se busca la restauración por medio de la reparación material y/o moral, del perdón como una renuncia al odio y la venganza, de la rehabilitación del ofensor y la reconciliación del grupo social; para, de esta manera, sanar las relaciones dañadas por el conflicto o el delito (Britto y Ordóñez, 2004). Para lo que es vital que todas las partes involucradas participen de manera voluntaria y activamente en el proceso restaurativo, caracterizado por la identificación de las causas y las posibles consecuencias del daño y la búsqueda del equilibrio de las relaciones de poder entre el afectado y el ofensor. Donde el afectado expresa sus sentimientos frente al daño sufrido. Por su parte, al agresor se le permite tomar conciencia y responsabilizarse de las consecuencias de sus actos; todo esto con la participación de la comunidad.

Según la Organización de Naciones Unidas, ONU (2002), se entiende por justicia restaurativa: *“Todo programa que utilice Procesos restaurativos e intente lograr resultados restaurativos”* (p.12). Así, este *proceso* se da cuando las víctimas, el ofensor y, cuando sea necesario, otras personas o miembros de la comunidad afectada por un conflicto o delito, participen conjuntamente y de forma activa en la resolución de cuestiones derivadas del problema, por lo general con la ayuda de un facilitador. El *resultado* es un acuerdo alcanzado como consecuencia de un proceso restaurativo.

La justicia restaurativa por tanto, surge como un paradigma complementario y crítico del funcionamiento del sistema penal retributivo, propone una concepción axiológica de las relaciones humanas basada en unos pilares y valores que propenden por una relación más digna entre personas. Sus principios son tres: verdad, justicia y reparación (Joinet, 1997). La verdad es entendida como el derecho a conocer la realidad frente a cómo ocurrieron los hechos y por qué ocurrieron. Este derecho a saber no comprende sólo al afectado, sino que se trata de un derecho colectivo para evitar que se repitan dichos actos. La justicia se refiere

a la posibilidad que tienen todas las víctimas de hacer valer sus derechos beneficiándose de un recurso justo y eficaz. Así, para que exista una verdadera y durable justicia, es necesario que la persona afectada conozca al autor de las violaciones cometidas contra ella, que éste sea juzgado y que se conozca porqué se le victimizó, con el fin que el ofensor manifieste su arrepentimiento y repare al ofendido.

Por otro lado, la reparación implica medidas tanto individuales como colectivas tendientes a responder de manera integral las expectativas y necesidades de las víctimas. Según Boven (1997), citado por Joinet (1997), en el plano individual, este derecho comprende tres tipos de medidas: a) Medidas de restitución dentro de las cuales se busca que la víctima pueda volver a la situación anterior a la ofensa, b) Medidas de indemnización o compensación económica por los daños ocasionados; y c) Medidas de readaptación enfocadas a la atención médica que comprenda la atención psicológica y psiquiátrica de las víctimas. En el plano colectivo, las medidas de reparación son de carácter simbólico, y buscan recuperar la dignidad de las víctimas a través de actos de reconocimiento público, declaraciones oficiales sobre la verdad de los hechos, ceremonias conmemorativas, denominaciones de vías públicas, y monumentos, entre otros. Buscando asumir mejor el deber de la memoria histórica.

Esta forma de administrar justicia comenzó aplicarse en diferentes países, en Canadá, Nueva Zelanda, Irlanda y Estados Unidos (Consedine, 2002), y en Colombia inició su aplicación en diferentes ámbitos. En el comunitario (2001-2015), con la experiencia de la Alianza para la Justicia Restaurativa realizada entre la Fundación Paz y Bien, ONG de base comunitaria del Distrito de Aguablanca en Cali, y la Pontificia Universidad Javeriana Cali. En el ámbito jurídico, a través de cuatro leyes principalmente: a). Ley 906 de 2004, Código de Procedimiento Penal (Art. 518); b). Ley de Justicia y Paz; c). Código de la Infancia y la Adolescencia (Ley 1098 de noviembre 8 de 2006); y d). La Ley 1448 de 2011 o Ley de Víctimas y Restitución de Tierras (Decreto Ley 4633 del 9 de diciembre de 2011 y Decreto Ley 4635 del 9 de diciembre de 2011).

En el ámbito escolar, a través de experiencias que promueven algunos rectores de colegios públicos y privados o en algunos manuales de convivencia que se han ajustado al mandato del Código de Infancia y Adolescencia. En el ámbito carcelario, con la experiencia

del Árbol Sicomoro de la Confraternidad Carcelaria de Colombia en Medellín y el trabajo de los investigadores de justicia restaurativa y construcción de paz de la Pontificia Universidad Javeriana Cali en la cárcel de Villa Hermosa de Cali. Por último, en el ámbito de la Justicia Transicional, en algunos elementos filosóficos de la Ley 975 de Justicia y Paz y actualmente en el marco de los diálogos de paz que se adelantan en la Habana, Cuba, entre el Gobierno de Colombia y la guerrilla de las Farc, desde el 2012, en la Jurisdicción Especial para la Paz (Comunicado conjunto # 60 sobre el Acuerdo de creación de una Jurisdicción Especial para la Paz Septiembre 23/2015). En esta investigación, el ámbito que se quiere estudiar es el comunitario, es decir, el de los procesos restaurativos implementados por la Fundación Paz y Bien¹ en el Distrito de Aguablanca².

Por otra parte, la justicia ancestral indígena, también conocida como derecho propio, justicia propia o derecho mayor (Capaz, Cucucñame & Peña, 2010), es un tipo de justicia fundamentada en la ley de origen, en la cosmovisión, en la identidad y el territorio, los cuales se anudan en dos aspectos centrales, la armonía y lo colectivo.

Este tipo de Justicia fue legitimado en el artículo 246 de la Constitución Política de Colombia, el cual reza que “Las autoridades de los pueblos indígenas podrán ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial de conformidad con sus propias normas y procedimientos, siempre que no sean contrarios a la Constitución y las leyes de la República” (p. 93), y añade que “La ley establecerá las formas de cooperación de esta jurisdicción especial con el sistema judicial nacional” (p.93). Este artículo de la

¹ La Fundación Paz y Bien es una de organización no gubernamental de base comunitaria, sin ánimo de lucro liderada por la hermana Albastella Barreto Caro, con presencia en las comunas 13,14, 15 y 21 de Cali y en la zona rural, en el corregimiento de Bitaco, municipio de La Cumbre. La sede principal de la Fundación está ubicada en Marroquín II, en la comuna 14, de lo que se conoce como el Distrito de Aguablanca.

² El Distrito de Aguablanca está ubicado al oriente de la ciudad de Cali. La aparición de éste significó incorporar en ese momento más de 800 hectáreas a la superficie de la ciudad. Está construido sobre una zona donde había pantanos, charcas, árboles y mucha vegetación baja, que servía como lugar de concentración de garzas y aves migratorias. Más adelante, la regulación del río Cauca a partir de la represa de la Salvajina, permitió que llegaran los cultivos industriales que contribuyeron a cercar los pantanos y charcas. Hoy en día, el Distrito está ocupado masivamente, y cuenta con muy pocas zonas verdes. Sin embargo, la zona se encuentra ubicada todavía bajo el nivel del río y por esta razón, tiende a la inundación. Según Venegas (1998), El Distrito de Aguablanca “representa uno de los cinturones de miseria de la ciudad de Cali, lugar de excluidos, de aquellos que no han tenido cabida en el sistema, lugar en donde el papel del Estado ha sido inconstante y asistencialista, lugar que ha sido objeto de la manipulación antiética de políticos cuyo único interés es asegurar clientela electoral y no propugnar por la consecución de mejoras para sus habitantes, lugar donde sus habitantes libran una lucha diaria por sobrevivir, en donde tienen lugar la lucha por las identidades, la agresión, la muerte y hasta la defensa del territorio” (p. 68).

Constitución se corresponde con lo señalado en los artículos 8.2 y 9.1 del Convenio 169³ de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), que trata sobre los derechos de los pueblos indígenas y tribales: Art. 8.2: “Dichos pueblos deberán tener el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos. Siempre que sea necesario, deberán establecerse procedimientos que puedan surgir en la aplicación de este principio” (OIT, 1989). Y Art. 9.1: “En la medida en que ello sea compatible con el sistema jurídico nacional y con los derechos humanos internacionalmente reconocidos, deberán respetarse los métodos a los que los pueblos interesados recurren tradicionalmente para la represión de los delitos cometidos por sus miembros” (OIT, 1989).

Es decir, que tanto en la Constitución Política de Colombia como en la OIT, se les otorga a los pueblos indígenas autonomía para aplicar su sistema jurídico y así conservar sus tradiciones, mientras no sean incompatibles con los derechos humanos. Con lo que las comunidades indígenas tienen como función principal, en su sistema jurídico, mantener la armonía y el equilibrio de su comunidad y restablecerla cuando se ha visto afectada por la conducta de alguno de sus miembros, devolviendo el equilibrio material y espiritual roto. En esta medida el individuo solo cobra sentido en cuanto miembro del grupo y, por ello, se comprende que un conflicto no se presenta como un asunto entre dos individuos, sino que es un problema que implica a toda la comunidad.

En particular, se estudió la justicia aplicada por el pueblo indígena Nasa o Páez, del departamento del Cauca. Los Nasa o Páez son un grupo étnico con más de 120.000 habitantes. Se dice que su cuna ancestral se encuentra en la zona de Tierradentro sobre la cuenca del río Páez. Tiene asentamientos numerosos en la vertiente occidental de la

³ El Convenio 169 de la OIT, se da el 7 de Junio de 1989 y se consolida como un instrumento jurídico internacional vinculante que se encuentra abierto para su ratificación y que trata específicamente los derechos de los pueblos indígenas y tribales. Según la página web de la OIT, hasta la fecha ha sido ratificado por 20 países, una vez que se ratifica el Convenio, el país que lo hace cuenta con un año para alinear la legislación, políticas y programas antes que el mismo devengue jurídicamente vinculante. Este implica: identificación de los pueblos indígenas y tribales, no discriminación, medidas especiales, reconocimiento de la cultura y otras características específicas de los pueblos indígenas y tribales, consulta y participación, y derecho a decidir las propiedades para el desarrollo. (http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C169)

cordillera central y sobre la cordillera occidental, en las zonas norte, nororiente y oriente del departamento. Conservan su lengua propia, Nasa Yuwe, que es hablado por un alto porcentaje de la población y que se enseña en las escuelas que trabajan con la organización, en la actualidad profundiza en la construcción del alfabeto.

Un gran porcentaje de indígenas Nasa se ubicó en el Norte del Departamento del Cauca, que incluye los municipios de: Santander de Quilichao, Buenos Aires, Suárez, Puerto Tejada, Caloto, Villarrica, Corinto, Miranda, Padilla, Jambaló, Caldono y Toribío. Esta región limita al noroccidente con el departamento del Valle, al nororiente con el departamento del Tolima y al sur con los municipios de Morales y Silvia.

La ubicación del territorio de los pueblos indígenas tiene un valor importante en medio del conflicto, tanto estratégicamente para los actores armados como para la extracción y explotación de recursos naturales como el oro y el agua, entre otros. Los diferentes actores del conflicto armado (guerrilla, paramilitares, narcotraficantes, Policía y Ejército), pretenden ejercer dominio y control en la zona, a través de las armas y de la violencia, ocasionando constantes violaciones a los derechos humanos (DDHH), infracciones al Derecho Internacional Humanitario (DIH), agresiones físicas, persecuciones, despojo territorial y asesinatos de sus líderes.

Según el Auto N° 004 de 2009 se reporta un incremento del desplazamiento forzado indígena: de más de 5.100 personas en 2002, 4.602 en 2003, 7.901 en 2004, 23.700 en 2005, 5.487 en 2006; principalmente en el Chocó, la Guajira, Nariño, Cauca y Huila.

Durante el período comprendido entre 1995 y 2012, se registraron en total 321 acciones bélicas que dejaron un saldo de 467 víctimas. Estas acciones bélicas incluyeron el uso de escudos humanos, bombardeos, ataques indiscriminados a la población civil, asaltos, hostigamientos, tomas de cascos urbanos, ataques a las misiones médicas, bloqueos de las vías, campos minados, destrucción y hurto de bienes civiles, emboscadas, ocupaciones temporales de bienes civiles (Plan de Salvaguarda de la Nación Nasa, s.f).

Los años de mayor número de confrontaciones armadas y saldo de víctimas fueron 2010 y 2011. En el 2010 se registraron 68 acciones bélicas con un total de 137 víctimas, en el 2011 se presentaron 84 acciones bélicas que dejaron una cifra de 135 personas, esta situación estuvo asociada con el incremento de las acciones militares contra el comando

Conjunto de Occidente y el máximo líder las FARC, Alfonso Cano, quien estaba en la zona, los municipios más afectados fueron Caloto, Toribío, Jambaló, Santander de Quilichao, Caldonó, Corinto, Florida, Miranda y Pradera (Plan de Salvaguarda de la Nación Nasa, s.f). En este contexto se planteó la pregunta por la justicia y particularmente, por las investigaciones previas que se han realizado sobre la justicia indígena Nasa y la justicia urbana comunitaria.

Haciendo una revisión de la literatura sobre este tema, se han encontrado dos grandes campos de desarrollo conceptual, en el ámbito jurídico y en el área de las Ciencias Sociales. Estos estudios fueron divididos en dos perspectivas: los de corte teórico y los de corte empírico. Los de corte teórico, son escritos principalmente por abogados que desde un razonamiento teórico/jurídico analizan la justicia indígena Nasa y la justicia urbana comunitaria. Mientras los empíricos, fueron realizados desde tres diseños: hermenéutica jurídica, etnografía y análisis documental.

a. Un balance de los estudios previos sobre la Justicia Indígena Nasa y la Justicia Urbana Comunitaria

Desde el campo jurídico, pocos estudios combinan una reflexión teórico-jurídica con visitas de campo y en algunos casos con análisis de la jurisprudencia colombiana sobre la justicia indígena Nasa. Uno de estos es el realizado por el profesor Bondía (2009), de la Universidad de Barcelona, quien presenta un paralelismo entre justicia indígena con el derecho internacional público. El otro estudio es sobre Derecho Propio de las comunidades indígenas del Norte del Cauca, realizado por tres indígenas: Capaz, Cucucñame y Peña (2010).

Bondía (2009) plantea que aunque el derecho internacional fue un marco de colonización y exclusión, en los últimos años se ha convertido en un escenario donde las luchas indígenas se reivindican, dado el desarrollo de la defensa de los derechos humanos, que integra elementos incluyentes y de pluriculturalidad. Así, se ha creado un conjunto de disposiciones que benefician a los pueblos indígenas. En este sentido, el autor defiende la existencia de una interacción entre lo comunitario de los pueblos indígenas y la sociedad

internacional en el ámbito de los ordenamientos jurídicos que regulan su funcionamiento. El mismo Bondía (2009) señala desde un enfoque de derechos humanos tradicional, que existen retos para los pueblos indígenas y para su ordenamiento jurídico, respecto de la situación de las mujeres indígenas y de la colisión de algunas normas propias con las garantías universales en materia de derechos humanos. El autor plantea que es fundamental la protección jurídica para las mujeres indígenas y el respeto a los derechos humanos por parte del Derecho Propio indígena, en especial porque sufren sanciones que incluyen el castigo corporal, que en el siglo XXI no tienen ninguna justificación. Por otra parte, reconoce que la pena privativa de la libertad no se corresponde con los valores del Derecho Propio y por lo tanto le es ajena como sanción.

Un segundo estudio, encontrado desde el enfoque jurídico, fue realizado por Capaz, Cucucñame & Peña (2010), indígenas Nasa del norte del Cauca de la escuela de Derecho Propio, quienes cuentan su experiencia y conocimiento sobre este tema. Señalando que la Justicia Indígena o Derecho Propio, se basa en la ley de origen y en la cosmovisión; lo que implica que debe haber una armonía con la naturaleza, y por tanto todo es colectivo. Para los Nasa la vida se genera por la interacción de dos seres mujer-hombre (Uma y Tay), los cuales son Taafxi, es decir: viento, espíritu y energía (ley de origen). Y se cimienta en algunos principios fundamentales, tales como: reciprocidad, diversidad, territorialidad, complementariedad, colectividad y territorio. Adicionalmente, plantean que las autoridades del Derecho Propio son: el médico tradicional (The Wala), el capitán (Sat Nehwesx), el cabildo (Nehwsx), y la asamblea comunitaria (Nasa Walawesx).

Desde las Ciencias Sociales se han encontrado seis estudios sobre Justicia Ancestral Indígena, cuatro de ellos de corte empírico y uno teórico. Entre los estudios empíricos el Perafán (1995) apela a la metodología de la hermenéutica jurídica, para explicar cada uno de esos cuatro sistemas jurídicos indígenas: Paez, Kogi, Wayuu y Tule con el propósito de clasificarlos según el modelo de las normas del comportamiento civiles, penales y administrativas; detectando los procedimientos y las autoridades. Perafan (1995), en su matriz de análisis, señala tres núcleos centrales: 1). *Los sistemas múltiples de solución de conflictos*, los cuales son los procedimientos que se aplican en cada grupo indígena, dependiendo de la región del país, de su relación con la cobertura del sistema judicial

nacional y de la aplicación particular de uno o de varios de los cuatro sistemas que se han caracterizado: sistema segmentario, el de autoridades comunales permanentes, el religioso, el de grupos armados o sistemas de compensación directa.

a). El sistema segmentario, se caracteriza porque las comunidades se organizan socialmente por segmentos: de la familia nuclear a la extensa, del linaje al clan, del clan a la tribu y son las autoridades de cada segmento que puede intervenir en la solución de un conflicto. b). El sistema de autoridades comunales permanentes, son cuando las comunidades crean instituciones que cuentan con autoridades centralizadas. c). El sistema religioso, es cuando las comunidades para la solución de sus conflictos recurren a la voz de una persona que posee el conocimiento mágico o representa una institución religiosa. Y d). El sistema de grupos armados y sistemas de compensación directa, es cuando las comunidades recurren a los grupos armados que hacen presencia en su sector para solucionar un problema o cuando los grupos de pertenencia de las partes en conflicto, buscan una compensación con bienes y servicios para dirimir el conflicto.

2). *La articulación de los sistemas jurídicos indígenas dentro de las tipologías regionales de sistemas múltiples*, los cuales funcionan de manera articulada para dar un balance al conflicto, movilizand o alternativas para restablecer el equilibrio en la comunidad, en este sentido implica la aplicación de uno o varios de los cuatro sistemas anteriormente señalados y los complejos culturales propios de cada grupo, los cuales señalan reglas para restablecer la armonía. Y 3). Las tensiones entre la jurisdicción especial y sistema nacional, las cuales se dan en las normas sustantivas relacionadas con lo civil, lo penal y lo administrativo. En lo civil se tiene en cuenta: la herencia, la familia, la tenencia de la tierra, pertenencia al grupo, acceso a los recursos, obligaciones y contratos. En lo penal se contempla la tipicidad, imputabilidad, responsabilidad, punibilidad. Y En lo administrativo, que incluye la relación entre entidades, este tema es complejo, pues existe la dificultad para la determinación de los límites territoriales y en las diferencias entre organizaciones antagónicas, un ejemplo de éstos son los cabildos que cumple funciones jurisdiccionales, son un órgano administrativo y además, se encuentran además vinculados con otras asociados tales como el CRIC y la ACIN.

En relación con el sistema jurídico Paez de Toribio, Perafan (1995) afirma que está regido por un sistema normativo sincrético -entre la fé católica y la cosmogonía de los The Wala- que combina patrones de comportamiento de la cultura Paez con las regulaciones propias del fuero indígena colombiano sobre resguardos indígenas. El sistema múltiple de solución de conflictos ejercido en el territorio es un sistema segmentario, el cual está determinado por la regla cognática de filiación y residencia, que está compuesta por cinco segmentos sociales: la familia nuclear, la familia extensa, las redes de alianza agnáticas (son redes de descendencia y de matrimonio), la vereda y la parcialidad. La autoridad jurisdiccional es ejercida a través del cabildo indígena, órgano de poder centralizado, permanente y de elección popular anual, el cual tiene una jurisdicción civil, penal, administrativa y de organización económica de la parcialidad, su competencia es en el territorio y donde exista un grupo migrante de su resguardo. Los vacíos del derecho interno Paez fueron “la falta de norma para el control de los vehículos piratas, la carencia de protección frente a los abogados que intervienen en los procedimientos de la jurisdicción indígena que amenazan al cabildo por secuestro, la carencia de competencia para investigar los presuntos peculados y abusos de autoridad del alcalde y los concejales, de los cazadores y pescadores que no son de la comunidad y los mestizos que meten fuego a un rastrojo y cusán daño a la naturaleza” (Perafan, 1995: 118).

Este mismo autor, junto con Azcárate & Zea Sjoberg (2000), publicó un segundo libro con base en ese mismo modelo para explicar otros sistemas jurídicos indígenas: Tukano, Chamí, Guambiano, Sikuani.

El segundo estudio empírico es el de Esther Sánchez (2001), quien hace un análisis de la Justicia Indígena desde la antropología jurídica y el análisis de casos, en las sentencias de la Corte Constitucional colombiana. Sánchez (2001) plantea que el etnocentrismo occidental ha dificultado la incorporación de las justicias indígenas, sus conceptos y particularidades en la legislación colombiana. Señala que los derechos de los pueblos indígenas han sido circunscritos a la jurisdicción nacional, es decir, que pueden operar mientras no vayan en contradicción con lo planteado por la justicia estatal, invalidando así la función de la Justicia Indígena, que es la justicia que el pueblo entiende y reconoce. Señala la tensión que enfrenta la Justicia Indígena con la concepción de límite del Estado

liberal occidental. Esta última guía al Estado a que exista un consenso universal en el sistema de valores y se procuren unos derechos fundamentales y mínimos universales éticos, que no necesariamente corresponden ni al consenso universal sobre el sistema de valores indígena, ni reflejan su ética. Lo que se demuestra en el análisis de casos en los que la justicia indígena y la justicia nacional se enfrentan, analizándolos a la luz de los argumentos de cada parte, identificando y explicando los puntos de enfrentamiento.

El tercer estudio, también desde la antropología jurídica, fue realizado por Beatriz Eugenia Sánchez (2001), quien hace un recorrido histórico sobre las tensiones en las relaciones interétnicas en Colombia, especialmente entre la justicia indígena y la jurisprudencia nacional en términos de multiculturalismo. Su tesis central es que existe incoherencia entre los avances en materia de reconocimiento a la justicia indígena y la jurisprudencia colombiana en lo que tiene que ver con el multiculturalismo. La metodología empleada fue cualitativa, basada en la revisión documental del desarrollo normativo de las relaciones interétnicas, desde 1500 hasta la actualidad. Sánchez (2001) plantea que fue hasta la Constitución de 1991 cuando el Estado reconoció la jurisdicción indígena, estableciendo, sin embargo, “una contradicción entre ésta y una concepción universal de la dignidad humana, la cual no sólo no es compartida por los sistemas de pensamiento indígena sino que es contradictoria con la mayoría de ellos” (Sánchez, 2010:62). Este presupuesto genera dos grandes problemáticas: 1). Se presenta incoherencia entre el reconocimiento y el respeto a la diversidad y el deber ser sobre su relación con los otros y su medio; 2). Este reconocimiento está basado en la teoría de los derechos humanos, a los que las autoridades indígenas, actores mediadores de conflictos, deben circunscribirse, aunque estén totalmente alejadas de su propia concepción de justicia y de dignidad humana.

Corresponde al legislativo, a través de la promulgación de leyes, la coordinación entre las jurisdicciones indígena y estatal central, según el Artículo 246 de la Constitución de 1991, que constituye un reto en cuanto a: 1). Establecer cuándo se está en presencia de un sistema de resolución de conflictos indígena; 2). Identificar y caracterizar a las autoridades indígenas; 3). Identificar los límites de la autonomía jurídica; 4). Establecer el tipo de relación entre la jurisdicción estatal central y la jurisdicción indígena cuando esta última pida apoyo o ayuda a la primera; 5). Identificar la posición y el rol de la jurisdicción

nacional cuando existen conflictos interétnicos. En general, el gran reto se centra en el establecimiento de una coordinación entre sistemas que se basan en principios y valores culturalmente diferentes.

Estos dos últimos estudios plantean una contraposición con los argumentos de Bondía (2009), defienden desde la antropología el concepto de interpretación intercultural de los derechos humanos y argumentan que los derechos humanos en sí mismos son un enfoque etnocéntrico para acercarse a la realidad indígena; mientras que Bondía (2009) asevera que el Derecho Propio debe estar limitado por los derechos humanos universales.

El cuarto estudio, fue coordinado por Etxeberria, Muñoz & Vázquez (2012) y analiza el entrelazado que se forma a partir de los derechos humanos, vistos desde la perspectiva de pueblos indígenas que se sitúan en ciertos Estados, particularmente los Nasa en Colombia y los Tseltales en México, abordando de esta manera la conexión entre derechos humanos y diversidad. La metodología empleada fue variada y se debió principalmente a la pluralidad de disciplinas de los diferentes investigadores que participaron (historia, sociología, filosofía, antropología, jurídica y ético- política), sin embargo se hizo un énfasis en las metodologías empleadas en los estudios sociantropológicos con un trasfondo de postulados básicos de Investigación Acción Participativa (IAP). En esta compilación, cabe destacar el trabajo de Cuchumbé (2012) que realiza un análisis jurídico, particularmente compara el derecho propio del pueblo Nasa y el derecho estatal y afirma que en la Colombia del siglo XXI se presenta una situación de conflicto entre el Estado colombiano y las comunidades indígenas promovido en cierto sentido por la Constitución Política de 1991, la cual crea una tensión entre los principios del liberalismo y los supuestos morales del multiculturalismo, por un lado, le otorga unidad política, autonomía territorial y judicial a los pueblos indígenas y por el otro, reconoce la pluralidad moral, política y reafirma la idea liberal de los derechos individuales. El autor propone para solucionar los cruces entre las dos justicias, indígena y ordinaria, reconocer la amplia diversidad de significar y hacer justicia centradas en los usos y costumbres; que los representantes del Estado y los líderes indígenas puedan participar de la construcción de Estado y de una justicia dinámica, no cimentado en el centralismo excluyente, ni en el funcionalismo de las leyes sino en el flujo

de relaciones solidarias entre instituciones y grupos sociales diferentes con el fin de construir un Estado democrático, participativo y pluralista.

El quinto estudio es de Clavero (2008), que desde la historia constitucional y a partir del análisis documental presenta un panorama histórico de las diferentes constituciones en América Latina y de cómo éstas fundan los Estados con ciertos sesgos particulares para la inclusión de los derechos indígenas. Analiza cuatro casos: Bolivia, Perú, Ecuador y México, describiendo la propiedad comunitaria, la participación democrática, la biodiversidad, el derecho a la identidad, los retos constituyentes, los pueblos en aislamiento voluntario y la libre determinación de los pueblos indígenas. El autor señala la existencia de un vacío jurídico y un prejuicio cultural en la incorporación del derecho indígena en el sistema jurídico americano.

El último estudio de este tema, de corte teórico, es el realizado por Boaventura de Sousa Santos (2001), quien plantea que la lucha de los pueblos indígenas estimula una reconfiguración del escenario político y jurídico colombiano. Sus análisis plantean que el reconocimiento internacional de los derechos de los indígenas ha sido lento y precavido, debido en gran parte al sentido de *política de pluralidad jurídica crítica* que estos derechos contienen, y que ha sido entendido por los Estados-Nación como una competencia jurídica interna, incluso como una amenaza para su supervivencia y su soberanía, especialmente al estar unidos al tema de la autodeterminación. Aun así, esta reivindicación jurídica a nivel nacional e internacional, entendida como “formas políticas de resistencia contra el colonialismo jurídico interno” (p. 203), ha sido apoyada por una coalición internacional que ha hecho que vaya ganando espacios. La lucha de los pueblos indígenas en particular, es aún más desafiante; por un lado, es la que tiene un mayor alcance en esa tríada nación-Estado-derecho, y, por el otro, es la que más ha sufrido las injusticias, la opresión, la exclusión y la destrucción masiva histórica en pro de la modernidad. Además, sus derechos de otras minorías en dos aspectos: 1). Tienen precedencia histórica; y 2). Están ligados a la tierra (territorios ancestrales y recursos). De Sousa (2001), subraya cómo los derechos indígenas han sido ignorados por el derecho comparado convencional, tanto como otras tradiciones jurídicas, lo que le da relevancia a estudios que se detengan en ellos con sentido

comparativo y que las resistencias contra la globalización neoliberal, posibilitan construir alternativas y visiones cosmopolitas del derecho.

Por otra parte, en relación con la justicia restaurativa urbana comunitaria se han encontrado cinco estudios. El primero de los estudios desde la perspectiva jurídica, en particular desde la hermenéutica jurídica, fue realizado por Márquez (2005), quien analiza el concepto de víctima desde la perspectiva legal y explica cuál es la participación de las víctimas dentro de los tres mecanismos de justicia restaurativa en el Código de Procedimiento Penal: conciliación pre-procesal, mediación e incidente de reparación integral. Esta reflexión plantea que la justicia restaurativa propende por reconocer a la víctima en el proceso penal, dándole su derecho a la verdad, la justicia y la reparación; derechos que se omitían en el antiguo proceso penal, donde la víctima no era partícipe sino que se le daba protagonismo al delincuente. El sistema penal busca establecer una sanción al delincuente, privándolo de ciertos derechos, para que de esta forma se evite la venganza de la víctima, en su afán de castigar, olvida las necesidades de protección, respeto y consideración de quien ha sufrido la acción delictiva. El sistema penal ha pasado así a ser partícipe de una justicia formal que en muchas ocasiones termina haciendo más daño que el realmente causado por el conflicto.

El segundo estudio fue el que realizaron Uprimny & Saffon (2005), enfocado en los límites y posibilidades que tiene el uso de la Justicia Restaurativa en el diseño de mecanismos de Justicia Transicional, específicamente en el caso colombiano. Señalan que debido a la violación de los Derechos Humanos, no es viable hacer uso del modelo de Justicia Restaurativa (JR), como paradigma dominante para diseñar los mecanismos de Justicia Transicional (JT), ya que la JR, desde su lógica de perdón recíproco y por ir en contra de la retribución, abre camino a la impunidad, además de ir en contra de las exigencias jurídicas de la Justicia Internacional; por esto se plantean que la JR “no ofrece un equilibrio adecuado entre las exigencias contradictorias de justicia y paz que se le imponen a la JT, ni parece suficiente para superar por sí sola los traumas sociales” (Uprimny & Saffon, 2006:116).

Es claro que los autores tienen razones más generales que objetan la aplicación de la justicia restaurativa en el proceso de esta larga transición que vive Colombia, en términos

de los procesos jurídicos, pero que no son pertinentes en este momento. Plantean que la retribución a través del castigo es un elemento que debe estar presente en los procesos de transición cuando se han realizado delitos atroces, puesto que de este modo se persuade a la población de no realizar actos similares y se asegura la no repetición, por lo que no es viable el perdón absoluto a los responsables de delitos de lesa humanidad. Como alternativa proponen un modelo de “perdón responsabilizante”, o de “perdones parciales, tales como la disminución de la sentencia o la concesión de subrogados penales, que estaría siempre condicionada a una contribución efectiva del victimario a la verdad, la paz y la reparación” (p. 18).

Para finalizar, se presentarán dos estudios sobre justicia restaurativa, desde las Ciencias Sociales: el de M. L. Betancour (2006), y el segundo de Britto, Ordóñez, Lozada & Díaz (2007).

El primer estudio fue realizado entre el grupo de investigación de Justicia restaurativa de la Pontificia Universidad Bolivariana de Medellín y la Confraternidad Carcelaria y Penitenciaria de Colombia, organización de carácter cristiano, que adelantaba procesos de justicia restaurativa entre los internos de la cárcel de Bellavista, en Medellín, y sus víctimas, empleando la metodología del Árbol Sicomoro. En este marco, Betancour (2006), desarrolla un paradigma comunicativo, estableciendo la Palmera como metáfora de un proceso restaurativo: Escogen la palma, ya que ésta en culturas orientales y occidentales representa la justicia; para esto cada sección de la palma hace referencia a una parte que involucra el proceso de restauración desde la raíz hasta las semillas que vuelven a nacer.

El último estudio de Britto, Ordóñez, Lozada & Díaz (2007), se realizó desde una perspectiva victimológica y restauradora, ligada a una lectura de los conflictos y las violencias a partir de la teoría de J. Galtung. En este se presenta el esbozo de un modelo restaurativo, construido durante 12 años a partir de un trabajo investigativo en alianza con la Fundación Paz y Bien, ONG de base comunitaria del Distrito de Aguablanca. Se realizó un ejercicio de corte etnográfico combinado con la aplicación de encuestas. La investigación se desarrolló en tres fases, buscando indagar y explorar, por separado, cada uno de los actores que participan en el proceso restaurativo: ofensor, víctima y comunidad, haciendo un análisis de éstos en el sector. Las conclusiones de la primera fase tuvieron que

ver con la conjugación de tres aspectos claves en la dinámica del conflicto, que caracterizan el comportamiento delincinencial de los jóvenes: la falta de autonomía, la falta de reconocimiento del otro y su pobre concepto de ciudadanía. La falta de autonomía, en tanto no se guían por la autoconciencia y una clara concepción que son agentes de su propia vida, se ven a sí mismos como juguetes del destino o víctimas de las circunstancias. Los principales aportes de la segunda fase fueron sobre las formas de regulación, revelando que la hipótesis de la perspectiva egocéntrica, identificada en la primera fase, también opera a nivel de las dinámicas sociales. En las familias de los jóvenes involucrados en las pandillas, la transmisión de la norma y la moral se hace de manera arbitraria porque quien impone la norma no se somete a ella. Los hallazgos de la última fase giraron en torno a encontrar una teoría integradora que le da un lugar a la víctima, reconociendo su subjetividad y la capacidad de resiliencia, empoderamiento político y redes sociales, como recursos para transformar su victimización.

En estas investigaciones se pueden identificar dos lugares desde donde se han abordado la justicia restaurativa y los dos grandes enfoques para aproximarse a ella. Los dos lugares están en relación con si es justicia restaurativa propiamente dicha, normatizada por la Ley, o si es un proceso restaurativo, adelantado por comunidades (líderes comunitarios). Los dos enfoques de la justicia restaurativa son: uno desde una perspectiva jurídica clásica, que ve a la justicia restaurativa como un mecanismo (postura mecanicista), y como una forma útil para descongestionar despachos. El otro enfoque, ligado a las ciencias sociales, concibe la justicia restaurativa como un proceso y un nuevo paradigma de transformación pacífica de los conflictos.

Haciendo el balance de estos estudios previos sobre justicia indígena y restaurativa, se puede comprobar que no se ha investigado, hasta ahora, la relación existente entre estas, por lo que se escogió realizar esta investigación en el campo de la sociología de las prácticas de justicia para contrastar, como ya se ha dicho, dos casos de justicia: la justicia ancestral indígena Nasa del norte del Cauca, con la justicia comunitaria urbana aplicada en la Fundación Paz y Bien en el Distrito de Aguablanca en Cali, con el fin de contribuir a fortalecer los estudios desde las prácticas de justicia y entenderla como un problema social, que puede ser abordado desde una mirada sociológica, mirada casi inexistente hasta el

momento, dado que los estudios que se han adelantado sobre éste tema han sido desde la hermenéutica jurídica y la antropología, en particular desde la antropología política.

El interés es aportar una descripción sobre los conflictos, fundamentos, sujetos, procedimientos y sanciones de las dos justicias mencionadas y analizar cómo en los últimos años se está presenciado a nivel mundial, la transformación de la visibilidad social y política del sistema judicial, de los procedimientos judiciales y en general, de la administración de justicia como forma de resolución de conflictos.

b. Método

El método que se propuso para este trabajo sigue los parámetros de la investigación cualitativa combinando entrevistas en profundidad (Letourneau, 2009), análisis documental (Cea D'Ancona, 1998) y dos observaciones de campo, una realizada en una asamblea de remedio en el Municipio de Jambaló⁴ y la otra, realizada en la Fundación Paz y Bien durante el desarrollo de un proceso restaurativo.

Se entrevistaron en total a 14 personas sobre justicia indígena Nasa del norte del Cauca y sobre justicia restaurativa aplicada en la Fundación Paz y Bien.

En relación con la justicia indígena Nasa, se entrevistaron en total a 5 personas, con las cuáles se indagó sobre justicia indígena Nasa del Norte del Cauca, casos de derecho propio, ley de origen y cosmovisión. Se entrevistó a dos personas externas de las comunidades indígenas, pero bien informadas⁵; a una comunera indígena Nasa que ha participado en las asambleas de remedio y que no hace parte de la dirección del Resguardo; a Gabriel Paví, ex gobernador indígena Nasa, fundador y director de la Escuela de Derecho Propio consejero de la Asociación de Cabildos Indígenas del Norte del Cauca (ACIN), e integrante de las comisiones de investigación de Toribío y a Marcos Ulcué, líder indígena Nasa, autoridad

⁴ La observación de la asamblea de remedio en el Municipio de Jambaló, se realizó gracias a la mediación del profesor Manuel Ramiro Muñoz, director del Centro de Estudios Interculturales de la Pontificia Universidad Javeriana Cali y en el marco del Proyecto de Cooperación Internacional entre las comunidades indígenas con la Pontificia Universidad Javeriana de Cali y la Universidad de Barcelona, España.

⁵ Se entrevistó a dos profesores de la Pontificia Universidad Javeriana que han trabajado el tema de justicia indígena Nasa, el profesor Manuel Ramiro Muñoz, director del Centro de Estudios Interculturales y el profesor Luis Freddyur Tovar, profesor del Departamento de Ciencia Jurídica y Política, que amablemente decidieron participar en esta investigación. Mis agradecimientos para ellos.

tradicional y etnolingüista. Las entrevistas se realizaron en Santander de Quilichao, en Toribío y en Cali.

En relación con la justicia urbana comunitaria aplicada por la Fundación Paz y Bien en el Distrito de Aguablanca, se entrevistaron en total a 9 personas, en las entrevistas se indagó sobre el modelo de justicia restaurativa, su aplicación, casos o procesos realizados desde esta perspectiva. Las entrevistas se realizaron: a la hermana Albastella Barreto directora de la Fundación Paz y Bien, a la coordinadora de las consejeras de familia, a dos consejeras que trabajan como tutoras en el programa Casas Francisco Esperanza, a 3 consejeras que son juezas de paz y a dos jóvenes del programa Casas Francisco Esperanza⁶. Estas entrevistas se realizaron en la sede de la Fundación Paz y Bien, ubicada en Marroquín II, comuna 14 de la ciudad de Cali.

El análisis documental se realizó a partir de tres fuentes de información: 1). Las sentencias y autos en los que ha fallado la Corte Constitucional desde 1991 hasta 2012, específicamente sobre justicia indígena Nasa y sobre justicia comunitaria urbana que correspondieran a la ciudad de Cali. 2). Algunos archivos de la Fundación Paz y Bien. Estos archivos son informes presentados a cooperantes internacionales, sistematización del modelo de justicia restaurativa, trabajos de grado, cartillas, fotografías, manuales, juegos, entre otros. 3). Algunos archivos e informes de los indígenas Nasa. Tales como los planes de vida, declaraciones y actas de la ACIN y del CRIC, proyectos, tesis de grado, fotos, el Plan de Salvaguarda de la Nación Nasa y libros que han publicado. La posibilidad de trabajar con estas fuentes permitió identificar cinco categorías relevantes: tipo de conflicto, fundamentos, sujetos, procedimientos y sanciones que se presentan en las dos modalidades de justicia que se propone estudiar, al igual que identificar semejanzas y diferencias entre ellas a través de la jurisprudencia de la Corte Constitucional y de las entrevistas realizadas a personas vinculadas con estas dos modalidades de justicia.

⁶ En este trabajo de investigación se contó con la participación generosa de la hermana Albastella Barreto, Elodia Nieves, Neysa Luz Silva, Rocio Castaño, Cecilia Vivas, Nelly Nuñez, Doris Campos, Fidelia Cubides, Oscar García y Jhon Murillo, mis agradecimientos por toda su colaboración.

La primera aproximación a las fuentes documentales se realizó a través de la página web de la Corte Constitucional⁷ <http://www.corteconstitucional.gov.co>, que ofrece la posibilidad de descargar las sentencias y los autos a través de dos vías: el buscador ubicado en la página principal, donde se ingresan los datos completos de la identificación del documento, lo cual implica de antemano conocer el número de la sentencia o del auto. La segunda vía, a través de la página web, relatoría, que tiene un buscador por índice temático y por año. Por esta segunda vía se buscaron las sentencias y los autos que finalmente se trabajaron, ya que en la página web de esta corporación no se cuenta con un consolidado sobre las sentencias, esto hace que no se sepa con anterioridad cuanta información hay del tema que se busca.

Estos documentos descargados fueron muy importantes, pues son las fuentes oficiales que marcan políticas y configuran la jurisprudencia que entra en vigencia en todo el país sobre temas que tienen que ver con la integridad de la Constitución Política de 1991, tales como demandas de inconstitucionalidad, pronunciamientos populares sobre la Constitución, referendos, etc.

Las sentencias y los autos tuvieron una extensión entre 6 y 563 páginas. Estaban organizadas usualmente en siete apartados: número de la sentencia, introducción, apartado donde aparece la referencia del expediente, nombre de la actora o el actor, magistrado ponente, remitido por, nombre de los magistrados que integran la Sala de Revisión de la Corte, descripción de los antecedentes (hechos), cuerpo de la sentencia, que puede variar y nombrarse de las siguientes maneras: Fundamentos jurídicos o Consideraciones. En algunos casos están incluidos: las conclusiones, la decisión o resolución, los anexos y una aclaración de voto.

⁷ La Corte Constitucional fue creada por la Constitución Política de 1991 y entró en vigencia desde el 7 de julio de 1991. La Corte Constitucional es un organismo perteneciente a la rama judicial del poder público y su misión es guardar la integridad y supremacía de la Carta Política, al igual que ser intérprete autorizado sobre el alcance de las normas contenidas en la Constitución (Artículo 241 de la Constitución Política). La corte está compuesta por 9 magistrados, nombrados por el Senado de la República para períodos individuales de ocho años de ternas designadas por el Presidente de la República, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado (artículo 239 de la Constitución y el artículo 44 de la Ley 270 de 1996 Estatutaria de la Administración de Justicia).

De todas las sentencias y los autos sobre las dos modalidades de justicia, se hizo un filtro o inventario, en el cual se identificaron únicamente las sentencias sobre la justicia indígena Nasa y sobre la justicia urbana caleña. De las fuentes se extrajo el universo, que correspondió a las sentencias de la justicia indígena particularmente las que hacían referencia a la justicia indígena Nasa del Norte del Cauca, al igual que las sentencias sobre justicia comunitaria urbana que correspondieron a la ciudad de Cali.

De la primera modalidad de justicia, indígena Nasa, se encontraron específicamente 18 piezas documentales (ver anexo 1), estas fueron organizadas en 5 temas: territorio, inconstitucionalidad, debido proceso, educación, temas laborales, como se ve en la tabla 1:

Tabla 1. Número de sentencias de la Corte Constitucional sobre Justicia indígena Nasa, por tema, entre 1991 y 2013		
Tema	Operacionalización	Número de sentencias
Territorio	Todo aquello que afecta el bien común relacionado con espacios comunes dentro de una comunidad.	4
Inconstitucionalidad	Revisión constitucional de leyes o artículos que atentan o vulneran Derechos Fundamentales	1
Debido proceso	Relacionado con procesos judiciales, donde se encuentran la Justicia Ordinaria con la Jurisdicción Especial Indígena en relación con las penas y las sanciones cometidas por un delito. En estos casos se pone en juego lo referente al desarrollo de las comunidades indígenas dentro del marco de sus usos y costumbres	8
Educación	Concerniente a los temas de etno-educación, libertad y diversidad de enseñanza o que se desarrollen en el ámbito de una institución educativa.	4
Asuntos laborales	Todo lo relacionado con incumplimiento de contratos y acuerdos en el ámbito laboral y de remuneración salarial.	1
TOTAL		18

Fuente propia para este trabajo de investigación.

En relación con la segunda modalidad de justicia, correspondiente a la comunitaria urbana de Santiago de Cali, se encontraron específicamente 17 piezas documentales que hacían referencia a ella (ver anexo 2). Estas piezas estaban divididas en 6 temas: Inconstitucionalidad, proyecto de ley, salud, laboral, conflicto comunitario, Municipal como se ve en la tabla 2:

Tabla 2. Número de sentencias de la Corte Constitucional sobre Justicia Urbana Comunitaria, por tema, entre 1991 y 2013		
Tema	Operacionalización	Número de sentencias
Inconstitucionalidad	Revisión constitucional de leyes o artículos que atentan o vulneran Derechos Fundamentales	4
Proyecto de ley	Propuestas de Leyes relacionadas al tema de Jueces de Paz	1
Salud	Concerniente al Sistema de Salud, bienestar y buena atención de los ciudadanos.	1
Laboral	Todo lo relacionado con incumplimiento de contratos y acuerdos en el ámbito laboral y de remuneración salarial.	5
Debido proceso	Se refiere al no cumplimiento de garantías procesales o el no acatamientos de fallos dictados por la justicia ordinaria o por la justicia de paz (Jueces de paz y conciliadores en equidad)	3
Municipal	Aquello que guarda relación con las entidades e instituciones gubernamentales frente a que los ciudadanos presentan demandas.	3
TOTAL		17

Fuente propia para este trabajo de investigación.

Posteriormente se identificaron los documentos de la Fundación relacionados con los dos programas que hacen énfasis en justicia restaurativa, Consejerías de Familia y Casas Francisco Esperanza, como se ve en la tabla 3:

Tabla 3. Inventario de documentos a los cuales se puede tener acceso de la Fundación Paz y Bien	
Tipo de documento	Frecuencia
1. Documento administrativo	6
Organigrama de la Fundación Paz y Bien	1
Lineamiento del programa Casas Francisco Esperanza	1
Informe completo sobre el contrato ID 3514 entre Ana Daza y la Fundación Corona (2004)	1
Informe final sobre el proyecto de Justicia Restaurativa, Coexistencia en paz en Colombia, financiado por la USAID y ejecutado por la Fundación Paz y Bien, la Fundación Alvarallice, Vallenpaz y la Pontificia Universidad Javeriana Cali.	1
Informe presentando por la Fundación Paz y Bien a la OIM sobre el proceso de sistematización de la Justicia Restaurativa (2011)	1
Una carpeta con Registro fotográficos	1
2. Proyectos de investigación y Trabajo de grado de grado	13
Hna Georgina Hidalgo. (2001). Para Restaurar corazones rotos. Acompañando para aprender a acompañar con la actualización de fuerzas vitales. Cali: Fundación Paz y Bien.	3
Justicia restaurativa en contextos comunitarios del Distrito de Aguablanca en Cali. Primera fase. Grupo de investigación Democracia, Estado e Integración Social. Pontificia Universidad Javeriana, Cali. 2002-2004.	1
Justicia restaurativa en contextos comunitarios del Distrito de Aguablanca en Cali. Segunda fase. Grupo de investigación Democracia, Estado e Integración Social. Pontificia Universidad Javeriana, Cali. 2004-2005.	1
Justicia restaurativa en contextos comunitarios del Distrito de Aguablanca en Cali. Tercera fase. Grupo de investigación Democracia, Estado e Integración Social. Pontificia Universidad Javeriana, Cali. 2005-2007.	1

Justicia restaurativa con personas condenadas, víctimas y ciudadanos en Santiago de Cali, entorno a delitos relacionados con el conflicto armado colombiano, en torno a un centro carcelario de Santiago de Cali. Grupo de investigación Democracia, Estado e Integración Social. Pontificia Universidad Javeriana, Cali. 2007-2009.	1
Formación de formadores para la aplicación de Justicia Restaurativa en contextos comunitarios, dirigida a agentes sociales. Grupo de investigación Democracia, Estado e Integración Social. Pontificia Universidad Javeriana, Cali. 2011-2012.	1
Sistematización del proceso de consejerías de familia. Trabajo de grado elaborado por estudiantes de la carrera de Trabajo Social de la Universidad del Valle.	1
5 Trabajo de grado de pregrado sobre la Fundación Paz y Bien o sobre los programas Casas Francisco Esperanza o Consejerías de Familia. (4 de la Pontificia Universidad Javeriana y 1 de la Universidad del Valle)	5
1 trabajo de grado de pregrado de la carrera de Sociología de la Universidad del Valle sobre “una aproximación la Justicia restaurativa a través del programa Francisco Esperanza en el Distrito de Aguablanca”	1
1 Trabajo de grado de maestría sobre juego y resolución de conflicto de la Universidad de Buenos Aires.	1
3. Publicaciones	14
Barreto, A. & Mosquera, A. (s.f). El ABC de las Consejeras de Familia. Mujeres tejiendo paz. Cali: Fundación Paz y Bien.	1
Tobar, C. A. (2005). Cartilla sobre proyecto de vida de las Casas Francisco Esperanza. Cali: Fundación Paz y Bien.	1
Britto, D. & Díaz, I. (2011). Segunda edición de la Cartilla Proyecto de vida. Fundación Paz y Bien: Cali.	1
Manueal de las consejeras de familia. (2009). Alianza entre Paz y Bien y la Universidad Javeriana Cali.	1
Barreto, A., Britto, D & Díaz, I. (2007). <i>Justicia Restaurativa: una alternativa para construir la paz</i> . Fundación Paz y Bien, Cali. Págs. 280	1
López, L. (comp); Britto, Ordoñez, J., Lozada, M & Díaz, I. (2007). <i>Uno mata por amor a la vida. Conflictos y justicia restaurativa en el distrito de Aguablanca</i> . Pontificia Universidad Javeriana-Cali. Págs. 141	1
Britto, D. & Díaz, I. (2011). Segunda edición de la Caja de Herramientas sobre <i>Justicia Restaurativa: una alternativa para construir la paz</i> . Fundación Paz y Bien: Cali. Págs. 239	1
Britto, D. & Díaz, I. (2011). Sistematización del modelo de Justicia Restaurativa en la Fundación Paz y Bien. <i>10 años de Justicia Restaurativa en la Fundación Paz y Bien</i> . Sistematización y evaluación del modelo de Justicia Restaurativa del Programa Casas de Restauración juvenil Francisco Esperanza. Fundación Paz y Bien: Cali. Págs. 97	1
Britto, D & Díaz, I. (2008). “Mujeres Constructoras de Paz: Una experiencia de Noviolencia en Cali (Colombia)”. En: López, Mario; Martínez, Carlos E.; Useche, Óscar (comp). <i>Ciudadanos en Son de Paz. Propuestas de acción noviolenta para Colombia</i> . Corporación Universitaria Minuto de Dios, Bogotá, 2008. Págs. 236-259	1
Díaz, I. (2007). “Modelos de aplicación de la Justicia Restaurativa”. En: López, Luz Adriana (comp); Ordóñez, Jorge; Sanabria, Luisa; Díaz, Ivonne Leadith; Carvajal, Alejandro. <i>Justicia restaurativa. Un modelo para la transformación pacífica de conflictos</i> . Pontificia Universidad Javeriana y Corporación Vallenpaz, Cali. V.3. 24p.	1
Britto, D ., Díaz, I. & Ordóñez J. (2006). “Justicia Restaurativa, una forma de transformación e integración social”. En: Cante, Freddy; Ortiz Pérez, Luisa (comp). <i>Umbral de reconciliación, perspectivas de acción política</i> . Centro Editorial Universidad del Rosario, Bogotá, Págs. 99-138.	1
TOTAL DE DOCUMENTOS	33

Fuente propia para este trabajo de investigación.

Y los documentos a los cuales se pudo tener acceso sobre los Nasa del Norte de Cauca, como se ve en la tabla 4:

Tabla 4.	
Inventario de documentos a los cuales se puede tener acceso de los Nasa del Norte del Cauca	
Tipo de documento	Frecuencia
1. Documento administrativo	8
Plan de Vida regional de los pueblos indígenas del Cauca. Unidad, tierra y cultura: Consejo Regional Indígena del Cauca, CRIC. El programa del CRIC incluye 7 puntos que se basan en el programa de Quintin Lame y los Caciques Juan Tama, Quilo y Sicus: recuperar las tierras, no pago de terraje, ampliar la tierra de los Resguardos, fortalecer los cabildos, hacer conocer las leyes indígenas y exigir su justa aplicación, defender la historia, la lengua y las costumbres indígenas y formar profesionales bilingües para educar de acuerdo con la situación de los indígenas y en su propia lengua.	1
Lineamientos de la Asociación de Cabildos Indígenas del Norte del Cauca, ACIN Cxhabwl Kiwe territorio del gran pueblo.	1
Proyecto Nasa: la construcción del plan de vida. Publicado por Gustavo Wilches Chaux (2005) del PNUD	1
Plan de Vida Nasa del Cabildo de Toribío. Folleto 20 años del proyecto Nasa. Padre Antonio Bonanomi	1
Pla de vida Proyecto Global de Jambaló	1
Primer Congreso indígena y popular. Mandato final de la Minga por la vida, la justicia, la alegría, la libertad y la autonomía. Cali, 18 de septiembre de 2004	1
Documento de la Junta directiva regional de Cabildos indígenas del Cauca, Toribío. Elaborada el 10 de Julio de 2011. Terminar la Guerra, defender la autonomía, reconstruir los bienes civiles y reconstruir la paz.	1
Plan de Salvaguarda de la Nación Nasa BAKA 'CXTE'PA NASNASA NEES YUWA'	1
2. Declaraciones	10
Mandato indígena y popular	1
Libertad para la madre tierra	1
Visita por el país que queremos	1
Congreso de los pueblos	1
Padre Álvaro Ulcue Chocue. Conmemoración de los 25 años de la muerte del padre Álvaro	1
Propuesta de Álvaro: un proyecto para el futuro	1
Esta es la palabra que salimos a marchar. Santander de Quilichao, octubre 8 de 2008	1
Declaración final de la II Minga del pensamiento de la Cxab Wala Kiwe. Tacueyó, febrero 27 de 2009	1
Minga social indígena y popular. Por la vida, el territorio, la autonomía y la soberanía. Acta de acuerdos logrados entre los pueblos indígenas que participaron en la Minga soca indígena y popular y el gobierno nacional. A1 al 23 de octubre de 2013. Resguardo la María de Piendamó, Cauca.	1
3. Publicaciones	9
Apartados del libro: Quintin Lame. (1939). Los pensamientos del indio que se educó dentro de las Selvas Colombianas.	1
Quintin Lame, M. (1971). En defensa de mi Raza. Bogotá: Ediciones de la Rosca	1
Findji, M. T. & Rojas, J.M. (1985).Territorio, Economía y Sociedad Paez. Cali: CIDSE Universidad del Valle.	1
Perafán, C. (2005). Sistemas jurídicos Páez, Kogi, Wayuu y Tule, Instituto Colombiano de Antropología, Colombia.	1
Gómez, J., Muñoz, E & Lozada, W. (2008). Tradición/Estado, El conflicto en la aplicación de programas de salud con la comunidad indígena Nasa. Cali: Universidad de San Buenaventura	1

Ramírez.M., Vitonas, E. & Llano, A. (2010). Autonomía y dignidad en las comunidades indígenas del Norte del Cauca. Colombia: G&G Editores	1
Rojas, J.M. (2012). Campesinos e indios en el sur occidente Colombiano. Cali: Programa Editorial de la Universidad del Valle.	1
Entrevista realizada a Gabriel Pavi Elaborada por Lina María Gonzales de la Red Cristiana. (2013). Gabirel Pavi, Consejero de a Asociación de Cabildos Indígenas del Norte del Cauca: “Mientras el Gobierno y las FARC dialogan, las comunidades indígenas estamos sufriendo asesinatos”. América Latina. Mayo 25 de 2013. Recuperado de http://www.redescristianas.net/2013/05/25/colombia-gabriel-pavi-consejero-de-la-asociacion-de-cabildos-indigenas-del-norte-del-cauca-mientras-el-gobierno-y-las-farc-dialogan-las-comunidades-indigenas-estamos-sufriendo-asesinatoslina/	1
Artículo de prensa, publicada en el Espectador Ricardo Ávila Palacio. (Lunes 10 de febrero de 2014). Cuando la justicia indígena se impone. Periódico el Espectador. Recuperado de http://www.elespectador.com/noticias/nacional/cuando-justicia-indigena-se-impone-articulo-473879	1
4. Trabajos de grado y tesis doctorales	2
Representaciones sociales de la justicia y sanción en sujetos que administran justicia en la comunidad indígena nasa del resguardo de las Delicias, Cauca. Realizada por estudiantes de la carrera de Psicología de la Pontificia Universidad Javeriana Cali.	1
1 Tesis doctoral de Johannes Gutenberg Universitat Mainz, realizada por Nidia Catherine González Piñeros (2005), sobre el Movimiento indígena Nasa.	1
TOTAL DE DOCUMENTOS	29

Fuente propia para este trabajo de investigación.

Por otra parte, las dos observaciones de campo realizadas en esta investigación permitieron entender cómo opera la justicia indígena Nasa y la Justicia urbana comunitaria.

La observación adelantada sobre la justicia indígena Nasa se realizó en una asamblea en el Municipio de Jambaló. En esta asamblea se dio para discutir la participación de la comunidad y de algunos líderes en un proyecto de investigación. La asamblea no tenía un límite de tiempo, ni una agenda concertada con anticipación, todos los involucrados en el caso eran indígenas nasa, los participantes fueron personas de todas las edades y géneros, las cuales participaban sin inconveniente para expresar lo que pensaban de la situación.

La otra observación se realizó en la Fundación Paz y Bien durante el desarrollo de un proceso de justicia restaurativa entre dos hermanos que se habían agredido y uno de ellos había resultado herido con arma blanca. Este caso tuvo una duración de 8 meses y fue liderado por dos consejeras de familia y dos asesoras de cultura de paz.

La información obtenida a partir de las entrevistas en profundidad, el análisis documental y las dos observaciones, fue considerada pertinente para alcanzar los objetivos de este trabajo de investigación.

1. SOBRE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA Y SU RELACIÓN CON LA CONSTITUCIÓN DE 1991

1.1. Concepto, Paradigmas y Ámbitos de Aplicación de la Justicia

La búsqueda de la justicia ha sido un tema central de la humanidad, la cual ha buscado transformar situaciones injusticias y conflictos sociales, sin embargo ésta ha tenido múltiples interpretaciones a la hora de aplicarse. La discusión sobre la justicia planteó el dilema entre la justicia proveniente de lo divino, el iusnaturalismo o derecho natural versus el derecho racional (positivo). El iusnaturalismo es una corriente del derecho que hace referencia a un conjunto de principios éticos jurídicos universales, ahistóricos, que tienen su origen en la naturaleza divina y que son apropiados por el ser humano a través del uso de la razón. Estos principios servían como criterio de justicia en la inspiración de las leyes. En este sentido el derecho natural, está asociado con la ley moral natural y se diferencia de las leyes físicas.

El derecho natural se puede rastrear desde los griegos. En la respuesta de Antígona a Creonte, cuando la condena a muerte por desobedecerle enterrando a su hermano Polinices (442 a.c), “no creí que tus bandos habían de tener tanta fuerza que tu mortal, habías de prevalecer por encima de las leyes no escritas e inquebrantables de los dioses” (González, 2003:345). Antígona va en contra de la ley divina, desobedece y se ubica en el lugar de la extraña, de la que no reconoce los mandatos que siempre se han cumplido.

Los romanos también recogieron esta tradición y la reformularon filosóficamente. Un ejemplo de esto se presenta en el texto de Ciceron (S.I a.c), en el cual señala:

La recta razón conforme a la naturaleza, grabada en todos los corazones, inmutable, eterna, cuya voz enseña y prescribe el bien, aparta del mal que prohíbe, y ora con sus mandatos, ora con sus prohibiciones, jamás se dirige inútilmente a los buenos ni queda impotente ante los malos. Esta ley no puede ser contradicha, ni derogada en parte, ni abrogada, no podemos vernos exentos de su cumplimiento por el pueblo ni por el Senado; no hay que buscar para ella otro comentador ni intérprete; no es una ley en Roma y otra en

Atenas, sino una, sempiterna e inmutable entre todas las gentes y en todos los tiempos; uno será siempre su emperador y maestro, que es Dios, su inventor, sancionador y publicador, y el hombre no puede desconocerla sin renegar de sí mismo, sin despojarse de su carácter humano y sin atraer sobre sí la más cruel expiación, aunque haya logrado evitar todos los demás suplicios (Cicerón citado por González, 2003, p. 346).

En la Roma primitiva, el *ius* aparece ligado a lo objetivamente recto y susceptible de descubrimiento (Richard Tuck, 1979), al igual que servía como preceptos morales y legales (Brian Tierney, 2001). En este contexto Paulo (jurista romano), señaló que era lo que siempre es justo o bueno (*ius naturale*), o lo que es mejor para todos en determinada sociedad (*ius civile*). En esta época, se intercambiaba el *ius* por la palabra *lex* (ley), (Hernández, 2010).

En la edad Media, pensadores como San Agustín, Tomás de Aquino y Escoto, insertaron el derecho natural en la tradición cristiana y lo relacionaron con las normas morales que provenían de Dios. Estos autores en la creación del derecho romano, utilizaron el *Ius* como derecho subjetivo (lo que es bueno o recto), lo cual estaba asociado con reconocer y respetar las exigencias legítimas de los demás.

Tomás de Aquino (2001)⁸ define la ley como “dictamen de la razón en orden al bien común, promulgado por quien tiene el cuidado de la comunidad” (p. 697). Es decir que la ley tiene un principio normativo, es la medida y la regla de las acciones humanas llevadas a cabo por la razón humana, la cual es la que establece esas normas. Tomás de Aquino (2001) planteaba que el *ius* era lo justo o lo recto y está relacionada con un principio exterior del acto humano y de la voluntad, el cual se reduce a Dios, éste es entendido como legislador y autor de la gracia para cumplir la ley, una ley que es la instrucción divina respecto al fin de la persona

Para Tomás de Aquino (2001) la ley es ante todo una orientación externa del hombre hacia el bien moral, tiene una función educadora de la voluntad humana en su búsqueda del

⁸ El concepto de ley como dictamen de la razón práctica está tomado directamente de San Agustín y de Aristóteles. El bien común como fin de la ley introduce a una ley como prescripción de un acto proporcionado al fin social, esto significa que la ley es un elemento de la vida social y que está supeditada a las diferentes formas de asociación de los hombres. En este sentido, hay una ley civil propia de la sociedad política de los hombres y otra que corresponde a la creación, cuyo bien común es el mismo Dios, denominada *lex eterna*.

bien moral, la justicia y la paz y por lo tanto se le estudia como principio externo de la bondad de los actos humanos. A Tomás de Aquino, no le interesa ver la ley como una realidad cultural de los pueblos, ni como un ordenamiento que está en función de los sistemas políticos, sino sólo desde Dios, quien es el que instruye hacia el bien.

En resumen, Tomás de Aquino (2001) define la ley como una ordenanza de la razón al bien común y diferencia entre tres tipos de leyes⁹:

1. La ley eterna (*lex aeterna*): es el plan de Dios. Aquí no se justifica el contenido de las leyes (motivar la obediencia a las leyes viendo a Dios de-tras de cada ley), sino la explicación de cómo en el gobierno de Dios se realiza el concepto análogo de ley. Es decir, la ley eterna es el fundamento moral de toda ley.
2. La ley natural (*lex naturalis*): es la parte de la ley eterna que es cognoscible de forma intuitiva o innata a través de la razón de los hombres. Es la forma en que se manifiesta lo bueno a través de 3 inclinaciones naturales o preceptos básicos de la ley natural: conservación del ser humano, que tiene como objeto el respeto a la vida y la integridad física. La tendencia al bien de la especie humana o a la procreación y educación de la prole, en el cual se argumenta que la unión sexual entre el hombre y la mujer, tiene por objetivo la procreación, además que el matrimonio es indisoluble. Y la inclinación del hombre a vivir en sociedad y a buscar la verdad, cuyos objetos son el bien del conocimiento y de la sociedad. Para Tomás de Aquino (2001), estos principios sustentan todo orden moral humano: “el bien conforme a la razón debe ser hecho, y el mal, evitado” (p. 701). Aquí se establece un giro en relación con lo que se venía planteando sobre la ley natural, pues introduce unas directrices morales sobre el comportamiento humano.
3. Ley humana (*lex humana*): supeditada a la ley natural. Si la ley humana contradice a la ley natural es corrupción de la ley. Tomás de Aquino hace referencia a que ésta se trata del estudio de la ley política humana, la cual se desarrolla en el terreno de la sociedad temporal y terrena y el de la sociedad sobrenatural de la iglesia. La fuente de esta ley es la Ética y la Política de Aristóteles. Sin embargo plantea Tomás de Aquino, que la ley

⁹ Tomás de Aquino usaba indiscriminada la palabra *ius* y *lex* o ley (Tierney, 1997; Hernández, 2010).

natural no alcanza a regular toda la vida social humana, por lo cual es necesario añadir algunas otras normas (producto de las exigencias de la razón natural), que la complementen.

Por otra parte, Thomas Hobbes (2007) planteó el *ius naturale* relacionado con la libertad¹⁰ que tiene cada hombre para usar su propio poder, como él quiera, para la preservación de su propia naturaleza, de su propia vida y de hacer cualquier cosa que conforme a su juicio y su razón, se concibe la más apta para alcanzar ese fin. La ley natural, es definida como un “...precepto o regla general, encontrada por la razón, por el cual se prohíbe al hombre hacer aquello que sea destructivo para su vida o que le arrebatase los medios para preservar la misma, y omitir aquello con lo que cree puede mejor preservarla” (Hobbes, 2007, p. 132). En esta vía, para Hobbes el derecho natural tiene un carácter ilimitado que hace que sea muy difícil emplearlo como criterio de justicia, pues toda acción humana, hasta la que va en contra del cuerpo del otro es permitida y considerada lícita.

A diferencia de Tomás de Aquino, Hobbes distingue entre ley natural (*lex naturalis*), y derecho natural, pues la ley es un precepto o regla general encontrada por la razón, por la cual se le prohíbe hacer al hombre algo que sea destructivo para su propia vida o que se le quiten los medios para preservarla, mientras que el derecho consiste en la libertad de hacer o no hacer. Sin embargo, el estado del hombre, según Hobbes (2007), es la naturaleza de guerra, es la confrontación de todos contra todos, en la cual cada hombre es gobernado por su propia razón, en este sentido cualquier hombre tiene derecho a todo, incluso al cuerpo de los demás, esto implica que mientras persista el derecho natural, no hay seguridad para ningún hombre. Por tanto, el derecho natural se separa de la idea de justicia, pues esta última es solamente el cumplimiento de los acuerdos y convenios, por lo tanto algo injusto, tiene que ver con la violación de un acuerdo o contrato.

Mientras que la perspectiva positiva tiene una gran influencia en la visión filosófica, donde es necesario establecer reglas para lograr el control social y la justicia, que en su estado natural los seres humanos no optan por valores de justicia y que por ende es necesario desarrollar una doctrina jurídica y depurar los procesos para su aplicación, ya que

¹⁰ La libertad para Hobbes (2007), es la ausencia de impedimentos externos que pueden arrebatar al hombre parte de su poder para hacer lo que le plazca, pero no puede impedirle emplear el poder que le resta según le dicte su juicio y razón.

lo justo se logra a través del ejercicio racional de la argumentación y es esta la vía para mantener la paz en la sociedad. Así pues, las leyes son el mejor instrumento para la búsqueda de la justicia, y se confía en su sustento racional para resolver el problema de la injusticia.

En este debate, aparece la idea de lo justo y lo legal, pues no siempre lo que es legal es justo y allí es posible citar la visión marxista de la justicia, que plantea que esta es también un instrumento ideológico y que por ello las leyes son legitimadoras de injusticias, en este sentido pueden citarse varios ejemplos, la esclavitud es uno de ellos, era legal en la época que se practicaba, pero no era justa y en el contexto actual se puede citar el caso de las barreras para la movilidad humana de los países pobres hacia los países ricos, esas trabas son legales, pero profundamente injustas. En este sentido, se puede señalar que los conceptos de justicia y ley no pueden ser entendidos como sinónimos (Gargacella, 1999).

La profundización de este debate da lugar a lo que se denomina la posición relativista (Kelsen, 2005), que señala que como el problema de lo justo está en el antagonismo de valores, y los valores entran en el plano de lo ético y lo moral y por ende no son objetivos sino que están guiados por aspectos de tipo subjetivo, lo que debe buscar la justicia es un compromiso que concilie interés (visión positivista), con los valores (visión iusnaturalista).

En este sentido, Kelsen (2005), señala que “la justicia absoluta es un ideal irracional” (p. 75). Y que para la resolución de un conflicto de interés hay dos soluciones posibles: satisfacer el uno a costa del otro o establecer un compromiso entre ambas partes. Adicionalmente, propone que el principio fundamental que subyace al planteamiento relativista es el principio de la tolerancia es decir, “la exigencia de buena voluntad para comprender las concepciones religiosas o políticas de los demás, aun cuando no se las comparta o, mejor dicho precisamente por no compartirlas, y, por lo tanto no impedir su exteriorización pacífica” (p.79). Principio que está basado en la libertad de pensamiento y en el ejercicio democrático.

En términos prácticos, se han dado nuevos planteamientos y desarrollos interesantes en materia de la noción y de la aplicación de la justicia. En los últimos tiempos ha surgido lo que se denominan “justicias alternativas” que rompieron la férrea defensa de la doctrina jurídica que procuraba mantener la aplicación de justicia en el campo del derecho positivo y

ha dado lugar a nuevas formas de justicia que paradójicamente rescatan tradiciones premodernas para la búsqueda de lo justo.

En este sentido, se podría plantear que la justicia se puede dividir en dos ámbitos de aplicación y en tres grandes paradigmas como se ve en la siguiente tabla 5¹¹:

Tabla 5.			
Ámbitos y paradigmas de justicia			
Ámbitos de aplicación			
		Justicia Ordinaria	Justicia Transicional
Paradigmas	1.Vendictivo	Respuesta desproporcionada ante el daño recibido. Venganza Actor principal: el victimario “Ojo por ojo y diente por diente”	Justicia y castigo para el victimario
	2.Retributivo	Estado se atribuye el derecho de la administración de la Justicia. Proporcionalidad de la pena frente al daño causado a otro Sanción al infractor Actor principal: el victimario	Garantizar a la víctima su derecho a la verdad, justicia, reparación. Justicia vista como privación de la libertad en algunos casos para el victimario. Amnistía e indulto
	3. Restaurativo	Análisis de los daños causados por el conflicto/delito. Se centra en la reparación a la víctima y en que el ofensor se responsabilice de las consecuencias de sus actos. Actor principal: la víctima y la comunidad/sociedad	Se centra en que el victimario asuma su responsabilidad, repare a la víctima y con ayuda de la comunidad, víctima y ofensor puede alcanzar la reconciliación. Se privilegia la verdad, la reparación, las garantías de no repetición y la reconciliación

Fuente propia para este trabajo de investigación.

Los dos ámbitos de aplicación son: el ordinario y el transicional. El ámbito ordinario son las leyes y normas que rigen a un país en momentos de normalidad y están consagrados en los códigos de procedimiento penal y militar. Mientras que el ámbito transicional, hace referencia a leyes y normas que se crean para dar paso a procesos de transición o de cambio de conflicto armado a la paz o de una dictadura a un régimen democrático.

La justicia transicional nace como forma de cualificar los procesos de transición de un estado de caos (guerra, dictaduras, etc.), a uno de paz, la utilización de “justicia” como

¹¹ Este planteamiento de división entre ámbitos de aplicación y paradigma de justicia, es del profesor Alejandro Carvajal, profesor del Departamento de Ciencia Jurídica y Política de la Pontificia Universidad Javeriana Cali y colega de investigación sobre Justicia Restaurativa y construcción de paz.

sustantivo a estos procesos genera que estos se distingan de las exigencias de justicia en contextos de normalidad y se aleje de aquello que significaron e implicaron tales exigencias en procesos transicionales anteriores. Además, Uprimny y Saffon (2006) plantean que, este concepto parte de la necesidad de equilibrar las exigencias de paz y justicia -que se contraponen- cuando se intenta llegar a negociaciones satisfactorias para todas las partes y que estas acepten la transición, es decir que la justicia transicional se realiza de arriba abajo. El dilema central de la justicia transicional está dado por la tensión que genera cumplir con las exigencias jurídicas internacionales de castigo a los victimarios y los requerimientos prácticos de amnistía, pues siempre se sacrifica alguno de los valores fundamentales.

Sobre los paradigmas de justicia, como se vio en la tabla No 5, se puede señalar que existen tres: el vendictivo, el retributivo y el restaurativo. Los tres paradigmas señalan orientaciones sobre la manera de sancionar a los miembros infractores de las normas, lo cual ha garantizado una cierta tranquilidad y seguridad. Las sanciones han ido desde la complacencia vendictiva pura hasta las concepciones retributivas y resocializadoras. En tal sentido, la sanción penal se ha convertido en una de las tantas formas del ejercicio del poder coercitivo de las sociedades, representadas por poderes individuales, colegiados o, en su forma más acabada, estatal.

En su mayoría, los sistemas penales occidentales están cimentados en un paradigma retributivo en donde el Estado se atribuye el derecho de la administración de la Justicia, para la imposición de una pena proporcional al delincuente. No obstante, las diferencias entre justicia vendictiva (respuesta desproporcionada ante el daño recibido), y retributiva (proporcionalidad de la pena frente al daño causado a otro), ambos paradigmas se basan en la venganza. En el caso de la retributiva, en la venganza pública en cabeza del Estado. La retribución como venganza, se fundamenta históricamente en dos instituciones: *el Talión*, defendido por los Pitagóricos, y la *Compositio* en los tiempos modernos, sostenida por Kant. La primera, es la retribución en el sentido más puro; es decir, la pena como fin. La segunda, matiza la función de la pena compensatoria con el sentido de reparación del daño.

En nuestro sistema penal (Art. 4° del Código de Procedimiento Penal), el carácter retributivo de la pena no aparece como finalidad en sí mismo. Se acompaña con funciones

de prevención, protección y reinserción social. En tal sentido, la pena en Colombia, para cumplir sus designios resocializadores y de prevención, pasa por el castigo, por el sufrimiento del infractor, a manera de expiación de la culpa (González, 2005), el eje es la sanción penal de la persona expresada con la pérdida de la libertad.

Según Beristain (1998), el derecho penal, incluyendo la criminología va por dos vías diferentes. La denominada justicia criminal retributiva “que comienza su interés en la culpabilidad y tiene como meta la pena, en cuanto sufrimiento estigmatizante contra el delincuente” (p. 201), y la justicia criminal restaurativa, “que dirige sus pasos principalmente hacia el análisis de los daños que la criminalidad causa en el sujeto pasivo de los delitos (la víctima) para otorgarle su justa reparación” (p. 202), como se ve en la siguiente tabla:

Tabla 6.	
Modelo Retributivo versus el Modelo Restaurativo	
MODELO RETRIBUTIVO	MODELO RESTAURATIVO
El delito es la infracción a la norma penal del Estado	El delito es la acción que causa daño a otra persona
Se centra en el reproche, la culpabilidad, mirando al pasado, a lo que el delincuente hizo.	Se centra en la solución del problema, en la responsabilidad y obligaciones mirando al futuro.
Se reconoce una relación de contrarios, de adversarios, que vencen y someten al enemigo en un proceso normativo legal.	Se establece un diálogo y una negociación normativa que imponga al delincuente una sanción restauradora.
El castigo es la consecuencia natural, dolorosa, que también conlleva o pretende la prevención general y especial.	La solución del conflicto está en la reparación como un medio de restaurar ambas partes, víctima y delincuente. Tiene como meta la reconciliación.
El delito se percibe como un conflicto (ataque) del individuo contra el Estado. Se menosprecia su dimensión interpersonal y conflictiva.	El delito se reconoce como un conflicto interpersonal. Se reconoce el valor del conflicto.
El daño que padece el sujeto pasivo del delito se compensa con (reclama) otro daño al delincuente.	Se pretende lograr la restauración del daño social.
Se margina a la comunidad (y a las víctimas) y se la ubica abstractamente en el Estado.	La comunidad como catalizador de un proceso restaurativo versus el pasado.
Se promueve, se fomenta, el talante competitivo, los valores individuales.	Se incentiva la reciprocidad
La sanción es la reacción del Estado contra el delincuente. Se ignora a la víctima y el delincuente permanece pasivo.	Se reconoce el papel de la víctima y el papel del delincuente, tanto en el problema (delito) como en su solución. Se reconocen las necesidades y los derechos de la víctima. Se anima al delincuente a responsabilizarse.
El deber del delincuente es cumplir (sufrir) la pena.	Se define la responsabilidad del delincuente como la comprensión del impacto de su acción y el compromiso de reparar el daño.
El delincuente no tiene responsabilidad en la	El delincuente tiene responsabilidad en la solución

solución del problema.	del conflicto.
El delito se define a tenor de la formulación legal, sin tomar en consideración las dimensiones morales, sociales, económicas y políticas.	El delito se entiende en todo su contexto moral, social, económico y político.
El delincuente tiene una deuda con el Estado y la sociedad en abstracto.	Se reconoce a la víctima la deuda/responsabilidad.
El estigma del delito es imborrable	El estigma del delito puede borrarse por la acción reparadora/restauradora
No se fomenta el arrepentimiento, el perdón	Se procura el arrepentimiento y el perdón
La justicia está exclusivamente en manos de profesionales gubernamentales	La respuesta al delito se crea desde los propios protagonistas.

Fuente: David McCord (s.f) citado por Beristain (1998). Rasgos fundamentales de las cosmovisiones Retributiva y Restaurativa.

En este sentido, la justicia retributiva es, en esencia, una justicia de daño proporcional que no busca la reparación del victimario ni de la víctima. Es una justicia unilateral, la meta de ésta es sancionar al delincuente como culpable, quedando a espaldas de la sociedad afectada directa o indirectamente con el injusto pendiente de la atención del Estado y de la sociedad hacia quien sufre las consecuencias del acto dañino. Si bien la justicia retributiva representa un progreso histórico frente a la justicia vengativa de la Ley del Tali3n, pues introduce el proceso, que posibilita la reflexi3n y la racionalizaci3n de las consecuencias del delito, aquella, cada vez m1s, deja ver deficiencias en toda la etapa post-injusto. En este esquema de justicia, el Estado es el actor principal, mientras que las v3ctimas y la sociedad son meros espectadores. Lo que abre las posibilidades de explorar mecanismos alternativos de justicia, como la justicia restaurativa para buscar la transformaci3n pac3fica de los conflictos en una sociedad cada vez m1s polarizada.

Es as3 como se pone en duda la eficacia del sistema penal, bajo el paradigma de la Justicia Retributiva, pues el incremento de las penas no conlleva a una reducci3n del crimen. Consedine (2002), explica que para que las penas tengan un efecto reductor sobre la conducta criminal, deben transmitir un mensaje de censura o denuncia moral y social y que al mismo tiempo provea de protecci3n a la comunidad y reparaci3n a las personas que han sido agredidas. Es en este 3ltimo aspecto, donde el paradigma retributivo presenta sus m1s grandes falencias.

La justicia restaurativa, ante las falencias de la retributiva, no pretende remplazarla sino complementarla. En tal sentido, el ofensor, la v3ctima o afectado, junto con la comunidad,

se convierten en actores protagónicos. Así, se concibe la justicia restaurativa como un tipo de justicia eminentemente comunitaria –lo que no se excluye que se haya aplicado a nivel nacional e internacional como se puede rastrear en las experiencias de El Salvador, Guatemala, Perú, y Sudáfrica- que no centra su atención en el castigo, más bien, pone su acento en la reparación del daño, la reparación, la recuperación de las partes afectadas, pues entiende que el mayor daño producido por el injusto es el lastimar a las personas, deteriorar las relaciones sociales y dejar insatisfechos a los afectados y la sociedad. En tal sentido, es probable que las víctimas de los injustos y la comunidad no se sientan suficientemente reparadas por la retribución ejecutada a través de la pena privativa de la libertad y en algunos casos quieran tomar la justicia por sus propias manos.

1.2. El Caleidoscopio de las Justicias en Colombia

En los últimos años se está presenciado a nivel mundial, la transformación de la visibilidad social y política del sistema judicial, de los procedimientos judiciales y en general, de la administración de justicia como forma de resolución de conflictos. En Colombia, particularmente, vienen ocurriendo estas transformaciones ligadas a un aspecto central, el *cambio de la sociedad Colombiana*, que tuvo su máxima expresión en la Constitución Política Colombiana de 1991, donde –como ya se ha anotado– se produjo la desestatización de la administración de justicia, transfiriendo parte de la responsabilidad de la administración de Justicia, que antes estaba en manos del Estado, al mercado y a la sociedad.

Este cambio de la sociedad y de la relación entre Estado, mercado y sociedad, tuvo su génesis en la crisis de la Matriz Estado Céntrica (MEC)¹². Esta matriz se definió por dos aspectos: 1). La política y las relaciones entre los actores sociales (sociedad civil), fueron

¹² Desde 1930 hasta 1982 imperó en América Latina el modelo basado en la Matriz Estado céntrica (MEC), éste modelo fue de orden populista, nacionalista y desarrollista, que se caracterizó por la estrategia de industrialización por sustitución de importaciones (ISI), y por la protección a la industria nacional. La política en este modelo, se organizó a través de una fuerte intervención y regulación del Estado, el cual se incorporó a los sectores medios y populares. En este sentido, el Estado apareció como un mediador de una extensa red de relaciones entre los diferentes actores sociales (Cavarozzi, 1995).

reguladas por el Estado y 2). En relación con lo económico, el mercado estuvo limitado por el Estado, sin embargo, la Matriz Estado Céntrica fue incapaz de enfrentar restricciones imprevistas o aprovechar oportunidades que se abrieron en el sistema internacional y se agotó. Su crisis se dio a partir de 1982, año en el cual coincidió la crisis económica con la crisis política en cinco países Latinoamericanos, 4 de ellos con dictaduras militares (Chile, Argentina, Brasil y Uruguay), y uno de ellos con un régimen antidemocrático (México).

Estos cambios que se dieron en la sociedad generaron un proceso de descentralización del Estado en lo económico, político, y jurídico, asociado con el proceso de desorganización económica y con la crisis fiscal que generaron que las democracias no se consolidaran tan fácilmente y que más bien, el autoritarismo se posicionara en varios países latinoamericanos. Es decir, el colapso de la MEC estuvo vinculado con el paulatino desplazamiento del Estado, generando procesos de descentralización y desestatización y con el cambio de las relaciones clásicas entre Estado, sociedad y mercado (Garretón, 2003).

En Colombia, particularmente la relación entre Estado, mercado y sociedad, en lo referente a la administración de la justicia, estuvo caracterizada, por el reconocimiento formal y oficial, a través del artículo 116, a particulares para que administraran justicia como una forma de descongestionar los despachos judiciales “...los particulares pueden ser investidos transitoriamente de la función de administrar justicia en la condición de jurados en las causas criminales, conciliadores o en la de árbitros habilitados por las partes para proferir fallos en derecho o en equidad, en los términos que determine la ley” (Constitución Política Colombia, 2007:51). Dándose en dos vías diferentes. La primera, consistió en la privatización de la administración de justicia, a través de la aparición de varios mecanismos alternativos tales como la amigable composición y el arbitraje, generalmente a cargo de las Cámaras de Comercio, entidades privadas sin ánimo de lucro, conformadas por comerciantes y empresarios que constituyen una sociedad privada para defender sus intereses.

Las cámaras de comercio en la amigable composición actúan como terceros, amigables componedores, que ayudan a las partes a encontrar una solución a sus conflictos y en el caso del arbitraje, amparados en el Código de Comercio, operan dando la posibilidad a que las partes de un negocio jurídico de carácter transigible, lleguen a un acuerdo en el tribunal

arbitral, el cual queda transitoriamente investido de la facultad de administrar justicia, profiriendo una decisión denominada laudo arbitral. Este es el mecanismo más elegido para dirimir conflictos entre comerciantes en asuntos de derecho comercial y civil.

La segunda vía consistió en darle a la sociedad legitimidad y poder para que actúe en la resolución de sus conflictos, a través de la justicia de paz, las justicias comunitarias y la justicia en equidad. Por ejemplo en el artículo 247 de la Constitución Política, se señala que “La ley podrá crear jueces de paz encargados de resolver en equidad conflictos individuales y comunitarios. También podrá ordenar que se elijan por votación popular” (p.102), y lo que se plantea en relación con las justicias ancestrales indígenas “Las autoridades de los pueblos indígenas podrán ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial, de conformidad con sus propias normas y procedimientos, siempre que no sean contrarios a la Constitución y leyes de la República. La ley establecerá las formas de coordinación de esta jurisdicción especial con el sistema judicial nacional” (Art. 246. Constitución Política, p. 102), las cuales pretenden ayudar a descongestionar los despachos judiciales. Este artículo se reconoce legalmente la jurisdicción indígena y le da un reconocimiento a la capacidad de las autoridades indígenas de ejercer funciones jurisdiccionales siempre que sus normas y procedimientos especiales no sean contrarias a la Constitución y a las leyes de la República.

Este proceso de transformación del sistema judicial y de desestatización se ha venido reafirmando con la formulación de diversas leyes que se han promulgado para darle más juego al mercado y a la sociedad, como las siguientes: 1). Ley 23 de 1991. Se crean mecanismos de descongestión de despachos judiciales y se regula el tema de conciliación extrajudicial. 2). Decreto 251 de 1991. Se expiden normas transitorias para descongestionar los despachos judiciales. 3). Ley 270 de 1996. Estatuto de administración de Justicia. Artículos 8 y 13. Reconocen la labor de administración de justicia de los árbitros y los conciliadores y determinan que tienen las mismas responsabilidades que los jueces de la República. 4). Ley 1818 de 1998. Estatuto de los mecanismos alternativos de solución de conflictos (MASC). Se compilan las normas vigentes y reformadas en las disposiciones anteriores. Temas de conciliación judicial, extrajudicial, arbitraje, conciliación en equidad y amigable composición. 5). Ley 446 de 1998. Se regula la descongestión, el acceso y la

eficiencia en la justicia. 6). Decreto 2279 de 1989. Implementación de los sistemas de Solución de conflictos. Normas de arbitraje y amigable composición.7). Ley 497 de 1999. Por medio de la cual se crean los jueces de paz y se reglamenta su organización y funcionamiento.

En relación con las justicias comunitarias se puede plantear que en el caso de las comunidades negras se ha reglamentado por la ley 70 de 1993, los consejos comunitarios que tienen la función de resolver controversias que surjan al interior de ellas y hacer de amigables componedores y en general, se dio paso a la justicia de paz, la cual es una forma de acercar la justicia al ciudadano para hacerla asequible y restituir la influencia de los valores vecinales y comunitarios en pro de una buena convivencia, La figura del juez de paz está caracterizada por ser un líder comunitario, elegido por votación popular, busca además facilitar el acceso de la comunidad a una justicia ágil, eficaz y oral cuyos fallos deben ser en equidad mediante el empleo de los Mecanismos para la Solución de conflictos (MASC).

La conciliación, permite a las partes en conflicto resolver el problema. Existen tres clases de conciliación: judicial, administrativa y en equidad. Esta última promueve la resolución pacífica de conflictos en un contexto comunitario e implica la participación o intermediación de un tercero integrante de la comunidad. Otros mecanismos alternativos son: la mediación, el arreglo directo, la amigable composición, el arbitraje.

En este marco de las justicias alternativas de corte comunitario, surge por primera vez en Colombia la justicia restaurativa como nuevo paradigma de justicia desde el cual se deja de lado la tradicional concepción de justicia fundamentada en el castigo, el dolor y el sufrimiento del victimario, como un ejercicio de venganza legítima (Díaz, 2008), y se incluye a la víctima y su sufrimiento, convirtiéndola en un punto nodal en todo el proceso de administración de justicia. Sin embargo la justicia restaurativa no solo se ha incorporado en el marco de las justicias alternativas, sino también en la justicia ordinaria y en la justicia transicional.

Este juego que le ha dado el Estado, al mercado y a la sociedad, en lo referente a la administración de justicia y al respeto de la diversidad, se caracteriza en la actualidad, por nuevas disputas ligadas a la ampliación de la ciudadanía en respuesta a la configuración de

una sociedad pluralmente diversa. De hecho, los movimientos sociales en Colombia han cambiado en los últimos 30 años, presentando limitaciones y fortalezas. Estos cambios han sido en cuanto a los actores sociales (fortalecimiento de los policlasistas), a las demandas (ahora son más culturales y políticas que económico/materiales), a la geografía o territorio donde se origina la protesta y a las formas renovadas de la acción social colectiva en su creciente politización (Archila, 2006).

Las movilizaciones sociales han estado ligadas a un proceso de extensión de la ciudadanía, es decir, se ha generado un proceso de ampliación progresiva de los derechos a más personas, primero se dio para los hombres, blancos, mayores de 21 años y luego se dio para las mujeres, para los jóvenes, para los indígenas, para los afrodescendientes, para los homosexuales, lesbianas etc. (Archila, 2006). Y en esta ampliación de la ciudadanía, se hace necesario que ya no incorpore solamente los derechos colectivos y los derechos de los pueblos, sino también los derechos sociales de las minorías (Kymlicka, 1996).

En este sentido, lo valioso de la declaración de los derechos de los pueblos indígenas, no sólo es que se asume el reto de la descolonización (fin del colonialismo) de los pueblos indígenas, como se señala en el derecho de la libre determinación de los pueblos o derecho de autodeterminación “los pueblos tiene derecho a la libre determinación cultural, política, económica, social” sino que se crea las condiciones para que los seres humanos gocen de todos los derechos humanos en igualdad, es decir, que los derechos sean verdaderamente universales (Clavero, 2008).

Es así como Kymlicka (1996) hace referencia a las diferentes formas de pluralismo cultural y a su relación con la exigencia que hacen grupos minoritarios al reconocimiento de su identidad y sus diferencias culturales, pues son sociedades distintas y potencialmente autogobernadas incorporadas a un Estado más amplio, o porque hacen referencia a grupos étnicos inmigrantes que han abandonado su comunidad nacional para incorporarse a otra sociedad. En este sentido, emplea la noción de cultura como sinónimo de nación o pueblo, “como una comunidad intergeneracional, más o menos completa institucionalmente, que ocupa un territorio o una patria determinada y comparte un lenguaje y una historia específica” (p. 36).

En la teoría liberal, los derechos colectivos o mejor, los derechos diferenciados en función del grupo, no entran en contraposición con los derechos individuales e incluso muchas formas de ciudadanía diferenciada en función del grupo, son consistentes y coherentes con los principios liberales de libertad e igualdad (Kymlicka,1996).

En este sentido, se reconocen tres tipos de ciudadanía diferenciada en función del grupo, las cuales pueden emplearse para proporcionar protecciones externas, es decir, que cada uno de éstos tipos puede ayudar a proteger a una minoría del poder de la sociedad de la que están englobadas (Kymlicka,1996):

1. Los derechos especiales de representación para un grupo dentro de las instituciones políticas del conjunto de la sociedad, hacen menos probable que una minoría nacional sea ignorada en decisiones que afectan globalmente al país.
2. Los derechos de autogobierno que confieren poderes a unidades políticas más pequeñas, de manera que una minoría nacional no pueda ser desestimada o sobrestimada por la mayoría en decisiones que son de importancia para su cultura.
3. Los derechos poliétnicos que protegen prácticas religiosas y culturales específicas que podrían no estar adecuadamente mediadas por el mercado o que están en desventaja en la legislación vigente.

Es por esto que generalmente las reivindicaciones (restricciones internas), que hacen las minorías para que se les respeten sus tradiciones y se toleren sus prácticas culturales y jurídicas no han tenido mucho éxito, a diferencia de las exigencias de las protecciones externas que sí lo han tenido. Así, los derechos colectivos pueden entonces referirse al derecho de un grupo a limitar la libertad de sus propios miembros en nombre de la solidaridad de grupo o pureza cultural, es decir, restricciones internas, o referirse al derecho de un grupo a limitar el poder político y económico ejercido sobre dicho grupo por la sociedad de la que forma parte, con el objetivo de asegurar que los recursos y las instituciones de que dependen las minorías no sean vulnerables a las decisiones de la mayoría (protecciones externas). Esta discusión sin embargo, es más útil que pensar en la primacía por un lado de la comunidad o por el otro, de los individuos (Kymlicka, 1996).

Particularmente en Colombia, la Constitución Política de 1991 concede cierta autonomía a la jurisdicción indígena y a las justicias comunitarias, para que puedan

encargarse de la administración de justicia. Se le da la libertad a cada pueblo indígena para que ejerza su derecho propio o derecho mayor anudado a sus prácticas, usos y costumbres, las cuales tienen su génesis en la cosmovisión y en la ley de origen, sin embargo muchas veces entra en oposición a las normativas nacionales. Es en este contexto donde surge el interés de contrastar dos modalidades de administración de justicia: la ancestral de los indígenas Nasa del Norte del Cauca y la urbana comunitaria que aplican en la Fundación Paz y Bien, del Distrito de Aguablanca en Cali, para establecer semejanzas y diferencias entre ellas.

Para esto se propone como objetivos específicos: 1). Describir los fundamentos, sujetos, procedimientos, sanciones y principales elementos de contexto de la justicia indígena ancestral Nasa del Norte del Departamento del Cauca. 2). Describir los fundamentos, sujetos, procedimientos, sanciones y principales elementos de contexto de la justicia urbana comunitaria desarrollada por la Fundación Paz y Bien del Distrito de Aguablanca, en Cali. 3). Contrastar la justicia ancestral indígena Nasa del Norte del Cauca y la justicia urbana comunitaria urbana comunitaria de la Fundación Paz y Bien en el distrito de Aguablanca, para establecer semejanzas y diferencias entre ellas.

Para analizar éstas dos modalidades de justicia, se tuvieron en cuenta cinco factores: conflicto, fundamentos, sujetos, procedimientos y sanciones.

A continuación se presenta la operacionalización de cada uno de los factores y la descripción de cada una de las dos modalidades de justicia:

Tabla 7. Operacionalización de los factores	
Factor	Operacionalización
1.Conflicto	Es una disputa entre dos o más partes con intereses contrapuestos que entran en confrontación. En algunos casos el conflicto puede derivar en un delito, es decir, que es una acción que va en contra de una ley establecida y que es castigada por el código penal.
2.Fundamentos	Son los principios conceptuales, filosóficos y espirituales principales que inspiran una decisión o una acción en la administración de justicia
3.Sujetos	Todos los actores individuales y colectivos que están involucrados en un conflicto o delito.

4.Procedimientos	Todas las acciones, procesos, trámites, recursos y operaciones que se emplean en la administración de justicia.
5.Sanciones	Es un efecto o una consecuencia por el no cumplimiento de una ley o de una norma, en este sentido, pueden ser jurídicas o sociales.

Fuente propia para este trabajo de investigación.

2. ENTRE LA CURA Y EL DERECHO. JUSTICIA ANCESTRAL INDIGENA NASA

"La sociedades modernas tiene que hacer frente cada vez más a grupos minoritarios que exigen el reconocimiento de su identidad y la acomodación de sus diferencias culturales, algo que a menudo se denomina reto del multiculturalismo"
(Will Kymlicka, 1996:25)

2.1. El Departamento del Cauca y el Pueblo Nasa: Contexto general

El departamento del Cauca está dividido en 41 municipios, de los cuales 12 conforman la zona étnica-territorial (Bermúdez, 2008), conocida como norte del Cauca. Según el Censo de 2005 realizado por el DANE, la población del Cauca es de 1.244.886 habitantes, de los cuales sólo el 39% (483.947 personas), residen en las cabeceras municipales, es decir que el 61% (760.939 personas), lo hacen en el sector rural. Del total de la población el 21,50% (247.987 habitantes), se declaró indígena, consolidándose como el segundo departamento con mayor número de indígenas en el país, mientras que el 22,19% (256.042 personas), se declararon afrocolombianos. Y el 59% se declaró sin pertenencia étnica.

Según el DANE (2005, 2008), el departamento del Cauca tiene el mayor número de municipios con resguardos indígenas, 26 municipios con 83 resguardos. Además, reconoció la presencia de las siguientes etnias en el departamento: Coconuco, Embera, Eperara Siapidara, Guambiano, Guanaca, Inga, Nasa, Totoró, Yanacona.

Para los fines de esta investigación es importante apuntar que el departamento del Cauca es, en términos absolutos, el departamento con mayor número de personas indígenas en el país y el tercero con el mayor número de comunidades negras (119), con títulos colectivos de tierra reconocidos (501.617 hectáreas), lo cual implica condiciones culturales diferenciadas que pueden incidir en la dinámica poblacional (Crafts, 2002; DANE, Censo 2005; Bermúdez, 2008).

El norte del departamento limita al noroccidente con el departamento del Valle, al nororiente con el departamento del Tolima y al sur con los municipios de Morales y Silvia. Dicha unidad étnica-territorial configura elementos de un “pasado compartido que indica

una matriz cultural común y sugiere la configuración de una nacionalidad en la que se dinamizan identidades sociales y culturales” (Bermúdez, 2008:4), tanto para la población afrodescendiente como para la población indígena.

Los Nasa, con otros pueblos indígenas del departamento del Cauca, se han organizado en dos grandes colectividades, por un lado el Consejo Regional Indígena del Cauca (CRIC), y por el otro, la Asociación de Cabildos Indígenas del Norte del Cauca, Cxab Wala Kiwe (ACIN):

1. El CRIC o Consejo Regional Indígena del Cauca, se creó el 24 de febrero de 1971, en Toribío, con siete Cabildos y siete resguardos indígenas. El propósito del CRIC es recuperar la tierra, defender la cultura y la autonomía. Está organizado políticamente en cabildos, los cuales reciben de las autoridades los bastones de mando, símbolo de respeto, autoridad y limpieza. El CRIC es la organización que agrupa a más del 90% de las comunidades indígenas del departamento del Cauca, en la actualidad representa 115 Cabildos y 11 Asociaciones de Cabildos que están divididos en 9 zonas estratégicas. Al CRIC se le reconoce como autoridad tradicional de los pueblos indígenas del Cauca, es una entidad pública de carácter especial y en la actualidad lidera negociaciones con el Estado. La misión del CRIC ha sido la defensa de los derechos fundamentales y específicos de los pueblos indígenas, para lo que ha implementado equipos de capacitación, apoyo jurídico, el impulso a proyectos productivos, de educación y salud, teniendo como principios rectores la unidad, la tierra y la cultura, pilares fundamentales en la búsqueda de autonomía.

2. La ACIN o Asociación de Cabildos Indígenas del norte del Cauca-ACIN CXAB WALA KIWE (Territorio del Gran Pueblo), se creó en 1994. Su sede está en el municipio de Santander de Quilichao, norte del departamento del Cauca al Sur occidente colombiano. La ACIN agrupa 14 resguardos y 16 cabildos indígenas; Toribío, Tacueyó, San Francisco, Corinto, Miranda, Huellas Caloto, Toéz, Jambaló, Munchique los Tigres, Canoas, Delicias, Concepción, Guadualito, Cerro Tijeras, Pueblo Nuevo Ceral, Alto Naya y el Cabildo urbano de Santander de Quilichao. La

ACIN tiene presencia en 7 municipios: Toribío, Caloto, Miranda, Corinto, Jambaló, Santander de Quilichao y Suárez. Los cabildos conforman los 7 proyectos comunitarios de la zona y están organizados de la siguiente manera:

1. Proyecto Nasa, de los Cabildos de Toribío, Tacueyó y San Francisco (1980)
2. Proyecto Global del Cabildo de Jambaló (1987)
3. Proyecto Unidad Páez del Cabildo de Miranda (1990)
4. Proyecto Integral de los Cabildos de Huellas Caloto y Tóez (1990)
5. Proyecto Cxa'cxa Wala (fuerza grande) del Cabildo de Corinto (1991)
6. Proyecto YU' LUCX (hijos del agua) de los Cabildos de Munchique los Tigres, Canoas y el Cabildo Urbano (1991)
7. Proyecto Sa't Finxi Kiwe (territorio escrito por el cacique) en los Cabildos de Guadualito, Las Delicias, La Concepción, Pueblo Nuevo Ceral, Cerro Tijeras y Alto Naya (2002)

Los proyectos comunitarios envían su representante elegido en asamblea desde sus localidades para conformar la Consejería de la ACIN, son siete líderes que tienen el compromiso de orientar política y espiritualmente, haciendo acompañamiento a todo el proceso organizativo, coordinando con los gobernadores de los cabildos, los coordinadores de los proyectos comunitarios, los coordinadores de los tejidos de vida y los coordinadores de programas y proyectos en la zona norte. Al mismo tiempo, la ACIN se articula con otras asociaciones de cabildos para conformar el Consejo Regional Indígena del Cauca (CRIC), que a su vez hace parte de la Organización Nacional Indígena de Colombia (ONIC).

Estas dos organizaciones indígenas han estado inspiradas sobre todo en tres líderes indígenas que han sido la base para la resistencia: La Gaitana, Juan Tama y Manuel Quintín Lame. La Gaitana fue una de las primeras mujeres cacas que organizó la resistencia de los pueblos indígenas, construyendo las estrategias de guerra y liderando personalmente varias batallas contra los conquistadores españoles.

Juan Tama de la Estrella fue otra figura importante, porque logró que el virrey lo reconociera como autoridad indígena y cacique del resguardo de Jambaló, Chiucaya,

Pueblo Nuevo y Caldon, concediéndole el 8 de marzo de 1700 un territorio propio (Findji & Rojas, 1985)¹³.

Manuel Quintín Lame nació en 1880 en un predio llamado Borbollon, parte de la hacienda Polindara, propiedad de María Josefa Pombo de Mosquera¹⁴, fue gobernador del Resguardo de Ortega y fue uno de los primeros indígenas en estudiar la jurisprudencia colombiana y particularmente la ley 89 de 1890, en la cual se reconoce los cabildos y los resguardos a los indios, esto hizo que se interesara por llevar casos de los indígenas ante la justicia ordinaria - incluso se defendía a sí mismo- y que fuera el pionero en la construcción del Derecho Mayor. Este líder tenía la particularidad de negociar todo lo que fuera necesario con el poder central, ubicado en Bogotá y no con los poderes locales, ubicados en Popayán (Rojas, 2012).

Sus propuestas estaban en contra del pago del terraje (impuesto por los hacendados), afirmaba que los indios son los verdaderos originarios de América, mientras los españoles son los venideros, los extranjeros, también señalaba que los indios no necesitan el pensamiento del blanco, que los indios tenían su pensamiento propio y que debían defender su lengua y cultura (Rojas, 2012).

Manuel Quintín Lame también fue la cabeza visible del movimiento indígena entre 1910 y 1920, buscó movilizar a los indios y reivindicar la tierra, la libertad y el alma de la gente indígena, poniendo en entredicho la legitimidad de los regímenes partidistas que afectaban a los grupos indígenas, oponiéndose a la opresión de la que eran víctimas por parte de la sociedad caucana.

¹³ La delimitaciones hechas en el cacicazgo se hacen a través de delimitar no la propiedad privada sino el hábitat, es decir, el territorio común de los pobladores originarios, reivindicando el reconocimiento de la autoridad indígena, basados en el hecho que existen y dependen de la tierra desde antes de la conquista, generando entonces un territorio que colinda, al norte con el gran cacicazgo de Tacueyó, por el oriente con el gran cacicazgo de Vitoco, por el sur con las tierras del pueblo guambiano, y por el occidente en las estribaciones del cerro de Munchique con el mundo colonizado. El mismo Juan Tama estableció los límites específicos. Es así como en 1746 los indios de Jambaló pasan a ser tributarios directos de la Real Corona, lo que implicó la finalización de la dominación de los encomenderos y la aparición de las leyes de uso de animales en lugar de indios como fuerza de carga (Rojas & Finji, 1985:49)

¹⁴ Esta hacienda luego fue vendida a Ignacio Muñoz, yerno del poeta Guillermo Valencia, líder del partido conservador de Popayán, el cual persiguió a Quintín Lame y propuso su destierro por negarse a pagar el terraje.

Quintín Lame inició su insurgencia en cabildos y terrajeros, planteando a los indígenas y a la sociedad caucana, que los indios son los verdaderos dueños de la tierra, y agitando banderas de lucha por: a). La defensa de las parcialidades y el rechazo de las leyes de extinción de los resguardos. b). La negativa de pagar terrajes o cumplir con la obligación personales. c). La afirmación de los cabildos como centros de autoridad. d). Recuperación de las tierras usurpadas por los terratenientes y desconocimiento de todos los títulos que no se basen en cédulas reales y e). Condena y rechaza contra la discriminación racial a que están sometidos los indios colombianos. (Findji & Rojas, 1985:76)

Quintín Lame durante los años de su lucha (1914-1918), planteó la creación de un gobierno indígena, que reivindicara la propiedad de la tierra no desde lo privado sino desde lo colectivo y que recuperara la tierra que le pertenecía por tradición, además trabajó por la unidad y unificación interna del movimiento indígena.

2.2. **Fundamentos: Referentes Cosmovisionales y Ley de Origen**

En general se encontró en las observaciones y en las entrevistas en profundidad realizadas, que los fundamentos de la Justicia indígena Nasa están anudados a referentes cosmovisionales, los cuales son un elemento central de la construcción de su identidad, de la forma cómo se explican el origen de la vida y del mundo (ley de origen), de las normas que regulan la convivencia, de las relaciones entre hombres y mujeres y de la armonía con el territorio -la gran casa YAT WALA-. Sin embargo, es importante aclarar como lo señalan Vásquez & Martínez (2012) que la cosmovisión no se configura como un sistema integrado y totalmente coherente en las prácticas cotidianas de todos los sujetos, ni es explícitamente formalizada, más bien, parece ser un continuo que se realiza de manera progresiva, informal y rara vez consiente, por lo tanto sería más adecuado referirse a referentes cosmovisionales que a una sola cosmovisión.

Los referentes cosmovisionales en los Nasa intenta anudar los espíritus de la naturaleza con todos los seres vivos, en una armonía donde se respeten mutuamente, de ésta manera las autoridades indígenas han planteado leyes de comportamiento que se han ido materializado progresivamente en la cotidianidad que rigen a un nasa, a la familia, al cabildo y al resguardo, tales como: que cada tres meses la familia debe hacer una armonización de su casa, el resguardo debe hacer cuatro rituales de armonización al año, el cabildo debe hacer el refresco de los bastones de mando una vez al año, un nasa tiene que

hacer rituales de diálogo con el sol y con la lluvia, no puede cruzar las lagunas sagradas sino se ha hecho ciertos rituales antes, una niña que inicia su periodo menstrual no puede pasar por ciertas quebradas porque le genera desarmonía a la quebrada, se puede enfermar, enojarse y salirse de su cauce o incluso puede enfermar a la niña, tampoco se puede coger una planta medicinal del páramo si no le ha pagado primero a los dueños, es decir, a los espíritus de la naturaleza, se debe primero darles aguardiente y pedirles permiso, porque de lo contrario los espíritus de la naturaleza se pueden enojar y causar lluvias muy fuertes que afectan el terreno y los cultivos, tampoco se puede ir a pescar a una quebrada más peces de los que sean necesarios para satisfacer las necesidades básicas, porque si se pesca con ambición para vender en el territorio, entonces la naturaleza lo castiga por la ambición a la persona o a su familia.

Dentro de los elementos cosmovisionales está la ley de origen, la cual es una ley natural, que busca la armonía y el equilibrio entre todo lo que existe en la naturaleza (piedra, río, animal, indio), es decir, entre lo humano y lo no humano, porque para el Nasa todos necesitamos de todos y dependemos de lo que exista en el territorio.

La ley de origen tienen su génesis en el mito de creación del pueblo Nasa, el cual relata la historia de cómo un abuelo a través de cinco sueños crea al mundo y a dos seres, Tay y Uma los cuales son complementarios, hombre y mujer, frío y caliente, los cuales dan vida, unifican y mantienen el equilibrio, como se puede apreciar en el siguiente relato de una autoridad indígena:

Los abuelos contaban que había un solo viejito llamado Sxlapum (trueno), que dormía y dormía y vivía sólo en la oscuridad, hasta que en un sueño, le dieron tres piedras, para que las juntara y las moliera. Cuando el viejito hizo lo que había soñado, buscó las piedras, las mezcló con piedras de oro y las molió, luego las amasó y formó una arepa que brillaba mucho, con esa piedra tan grande, que brillaba como el oro, el viejito podía ver más cosas, ella era UMA y podía caminar por todos los rincones y como el viejito le adjuntaba más piedras, hubo un momento en que pesaba mucho y el viejito no la podía cargar, así que le hizo un nido y le dijo que se quedara quietica ahí sin moverse mientras él se iba a ver hasta dónde alumbraba la luz de la piedra, cuando él regresó la piedra le reclamó porque la dejó sola, porque como era muy pesada él no la llevaba y ella necesitaba un compañero para charlar. Entonces el viejito se puso a soñar y se dio cuenta que debía moler varias piedras para hacerle un compañero. Y luego le dijo a UMA que ya le hice la pareja para que dialoguen, ahora yo voy a salir y ustedes se quedan aquí, no se vayan aburrir y no me vayan a buscar. Y como claro eran dos piedras entonces alumbraban más y el viejito pudo caminar más lejos, entonces él se demoró más y las dos piedras empezaron a aburrirse y a preocuparse porque de pronto le había pasado algo al viejito y entonces TAY salió a buscar al viejito y después de mucho rato se encontraron, el viejito lo regañó por desobedecer,

porque ahora es un trabajo llevarlo de nuevo, por lo pesado. Así que le tocó al viejito hacer un gran esfuerzo empujando y lo logró regresar hasta el nido. Al llegar al nido, el viejito se dio cuenta que no estaba UMA, le dijo a TAY que se quedara ahí, quieto en el nido y que él la iba a buscarla. Después de mucho buscarla el viejito se dio cuenta que UMA se había caído en un hueco, donde hubo mucha agua, y estalló en pedazos donde nacieron así 10 hijas, cada una con colores diferentes, y el abuelo no la podía mover, así que le dijo que ahí tendría que criar a sus hijas, pero que él iba a venir a visitarla y a cuidarlas. Y se fue y le tocó hacharle más piedras a TAY para que se hiciera más grande y desde el nido poder ver a UMA y a sus hijitas. Además era mejor que estuvieran separados porque TAY les podía hacer daño y formaría enfermedad a sus hijas que estaban creciendo. Luego el viejito le dijo a Tay que ahora le faltaba otra compañera porque él no podía quedarse siempre con TAY, tenía que cuidar también a UMA, así que empezó a moler más piedra y le hizo una compañera más pequeña y le dijo que tenía que ser obediente y debían andar siempre juntos, a ella no le agregó piedra amarilla, por eso quedó algo fría, porque pensó que si le echaba piedra amarilla o rojo podría perjudicar a UMA, porque quedaría muy brillante. A ésta nueva compañera de Tay, la llamo A”TE (luna) y ellos tuvieron hijos, que hoy en día son las estrellas y las constelaciones. Una vez, uno de los hijos de TAY y de A”TE que se llamaba SXAAKWE, y que era muy chistoso, se convirtió en el mensajero del viejito para ir a visitar a UMA. SXAAKWE se empezó a enamorar de las hijas de UMA y le dijo al abuelo que él quería como tener relaciones sexuales con una de ellas. El viejito se preocupó y le prohibió esto y le dijo que no era posible, porque eran hermanos legítimos. Entonces el abuelo preocupado por esta situación durmió y de nuevo soñó y en el sueño le dijeron que cogiera dos piedras rojas y que las tragara y así con el tiempo quedó embarazado de dos hijos, una mujer y un hombre y de esta manera la hija se enamoró de un hijo de TAY y el hijo se enamoró de la hija menor de UMA que se llamaba SA”TU”Y, cacique de la tierra y se casó con ella, y ese día hicieron como una gran fiesta de truenos, de autoridades y duró muchos días esa fiesta. El abuelo dio la orden que se debían juntarse en parejas y así se formó la tierra NASA KIWE y de esa relación nacieron otros seres como las plantas, los animales y los minerales. Luego las estrellas bajaron a conquistar las mujeres y estas por esquivarlos formaron los arroyos, los ríos, los mares. Luego cuando ya las fecundaron nacieron los hijos del agua y las personas, el NASANAS. Por esta razón es que cuentan los abuelos que de cada nacimiento de agua, la tierra pare los hijos, o sea las familias NASAS, por ejemplo el UI son las culebras, KUVXKWE son las flauticas, los MUSEKWE son las arenitas. (Yule & Vitonas, 2012:32)

En este mito de origen del pueblo Nasa, se narra cómo el creador de la casa grande (mundo), es el trueno, una autoridad espiritual representada por un abuelo, un mayor que crea a Uma, Tay y A”TE y con ellos la prohibición del incesto y todo lo que existe en la naturaleza, el agua, los ríos, los animales, los vegetales, los minerales y las familias nasa, a todos por igual.

A partir de Uma y Tay se crean los conceptos de equilibrio y armonía, los cuales surgen del balance de las fuerzas de la naturaleza, de lo frío y lo caliente, de lo femenino y lo masculino. De esta manera, la forma de vida espiritual y territorial “...que guía a los pueblos indígenas en la procreación y en las formas de actuar y de pensar; se expresa en los mitos que son interpretados y transmitidos por los orientadores de la sabiduría milenaria de

los pueblos y se vivencia por medio de los rituales” (Capaz, Cucucñame & Peña, 2010:233).

En esta misma vía un profesor de la universidad Javeriana de Cali, plantea:

A las comunidades indígenas lo fundamental para entenderlas es que son iusnaturalistas y animistas, son comunidades que se rigen por leyes inferidas o deducidas de la naturaleza, pero no de la naturaleza física como los antiguos cosmológicos griegos, sino de una especie de iusnaturalismo no teológico en el concepto de la modernidad sino animista. Para las comunidades indígenas todo tiene alma, el árbol, la piedra, el río, y los seres humanos, por eso ellos dividen el mundo en tres grandes niveles, el mundo de arriba, el mundo intermedio y el mundo de abajo, desde ese punto de vista en el mundo de arriba están todos sus dioses o sus grandes maestros o sus grandes sabios, como por ejemplo Juan Tama. En el mundo del medio es en el que vivimos nosotros, y el mundo de abajo es el mundo de la naturaleza; pero ellos son muy respetuosos de la naturaleza y de ahí es que vienen sus famosas reglas de convivencia, por eso últimamente en las comunidades indígenas, sobre todo el pueblo Nasa que son los más desarrollados que hay inclusive en Suramérica, en Iberoamérica, ya están hablando de ley de origen y el derecho propio. (Luis Freddyur Tovar. 2014. Profesor del Departamento de Ciencia Jurídica y Política de la Pontificia Universidad Javeriana Cali)

Es decir, que el animismo y los referentes cosmovisionales anudados a los usos y las costumbres, son el fundamento para el Derecho Mayor o Derecho propio.

El Derecho propio es un derecho restaurativo, en la medida que tiene el propósito de restablecer y reparar el desequilibrio ocurrido entre lo cósmico y lo espiritual con los seres vivos (humanos y no humanos). Su preocupación es mantener el equilibrio del territorio, el no dañar ni causar alteraciones a los demás seres vivos que lo habitan y el cumplimiento de las leyes de comportamiento que se dictan para las personas, las familias, los cabildos y los resguardos. En este sentido, el derecho propio es un derecho natural que busca la justicia, la convivencia, el equilibrio entre las polaridades (frío y caliente, malo y bueno) y la armonía con la naturaleza.

El restablecimiento y la reparación del desequilibrio espiritual en una persona como en la comunidad, se anudan también con cinco principios más, para establecer la base de la jurisdicción indígena, identidad, autonomía, colectividad, complementariedad y territorio.

El territorio es una noción clave, pues articula al hombre con la naturaleza. Se concibe a la tierra como la madre y es necesaria para trabajarla, recorrerla, cazar, pescar, para vivir según sus costumbres y organización, para respetarla y no para destruirla. En este sentido, el territorio no se entiende sólo como el espacio físico donde habitan los seres humanos,

sino que se entiende como el tejido espiritual que posibilita la vida con todos los demás seres con los que se convive. De esta manera, la forma de relacionarse con el territorio y más específicamente con los recursos va más allá de la mera explotación para obtener un beneficio, más bien se trata de mantener un equilibrio y sólo tomar lo necesario sin excederse para que se puedan seguir utilizando.

2.3. Conflictos

Se encontró que en la cosmovisión nasa, los conflictos y los delitos son síntomas que están asociados con un espíritu malo que se apodera de la persona, ese espíritu tiene la capacidad de inducir al sujeto a cometer actos inapropiados (robo, asesinato, violaciones, maltrato físico, etc.), en este sentido, la persona no es directamente culpable, sino que la causa se debe al espíritu que lo desarmonizó y por lo tanto, requiere de un remedio para que se vuelva a armonizar y recobre su equilibrio. Desde esta perspectiva, para el pueblo nasa, los espíritus malos están representados en algunos animales. Por ejemplo si la persona roba, se dice que tiene el espíritu de la rata; si coge las cosas y las daña, se dice que tiene el espíritu de la ardilla, si asesina a otra persona, entonces esa persona tiene el espíritu del demonio. Estos espíritus malos se pueden apoderar de la persona desde la infancia y hacen que la persona adquiera esa práctica como vicio.

Los conflictos y delitos que usualmente recibe el cabildo, según las entrevistas realizadas y los análisis de las sentencias de la Corte Constitucional, están relacionados con problemas laborales (pensiones), penales (homicidio, robo, narcotráfico), familiares (violencia familiar, abuso sexual), educativos, de salud (suministros médicos, atención médica, atención médica tradicional versus atención médica convencional o alopática), económicos (explotación de recursos naturales), territoriales (propiedad de la tierra) y denuncias exigiendo el debido proceso (Ver anexo 01).

Estos conflictos y delitos se pueden ejemplificar a través de la presentación de algunos casos emblemáticos que se han presentado en la justicia indígena Nasa del Norte del Cauca.

El primer caso que se presentará, es un conflicto que hubo entre la familia de un comunero y el cabildo por la muerte de una persona que estaba bajo su detención. Se trataba de un joven que su familia lo había denunciado por agredir en repetidas ocasiones a su hermano, los alguaciles lo habían detenido para indagar por qué estaba siendo tan violento y la reacción del joven fue de indignación y rabia, hasta el punto de provocar una falla eléctrica en el lugar donde estaba recluso y ocasionar un incendio que le causó la muerte. La familia de la esposa del joven acusó al cabildo ante el CAI y la Fiscalía y exigió una indemnización, argumentando que al joven lo habían torturado y encarcelado en un lugar donde se había almacenado gasolina y que incluso alguien le había pasado un fósforo.

El cabildo encargó a una comisión jurídica que abriera una investigación del caso y ésta empezó a operar el mismo día de la muerte del joven, iniciando con entrevistas grabadas (pruebas) a la familia del joven. La comisión encontró: que el joven tenía mucha rabia por la detención y que le había dicho al suegro que él salía de ahí vivo o muerto si era necesario; que el joven trabajaba en construcción y tenía conocimientos de electricidad, con lo cual sabía qué estaba haciendo cuando zafó el plafón del bombillo de su celda y provocó el corto. Después de un mes del suceso, se realizó la asamblea y la comisión jurídica presentó el informe y señaló que el responsable de la muerte del joven era el joven mismo, que con conocimientos de electricidad había prendido el cielo raso que era machimbre y se desestimó que en la cárcel había gasolina. En la asamblea se llegó a la conclusión que la familia era responsable por no haber educado bien a su hijo y que el cabildo era responsable de la familia del joven, porque el cabildo debe proteger a todos sus miembros, así que debe construir dos viviendas, para cada uno de los dos hijos que el joven tenía con dos mujeres diferentes. Después de la asamblea se realizó el acta y se envió a la Fiscalía.

El segundo caso que se documentó fue el de un accidente de tránsito entre una moto y la chiva escolar de propiedad del cabildo. En la moto iban dos estudiantes jóvenes que se habían escapado de la institución educativa en una moto prestada y en una curva se estrellaron con la chiva escolar. En éste accidente falleció uno de los dos jóvenes y el otro, perdió las dos piernas.

El papá del joven que falleció, colocó la demanda ante la Fiscalía de Caloto, acusando al cabildo de ser el responsable de la muerte de su hijo y exigiendo una indemnización de 280

millones de pesos. La fiscalía le dijo al cabildo que dado que era un accidente de tránsito, era un asunto de la justicia ordinaria, y el cabildo argumentó que cómo era un accidente en el territorio indígena y eran indígena los involucrados, el caso era de la jurisdicción indígena, por lo cual una comisión jurídica del cabildo acudió ante el Consejo de la Judicatura para solicitarles que aclararan, quién tenía la competencia en este caso, el Consejo de la Judicatura determinó que el caso era competencia de la jurisdicción especial indígena.

Ese caso se demoró un año aproximadamente en resolverse, debido a que se realizó una investigación muy exhaustiva afirman las autoridades del cabildo, dónde se conoció quién era el conductor de la chiva, por qué estaban los estudiantes por fuera de la institución educativa, quién era el propietario de la moto, qué información arrojó el croquis del accidente, que información arrojó la topografía del lugar del accidente, que se decía en el acta de levantamiento y en el informe del físico forense de Buga, que calculó la velocidad de la chiva y de la moto, cómo cayeron, etc. Al final, se encontró en la asamblea que el conductor de la chiva y el cabildo no eran culpables, la responsabilidad del accidente era de los jóvenes que venían conduciendo la moto con exceso de velocidad (75 a 80 km), que se habían escapado del colegio y que manejaban en contravía, por lo tanto se exoneró al cabildo de los cargos, sin embargo, el cabildo tenía la responsabilidad de hacer todos los trámites del seguro obligatorio de la chiva para indemnizar al joven que había fallecido y para que el seguro asumiera todos los gastos del joven que había quedado enfermo.

En estos dos casos, el cabildo fue demandado por las familias de las víctimas, que buscaron en la justicia ordinaria y no en el Derecho Propio la resolución de su conflicto. El hecho de recurrir a la justicia ordinaria podría evidenciar que no todos los comuneros, comparten de manera coherente, unificada y generalizada su cosmovisión y que en algunos momentos hay desconfianza en la justicia indígena, pues no parece legítimo que el cabildo sea el acusado y al mismo tiempo sea el que designe a la comisión jurídica para investigar lo ocurrido.

El tercer caso documentado fue sobre el seguimiento a un caso que le pidió la Fiscalía de Caloto realizar al cabildo, de una denuncia sobre violación sexual de una comunera. Era una niña de 8 años que había sido violada por su padrastro, éste cuando se enteró de la

demanda, huyó del territorio y nunca lo pudieron capturar a pesar de la orden de arresto que tenía en su contra. Cuando los representantes de la Comisión fueron a entrevistar a la víctima, se dieron cuenta que había pasado mucho tiempo, la joven ya tenía 16 años, tenía una familia, 3 hijos y por su cuenta intentó rehacer su vida, como señala un consejero “ en ese caso, nunca se presentó el padrastro aunque tenía una orden de captura, pero no pasó nada porque la policía nunca lo encontró, entonces mientras que con nosotros, si es una violación a los cinco días ya está capturado y el tipo ya está condenado, es muy rápido. Tenemos muchos condenados por violaciones a 30 años hemos condenado a muchos, es un delito que casi no se habla pero que se presenta mucho. (Entrevista realizada a Gabriel Paví, Director de la Escuela de Derecho Propio y Consejero de la ACIN).

En este caso también se presenta un contraste entre la justicia ordinaria y la justicia indígena, la cual se presenta como más rápida y efectiva en el territorio que la primera. El tema de este caso es sobre violación, un tema que hasta hace poco tiempo era casi desconocido y atendido por las autoridades del cabildo, sin embargo en la entrevista realizada a una comunera nasa, que no hace parte de la dirección del cabildo, afirma que es más típico de lo que se cree pero que solo hasta ahora se le está poniendo la atención adecuada, afirma, que los papás de antes regalaban a las hijas a familias de las ciudades y que los hombres decían que las mujeres eran para lavar platos, de hecho su propio papá la regaló cuando era una niña a sus padrinos que vivían en Bogotá y después de escaparse y regresar a su vereda, su papá la quería casar con un hombre mucho mayor que ella.

El cuarto caso que se documentó gracias a las entrevistas realizadas, fue sobre dos guerrilleros de las Farc, que la justicia indígena condenó a 40 años de reclusión bajo la figura de “patio prestado”¹⁵ por ser los responsables intelectuales y materiales del asesinato del The Wala, Benancio Taquinás el día 18 de abril de 2013 y la desarmonización del territorio. La Guardia indígena capturó a los responsables y los presentó a la asamblea

¹⁵ El “patio prestado” es una figura que consiste en que la reclusión de una persona juzgada por la jurisdicción indígena se hace en una dependencia del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario-INPEC para encarcelar a criminales juzgados desde el Derecho general colombiano, pero bajo vigilancia, control y seguimiento de las autoridades indígenas, esto implica que la Fiscalía, ni el INPEC puede decidir sobre rebaja de pena para estas personas condenadas. (González, L. (Mayo 25 de 2013). Entrevista realizada a Gabriel Paví, Consejero de la Asociación de Cabildos Indígenas del Norte del Cauca. *Mientras el Gobierno y las FARC dialogan, las comunidades indígenas estamos sufriendo asesinatos*. Publicado en Diario Diagonal)

organizada en el Municipio de Toribío, el 29 de abril, en la cual asistieron 4.000 personas, que en pleno dictó la sentencia en el marco del conflicto armado en los territorios indígenas por parte del Ejército y la guerrilla. El quinto caso que se encontró, estaba también relacionado con el tema del conflicto armado, pero ya no con la participación de guerrilleros, sino del cabo tercero del Ejército Jairo Danilo Chaparral Santiago, quien en 2008, en medio de una protesta indígena se infiltró en la minga indígena con ropa de civil y con elementos militares escondidos. Por ser capturado en el territorio indígena, agrediendo a la minga, el cabo fue capturado y juzgado según los usos y costumbres indígenas y en asamblea se determinó que se le dieran 20 fuetazos por su falta y un baño en plantas medicinales.

Este es un caso polémico que no terminó con el remedio del cabo, pues éste interpuso una demanda ante el Tribunal Superior de Popayán (justicia ordinaria), quienes en septiembre de 2015, condenaron al líder indígena Feliciano Valencia, a 18 años de cárcel por secuestro simple y lesiones personales, como se ve en el siguiente relato:

...la guardia indígena lo puso a disposición de sus autoridades comunitarias, la comunidad lo juzgó, y le impuso una sanción de 20 azotes y un baño en plantas medicinales para armonizarlo. La reacción fue: *“qué maltrato al militar” “no hubo debido proceso” “indios brutos y guerrilleros”*. Consecuencia: Feliciano Valencia condenado a 18 años de cárcel por tortura y secuestro.

Es el 12 de noviembre de 2014 en el Cauca: los indígenas detienen tres guerrilleros de las FARC que en confusos hechos asesinaron a un comunero, y los condenan a 60 y 40 años. La reacción fue: *“La justicia indígena es un ejemplo para Colombia”, “eso es efectividad” “debemos aprender de la sabiduría de nuestros hermanos indígenas”*.

¿Al fin qué? ¿Por qué el Gobierno, los medios y los formadores de opinión se sesgan respecto a la justicia indígena por casos muy similares?

Los dos casos suceden en territorios indígenas, ambos casos involucran a actores del conflicto, sin embargo en uno hay aplausos y en el otro; no sólo repudio, sino que se acomoda la ley convencional para aplastar a un reconocido líder indígena.

Así, a pocos les importe o les tenga sin cuidado, en este país hay algo que se llama Jurisdicción Especial Indígena que les da a los pueblos originarios autonomía jurídica, territorial y cultural, y al parecer en este caso a la jurisdicción indígena si le compete conocer y actuar en el caso de Chaparral. Las acciones que éste emprendió se desarrollaron en el territorio Nasa y ponían en grave riesgo a la comunidad que desarrollaba la protesta, cabe mencionar que este fue sorprendido en flagrancia.

Los indígenas son libres de aplicar su propia jurisdicción, está en el espíritu de la constitución (Art. 7, “El Estado reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la Nación Colombiana”) y en la sentencia T 349/96 de Corte Constitucional que falló a favor de la autonomía de la justicia indígena”. (Entrevista realizada a Andrés Gil. Septiembre 20 de 2015. Publicada en Las 2Orillas)

Este caso ha generado la movilización indígena del Cauca a través de plantones en la entrada de la cárcel de San Isidro en Popayán donde se encuentra el líder indígena Feliciano Valencia, la instalación de una asamblea permanente, movilización de la minga social y popular indígena y varias discusiones con el Ministerio de Justicia. Los indígenas piden que el caso sea revisado, argumentando que en el asunto del cabo se aplicó el remedio desde la jurisdicción indígena y que la sanción contra Feliciano es una sanción contra todo el movimiento indígena y un desconocimiento de la jurisdicción especial.

En estos cinco casos emblemáticos documentados, se encontró que los conflictos familiares están asociados, en algunos casos, con violaciones sexuales, peleas familiares y cuando se dan en la comunidad, están más relacionados con homicidios, robos, accidentes de tránsito, y denuncias en contra del cabildo por la exigencia del debido proceso.

Este último es un tema recurrente en las demandas que presentan los comuneros contra el cabildo. Aluden al debido proceso, como un derecho fundamental y constitucional (artículo 29 de la Constitución Política Colombiana de 1991), que no es respetado por el cabildo:

El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio. En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable. Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones indebidas; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho. (Constitución Política de Colombia, 1991:18)

En relación con este tema, la Corte Constitucional en la Sentencia T-349/1996, basada en el pluralismo como principio básico de la Carta Constitucional, señaló que las comunidades indígenas siguen el debido proceso propio, el cual inspirado en su cultura y en el rechazo de la justicia privada “la comunidad indígena repudia y castiga los abusos de quienes ejercen la autoridad, lo que implica una censura de la arbitrariedad, y es ésta la finalidad que persigue el debido proceso” y en la Sentencia T-523/1997, la Corte también afirmó en relación con el principio de legalidad del procedimiento que “es el cumplimiento

de aquellas actuaciones que el acusado pueda prever y que se acerquen a las prácticas tradicionales que sirven de sustento a la cohesión social”.

Aunque la Corte y la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura de Bogotá (2012), han señalado que los miembros de las comunidades indígenas no pueden elegir, por conveniencia, entre la jurisdicción ordinaria o la jurisdicción indígena para que los juzgue cuando incurran en delitos y que deben respetar las autoridades y sus usos, costumbres y procedimientos, los cuales aunque diferentes al proceso de la justicia ordinaria, son igualmente amparados por la Constitución Política -en el que la defensa la ejerce el propio acusado o su familia y no es necesario contar con un abogado defensor, el defensor puede ser otro comunero- Sin embargo, son recurrentes las acciones de tutelas que presentan los indígenas para que sean juzgados por la justicia ordinaria y no por la jurisdicción especial indígena, porque consideran a esta última como más dura -en el tema de la homosexualidad, donde no es judicializada en la justicia ordinaria- o porque no judicializan con severidad los temas de feminicidio y violencias de género, parece que no es muy claro para todos los indígenas nasa, la relación entre el remedio, la ley de origen y su cosmovisión. Por tanto, como se mencionó anteriormente estas fisuras que se presentan entre los comuneros del pueblo nasa, podría sugerir que no hay una sola cosmovisión, hay referentes cosmovisionales que se van incorporando de manera diferente en la población y que parece en el caso de las mujeres, que está relacionado con el acceso a la educación técnica, tecnología y profesional.

En relación con el tema del derecho a la defensa y la asistencia de un abogado, la Corte Constitucional también se pronunció en la Sentencia T-349/1996, señalando que son dos derechos consustanciales dentro del debido proceso, como se presenta en el artículo 29 de la Constitución Política y que el derecho a la defensa “que no existe para ellos tal como nosotros lo entendemos (el derecho de defensa), pues no son valores individuales los que dentro de su cosmovisión se protegen prioritariamente”, es decir, que se cumple el derecho de defensa en la jurisdicción indígena, con el hecho de que los parientes del juzgado estén presentes en el proceso.

Sin embargo, en relación con esta sentencia (T-349/1996), se dieron dos aclaraciones de voto, en una de las cuales se pone de manifiesto que el reconocimiento de la diversidad

cultural y, correlativamente de la jurisdicción especial indígena no puede abarcar la eliminación total de la participación, pues nadie puede ser juzgado ni condenado a sus espaldas.

Por otra parte, el derecho a la asistencia de un abogado es abordado por la Corte en su Sentencia T-523/1997 señalando que “los medios para ejercer este derecho en los casos que adelantan las autoridades indígenas, no tienen que ser aquéllos contemplados por las normas nacionales o los tratados internacionales, sino los que han sido propios dentro del sistema normativo de la comunidad”. En este sentido, el acusado puede contar con la asistencia de un defensor que puede ser un miembro de la comunidad.

2.4. Sujetos

Los sujetos que participan en la administración de justicia nasa son, el médico tradicional o *The Wala*, las autoridades del cabildo (el gobernador, alguaciles y el cabildo), la asamblea o *Nasa Walawerx* (toda la comunidad), el enfermo o desarmonizado y la guardia indígena.

El *médico tradicional o The Wala* es el delegado del trueno, son los sabedores ancestrales, que mantienen la armonía del territorio, las familias y las personas. Son los pilares principales para conservar la cosmovisión y la cultura. Son personas con dones dados por la naturaleza, quienes con ayuda del bastón de mando se comunican con los ancestros a través de visiones o de sueños. El *The Wala* para el pueblo Nasa tiene el compromiso de trabajar en pro de la comunidad, orientándola, aconsejándola y actuando como órgano auxiliar en las investigaciones del cabildo, como se puede ver en el siguiente relato:

Los *The Walas*, como ya mencioné, son los sabedores ancestrales. Son los que mantienen la fuerza y la armonía del territorio, de las familias y las personas. Son nuestro pilar principal para conservar la cosmovisión y la cultura de nuestros pueblos, porque son las autoridades espirituales dentro de las comunidades. Los *The Walas* no se forman en ninguna universidad. Lo han hecho de acuerdo al Don que les da la naturaleza y esa formación es un proceso muy largo. Posteriormente, a su formación, son los encargados de cuidar, curar, armonizar, de mantener la autonomía del territorio. Los *The Walas* son el corazón de

nuestro territorio. Entrevista realizada a Gabriel Paví, Consejero de la Asociación de Cabildos Indígenas del Norte del Cauca. *Mientras el Gobierno y las FARC dialogan, las comunidades indígenas estamos sufriendo asesinatos*. Publicado en Diario Diagonal)

Los The Walas son sabedores ancestrales que representan el vínculo entre lo espiritual y lo terrenal, es la encarnación del abuelo (trueno) que crea el mundo y dicta las leyes de comportamiento de los nasa.

El cabildo: Nehwsx. Es un órgano de elección popular anual conformado por el gobernador, un suplente o vicegobernador, el capitán principal, capitán suplente, alcalde mayor, alcalde menor, personal técnico, tesorero, secretario principal, secretario suplente, encargado del tema de familia, salud, educación, del tema jurídico, del tema de tierras, del tema económico y los alguaciles (actúan como policía), son la autoridad política de la comunidad y quienes la representan ante las instituciones de orden nacional colombiano. El cabildo por derecho ancestral, ejerce la aplicación de justicia y acata la decisión de la asamblea como se puede ver el siguiente apartado de una entrevista:

Es el caso de un joven que era muy violento en su familia y había agredido a su hermano físicamente, ya era reincidente, era como la tercera ocasión que ocurría. La mamá llegó y dijo mire es que mi hijo de 19 años, agredió brutalmente a su hermano menor y por piedra. El cabildo mandó inmediatamente alguaciles a traerlo, entonces él no quiso venir, que no, que no sé qué, se negó, yo no hice nada para andar detrás de ustedes, bueno, se negó, se negó ante las autoridades, entonces que el cabildo lo requiere que vaya a la oficina para hablar de algunos problemas, camine vamos, él se negó, y no quiso venir, o sea no se quiso ir por las buenas, entonces ellos cuando no lo pudieron traer por las buenas, llamaron al gobernador, entonces mire capitán que él no quiere ir, nos ha insultado y el capitán dijo les ordeno que traigan como sea a las buenas o a las malas, deben traerlo, lo intentaron traer y no pudieron, porque el hombre se les alborotó, les voló machete, bueno, entonces dijeron no, no hemos podido, entonces mandaron más refuerzos, mandaron una camioneta con más alguaciles, y juntaron como unos 20 alguaciles, ahora si lo cogieron, lo trajeron, lo amarraron y lo montaron a la camioneta y lo trajeron, y como era muy agresivo lo metieron a una celda, entonces, eso fue como dos días en la celda, y estando en la celda, el hombre estaba furioso, no se podía dialogar para investigar hasta que no se calmara, porque mientras no esté calmado no se puede hacer un proceso de investigación porque no se puede hablar con él. (Caso 1. Entrevista realizada a G, Director de la Escuela de Derecho Propio y Consejero de la ACIN)

La asamblea comunitaria: Nasa Walawesx. Es la reunión de toda la comunidad para analizar y resolver un conflicto. Esta es la máxima autoridad de una comunidad. Esta se convoca a través de la emisora y a través de los alguaciles. Se reúne de manera ordinaria cada 2 o 3 meses y de forma extraordinaria cada mes, a menos que existan asuntos que lo

ameriten. En una asamblea se pueden reunir hasta 4.000 personas de toda la comunidad sin diferencia de edad, es decir, que los niños, jóvenes, adultos mayores etc., pueden asistir y opinar. Se observó que las asambleas tienen una hora y fecha de inicio, pero no de cierre, el tiempo lo dispone la situación tratada y el deseo de participar de todos los miembros. En la asamblea el gobernador está sentado en el centro de una mesa que está al frente del salón, al lado de él está el vicegobernador, ellos dos saludan a todos los participantes en dos idiomas, en español y en nasa yuwe, el vicegobernador presenta el motivo de la reunión y la comisión jurídica o los cabildantes presentan el informe del caso ante la asamblea, señalan cuál es el cargo por el cual se le acusa a la persona. Posteriormente, se le da la palabra al acusado y luego le preguntan a la asamblea si se debe castigarlo o no, la asamblea contesta, y después se le vuelve a preguntar cómo se debe hacer. En ese momento todo el mundo, niños, niñas, jóvenes, adultos, adultos mayores hablan y expresan si se le debe curar con el fuate, trabajo, un ritual o de otra manera, esto depende del tipo de conflicto o delito.

El enfermo. Es la persona que esta desarmonizada y tiene un espíritu malo. Este recibe un remedio con el fin de encontrar de nuevo equilibrio y armonía, como se puede ver a continuación:

Si un indígena comete un delito, puede ser éste un asesinato, hurto, violación, etc., ello sucede porque la persona está enferma, desarmonizada. Por lo tanto, a esa persona hay que aplicarle un Remedio para que se cure y pueda participar como cualquier indígena en la comunidad. El Remedio también se aplica para las personas no indígenas que cometan delitos en nuestros territorios. (Caso 3. González, L. (Mayo 25 de 2013). Entrevista realizada a Gabriel Paví, Consejero de la Asociación de Cabildos Indígenas del Norte del Cauca. *Mientras el Gobierno y las FARC dialogan, las comunidades indígenas estamos sufriendo asesinatos*. Publicado en Diario Diagonal)

Otro actor fundamental de la justicia indígena, que surge debido a la presencia de la guerrilla y el Ejército en el territorio indígena Nasa en campos de batallas, es la *Guardia indígena*. Es un colectivo formado de manera voluntaria y sin remuneración, por niños, mujeres y adultos, quienes luchan por el territorio, la autonomía y la defensa de la vida. Según el CRIC, la guardia indígena se concibe como un organismo ancestral propio y como un instrumento de resistencia, unidad y autonomía en defensa del territorio y del plan de

vida de las comunidades indígenas. Busca proteger y difundir la cultura ancestral y el ejercicio del derecho propio (Yule & Vitonas, 2012; página web del CRIC, 2013).

La guardia indígena puso al cabo a disposición de sus autoridades comunitarias, la comunidad lo juzgó, y le impuso una sanción de 20 azotes y un baño en plantas medicinales para armonizarlo. La reacción fue: *“qué maltrato al militar” “no hubo debido proceso” “indios brutos y guerrilleros”*. Consecuencia: Feliciano Valencia condenado a 18 años de cárcel por tortura y secuestro. (Caso 5. Entrevista realizada a Andrés Gil. Septiembre 20 de 2015. Publicada en Las 2 Orillas)

Como se observa en el anterior relato, la guardia depende de las autoridades indígenas y surge para defenderse de todos los actores que agreden a la comunidad y se defiende con un bastón de mando. Entre los roles de la guardia están: la búsqueda de desaparecidos, liberación de personas secuestradas y detenidas, acompañamiento y apoyo permanente a los cabildos, traslado de heridos y primeros auxilios, seguridad y protección de las movilizaciones, marchas, congresos, asambleas permanentes, protección de los sitios sagrados, entre otras. Además, alertan a la comunidad con un eficaz sistema de comunicación, que permite avisar oportunamente sobre riesgos de bombardeo, masacre o quedar en medio del combate. El lema de la guardia es: “Guardar, cuidar, defender, preservar, pervivir, soñar los propios sueños, oír las propias voces, reír las propias risas, cantar los propios cantos, llorar las propias lágrimas”.

2.5. Procedimientos: Asamblea y la Aplicación del Remedio

La administración de la justicia indígena Nasa se hace en un ritual colectivo denominado asamblea, en ella pueden participar todas las personas del resguardo, no tiene ninguna restricción de edad, ni de tiempo, se sabe la fecha y hora de inicio, pero no la hora ni la fecha del cierre, eso es relativo al tema tratado. En la Asamblea se privilegia la jurisprudencia caso por caso, la oralidad, y sólo se realizan actas escritas de los acuerdos en los casos que sean necesarios presentarlos ante la justicia ordinaria. En la asamblea se busca la cura del enfermo (ofensor), cuando este se ha desarmonizado o ha sufrido una enfermedad (delito), la reparación a la persona afectada, y la restauración de la comunidad.

Se observó que el procedimiento que se sigue cuando es un conflicto o problema menor, por ejemplo una pelea callejera, el robo de una gallina etc., es llevar el caso ante el cabildo y las directivas del cabildo lo resuelven directamente. Cuando es un delito mayor (homicidio, robo, violación), se sigue el debido proceso propio, es decir, se le asigna el caso a un comité jurídico que se encarga de investigar y presentar las pruebas. Sin embargo, este debido proceso propio no siempre es reconocido por los acusados, que recurren a la justicia ordinaria a buscar otras opciones judiciales.

Un caso puede demorarse aproximadamente entre dos meses y un año, depende de la gravedad del caso y de la recolección de todas las pruebas, como se observa en el siguiente relato:

...Ya en la asamblea la comisión investigadora presenta a todos el informe, se dice tal día, tal hora, el señor tal, cometió esto, esto, este delito, y está comprobado que la persona es responsable y se compromete a aceptar el remedio que le aplica... Si hay una persona, por ejemplo, que no acepta, entonces la asamblea se trata de eso, de presentar las pruebas y que la asamblea decida si es o no culpable. Para la ley indígena el hecho más importante, es que él reconozca, diga sí yo cometí ese delito, estoy dispuesto a pagar lo que la asamblea diga, ese es, ese sería como el punto más favorable para la persona, que el negar las cosas y no reconocer lo que ha hecho, eso le agrega puntos y eso le genera más confianza a la gente, igual si él no reconoce, cuando el cabildo convoca para aplicar remedio, porque se llama aplicar remedio, no es castigo, es remedio, cuando se convoca a aplicar remedio es porque ya tiene 100% de probabilidad que es la persona, porque aparte de que él diga, sí, si yo fui, se han buscado otros medios, otras fuentes de saber que él es el culpable, y sea castigado... se han contado con todas las pruebas y el mayor ya ha realizado también sus investigaciones.

La Comisión Investigadora o la comisión jurídica, en este caso si lo hablamos desde la justicia ordinaria, sería como el fiscal ¿cierto?... El fiscal informa él presenta los cargos, él fiscal investiga y presenta los cargos, es lo mismo, la comisión jurídica de los cabildos presenta el informe y presenta los cargos, y el juez juzga ¿cierto?, el juez es el que juzga, en ese caso la asamblea es el juez, la asamblea es la que juzga, entonces uno dice él responde a tal y tal delito y en la sanción se propone esto, y entonces en la asamblea que son mucha gente, juzga... Y se empieza a debatir... Se empieza a debatir, y hay muchos casos que son cuando el asunto es como complicado de definir el remedio, entonces se hace como por comisiones, o sea se arman grupos, por ejemplo si hay 1000 personas se arman 10 grupos de 100 personas, que ahí debatan qué remedio aplicar, qué sería, entonces ahí empiezan a debatir qué remedio se debe aplicar, y luego se trae en plenaria, y en plenaria se recogen todas las opiniones de las comisiones y se llega a un consenso de cuál es el remedio, porque hay, hay, hay dos tipos, bueno hay, uno que se llama remedio y otro que se llama sanción, ¿cierto? (Entrevista realizada a Gabriel Paví, Director de la Escuela de Derecho Propio y Consejero de la ACIN)

Se puede establecer que usualmente el debido proceso propio sigue las siguientes fases:

1. *Fase 1:* Las personas afectadas ponen la demanda ante el cabildo, éste asigna de inmediato una comisión que investiga el hecho, cómo fue, dónde fue, quién o quiénes son los responsables. Después se llaman a los testigos, y posteriormente se habla con la persona acusada para conocer si reconoce o no el delito y se le pide ayuda al médico tradicional o *The Wala* para esclarecer lo sucedido. Apenas se confirma el responsable, se convoca a toda la comunidad a una asamblea de remedio y si la persona no acepta que es el responsable, entonces se convoca a una asamblea para decidir si es culpable o no y cuál es el remedio que necesita para curarse.
2. *Fase 2:* La asamblea es convocada a través de la emisora comunitaria, y de los alguaciles, quienes van de casa en casa informando. En una asamblea se pueden congregarse entre 1.000 y 4.000 personas. En la asamblea, la comisión jurídica presenta el informe del caso, se describen los hechos, el delito, el responsable, se escuchan a los testigos y al implicado y este en algunos casos reconoce de manera inmediata el daño que ha causado, cuando esto sucede el enfermo puede pedir perdón por el delito cometido. Si esto no ocurre la asamblea se subdivide en varias comisiones, las cuales discuten el caso y socializan los resultados en una gran plenaria, con el fin de llegar a un consenso, es decir, deciden cuál es la decisión última y el remedio o la sanción que se debe aplicar.
3. *Fase 3:* Se dice cuál es el veredicto del consenso y se aplica el remedio si se puede en ese mismo momento. Aquí la asamblea es quien juzga y decide.
4. *Fase 4:* En caso de ser necesario se cita a una asamblea de rebaja de penas para estudiar de nuevo el tiempo que el enfermo debe permanecer en la cárcel. Esta fase sólo se da cuando el enfermo ha demostrado su arrepentimiento y proporcionalmente se toma la decisión de revisar el caso y el número de años que está privado de la libertad bajo la figura de patio prestado.

2.6. Tipos de Desarmonizaciones y Remedios

Para el derecho propio existe el remedio y las sanciones, los cuales se pueden aplicar a los comuneros que pertenecen al cabildo y están censados, a las personas que llegan al cabildo y asumen los usos y costumbres de la comunidad o cuando se cometa un delito en el territorio, como se puede observar en el siguiente relato:

El Remedio nosotros lo interpretamos así. Si un indígena comete un delito, puede ser este un asesinato, hurto, violación, etc., ello sucede porque la persona está enferma, desarmonizada. Por lo tanto, a esa persona hay que aplicarle un Remedio para que se cure y pueda participar como cualquier indígena en la comunidad. El Remedio también se aplica para las personas no indígenas que cometan delitos en nuestros territorios. “Hay un plan estratégico de los grupos armados para debilitar la autonomía de la organización indígena” Existen tres tipos de Remedio. Uno de ellos el Fuede. Primero se armoniza el fueite y luego se aplica a las personas. Un segundo Remedio es el Cepo. Es un madero donde se cuelga a las personas. Antes de hacerlo se armoniza el cepo mismo, para que con su uso la persona reconozca que ha cometido un delito y quede armonizada. Finalmente, el tercer Remedio es el que llamamos Patío Prestado, que consiste en enviar a la persona a un centro de reclusión. El seguimiento que realizan los Cabildos no consiste solamente en ir a ver cómo se encuentra el condenado. Implica ir con un The Wala, armonizarlo, hablar con él o ella, hacer que se arrepienta, que se reconcilie, que se corrija. Es un proceso que busca que las personas vayan psicológicamente insertándose en el proceso de la comunidad.

...Una vez afuera, ¿qué debe hacer la persona al salir para compensar la desarmonización generada tras cometer un asesinato?

La persona se debe reconciliar con las autoridades, comprometerse a un buen comportamiento desde el centro penitenciario. Hablar con la familia afectada. Y, en otras palabras, confesar todo lo que hizo y especificar el por qué, quién le envió, etc. Ayudar a la reconstrucción de la verdad y al esclarecimiento de los hechos para que a otros cómplices o colaboradores también se les aplique justicia. (Caso 3. González, L. (Mayo 25 de 2013). Entrevista realizada a Gabriel Paví, Consejero de la Asociación de Cabildos Indígenas del Norte del Cauca. *Mientras el Gobierno y las FARC dialogan, las comunidades indígenas estamos sufriendo asesinatos*. Publicado en Diario Diagonal)

En este sentido, el *remedio* se da cuando la persona está desarmonizada y requiere que se armonice a través del fueite, cepo, rituales de limpieza, refresco del cuerpo o de otro ritual que las autoridades espirituales crean convenientes para el enfermo, mientras que la *sanción* es la privación de la libertad en la cárcel, mediante la figura de patio prestado, la persona debe cumplir la condena que le dio la asamblea en un patio especial para comunidades indígenas en una cárcel del departamento, como se ven en el siguiente testimonio.

... hay un patio especial en todas las cárceles para indígena, porque no permitimos que se revuelva con otros, con otras personas, porque en lugar de salir corregido, sale peor. Tenemos patio negociado, sobre todo allá en la cárcel de Popayán, San Isidro que es la máxima... tenemos un patio especial, en la de Santander, aquí en Caloto, en Silvia, en el Valle, entonces ya tenemos negociado y llegamos a acuerdos con el INPEC, entonces les decimos miré que sea un patio especial sólo para indígenas, así luego el cabildo va, los visita, está pendiente, y como son condenados por la justicia indígena, el INPEC no pueden hacer nada, o sea el INPEC hasta que no haya orden del cabildo o de la asamblea, no puede sacarlo, ni puede haber rebajas de pena, ni traslado, ni nada. (Entrevista realizada a G, Director de la Escuela de Derecho Propio y Consejero de la ACIN)

En términos generales se identificaron 4 tipos de desarmonizaciones y algunas curas asociadas a ellas: pérdida del contacto con la madre tierra, pérdida del contacto consigo mismo, pérdida del contacto con la comunidad y pérdida del contacto con todo: la madre tierra, consigo mismo y con la comunidad.

1. *Pérdida del contacto con la madre tierra.* La cual tiene que ver con robos, homicidios, la cura puede estar relacionada con el fueite (rayo) en las pantorrillas o con el cepo, como se ve en el siguiente testimonio.

Un remedio que se aplica es el fueite. El fueite está totalmente armonizado por los mayores, el fueite está armonizado con anterioridad, y los que van a aplicar el fueite que son los alguaciles también están totalmente armonizados, está armonizado el instrumento ese que es como en lo blanco le dicen látigo es como un perrero de arriar ganado... es hecho de la piel de una res, para nosotros se llama fueite, así como antes a los niños se les cogía, a los niños nunca se les fueiteaba, los mayores nunca fueiteaban a los niños con una correa, con un cinturón, nunca, porque cuando a uno lo fueitean con un cinturón el niño se vuelve más terco y es más difícil de corregirlo, entonces los abuelos antiguamente se fueiteaba era con yerba, con una planta que se llama verbena, no, es una planta medicinal, entonces se fueitea para que el niño se corrija no para que se vuelva más terco, sino para que se corrija, entonces es medicinal, entonces, igual, el fueite debe ser armonizado por los mayores *the wala*, el fueite no está como castigo sino para armonizar, remediar a la persona que haya cometido ese delito. Ya. Ese es una, entonces se fueitea si lo, si la asamblea dice hay que aplicarle 20 o 40 o 50 o 80 fueitezos, ese es el número que se aplica. (Entrevista realizada al Director de la Escuela de Derecho Propio y Consejero de la ACIN)

El rayo es representado por el fueite. Primero se usaron algunas plantas especiales y posteriormente se empleó un perrero de arriar ganado "... El perrero consta de un palo de rama de madera fina al cual se amarra una tira de entre 3-5 cm. de ancho, 1cm. de espesor y hasta 1,5 metros de largo, que no va trenzada" (Perafan, 1995:92). Este es armonizado por

los mayores antes de usarse y se aplica para delitos sin agravantes, dándose latigazo por cada uno de los alguaciles del cabildo, los cuales pueden ser aproximadamente entre 25 y 30. Y para delitos de violación, los latigazos pueden aumentarse a 5 por cada alguacil.

La Corte Constitucional señaló en la Sentencia T-523/97 en relación con el fuese, que hace parte de las concepciones diferentes de castigo para la sociedad mayoritaria y para las comunidades indígenas y afirmó que no se consideraba una tortura, según la definición de tortura establecida por la Convención contra la Tortura¹⁶. Dado que no se trata en exponer al individuo al escarnio público, sino que tiene como propósito que el sujeto recuperara su lugar en la comunidad. Y aunque reconocen que el fuese “produce aflicción”, su finalidad no es causar un sufrimiento excesivo sino representar el elemento que servirá para purificar al individuo, el rayo es una figura simbólica o, en otras palabras, un ritual que utiliza la comunidad para sancionar al individuo y devolver la armonía, no se puede considerar tortura, pues el daño corporal que produce es mínimo y tampoco podría considerarse como pena degradante que humille al individuo groseramente delante de otro o en su mismo fuero interno, además el lugar de los azotes en el caso de los indígenas es en las pantorrillas y el sujeto está de pie y con ropa.

Algunas críticas que se le hace a esta Sentencia de la Corte Constitucional es que tuvo en cuenta una sentencia europea que interpretó como trato indigno y degradante, cuando no lo era. Además al indígena nasa le dieron 60 latigazos y al joven europeo únicamente 3, había también problemas al diferenciarlos tan radicalmente en los hechos (Isla Man, Reino Unido), la función de la pena (era por tradición) y el lugar en que se reciben los azotes, pues el joven recibió los 3 golpes de vara sobre su espalda desnuda, y según la Corte se hizo en compañía de su padre y en presencia de un médico, en este sentido, los azotes no eran interpretados como una degradación como planteo la corte (Cabedo, 1998).

¹⁶ La Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruels, Inhumanas o Degradantes, aprobada por Colombia por Ley 78 del 15 diciembre de 1986, define la tortura en su artículo 1 como: “(...) todo acto por el cual se infrinja intencionalmente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que ha cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona, o a otras, o por cualquier otra razón basada en cualquier tipo de discriminación, cuando dichos dolores o sufrimientos sean infligidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia” (Cabedo, 1998).

Otro remedio empleado en este tipo de desarmonización, es el cepo, un artefacto construido a partir de “...dos maderos aserrados de 4” por 10” y 3,20 metros de largo, con hasta 20 huecos cilíndricos de dimensiones pequeñas y grandes para acomodar los tobillos de personas de diferentes tamaños, de tal manera que en cada madero va la mitad de un cilindro, con el propósito de que, enfrentados los maderos, conformen los cilindros completos. Sobre el madero inferior se colocan las piernas, a la altura de los tobillos, para que el madero superior, al colocarse encima, coincidiendo los huecos, atrape al penado -dejándose flojo, con un poco de luz-, el cual no se puede soltar porque por dichos cilindros no le caben los pies. Los maderos están unidos por un extremo con una bisagra y se aseguran por el otro con un candado” (Perafán, 1995:162). Una persona en el cepo puede durar máximo 24 horas. Pero en penas graves, se pueden prescribir varios días de cepo, meses e incluso años. En estos casos hay descansos de una hora, dos veces al día, con posibilidad de ir al baño. En el cepo la persona está acostada boca arriba en posición de cubito supino, se puede sentar pero no girar, lo que puede producir hinchazón en las piernas.

La Corte Constitucional se pronunció sobre el Cepo en la Sentencia T-349/1996 señalando que es una pena corporal que no constituye tortura ni tan siquiera trato inhumano o degradante, dado que no se trata de un castigo desproporcionado e inútil, ni se producen daños físicos o mentales de alguna gravedad y que es admisible, dado que se trata de una forma de pena corporal que hace parte de su tradición y que la misma comunidad considera valiosa por su alto poder intimidatorio y su corta duración.

La crítica que le ha hecho a esta Sentencia, es que la misma sentencia reconoce que se producen daños mentales que aunque no sean de “alguna gravedad”, es decir que se podría plantear que podrían ser actos inhumanos o degradantes y se habla de la inutilidad, sin embargo no queda claro si se pueda hablar de utilidad en casos donde se pone en juego la integridad de una persona, y que aunque el cepo hace parte de la tradición no es suficiente para que se acepte la pena corporal (Cabedo, 1998).

2. *Pérdida del contacto consigo*. La cura puede ser trabajo físico o trabajo en la tierra, Consiste en que la persona debe trabajar la tierra durante un periodo de tiempo, en

actividades de limpieza, siembra y cosecha con el fin de que se establezca de nuevo la conexión con la madre tierra y con la naturaleza.

3. *Pérdida del contacto con la comunidad.* La cura puede ser con servicio comunitario en el resguardo supervisado por el cabildo, limpiar o realizar una acción que beneficie a la comunidad.
4. *Pérdida del contacto con la madre tierra, consigo mismo y con la comunidad.* Las posibles curas pueden ser dos: el desconocimiento o el extrañamiento y el destierro o expulsión del territorio. Donde el desconocimiento o pérdida del derecho político, implica que no puede pertenecer a la junta, no puede ser alguacil, no puede opinar en la asamblea, no puede asumir cargos, no puede proponer proyectos. El destierro, actualmente nombrado expulsión del territorio, debido a que el destierro está prohibido por la Constitución Política Colombiana de 1991, artículo 38, por ser considerado como tortura y trato inhumano o degradante.

En relación con el desconocimiento o extrañamiento, la mayor crítica es que el extrañamiento también afecta a la familia de la persona, generando una extensión de la responsabilidad. La Corte Constitucional sobre este tema se pronunció en la Sentencia T-254/1994, señalando desproporcionada y materialmente injusta la pena del extrañamiento por abarcar a los integrantes de su familia, circunstancia que genera la vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso y a la integridad de sus hijos, ya que la responsabilidad penal es individual y no se puede extender a la familia.

En relación con el destierro la Corte Constitucional señaló que el destierro se refiere a la expulsión del territorio del Estado del cual se es nacional. Por lo tanto, como los cabildos sólo pueden administrar justicia dentro de su jurisdicción, se destierra del resguardo y no de todo el territorio nacional y, en consecuencia, la sanción no se encuadra dentro de la restricción del artículo 38 de la Constitución, esto lo afirmó en la Sentencia T-254/94 donde argumentó “a la luz de los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia, la pena de destierro sólo se refiere a la expulsión del territorio del Estado y no a la exclusión de las comunidades indígenas que habitan un espacio de dicho territorio pero no exhiben el carácter de Naciones”. Y en la Sentencia T-523/1997 al señalar que “de

acuerdo con el Pacto Internacional de Derechos Políticos y Civiles (art.12), y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (art.5), los cabildos sólo pueden administrar justicia dentro de su jurisdicción y se destierra del resguardo y no del país.

En general en los cinco casos presentados, los remedios que se dieron fueron el fuste, el patio prestado, un baño con plantas medicinales o refresco como forma de curar al enfermo y de reparar el daño causado a la comunidad y a los ofendidos. En este sentido, pareciera que en la justicia indígena Nasa se anuda de una manera estrecha el derecho y la cura.

A continuación, se va a realizar la descripción de la justicia urbana comunitaria, para posteriormente proceder a contrastarlas.

3. ENTRE LA GUERRA Y LA ESPERANZA. JUSTICIA URBANA COMUNITARIA EN LA FUNDACIÓN PAZ Y BIEN

“Ojo por ojo y todo el mundo acabará ciego”

Gandhi

3.1. El Distrito de Aguablanca: Contexto general

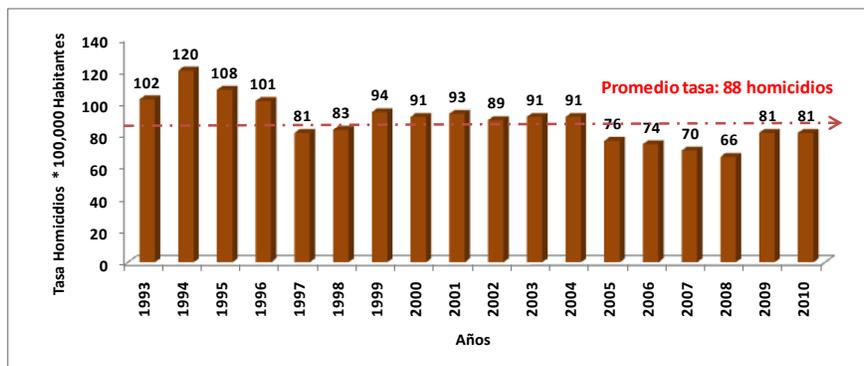
En la actualidad, el Distrito de Aguablanca está dividido en tres comunas (13, 14 y 15), sin embargo algunos autores señalan que, por las características socioeconómicas y el conflicto que se está presentando en la comuna 21, está también puede incorporarse a lo que se denomina como Aguablanca.

La comuna 13 se encuentra conformada por 23 barrios: Asprosocial El Diamante, Calipso, Comuneros II, Charco Azul, El Diamante, El Poblado I, El Poblado II, El Pondaje, El Vergel, Laguna del Pondaje, Lleras Cinta Larga, Lleras Restrepo, Los Lagos, Los Robles, Marroquín III, Omar Torrijos, Ricardo Balcázar, Rodrigo Lara Bonilla, Ulpiano Lloreda, Villa Blanca, Villa del Lago, y Yira Castro. Ésta se encuentra separada de las comunas 14 y 15 por canales de aguas residuales. La comuna 14 se encuentra conformada por 10 barrios: Alirio Mora, Bonilla Aragón, Las Orquídeas, los Naranjos I, Los Naranjos II, Manuela Beltrán, Marroquín I, Marroquín II, Promociones Populares B, y Puerta del sol. La comuna 15 se encuentra conformada por 7 barrios: Bajos de Ciudad Córdoba, Ciudad Córdoba, Comuneros I, El Retiro, Laureano Gómez, Mojica y Vallado. Y la comuna 21 se encuentra conformada por por 11 barrios y 8 sectores; los barrios son: Potrero Grande, Calimio Desepaz , Líderes, Talanga Comfenalco, Compartir, Valle Grande, Santa Clara, Pizamos 1, Pizamos 2, Pizamos 3 y Remansos. Y los sectores son: Suerte 90, Tercer Milenio, La Pradera, Manantial, Ciudadela del río, Villa Mercedes, Las Dailas y Villa Luz. Según los datos del último Censo de 2005, el Distrito presenta una población de 650.000 habitantes. Los pobladores provienen de la Costa Pacífica, de municipios del norte del Cauca (especialmente, población negra), de Nariño, y de otros municipios cercanos a Cali. Las condiciones socioeconómicas de los pobladores del Distrito no son las mejores. Cuentan con bajos ingresos salariales, los hogares viven en hacinamiento crítico (la comuna

13 cuenta con 5.696; la comuna 14 con 6.226; la comuna 15 con 3.691 y la 21 con 2.997), y con viviendas inadecuadas; la estratificación socioeconómica se encuentra en nivel bajo, casi siempre estrato uno y dos, y una alta tasa de mortalidad debido a dos aspectos:¹⁷ La muerte de la población de mayor edad que crece en cantidad por el proceso de envejecimiento y el número de homicidios.

El comportamiento de la Tasa de Homicidios ha venido presentado variaciones desde el año 1993, para el año 2010 la tasa estaba en 81, como se ve en el gráfico 1:

Gráfico No 1: Tasa de homicidios en Cali desde 1993-2010



Fuente: Datos del Comité Inter-institucional (Cic-Policía Metropolitana de Santiago de Cali, Sijin, Fiscalía, Medicina Legal, Secretaria de Gobierno) procesados en el OBSERVATORIO SOCIAL. Santiago de Cali, Septiembre de 2011

Los homicidios son generalmente con arma de fuego y en su mayoría el presunto móvil es por venganza. Para el año 2013, Cali fue reportada como la cuarta ciudad más insegura y peligrosa del mundo con una tasa de 83.2 homicidios por cada 100.000 habitantes, como se ve en la siguiente tabla:

Tabla 8					
Las ciudades más inseguras del mundo en 2013					
Posición	Ciudad	País	Homicidios	Habitantes	Tasa
1	San Pedro Sula	Honduras	1,411	753,990	187.14
2	Caracas	Venezuela	4,364	3,247,971	134.36

¹⁷ Datos tomados del Informe del Secretario de Salud para el año 2011 en Santiago de Cali, publicado en el Observatorio Social de la Alcaldía de Cali.

3	Acapulco	México	940	833,294	112.80
4	Cali	Colombia	1,930	2,319,684	83.20
5	Maceió	Brasil	795	996,733	79.76

Fuente: Seguridad, Justicia y Paz, Consejo Ciudadano para la Seguridad Política y la Justicia Pena, 2013, México.

Para el 2014, la tasa de la ciudad disminuyó a 65.25, pasando del puesto 4 al puesto 9 en el ranking mundial como puede observar en la tabla 9. La disminución de la tasa de estaba asociada con el control de armas, la captura y desarticulación de bandas criminales y la iluminación de parques según señaló el Alcalde Guerrero.

Tabla 9. Las ciudades más inseguras del mundo en 2014					
Posición	Ciudad	País	Homicidios	Habitantes	homicidios por cada 1000 habitantes
1	San Pedro Sula	Honduras	1,317	769,025	171.20
2	Caracas	Venezuela	3,797	3,273,863	115.98
3	Acapulco	México	883	847,735	104.16
4	João Pessoa	Brasil	620	780,738	79.41
5	Distrito Central	Honduras	928	1,195,456	77.65
6	Maceió	Brasil	733	1,005,319	72.91
7	Valencia	Venezuela	1086	1,527,920	71.08
8	Fortaleza	Brasil	2,541	3,818,380	66.55
9	Cali	Colombia	1,530	2,344,734	65.25

Fuente: Seguridad, Justicia y Paz, Consejo Ciudadano para la Seguridad Política y la Justicia Pena, 2014, México.

En este contexto, la Fundación Paz y Bien ha creado una red de servicios comunitarios y sociales para mejorar las condiciones de mujeres y familias empobrecidas y la instauración de un modelo de justicia restaurativa aplicada por las juezas de paz, tutoras y consejeras de familia. Son seis los campos de acción de la Fundación: Atención integral a

niñas, niños y jóvenes, Cultura de Paz, Atención a la población en Situación de Desplazamiento Forzado, Salud Sexual y Reproductiva, Economía Solidaria, Educación Popular.

El principal logro de la Fundación es la construcción de capital social y redes de solidaridad con las que personas de la comunidad quienes asumieron un rol protagónico y esto se materializa en el denominado programa de Consejerías de Familia que son el motor de todos los programas de la Fundación, ellas lideran y ejecutan todos y cada uno de ellos y de la propuesta de justicia restaurativa que está consolidando la Fundación. Las consejeras atienden los casos y acompañan a las víctimas para la búsqueda de soluciones a los conflictos, a través de su fortalecimiento personal y el empoderamiento; igualmente, tienen programas para atender a ofensores en planes de tutorías que les permite prepararse para llegar a arreglos restaurativos con las víctimas en uno de los programas de la Fundación que se llama el programa Casas de Restauración Juvenil Francisco Esperanza (CRJFE). Este trabajo les da un rol de agentes constructoras de paz, al punto que cuatro de ellas han sido elegidas y reelegidas juezas de paz.

3.2.El modelo de Justicia Restaurativa de la Fundación Paz y Bien

Se encontró que el modelo de justicia restaurativa en la Fundación Paz y Bien se ha construido principalmente a partir del trabajo con los jóvenes del Distrito de Aguablanca que pertenecen a las Casas de Restauración Juvenil Francisco Esperanza (CRJFE), y que han estado involucrados con pandillas.

Las Casas de Restauración Juvenil Francisco Esperanza funcionan como un espacio abierto a la comunidad, las niñas, los niños y jóvenes, los cuales se inscriben con su familia, se elabora un plan de atención individual y familiar, en el cual se determinan los tiempos de atención a niños, niñas y jóvenes, y los de participación de la familia en el proceso, como también sus responsabilidades. La Fundación hace énfasis en que el programa no asume roles propios de la familia, por lo tanto no reemplaza el hogar (Britto & Díaz, 2011).

La Fundación plantea el trabajo con los jóvenes no como un asunto coyuntural sino que tiene una proyección de largo plazo, por ello realizó la apertura de la “Casa de Egresados”, el cual busca mantener el contacto con los jóvenes y acercar a ellos la propuesta laboral y académica, pues la sostenibilidad del proceso se ve amenazada constantemente por la inserción laboral.

El CRJFE no es aún un proyecto culminado y todavía está en construcción la estrategia más adecuada para responder a sus necesidades. Como se ve en el relato de la coordinadora del programa:

(...) el programa creo que desde el año pasado viene pensando qué hacer con los jóvenes después de egresar. Es por eso que nace la Casa de Egresados Francisco Esperanza, que es donde esperamos que tengamos un modelo organizado y pensado desde lo laboral, lo académico, que le permita a los jóvenes ganar más habilidades y herramientas para enfrentar la vida social en términos de empleabilidad. (Entrevista realizada a Lorena. Coordinadora de las CRJFE)

El programa está dividido en etapas, las cuales, aunque, claramente definidas, no tienen un periodo fijo de duración, pues se trata de un proceso que atiende caso por caso y depende de la forma como los jóvenes y sus familias se involucren y avancen. Este proceso puede durar aproximadamente 3 años antes de llegar a la etapa 5 de Egresados/as. Las etapas son las siguientes, ver tabla 10:

Tabla 10	
Etapas del proceso de las Casas de Restauración Juvenil Francisco Esperanza	
Etapas	Características
Restauración calle	En ella los y las tutores/as se aproximan a los jóvenes que se reúnen en la calle, con algunas pandillas. Estos jóvenes usualmente están relacionados en temas delincuenciales, consumo de sustancias psicoactivas y rivalidades con otros grupos que generalmente se expresan en riñas y enfrentamientos que pueden llegar a tener incluso consecuencias trágicas en vidas. Es un acercamiento paulatino, en el que los tutores/as se ganan su confianza y le hablan del programa como una posibilidad para replantear sus vidas. El objetivo es básicamente la sensibilización para que ingresen formalmente al programa. Generalmente los jóvenes se toman su tiempo para decidir ingresar al programa.
Asistencia	En esta etapa se les brinda la posibilidad a los interesados de restauración calle de ir a algunas de las actividades de la Casa, y aunque no hacen un ingreso formal, se les compromete con el cumplimiento de las reglas de comportamiento en la Casa mientras permanecen en ella. Las reglas son: no portar armas, no consumir drogas ni licor, tampoco estar bajo su

	efecto, vestir camiseta (no llevar el torso desnudo), no pelear, sentarse en una sola silla, llegar temprano a las actividades de la casa, respetar a todo el equipo de la casa Francisco, dejar todo en orden después de terminada una actividad, no se aceptan noviazgos dentro de la casa, no decir palabras soeces
Atención	<p>En esta etapa los jóvenes deciden entrar formalmente al programa. Así que se inicia con la valoración médica y psicosocial, se busca a sus familiares para conocerles y saber cuál es la situación económica y de relaciones que viven.</p> <p>También se apoya al joven para que tenga la documentación que le acredita como ciudadano/a. La principal metodología para el trabajo son talleres que se desarrollan con base en la <i>Cartilla Proyecto de Vida</i>, sobre: autonomía, autoestima, cuidado personal, construcción de la alteridad o del vínculo con el otro, empoderamiento político, resolución de conflictos y justicia restaurativa. Además, se hacen actividades lúdicas, deportivas y de trabajo con la comunidad como una forma de restaurar las relaciones y superar el estigma.</p> <p>Una semana del programa está organizada de la siguiente manera: Lunes: encuentro semanal. Martes: Proyecto de vida. Miércoles: Actividad artística o deportiva. Jueves: Taller de justicia restaurativa. Viernes: Proyección comunitaria</p> <p>El equipo de tutores/as cuenta con el apoyo y asesoría de un equipo de profesionales compuesto por: dos profesionales en desarrollo familiar, una trabajadora social y dos psicólogas. También reciben apoyo de dos profesores en deporte y de artes y oficios, como carpintería, todos bajo la coordinación de una persona con liderazgo comunitario, consejera de familia y profesional en el área social.</p> <p>Los objetivos del trabajo de acompañamiento a los jóvenes durante esta etapa son: 1). Promover la restauración de relaciones consigo mismos, con sus familias y la comunidad. 2). Acompañarles para que re-signifiquen su proyecto de vida. 3). Brindar capacitación técnica que les facilite la inserción laboral o la generación de ingresos a través de emprendimientos productivos. 4). Promover la integración con la comunidad. Es una etapa que puede durar 2 años aproximadamente.</p>
Seguimiento	<p>En esta etapa los jóvenes mantienen una reunión periódica de cada quince días o por lo menos una vez al mes con el tutor/a, quien está pendiente de la inserción del joven en la vida laboral o académica y mantiene también contacto con su familia. Usualmente los jóvenes en esta etapa buscan a su tutor/a cuando enfrentan una situación difícil y requieren de apoyo para resolverla. En esos casos, si la situación lo requiere, se presta otro tipo de ayudas provenientes de otros programas de la Fundación o apoyo del equipo profesional, según sea necesario. Es el mismo joven el que determina en qué momento quiere hacer más espaciadas estas asesorías. Durante este tiempo se hace el proceso de orientación vocacional y de inserción laboral, según sea la situación.</p>
Egresados/as	<p>En esta etapa el joven, con el apoyo del tutor/a decide que ya no vendrá con tanta frecuencia a las casas debido a que se ha empleado o inicia estudios que le demandan más tiempo. Durante este periodo se les convoca a charlas y capacitaciones, de forma grupal, y siempre se mantiene la relación con el tutor/a si el joven lo requiere.</p>

Fuente: Britto & Díaz, 2011. Sistematización del modelo de las casas de Restauración Francisco Esperanza.

Adicionalmente, hay dos programas relacionados con el de Casas Francisco Esperanza, pero de corte preventivo y apoyados por recursos económicos del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF), son el Externando y los Clubes Juveniles y Pre-juveniles (Britto & Díaz, 2011). *El Externado* es un programa en el que se atiende a niños/as y jóvenes, entre

6 y 18 años de edad, con derechos vulnerados tales como alimentación, educación, documentos de identidad, entre otros. Tiene la filosofía y sigue las pautas de trabajo restaurativo antes descritas. Y quienes participan del programa van cuatro horas diarias de lunes a viernes y, además, reciben apoyo en alimentación. El acompañamiento está orientado al desarrollo de actividades articuladas para la promoción de derechos y su restablecimiento. Además, de la prevención del riesgo por situaciones de vulnerabilidad. Brinda atención a través del apoyo a redes familiares, sociales y comunitarias, en las que el centro de acción es la familia. Es un programa que funciona como complementario a la jornada escolar.

Por su parte, los *Clubes Pre-Juveniles* es un programa que atiende niños y niñas de entre 6 y 12 años, sigue los principios y la filosofía restaurativa, aunque lo hace en el marco de un programa de ICBF. La asistencia es solamente tres días a la semana durante 3 horas, con el acompañamiento de animadoras/es, como se denominan los adultos acompañantes. Las actividades que se realizan tienen el objetivo de dar un buen uso al tiempo libre, a través de actividades lúdicas y recreativas. Además, se desarrolla un proceso de acercamiento a las familias para el fortalecimiento del vínculo afectivo entre los integrantes. Tiene también un componente de cuidado que incluye valoración médica, odontológica, visual y nutricional. Así como apoyar la vinculación escolar si el niño o niña está des-escolarizado (Britto & Díaz, 2011).

Las Casas Francisco Esperanza tienen presencia en tres comunas del Distrito de Aguablanca, las número 14, 15 y 21, así:

Tabla 11		
Distribución de las Casas Francisco Esperanza en el Distrito de Aguablanca		
Casa	Barrio	Comuna
Casa 1: Externando	Marroquín II	Comuna 14
Casa 2	Marroquín I	Comuna 14
Casa 3	Mojica	Comuna 15
Casa 4	Invicali	Comuna 21
Casa 5	Manuela Beltrán	Comuna 14
Casa 6	Pradera	Comuna 21

Casa 7	Retiro	Comuna 15
Casa 8	Potrero Grande	Comuna 21
Casa 9	Quintas del Sol	Comuna 14
Casa 10	Marroquín II	Comuna 14

Fuente: Britto & Díaz, 2011.

Por otra parte, los ejes del trabajo con los jóvenes son tres: psicológico, familiar y comunitario. Cada eje presenta procesos y actividades precisas a desarrollar, como se ve en la tabla 12.

Tabla 12.		
Ejes del trabajo desde una perspectiva restauradora		
Eje	Personas y/o equipo a cargo	Procesos y actividades
Psicológico y terapéutico	Tutores/as	Ficha de inscripción; ficha sociodemográfica; el diagnóstico inicial; el plan de tutorías; el encuentro semanal, talleres de proyecto de vida; actividades deportivas y artísticas; talleres sobre justicia restaurativa; valoración académica; ciudadana (registro civil, cédula, libreta militar etc.) y seguimiento al proyecto de vida de los jóvenes.
	Psicólogos/as	Entrevista inicial, aplicación del test: Machover, el de la familia y el wartegg; orientación vocacional: aplicando el inventario de intereses profesionales y el test del árbol y apoyar al tutor para realizar el plan de tutorías, los talleres, el encuentro semanal y los círculos restaurativos.
Familiar	Tutores/as	Diagnóstico familiar y el plan de visitas familiares.
	Profesionales en desarrollo familiar	Apoyar al tutor/a a realizar el plan de visitas familiares y encuentro semanal; realizar los encuentros familiares, apoyar la realización de los círculos familiares, apoyar la construcción colectiva para llevar los casos
Comunitario	Jóvenes, tutores, equipo de las casas	Realizan una reflexión de las situaciones conflictivas desde la justicia restaurativa a través de sensibilizar a la comunidad en temas de justicia restaurativa, círculos de vecinos, vinculación de la comunidad a las casas Francisco a través de actividades tales como el mercado de las pulgas restaurativo, el canelazo restaurador, la limpieza y cuidado de los parques, canchas y zonas públicas.

Fuente: Britto & Díaz, 2011. Sistematización del modelo de las casas de Restauración Francisco Esperanza.

Se encontró que las consejeras y la directora de la Fundación, aunque tiene claro que en contextos como el colombiano, donde la violencia armada se ha mantenido vigente durante décadas, es necesario realizar constantes mapeos y comprensión de las formas como se

transforma el conflicto juvenil, y de los diferentes actores que en él inciden, así como de los factores sociopolíticos que son relevantes para el desarrollo del trabajo con los jóvenes, sin embargo, no han podido continuar realizando investigaciones sobre el fenómeno de bandas criminales a través de proyectos de cooperación ni a través de alianzas con universidades locales (Britto & Díaz, 2011).

3.3. Fundamentos: Reparación y Construcción de Comunidad

La Fundación trajo la experiencia de justicia restaurativa en el año 2000 de Irlanda del Norte y empezó a construir un modelo propio basado en la participación de la comunidad, principalmente de las Consejeras de Familia y en la concepción de la justicia restaurativa no como un mecanismo, sino como un proceso, donde el objetivo es la transformación pacífica de los conflictos, el tejido social y la reparación del ofendido (Britto, 2010).

Las Consejeras, son mujeres que hacen parte de los diferentes barrios de las comunas 13,14, 15 y 21, que han decidido organizarse y ocuparse de la transformación de sus conflictos, sin esperar a que se agudicen y que sea el Estado el que intervenga, a través de su sistema jurídico, evitando así que por la congestión de sus despachos se haga cada vez más difícil la garantía de acceso a la justicia y ayudando a prevenir el delito, dado que los conflictos sobre los que intervienen son menores, es por esto que varias de las consejeras se han convertido en juezas de paz, como se puede ver en el siguiente testimonio.

...y ya después fue que salió lo de jueza de paz. Eso salió a la carrera y yo me metí y acepté porque ya tenía la trayectoria en las consejerías de familia, si eso no fuera así, no me hubiera metido porque eso no es fácil. Yo digo, eso no es fácil y eso no es para cualquiera, uno tiene que tener una preparación, conocer las culturas de las personas, los pensamientos, el problema del alcoholismo, la drogadicción, yo me atrevería a decir que uno debería haber convivido con esas cosas para poder entenderlas porque si uno no ha convivido con eso no entiende a la otra persona y el hecho de estar en contacto en la comunidad con tanta gente de diferentes culturas y con diferentes problemas, con tanto joven drogadicto, problemas de los vecinos eso me ayudó para que yo me metiera como jueza de paz o si no me había metido porque eso no es fácil. (Entrevista realizada a Fidelia, Consejera de familia, Fundación Paz y Bien).

Es decir, que el tipo de justicia que se aplica en la Fundación, es un tipo de justicia comunitaria, que busca reparar las relaciones entre la víctima/ofendido y victimario y

demás personas implicadas en un conflicto o delito, con la ayuda de la comunidad (vecinos del sector y Consejeras de familia). En este sentido, los valores que empezaron a proponer inspirados en la teoría de la justicia restaurativa, fueron la participación voluntaria y activa de todas las partes en un proceso restaurativo, el respeto mutuo, la honestidad, la verdad, la reintegración, la reparación, la aceptación de responsabilidad de las acciones causadas, el empoderamiento de la víctima/afectada, la autonomía del ofensor y la esperanza para el futuro.

Las Consejeras de familia plantean que el conflicto/delito afecta las relaciones sociales y que implica riesgos y oportunidades, que en un problema siempre hay víctimas primarias y secundarias, que se deben atender las necesidades de víctimas, victimarios y comunidad y que el sistema jurídico sirve de garante, sin embargo el énfasis está en la construcción de convivencia y en la reparación del daño causado.

La Fundación plantea que no es posible un verdadero proceso restaurativo sin el acompañamiento de la comunidad y personas entrenadas para ello. Asume que existe un desequilibrio de poder entre víctima y victimario que requiere la intervención de otras personas para poder modificarla. Además el enfoque restaurativo busca que se asuman responsabilidades (pero no se generen estigmas), y se repararen los daños causados. Apunta a fortalecer los valores que propicien la convivencia, la cultura de paz y la reconciliación.

En principio, la Fundación se opone a la forma en cómo se ha incluido la justicia restaurativa desde el año 2002 en Colombia a través de una modificación de la Constitución Política a través del Acto legislativo 003 del 2002, en el que se modificó el artículo 250 de la Constitución Política, para que la Fiscalía General de la Nación pudiese aplicar el Principio de Oportunidad y suspender, interrumpir o renunciar a la investigación penal y considerar adoptar la justicia restaurativa como un programa de rango constitucional de la mano del reconocimiento del derecho de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación, sin embargo su aplicación ha estado constreñida a marcos jurídicos limitados que pretenden la descongestión de despachos judiciales y que la han vuelto operativa a través de mecanismos y no de un verdadero proceso (Britto, 2010).

En el sistema judicial se ha incluido la justicia restaurativa en: el Código de Procedimiento Penal, Ley 906 de 2004 el cual entró en vigencia en el año 2005 en el

Sistema Acusatorio: en el Código de la Infancia y la adolescencia, Ley 1098 de 2006 y ligado a la justicia transicional, en apartados de la Ley 975 de Justicia y Paz; en la Ley 1448 de 2011 o Ley de víctimas y Restitución de Tierras y actualmente en el anuncio preliminar de la jurisdicción especial para la paz, presentando en el apartado de justicia en el marco de los diálogos de paz que se están adelantando en la Habana Cuba, entre el Gobierno de Colombia y la guerrilla de las Farc.

Por ejemplo, en el Código Penal Colombiano se incluyó la justicia restaurativa en el libro VI, capítulo I, artículos 518 al 527 como un programa y no como un tipo de justicia especial, en el cual pueden crear programas de justicia restaurativa abogados, instituciones no gubernamentales, colegios entre otros.

Se entenderá por programa de justicia restaurativa todo proceso en el que la víctima y el imputado, acusado o sentenciado participan conjuntamente de forma activa en la resolución de cuestiones derivadas del delito en busca de un resultado restaurativo, con o sin la participación de un facilitador. Se entiende por resultado restaurativo, el acuerdo encaminado a entender las necesidades y responsabilidades individuales y colectivas de las partes y a lograr la reintegración de la víctima y del infractor en la comunidad en busca de la reparación, la restitución y el servicio a la comunidad. (Artículo 518, Ley 906 del 2004)

El código también planteó tres mecanismos de justicia restaurativa: la Conciliación Pre-procesal, la Mediación y la Conciliación en el Incidente de Reparación Integral.

En relación con la Conciliación pre-procesal, se presenta como un paso obligatorio en los delitos querellables o desistibles. Es un acuerdo que logran las partes enfrentadas con o sin la presencia de un tercero. Se puede presentar el acuerdo final en un centro de conciliación o ante un conciliador/a acreditado/a. Si no hay acuerdo se ejerce una acción penal, pero puede activarse en cualquier momento durante el proceso.

La Mediación, por el contrario se puede solicitar en el momento que va desde formulación de cargos hasta antes del juicio oral, en delitos que no excedan 5 años de prisión, la mediación es considerada una forma para obtener beneficios.

En la conciliación, en el Incidente de Reparación Integral, la reparación no es sólo el pago de perjuicios, sino también el compromiso de restitución, devolución o reemplazo de objetos materiales y/o servicios directos a la víctima o a la comunidad. Se inicia cuando el ofensor/a ha sido declarado/a culpable. Puede ser solicitado por la víctima, el fiscal o el

Ministerio Público, no la puede reclamar nadie a nombre de la víctima. El ofensor puede formular una oferta de reparación y el juez, juzgar su pertinencia. Lo que busca la justicia restaurativa es que víctima, victimario y comunidad salgan fortalecidos y transformados del proceso, y ello no se logra con la firma de un acuerdo o con actos de arrepentimiento, o con el hecho de que sea el juez quien decida lo que la víctima necesita para ser reparada.

Por otra parte, en el Código de la Infancia y la Adolescencia, Ley 1098 de noviembre 8 de 2006, se propone lo restaurativo como la finalidad del código:

Finalidad del sistema de responsabilidad penal para adolescentes. En materia de responsabilidad penal para adolescentes tanto el proceso como las medidas que se tomen son de carácter pedagógico, específico y diferenciado respecto del sistema de adultos, conforme con la protección integral. El proceso deberá garantizar la justicia restaurativa, la verdad y la reparación del daño. (Artículo 139, Ley 1098 de noviembre de 2006)

Aquí se plantea un sistema pedagógico, específico y diferenciado del de adultos, proponiendo una finalidad restaurativa, al igual que la inclusión de los padres como garantes del compromiso con la restauración (art. 165). Sin embargo, no reconoce el rol de la comunidad, se sigue centrando en el modelo retributivo, asimilando la sanción del ofensor a la restauración de la víctima (art. 176), se propone que la reparación puede ser solicitada por la víctima, por el ofensor o por el defensor (art. 169), y se plantea la reconciliación como un objetivo de la conciliación (art.173), lo cual es problemático. En este sentido, aunque la ley se declara restaurativa continúa dándoles el papel protagónico a las autoridades judiciales, disminuyendo la posibilidad de que la justicia restaurativa abra espacios participativos a la comunidad y a equipos interdisciplinarios (Britto, 2010).

La Ley 1448 del 10 de junio de 2011 o Ley de Víctimas y Restitución de Tierras tuvo como finalidad brindar medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno. Lo novedoso de esta ley era que reconocía a las víctimas, sin importar quién fue su victimario, le otorgaba prioridades en el acceso a servicios del Estado y las convirtió a ellas y a sus familiares, en acreedoras de la reparación integral, convirtiéndose en un punto inicial para posibilitar a las víctimas herramientas que defiendan sus derechos.

En la ley se planteó como objetivo: (art. 1) “establecer un conjunto de medidas judiciales, administrativas, sociales y económicas, individuales y colectivas, en beneficio de las víctimas de las violaciones contempladas en el artículo 3º de la presente ley, dentro de un marco de justicia transicional, que posibilitara hacer efectivo el goce de sus derechos a la verdad, la justicia y la reparación con garantía de no repetición, de modo que se reconociera su condición de víctimas y se dignificará a través de la materialización de sus derechos constitucionales” (p.9).

En relación con los grupos étnicos esta ley planteó dos Decretos Ley: a). El Decreto Ley 4633 del 9 de diciembre de 2011, por medio del cual se dictaron medidas de asistencia, atención, reparación integral y de restitución de derechos territoriales a las víctimas pertenecientes a los Pueblos y Comunidades indígenas y b). El Decreto Ley 4635 del 9 de diciembre de 2011, Por el cual se dictó medidas de asistencia, atención, reparación integral y de restitución de tierras a las víctimas pertenecientes a comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras (p.8). De esta manera, la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras, así como los decretos ley que reglamentan las medidas de asistencia, atención y reparación integral a los grupos étnicos, tanto indígenas como comunidades negras, afrocolombianas raizales y palenqueras, representaron en principio un esfuerzo de reconocimiento, sin embargo, esta ley no ha cumplido con la devolución de tierras esperadas por parte de las víctimas y a las pocas que se les ha devuelto no han contado con las garantías necesarias para regresar a ellas. Adicionalmente, la ley ha creado una especie de jerarquía de víctimas, en las que el derecho a la reparación depende de la fecha en que se cometieron los abusos, ninguna persona tiene derecho a pedir restitución, si sus tierras le fueron quitadas antes de 1991.

El otro escenario donde se ha propuesto la justicia restaurativa en Colombia, es en el ámbito de la justicia transicional, en el marco de los diálogos de paz, adelantados desde el año 2012, entre el Gobierno del presidente Santos y la Guerrilla de las Farc¹⁸,

¹⁸ Los diálogos de paz adelantados entre el Gobierno del presidente Santos y la Guerrilla de las Farc se están realizando por fases. Fase 1: fue una fase exploratoria, en la cual se construyó el Acuerdo General para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera. Se dio a conocer: el 5 de septiembre de 2012, en la cual se presentó una agenda centrada en 5 puntos: política de desarrollo agrario integral, participación política, fin del conflicto, políticas de drogas y víctimas. Fase 2: Es una fase de concreción de

particularmente en el texto preliminar del Acuerdo sobre la creación de una Jurisdicción Especial para la Paz (Comunicado conjunto # 60).

En este documento preliminar se presentan tres tipos de procedimientos en el momento de hacer justicia, como se ve en la siguiente tabla:

Tabla 13. Procedimientos contemplados en la creación de la Jurisdicción Especial para la Paz	
Para los que procedan con la verdad y responsabilidad	Las sanciones para quienes reconozcan delitos muy graves tendrán un mínimo de duración de cumplimiento de 5 años y un máximo de 8 de restricción efectiva de la libertad, en condiciones especiales
Para los que procedan con la verdad y responsabilidad de manera tardíamente	Serán sancionadas con pena de prisión de 5 a 8 años, en condiciones ordinarias
Para los que no procedan con la verdad y responsabilidad	Se nieguen a reconocer su responsabilidad por tales delitos y resulten culpables serán condenadas a pena de prisión hasta de 20 años, en condiciones ordinarias.

Fuente propia para este trabajo de investigación.

Para acceder a cualquier tratamiento especial dentro de la Jurisdicción Especial para la Paz es necesario “...aportar verdad plena, reparar a las víctimas y garantizar la no repetición” (Comunicado #60, 2015:1), dado que las sanciones que imponga el tribunal tendrán como finalidad esencial satisfacer los derechos de las víctimas y consolidar la paz y deberán tener la mayor función restaurativa y reparadora del daño causado. En este marco, lo que se propone de manera inicial es que la responsabilidad del victimario estará relacionada con el compromiso en su proceso de resocialización a través del trabajo, capacitación o estudio durante el tiempo que permanezca privado de la libertad y lo reparativo, se podría alcanzar con la realización de trabajos comunitarios, obras y actividades que satisfagan los derechos de las víctimas.

acuerdos, inició con un acto inaugural realizado en Oslo (Noruega), el 18 de octubre de 2012 e incluye todas las rondas de negociación realizada en Cuba (iniciaron el 15 de noviembre de 2012). Lo países garantes son Cuba y Noruega y los países facilitadores, son Chile y Venezuela. Esta fase termina con la firma del acuerdo final entre los plenipotenciarios de las dos partes y el jefe máximo del gobierno colombiano y el jefe máximo de la guerrilla de las Farc. Fase 3: Es la refrendación de los acuerdos. Fase 4: Implementación de los acuerdos.

3.4.Conflictos

Los conflictos que usualmente se presentan en el Distrito de Aguablanca son laborales, penales, familiares, educativos, salud, económicos/tributarios, inconstitucionalidad, debido proceso en la justicia de paz (ver anexo 02), y se pueden dividir en dos grandes grupos según el contexto de ocurrencia: Problemas al interior de la familia y en el vecindario.

En relación con los conflictos en la familia se encontró que eran problemas entre padres e hijos, entre hermanos, conflicto de pareja, violencia familiar (maltrato físico, abuso sexual y violación) y en relación con los conflictos en el vecindario, se encontró, que se daban por la ocupación del espacio público, por conflictos de linderos, por problemas en los tratos comerciales (modistería, carpintería), por temas de arrendamiento (pago de servicios públicos y del arriendo) y por problemas entre pandillas.

Los conflictos más específicos que se resuelven en el Programa de Restauración Juvenil Casas Francisco Esperanza son familiares y entre pandillas.

Antes de describir algunos casos emblemáticos que se encontraron en las entrevistas y en las observaciones realizadas, es importante señalar que las consejeras de familia atienden conflictos y acompañan a las personas afectadas cuando ocurre un delito, mientras que las juezas de paz resuelven sobre todo delitos querellables.

En relación con los conflictos entre padres e hijos, se encontró que están en estrecha relación con una ausencia de regulación, la familia no presenta normas ni pone una disciplina clara y explícita, con lo cual los hijos muchas veces tienen una relación ambivalente con la ley.

Se observó que en la mayoría de las familias hay una ausencia del padre, éstos no asumen su responsabilidad paterna, se despreocupan de los cuidados y obligaciones emocionales (cariño y cuidado), y materiales (subsidio para alimentación, salud, educación), que tienen con sus hijos. Son demandados para que a través de una regulación legal asuman parte de su responsabilidad, ya que no tienen una norma (responsabilidad), interiorizada y es necesario establecer dicha regulación desde un control externo.

También se encontraron peleas entre hermanos que se quedan solos en la casa, éstas han involucraban incluso lesiones personales, como se aprecia en el caso de Elkin y José, dos

hermanos que vivían con su hermano menor y con su madre, una mujer que trabaja todo el día como empleada del servicio doméstico en una casa de una familia al oeste de la ciudad, desde que se había separado de su compañero y padre de sus hijos. Elkin y José en ausencia de su madre a parte de trabajar, debían ocuparse de las actividades domésticas de la casa y del cuidado de su hermano menor. José un día cansado de pelear con su hermano, porque era un bueno para nada, no le gustaba trabajar ni aportar recursos económicos en la casa, sólo le gustaba escuchar música, ver televisión y reunirse con su grupo de amigos en la esquina del barrio, le disminuyó el volumen del equipo de sonido. Elkin que estaba en la sala, se paró y le volvió a subir volumen al equipo, esto se repitió por varias veces, hasta que Elkin enfurecido, se enfrentó con su hermano y le dijo que el equipo no se lo tocara. José que era chef y estaba en ese momento preparando el almuerzo de la casa, le gritó que él lo podía hacer, porque él había ayudado a comprarlo, mientras que él nunca ayudaba con nada, que no entendía porque su mamá lo prefería si era un pésimo hijo y un vago. Elkin muy molesto y lleno de furia se dirigió a uno de los cuartos, y sacó una pacora que les había regalado su abuelo de cuando era cortero de caña y se enfrentó con José y lo cortó en el estómago, cuando Elkin se dio cuenta de lo que hizo y vio que José se cayó al piso y estaba lleno de sangre, se asustó mucho, se puso a llorar y se lo llevó al hospital.

En este caso debido a que Elkin y José eran hermanos, la Fiscalía les permitió aplicar la conciliación pre-procesal, por lo cual el papá fue hasta la Fundación a pedir ayuda para realizar un proceso de justicia restaurativa. En este caso había un tema de celos y rivalidad fraterna sin contención que terminó generando un enfrentamiento físico entre los dos hermanos.

Estas agresiones no ocurren sólo entre hermanos, también entre padres e hijos, donde los hijos agreden verbal e incluso físicamente a sus padres y a sus abuelas, quienes son usualmente las cuidadoras de los niños en el sector y son las encargadas de transmitir la herencia cultural de sus zonas de origen.

Los problemas con los hijos adultos usualmente están relacionados con consumo de sustancias psicoactivas y con el hecho que todavía permanecen viviendo con sus familias y aprovechan esta situación para robar a sus familias. Todos estos casos podrían estar relacionados con problemas en las pautas de crianza en esas familias extensas, la cual es la

configuración familiar más típica en Aguablanca, las cuales están relacionadas con las olas migratorias y desplazamiento forzado de los pobladores de la Costa Pacífica.

En este mismo escenario, se encontraron conflictos de pareja que involucraban violencia física y psicológica. Estos conflictos se dan por maltrato físico y psicológico del hombre hacia la mujer “me da mala vida” o por problemas en la económica familiar debido a que el hombre no responde económicamente por los gastos de la casa y son ellas quienes trabajan y solventan los gastos familiares.

A continuación se presentará el caso de María, una joven de 16 años que buscó ayuda en una juez de paz, porque su ex compañero drogadicto y padre de su hija de 2 años, le pegaba, le hacía la vida imposible, no dejaba que ella saliera con ningún otro hombre y quería que volviera a vivir con él. María tenía mucho miedo porque no quería volver a vivir con él, cada vez que la veía en la calle, le pegaba, además ella ya estaba enamorada de otra persona que la quería, que era buen trabajador e incluso le ayudaba con los gastos de la hija, pero no sabía qué hacer para quitárselo de encima, incluso un día angustiada, se había intentado suicidar. La jueza de paz le dijo que no eran necesario tomar ese camino, que habían otras maneras de resolverlo y le explicó que debía presentarse ante la Comisaria de Familia en la Casa de Justicia de los Mangos a formular la denuncia y luego debía ir a Medicina Legal para que la examinaran todos los golpes que tenía, porque la ley la protegía y seguro le iban a prohibir al muchacho acercársele de nuevo.

Cuando todo esto sucedió, María no creía que la justicia la podía proteger y ayudar a resolver su conflicto. Llama la atención en este caso, los imaginarios del hombre sobre las relaciones amorosas que parecieran que nunca se acaban, las mujeres son tratadas como objetos que les pertenecen de por vida, no asumen la terminación de la relación y mucho menos su abandono, y los imaginarios de María sobre la violencia familiar y la justicia, no confiaba en que esta última la podía ayudar y ser un camino para la resolución de sus problemas. En las entrevistas se encontró que hay un gran desconocimiento de la Justicia y del funcionamiento del Estado, éste último lo perciben como un órgano represor, representado sobre todo a través de la presencia de la Policía y del Ejército, dos instituciones bastante deslegitimadas en el sector.

También se encontraron casos de abuso sexual, donde los hombres (padre, padrastro, tío o vecino), son los abusadores, éstos usualmente provienen de familias donde hay una larga tradición de abuso sexual, no se respetan los límites, ni la prohibición del incesto. De este tipo se encontró un caso que estaba en proceso, era de un padre quien tenía una historia de consumo de sustancias psicoactivas y parece ser que estaba tocando a su hija de 8 meses.

Otros conflictos que se encontraron fueron en el vecindario, sobre todo por problemas de respeto del espacio público, malos entendidos entre vecinos que hacen algún tipo de trato comercial o tenían algún problema de linderos, por incumplir el canon de arrendamiento, el pago de los servicios públicos y por enfrentamiento entre pandillas ¹⁹ como se puede ver en los dos últimos casos:

Uno de los casos, fue el de Oscar un adulto mayor del barrio el Retiro al que los jóvenes que se hacían cada noche en la esquina de su casa, le quebraron uno de los vidrios, Oscar enojado y cansado de la bulla de los jóvenes, salió con una peinilla y se enfrentó con ellos y cortó al que le había roto la ventana, a Brayan se lo llevaron al hospital Carlos Holmes Trujillo, le mandaron una droga y lo incapacitaron por unos días. Oscar pensó que dándole el dinero para los medicamentos quedaba todo solucionado, sin embargo, el joven no lo veía de esa manera y constantemente le exigía más y más dinero por los perjuicios causados, incluso le mandaba a una de sus pandillas amigas para que lo amenazaran y le exigieran más dinero. Oscar cansado de la situación, recurre a una de las consejeras que también era jueza de paz para conciliar con Brayan y pagarle si es necesario una suma adicional para que no lo vuelva a amenazar. La consejera habla con cada uno por separado y después de escuchar a Brayan, le dice que él no puede estar amenazando a Oscar y sacándole dinero de esa manera, que es un delito lo que está haciendo, que lo correcto es que vaya a Medicina Legal a hacerse unos exámenes para determinar los efectos de la herida causada y así saber con certeza cuánto dinero Oscar debe pagarle por los daños causados. Luego se reúnen los tres y acuerdan volverse a ver cuándo Brayan se realice los exámenes. Al poco tiempo se vuelven a citar los tres, leen juntos el dictamen de Medicina Legal donde se dice que la herida es superficial, la cual sanará con el tiempo y que al

¹⁹ Según las Juezas de Paz entrevistadas, éstos dos últimos son el problema más frecuente en el Distrito de Aguablanca.

muchacho no le queda ningún impedimento para trabajar porque no tiene un compromiso mayor y le dieron 12 días de incapacidad. Así que con esta claridad, se fijó cuánto dinero ganaba el muchacho diario y cuál sería el total que debía pagarle Oscar a Brayan por la incapacidad de los 12 días y de esta manera se solucionó el problema.

En este caso el conflicto inicial estaba escalando y de un problema de convivencia paso a un caso de lesiones personales y de extorsión, este efecto bola de nieve es desactivado por la intervención de la consejera, que introduce la ley y presenta el procedimiento que se debe seguir para aclarar la situación.

Otro de los casos más frecuentes son los arrendatarios que no pagan cumplidamente los servicios públicos (lo que les corresponde según lo consumido por ellos), o no cumplen con el pago mensual del inmueble alquilado, como se observa en el testimonio de una juez de paz sobre este aspecto.

Los de arrendamiento, llegan todos los días y a todas horas porque aquí se da la cultura de la gente que vive hasta nueve meses gratis en una casa, entra y pagan el primer mes inclusive hasta los dos meses pero luego es el problema para pagar lo otro y que se van debiendo los servicios y esa persona tiene que ir a buscar y la gente ya se está cansando de eso y ya no quieren arrendar y eso es como una cultura y como una costumbre estar viviendo sin pagar y gastarse la plata en parrándonos y él que es más bobito y agacha la cabeza le viven más tiempo y él que es acelerado le vive menos tiempo y eso es el pan de cada día aquí. (Entrevista realizada a Roció, Consejera/tutora y jueza de paz, Fundación Paz y Bien).

En este último caso, se infiere que el no pagar cumplidamente el canon de arrendamiento ni los compromisos adquiridos, está asociado con una falta de regulación social y un inadecuado respeto por las normas básicas de convivencia. Esto sugiere un posible divorcio entre la regulación moral, cultural y legal, tal como lo plantea Mockus y Corzo (2001) en su estudio, donde afirma que las tres formas de regulación en diferentes niveles de la vida social, resultan fundamentales para la convivencia y la democracia.

Mockus y Corzo (2001) entienden la regulación moral, como los valores y reglas de conducta inculcados por la familia a sus miembros y que le permiten tomar posiciones frente a todos los dilemas y coyunturas que se le presentan en la convivencia social. La regulación cultura, como los valores y tradiciones propios de un grupo humano o sociedad, en relación con las pautas de convivencia que se crean, recrean y reproducen

permanentemente en la interacción social y la regulación legal, como el marco de regulación institucional (Estatal) para garantizar acuerdos y prácticas de convivencia social.

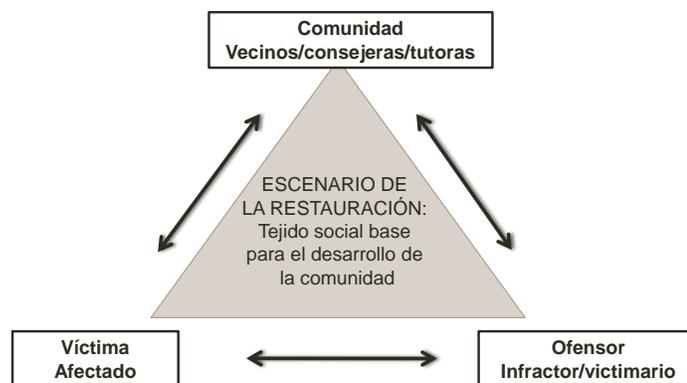
3.5. Sujetos

Se encontró que los conflictos se dan entre personas del mismo barrio, afectando directamente las relaciones entre las familias y los vecinos. En la Fundación, bajo la lógica de la justicia restaurativa (McCold & Wachtel, 2003), se considera que un conflicto o delito, involucra a las “partes interesadas primarias”, que son las personas afectadas de forma más directa por el daño, a las “partes interesadas secundarias” para quienes el daño causado es indirecto e impersonal y la participación de un facilitador(a).

Para la Fundación la justicia restaurativa no es un sistema acabado; no hay una sola forma de aplicación, más bien lo que han encontrado es que debe responder a las lógicas del lugar donde se pone en práctica, por lo cual en el Distrito están retomando elementos restaurativos propios de la cultura afrodescendiente que viene de la Costa Pacífica y las creencias de la religión católica, lo cual ha generado una manera particular de implementación.

Los sujetos que participan en los procesos restaurativos, son usualmente tres: la víctima (afectado), el ofensor (infractor/victimario), y la comunidad (personas del sector y las consejeras de familia/tutoras), como se ve en el siguiente gráfico 2:

Gráfico No 2. Sujetos de la justicia restaurativa



Fuente: Britto, D., Ordoñez, J. & Díaz, 2006.

Las víctimas (afectados): son personas de la comunidad con las cuales el ofensor ha tenido un conflicto o incluso ha cometido un delito, usualmente son jóvenes de otras pandillas, familiares y vecinos. Las víctimas en el programa de las Casas de Restauración Juvenil Francisco Esperanza, son personas que reciben atención, escucha y se les invita a participar de manera voluntaria en un proceso restaurativo, con el objetivo de que se aclare lo sucedido, se pueda plantear su malestar y se repare el daño causado.

Ofensor: son personas de la comunidad que ejercen violencia física y/o simbólica contra otra persona generando un conflicto o incluso incurriendo en un delito. Usualmente también son jóvenes que están involucrados con pandillas en los barrios e intentan conseguir respeto y poder a través de la fuerza. Presentan un gran egocentrismo y desesperanza aprendida (fatalismo) y una masculinidad ligada a rituales de violencia. Con ellos el objetivo es que asuman la responsabilidad del daño causado y las consecuencias de esas acciones.

Comunidad: es entendida en un sentido amplio, pues son usualmente los vecinos del barrio que han estado involucradas de manera indirecta en un conflicto. Usualmente pueden tener varios roles. Uno de ellos es el de espectadores o legitimadores de la violencia, los cuales participan de una manera pasiva frente a los hechos por temor a que una intervención suya para que cese la agresión sobre otros, les convierta automáticamente en la siguiente víctima, por eso tiene a imperar la “ley del silencio” o a ser permisivos con la justicia privada. Y el otro, es el de facilitadores de los procesos, en este rol, apoyan, facilitan y sirven de veedores a las prácticas sociales y a los acuerdos restaurativos, participando activamente en la resolución de los conflictos/delitos y ayudando a tomar conciencia de las bases culturales y estructurales de la violencia y el delito para que emprenda acciones de transformación, promoviendo espacios de seguridad para víctimas y victimarios/as, y que permitan construir espacios de fortalecimiento y una ética de la convivencia, acogiendo y protegiendo a las víctimas y abriendo espacios de reinserción a los victimarios/as para superar estigmas y prejuicios.

En los casos emblemáticos de la justicia urbana comunitaria, se encontró que las víctimas/ofendidos son usualmente las mujeres, los y las niñas o algún miembro de la

familia y de la comunidad que está en una situación desigual de poder, sin embargo, en los casos donde están involucrados jóvenes de las pandillas, no hay una clara taxonomía entre víctima y ofensor, parece que se empieza a generar barreras muy porosas entre los roles y de lo que se trataría es de resolver el conflicto y la reparación por partes.

La comunidad está representada por las consejeras de familia o los vecinos cuando el caso lo amerite y los ofensores son usualmente jóvenes involucrados en pandillas, padres abusadores, o personas que antes fueron víctimas. Muchas veces el conflicto tiene una larga historia y personas que en un principio fueron víctimas, se convierten en otro momento en ofensores, porque creen que ellas mismas deben tomar la justicia por su propia cuenta (venganza) por lo que les hicieron, ya que no creen que el Estado solucione sus problemas.

3.6.Procedimientos: Círculos Restaurativos en las Familias y con los Vecinos

La Fundación, y particularmente en las Casas de Restauración juvenil Francisco Esperanza, ha incluido entre sus prácticas restaurativas metodologías que se han empleado en Canadá, Irlanda del Norte y Nueva Zelanda, debido a que están encaminadas a promover el intercambio emocional y racional de argumentos, son una oportunidad para transformar los conflictos a través de la búsqueda de la reparación, la reconciliación y la curación emocional de todas las partes involucradas en un conflicto. Implican un proceso restaurativo, caracterizado por la participación voluntaria y activamente de todos los actores, la identificación de las causas, las posibles consecuencias del daño y/o conflicto y la búsqueda del equilibrio de las relaciones de poder entre la víctima y el ofensor y la comunidad.

Las metodológicas incorporadas han sido cuatro: mediación víctima-ofensor, conferencias familiares, grupos circulares y círculos de familia y de vecinos:

1. Mediación víctima – ofensor: Es una metodología donde participan la víctima, el ofensor y el mediador. El primer programa nació en 1974 en la población de Elvira, provincia de Ontario en Canadá, cuando los funcionarios menonitas de la corte Mark Yantzi y Dave

Worth solicitaron ante el juez intentar una aproximación diferente en el caso de dos jóvenes acusados de vandalismo. La propuesta fue remitir a las víctimas y a los ofensores para que asumieran un mayor protagonismo en decidir respecto a la mejor manera de responder al daño causado. El juez accedió a que los jóvenes visitaran a las 23 víctimas y se ejecutara un plan de reparación de daños. Actualmente uno de ellos trabaja como mediador. En principio, esta práctica se extendió a América del Norte bajo la responsabilidad de organizaciones comunitarias. Este proceso permite a la víctima reunirse con el ofensor en un espacio seguro y estructurado mediante la asistencia de un mediador entrenado. Los objetivos de la mediación son: A. Permitir a la víctima de forma voluntaria reunirse con el ofensor. B. Promover que el ofensor comprenda el impacto del daño producido y asuma su responsabilidad, y que víctima y ofensor decidan un plan de restauración. Esta práctica permite discutir los efectos del crimen, expresar preocupaciones y sentimientos, hace una apuesta a la curación emocional, la comprensión del hecho y a la participación de los implicados en el acto de hacer justicia como un ejercicio que les compete y les hace responsables. Actualmente existe mayor participación del sistema judicial. Puede iniciarse antes de un proceso penal, durante el proceso, después de la sentencia o durante el pago de la condena. Cuando es un caso remitido por la Justicia formal se deben informar los resultados (Zapata, 2007).

2. *Conferencias familiares*: Esta práctica entiende que la víctima y el ofensor no son las únicas personas afectadas por el daño, por eso involucran a familias, amigos, compañeros o personas claves y cercanas, para que ayuden al ofensor a asumir la responsabilidad por el daño causado, con el objetivo de que el incidente no se repita de nuevo y para decidir de qué manera se van a reparar las consecuencias. Tuvieron su origen en Nueva Zelanda, donde se retomaron las prácticas tradicionales del pueblo Maorí para ser usadas, en especial, con jóvenes infractores y opera a través del departamento de servicio social que se encarga de la organización y facilitación del proceso con apoyo de la Policía. Esta práctica fue retomada en países como Australia, Estados Unidos, Canadá, en algunos países de Europa y en el sur de África. Sus objetivos son: Permitir a la víctima una oportunidad de estar directamente involucrada en la discusión sobre la respuesta al delito. Concientizar al ofensor sobre el impacto de su comportamiento proporcionándole la oportunidad de tomar

responsabilidad por ello, comprometerlo con el sistema de apoyo para hacer enmiendas y cambiar su comportamiento futuro. La conferencia también busca el apoyo y la participación de las familias y la comunidad más cercana para crear conciencia sobre la dimensión social tanto del delito como de la reparación (Zapata, 2007).

3. *Grupos circulares*: Involucra a todo el grupo y/o comunidad afectada por el daño. Tuvo su origen en Canadá. Sus dos principales características son la organización circular de quienes participan y su alto contenido espiritual y simbólico. El uso de la palabra está condicionado por tener en su poder el objeto simbólico, esto se hace para garantizar que todos puedan hablar, el objeto simbólico se pasará en el sentido de las manecillas del reloj. Esta metodología consiste en reunir a la víctima, al ofensor, a las personas que los apoyan y representantes claves de la comunidad para averiguar las causas del delito y ayudar a que el agresor asuma su responsabilidad. Este procedimiento fue diseñado para desarrollar consenso en todos los integrantes sobre un plan de reparación apropiada que resuelva adecuadamente las inquietudes de todas las partes interesadas. Los objetivos son: a. Promover la sanación de todas las partes afectadas, dando oportunidad al ofensor para reparar. B. Brindar a las víctimas, ofensores, miembros de las familias y comunidades, una voz y una responsabilidad compartida para hallar soluciones constructivas, tejiendo un sentido de comunidad alrededor de los valores culturales de ésta o fomentando nuevos valores culturales a partir del hecho (Zapata, 2007).

Estas metodologías implican que se sigan tres etapas: Pre-encuentro (trabajo con cada una de las partes por separado), encuentro (encuentro entre todas las partes involucradas) y pos-encuentro (seguimiento de los acuerdos alcanzados) con el propósito de alcanzar una verdadera reparación y restauración. Es importante señalar que la Fundación Paz y Bien están adaptando éstas prácticas al contexto, y están empleando sobre todo la metodología de procesos círculos a los problemas entre pandillas, familias y de vecindario, involucrando oraciones y canciones sobre todo de la cultura pacífica.

4. *Los círculos de familia y de vecinos*, esta metodología es una versión adaptada por la Fundación de los grupos circulares y se observó, se lleva a cabo en tres fases, pre-encuentro, encuentro y post-encuentro y participan las partes afectadas de manera directa e indirecta y dos facilitadores. Se inicia con el pre-encuentro, donde las consejeras de familia

visitan a cada una de las partes por separado, habla con el ofensor y le cuenta de que se trata un proceso restaurativo, lo escucha, conoce por qué el ofensor hizo lo que hizo y si le interesa reparar el daño causado, si el ofensor dice que sí, la consejera busca a la víctima, le propone realizar un proceso restaurativo, la escucha, le permite que exprese todos sus sentimientos y trabajan en cómo sería el encuentro.

El encuentro puede iniciar con una canción, una oración o una parábola de la biblia y dependiendo del caso se emplea un tipo particular de objeto simbólico. En esta metodología, la persona que ha sido afectada expresa sus sentimientos, qué fue lo que pasó y cómo le afectó lo sucedido, después el ofensor da su versión de la situación y expresa sus sentimientos y por último todas las personas afectadas de manera indirecta, expresa cómo la situación las ha afectado. En otro momento de la sesión la persona que ha sido afectada señala cuál es la manera en se puede sentir reparada, luego el ofensor y los demás participantes se expresan en relación con la reparación, se asumen los compromisos y se firma un acta, como se puede observar en el siguiente caso que involucraba lesiones personales entre dos hermanos:

En un caso de lesiones personales entre hermanos duramos como unos 5 meses en los pre-encuentros, hasta que ya pasamos al encuentro, eso trabajamos cómo se imaginarían el encuentro, que si debía ir o no una mesa, como estaríamos organizados, cuál era el lugar y ya nosotros le dijimos la reglas, que no podía ir armados, que no debían decirse groserías, que debían respetar la palabra y así fue todo. Luego en el encuentro entonces ya dijimos unas palabras de bienvenida, recordamos las reglas y luego hicimos una oración, para que Dios nos ayude en el caso y ya empezamos a darle la palabra al ofendido y que contará cómo se sentía, cómo le había afectado lo ocurrido y luego le dimos la palabra al ofensor y él dijo porque no quiso bajarle volumen al equipo y porque cogió la pacora del abuelo, y que él nunca pensó que esa pelea terminará en ese tropel tan bravo y con el hermano en el hospital, ya hicimos varias sesiones de encuentro, se invitó a la familia, todos expresaron como se sentían con la situación, ya se habló de los celos entre los dos hermanos, de las preferencias de los papás y se terminó acordando un suma de dinero para ayudarlo al que había recibido la cortada con la pacora con la compra de medicamentos y con un dinero para el transporte, el ofensor le pidió perdón al hermano por lo que le hizo y que no sabía que él tuviera tanta rabia con él, porque la mamá lo prefería y que él ya estaba trabajando con el papá y que iba a ser responsable y que iba a cambiar su comportamiento. Luego nosotras íbamos a ver qué había pasado en la casa y ya todo bien. También hablamos con los papas y les dijimos, ojo con eso de las preferencias con los hijos, cada uno de los hijos es diferente, pero ustedes no pueden tratar al buen hijo mal y al hijo que necesita disciplina y normas, no le pueden dar todo y alcahuetearles. Hay que dar amor y disciplina. (Entrevista realizada a E. Consejera de Familia de la Fundación Paz y Bien)

El objetivo de los círculos de familia y de vecinos es que se repare el daño causado, que los afectados logren resignificar el daño sufrido, que al ofensor se le permite tomar conciencia del daño causado, que pueda identificar sus creencias, prejuicios a la luz de su historia de vida. Y que logre resignificar lo que hizo, darle un valor a la acción reparativa y responsabilizarse de las consecuencias de sus actos, todo esto con la ayuda de las consejeras, pues una ofensa no solo afecta a víctima y ofensor sino a todo el grupo o la comunidad, pues genera desconfianza e inseguridad entre la familia y/o los vecinos, como se ve en el siguiente testimonio:

El proceso restaurativo posibilita la reunión entre las diferentes partes de un conflicto, permite el reconocimiento del otro, la expresión de sentimiento, hablar de lo ocurrido, cómo los ha afectado, cómo ven lo sucedido y sus consecuencias y esto ayuda mucho a sanar no solo a la víctima, sino al ofensor y a la familia y a la comunidad, porque ahí es donde se entiende las causas del conflicto y la mejor manera de llegar a un acuerdo y reparar. Ya los jóvenes y los niños dicen, hermana es que nosotros queremos reparar lo que hicimos. (Entrevista realizada a la Directora de la Fundación Paz y Bien)

En general, se encontró que las consejeras de familias proporcionan alternativas a los problemas en la familia y las juezas de paz sobre todo en el vecindario, a través de la justicia restaurativa, pero también a través de asesorías individuales (apoyo, consejo, y acompañamiento), conciliación, mediación y en algunos casos incluso arbitraje, esto depende del tiempo, de las partes. Es decir, que no siempre emplean la justicia restaurativa como forma de transformación de conflictos.

Si participa solamente uno de los actores: a) se le da un espacio para que hable de su sufrimiento (catarsis), b) se le brinda apoyo y acompañamiento mientras pasa por el conflicto y c) se busca una alternativa para que cese el problema que puede ser: adaptándose a la incompatibilidad (cediendo y acomodándose a la posición del otro), o denunciándolo.

En el caso en que participen las dos partes entonces: a) se escuchan independientemente a los actores, b) se deja que los actores hablen y lleguen a un acuerdo entre ellos, c) si no hay un acuerdo entre ellos, las consejeras o jueces de paz proponen una solución

(mediación), d) y si no se acoge la mediación se aconseja recurrir a otra instancia superior (juez de paz o justicia ordinaria).

También se observó que las consejeras y las juezas de paz no son partes externas que desconocen el conflicto, por el contrario, son parte de la comunidad (comparten características sociodemográficas) que viven, disfrutan y padecen conflictos similares, esto hace que por una parte, entiendan muy bien la problemática, generando una mayor comprensión de la situación, ayudando a la disminución de la violencia física, a la restauración de las relaciones y a que las personas no acudan a la venganza, ni a la justicia privada para solucionar sus conflictos, pero por la otra, desencadena un compromiso emocional que en algunas ocasiones reedita un conflicto familiar y personal y hace que, producto de una contratransferencia trasgredan sus propios límites y hagan su máximo esfuerzo por resolver el conflicto antes de remitirlo a otra instancia más adecuada, como se expresa en el siguiente relato.

“ de pronto que uno se encuentra a veces con los casos por ejemplo de una violación, que le hacen como vivir la escena que uno vivió cierto, eso me paso con una muchacha, una señora tenía problemas con el esposo, entonces la escuche, la escuche, hasta que ella me dio la oportunidad de preguntarle que ella en su niñez como había sido, ella empezó a llorar y me contó que el papá había violado a la hermana de ella y que a ella la seguía cuando se metía al baño, siempre pillaba que el papá estaba como mirándola, entonces ahí descubre o pude identificar que lo que impedía en esa pareja era como eso, ese trauma que tenía por haber visto y haber vivido eso con su papá, eso que la molestaba sexualmente, la seguía, entonces ahí encontré como el origen de lo que le estaba pasando dentro de su hogar con su esposo, entonces al descubrir que lo de la violación para ella es muy duro, sentí como a mí me había pasado lo mismo, pero pude manejar la situación y no me salí de lo que tenía que hacer y supe manejar la situación y ayudarla hasta que ella estuvo mejor. (Entrevista realizada a una Consejera de Familia)

En este caso, se ve un enlace afectivo con otra persona, que como la consejera, vivió una experiencia similar²⁰. En el cual se descubre en sí mismo un rasgo común con las personas que intenta ayudar. Es así, como la consejera en forma proyectiva, intenta tramitar

²⁰ Recordemos que Freud (1984) propone entender la identificación en tres sentidos: la primera como una forma primitiva de enlace afectivo a un objeto; la segunda, siguiendo una dirección regresiva, se convierte en una sustitución de un enlace libidinoso con el objeto en el yo, y el tercero puede surgir siempre que el sujeto descubra en sí mismo un rasgo común con otra persona que no es objeto de sus instintos sexuales.

su drama psíquico, identificándose con una de las partes del conflicto (generalmente está del lado de los niños o de las mujeres).

Asociada a esta identificación, está en algunos casos la frustración y la culpa producto de la imposibilidad personal y/o legal de resolver o no poder atender un caso, así ellas conscientemente conozcan que la resolución no depende solamente de ellas, sino de las dos partes en conflicto y que hay conflictos que no pueden solucionar y que deben remitir a otras instancias.

3.7. Sanciones: Reparaciones

Se encontró que en la Fundación no se habla de sanciones o castigos, sino de reparación, y ésta comprende usualmente cuatro elementos: la petición de perdón, el cambio del comportamiento del ofensor, la restitución del daño y la acción comunitaria.

La solicitud de disculpa y/o de perdón, se centra en el reconocimiento de la responsabilidad, el remordimiento y la vergüenza por parte de quien hizo el daño y la expresión verbal de su arrepentimiento. El compromiso del cambio de comportamiento en el ofensor de tal forma que no incurra nuevamente en la falta cometida. La restitución del daño que puede hacerse devolviendo o reemplazando la propiedad dañada, realizando un pago monetario o brindando servicios directos a la víctima y/o la comunidad; y la generosidad que es cuando el ofensor ofrece realizar servicios adicionales que no se encuentran relacionados con la víctima o con el delito o la falta cometida directamente, pero que son considerados por la víctima/afectado como muestra de una sincera disculpa. Por ejemplo en este testimonio una consejera/tutora narra cómo se hizo una reparación a la comunidad.

... Inicialmente aquí los jóvenes para reparar barrieron las calles del barrio como un trabajo dentro de la comunidad (...) nosotros los acompañábamos barriendo las calles (...) y la comunidad les pagaba a ellos 500 pesos. Como no había credibilidad (...) hacia ellos, entonces la comunidad nos pagaba a nosotros y nosotros a la vez les pagábamos a ellos. Ya (...) al tiempito la gente empezó a reconocerlos, y a muchos de ellos por la mañana la gente salía, les brindaba tinto, desayuno, les brindaba una cosa, les brindaba otra, entonces empezaron a mirarlos a los jóvenes de una manera diferente. (Entrevista realizada a Cecilia, Consejera/tutora, Fundación Paz y Bien)

Las reparaciones pueden ser materiales y/o simbólicas y dependen de cada caso, pues a veces puede ir desde una solicitud de disculpa, un pago económico hasta una acción comunitaria y pueden hacerse de manera complementaria a la sanción penal como se puede ver en el relato de un joven que sufrió una lesión irreversible en la columna vertebral que lo dejó discapacitado, producto de una agresión con arma de fuego. El episodio ocurre como parte de una pelea entre la pandilla del palo y la gallera.

Jhon era un joven que vivía en un sector que históricamente había contado con la presencia de la pandilla del palo, cuando tenía aproximadamente 10 años, empezó a reunirse con ellos, él hizo parte de la dinámica violenta y el enfrentamiento constante con sus enemigos de la pandilla de la gallera, hasta que le propuso a la hermana Albastella, crear un programa para los jóvenes del sector, después de hacer parte de los primeros jóvenes del programa, se graduó de Francisco Esperanza, empezó a trabajar y ayudar con la crianza de sus hermanos menores y con la economía de la casa.

Un día cuando iba para el trabajo, recibió un impacto de bala que lo dejó en una silla de ruedas para toda su vida, lo primero que quiso hacer fue tomar venganza contra los muchachos de la pandilla de la gallera que le habían hecho eso, pero luego de pensarlo muy bien decidió denunciarlos. A los dos jóvenes los condenaron a 5 años de cárcel, un par de años después se encontró por casualidad con uno de ellos en un curso de sistemas que estaba dictando a jóvenes del programa de las Casas de Restauración Juvenil Francisco Esperanza. Su agresor ahora era su estudiante y otro miembro del programa de la casa 2, ésta situación le provocó susto, pero fue mayor su sorpresa al enterarse que su agresor también está en pánico, sudaba frío y desde ese día no podía dejar de pensar en lo que había hecho, sentía mucha culpa porque ahora sabía que Jhon iba a estar toda su vida en una silla de ruedas. Así que el joven que antes era de la pandilla de la gallera habló con su tutora y con la psicóloga de la casa y le pidió que le ayudaran a hacer un proceso restaurativo con Jhon, que él le quería pedir perdón.

Jhon aceptó porque quería que le contara por qué lo hicieron si él ya no estaba en la dinámica violenta, al final, los dos se encontraron y pudieron hablar abiertamente del tema y al final se comprometieron en que iban a ayudar en que se desescalara la guerra entre las

dos pandillas y las retaliaciones que querían emprender los líderes de ambas pandillas. Jhon actualmente es un tutor del programa y se encarga de la casa de egresados.

En general, las reparaciones más frecuentes, en los casos descritos, fueron la indemnización económica, la petición de perdón, el cambio en el comportamiento del ofensor (en especial cuando se trata de conflictos familiares), y acciones comunitarias (en el caso de jóvenes involucrados en pandillas), tales como barrer las calles y limpiar los parques.

A continuación se presenta la comparación de las dos modalidades de justicia.

4. CONTRASTE ENTRE LA JUSTICIA INDIGENA NASA Y LA JUSTICIA URBANA COMUNITARIA

Analizando los dos modelos de justicia, la indígena nasa y la urbana comunitaria, se puede señalar que no son dos justicias distintas como se han asumido, son más bien, dos modalidades de justicia restaurativa que se legitimaron después de la Constitución de 1991 ante la desestatización de la administración de justicia en Colombia (Garretón, 2003; Archila, 2006), y el fracaso del paradigma retributivo (Consedine, 2002), pues éste no atendía toda la demanda y no generaba una reducción del crimen, ni protección a la comunidad. Se pasó de un paradigma donde la responsabilidad única era del Estado y se aplicaba la sanción al victimario (delincuente), a un paradigma que permitiera la participación y administración de la justicia a particulares.

Es así como las comunidades a través de las justicias de paz y de la jurisdicción especial indígena, construyeron modelos de justicias legalmente aceptados y centrados en la participación comunitaria, en la reparación del afectado de un conflicto (víctima/comunidad) y en la construcción o reconstrucción del lazo social.

Las dos modalidades de justicia tienen más similitudes en los tipos de conflicto que usualmente reciben, en los procedimientos que emplean y en el objetivo de las sanciones, mientras que presentan más diferencias en los fundamentos, los sujetos que participan y las sanciones propiamente dichas que imparten, como se observa en la tabla 14:

Tabla 14.		
Contraste entre los dos modelos de justicia restaurativa		
	justicia indígena Nasa	justicia urbana comunitaria
Factor 1 Conflictos	<p>Laborales, penales, familiares, educativos, relacionados con la salud, económicos, territoriales y por el debido proceso en la jurisdicción especial indígena.</p> <p>1. Familiares: violaciones sexuales, riñas entre hermanos 2. Comunitarios: asesinatos, robos, denuncias en contra del cabildo, accidentes de tránsito, <i>confrontación entre la justicia ordinaria y la jurisdicción indígena.</i></p> <p>No todos siguen la cosmovisión, ésta no se</p>	<p>Laborales, penales, familiares, educativos, relacionados con la salud, económicos/tributarios, inconstitucionalidad, debido proceso en la justicia de paz.</p> <p>1. Familiares: padres e hijos, pareja, entre hermanos, violencia sexual (abuso, violación) 2. Comunitarios: pandillas, arrendamientos, negocios, humedades.</p>

	configura como un sistema integrado, acabado, fijo y totalmente coherente en las prácticas cotidianas de todos los sujetos.	
Factor 2 Fundamentos	Referentes cosmovisionales, los mitos de origen (Uma y Tai), y los usos y costumbres. Armonía, equilibrio espiritual, identidad, autonomía, colectividad, complementariedad complementariedad (femenino y masculino, lo frío y lo caliente) y territorio. El delito es un síntoma de un espíritu malo. Justicia: Cura, medicina que restablece el enfermo.	Influencia de la religión católica Participación voluntaria y activa de todas las partes en un proceso restaurativo, el respeto mutuo, la honestidad, la verdad, la reintegración, la reparación, la aceptación de responsabilidad de las acciones causadas, el empoderamiento de la víctima/afectada, la autonomía del ofensor y la esperanza para el futuro. El conflicto y el delito afectan las relaciones sociales y dañan la comunidad.
Factor 3 Sujetos	1.Enfermo o desarmonizado 2. Médico tradicional o The Wala 3.Autoridades del cabildo (el gobernador, alguaciles y el cabildo) 4.La asamblea o Nasa Walawerx (toda la comunidad) 5. La Guardia indígena El sujeto más afectado en un conflicto/delito es la comunidad (Asamblea) y el ofendido. Parte de la existencia de la comunidad	1.Víctima/afectado 2.Comunidad: vecinos y consejeras de familia 3.Ofensor: infractor/ victimario El sujeto más afectado en un conflicto/delito es el ofendido y los vecinos y afectados indirectos. La comunidad se construye a partir de la transformación pacífica de los conflictos
Factor 4 Procedimientos	Asamblea y aplicación del remedio (acto público) Jurisdicción caso por caso, oralidad y jurado popular (abolido por la CPC de 1991) El jurado popular era una institución política que representaba la participación ciudadana y más específicamente el poder soberano del pueblo (De Tocqueville, 1837), en las audiencias orales y públicas como vía para resolver un delito. Surgió en Colombia en 1821	1.Mediación víctima-ofensor. 2.Conferencias familiares 3.Grupos circulares. 4. Círculos de familia y de vecinos Jurisdicción caso por caso, oralidad y jurado popular
Factor 5 Sanciones	<i>Objetivo:</i> conciliar, restaurar el daño causado, reparar a la comunidad y resituar de nuevo al que estaba enfermo.	<i>Objetivo:</i> Restaurar el daño causado, reparar al ofendido, evitar la venganza y construir

	<p style="text-align: center;"><u>Remedio (Armonización)</u></p> <p>Remedio: fueite, el cepo, los rituales de limpieza o de refresco del cuerpo.</p> <p>Sanciones: es la privación de la libertad en la cárcel, mediante la figura de guardado (patio prestado).</p>	<p style="text-align: center;">comunidad.</p> <p style="text-align: center;"><u>Reparación</u></p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Petición de perdón. 2. Cambio del comportamiento del ofensor 3. Restitución simbólico o material del daño causado (pago monetario, trabajo etc.) 4. Acciones comunitaria
--	--	---

Fuente propia para este trabajo de investigación.

Aunque los conflictos y las denuncias son similares en la justicia urbana comunitaria y en la justicia indígena Nasa, laborales, penales, familiares, educativos, salud, económicos y se inscriben sobre todo en el ámbito familiar y comunitario, como se puede ver en la tabla 14. En la primera, se destaca el debido proceso en los casos atendidos por la justicia de paz, y en la segunda, se destaca la confrontación constante entre la justicia ordinaria y la jurisdicción indígena por temas de competencia y la exigencia del debido proceso, la cual no es clara y legitimada para todos los individuos del pueblo Nasa. Esto puede estar asociada a que aunque las autoridades señalen que todos siguen la cosmovisión, ésta no se configura como un sistema integrado, rígido, fijo y totalmente coherente en las prácticas cotidianas de todos los sujetos, de hecho no es explícitamente formalizada, por lo tanto como señalan Vásquez & Martínez (2012) más bien, parece ser un continuo que se realiza de manera progresiva, informal y rara vez consiente. Además el pueblo indígena nasa también ha recibido influencia de la religión católica y de sectas protestantes.

Además la justicia ordinaria, bajo un paradigma retributivo y de los Derechos Humanos, sitúa la tensión entre libertad e igualdad (Bondía, 2009), mientras que la justicia indígena desde el nauralismo y la multiculturalidad sitúa el asunto en la pluralidad cultural y en el reconocimiento a la diferencia (Kymlicka, 1996).

En este sentido, la multiculturalidad sería la posibilidad de compaginar los derechos de las minorías con los principios básicos de libertad individual y justicia social, haciendo que a miembros de grupos diferentes se les otorguen derechos diferentes (Kymlicka, 1996).

En relación con los fundamentos de ambas justicias se puede señalar que son diferentes, la justicia indígena Nasa, es una justicia ancestral basada en referentes cosmovisionales y

en los usos y costumbres, los cuales están concebidos desde los mitos de origen (Uma y Tai), la armonía y el equilibrio espiritual, la identidad, la autonomía, la colectividad, complementariedad (femenino y masculino, lo frío y lo caliente), y el territorio. Desde esta perspectiva, se entiende el delito como un síntoma de un espíritu malo que se apodera de la persona, por lo tanto, la justicia es concebida como una cura, como la medicina que puede restablecer al enfermo.

Mientras que en la justicia urbana comunitaria, los fundamentos de la administración de justicia proviene de una inspiración religiosa católica (Teología de la Liberación y una visión franciscana), y desde el propósito de construir comunidad y tejido social a partir de la transformación pacífica de los conflictos en un contexto urbano, motivada por la participación sobre todo de las mujeres (consejeras de familia).

La religión está relacionada con la vinculación y trabajo de una consejera de familia, cumpliendo dos funciones: primero, cumple un papel cohesionador en la comunidad, las consejeras entrevistadas pertenecen activamente a grupos religiosos católicos y fue por esta vía que se estableció el nexo entre la comunidad y la Fundación Paz y Bien en un primer momento.

Los valores que se han establecido como deseables en la justicia urbana comunitaria aplicada en la fundación Paz y Bien, desde las consejeras de familia, son la participación voluntaria y activa de todas las partes en un proceso restaurativo, el respeto mutuo, la honestidad, la verdad, la reintegración, la reparación, la aceptación de responsabilidad de las acciones causadas, el empoderamiento de la víctima/afectada, la autonomía del ofensor y la esperanza para el futuro. Siendo el conflicto y el delito en esta modalidad de justicia, situaciones que afectan las relaciones sociales y dañan la comunidad.

Por otra parte, los sujetos que participan en la administración de justicia indígena son: el enfermo o desarmonizado, el médico tradicional o The Wala, las autoridades del cabildo (el gobernador, alguaciles y el cabildo), la asamblea o Nasa Walawerx y la guardia indígena; mientras que los sujetos en la justicia urbana comunitaria son: la víctima/afectado, algunos vecinos afectados por el conflicto y las consejeras de familia, y el ofensor (infractor/victimario). Esto es claramente diferente entre la justicia indígena nasa, quien parte de la existencia de una comunidad, de un pueblo y la justicia urbana

comunitaria, donde su objetivo de algún modo es construirla a partir de la transformación pacífica de sus conflictos.

En ambas justicias hay una especial atención en unos sujetos, más que en otros, en los cuales se centra todo el proceso de justicia, en las comunidades indígenas, es la comunidad (asamblea), el enfermo o desarmonizado (ofensor) y la víctima (ofendido), mientras que en la justicia urbana, es el ofendido (víctima) y la comunidad (vecinos y consejeras).

En estas dos modalidades de justicia, aunque se diferencian en los nombres que emplean los procedimientos que han diseñado para la administración de justicia, en la justicia indígena Nasa, se emplea la Asamblea y en la justicia urbana se emplean sobre todo los círculos de vecinos y de familia, ambas responden a una jurisdicción caso a caso, ponen el énfasis en la oralidad y en la participación de la comunidad, en la medida en que las comunidades y/o sus agentes participan de una manera activa como algo que cierta justicia occidental mantuvo mediante la institución del jurado popular, abolido en Colombia con la Constitución Política Colombiana, a partir de la implementación de un nuevo sistema acusatorio y particularmente con la creación de la Fiscalía.

El jurado popular era una institución política que representaba la participación ciudadana y más específicamente el poder soberano del pueblo (De Tocqueville, 1837), en las audiencias orales y públicas como vía para resolver un delito. Este surgió en Colombia en 1821²¹ como una forma de resolver el tema del mal funcionamiento del sistema de justicia, del abuso de poder del juez y de los agentes de la autoridad ejecutiva inicialmente en casos de imprenta y posteriormente en casos penales de delitos como homicidio, robo y hurto (Londoño, 2012).

Posteriormente, se sancionó una segunda Ley, el 12 de mayo de 1849, la cual reguló la elección de jurados, el sorteo y el número de jurados elegibles, se tuvo en cuenta que los jurados podían ser de ciudades o villas en los que había imprenta, pasó de 7 a 24 jurados y sus suplentes, y podían ser jurados todos los que reunieran los criterios de ciudadanía: ser mayor de 25 años y saber leer y escribir.

²¹ El 14 de septiembre de 1821, el Congreso colombiano sanciona la primera Ley que integra el juicio por jurado, “Sobre la extensión de la libertad de la imprenta, y sobre la calificación y castigo de sus abusos”, esta ley fue elaborada por Vicente Azuero.

El juicio por jurado se caracterizaba por ser un acto público y oral en el que se hiciera la lectura de las pruebas del proceso y se interrogaran a los testigos. Los jurados (7), debían ser elegidos por un cuerpo electoral, ser propietarios, porque se suponían que no tenían interés y para declarase por unanimidad si el escrito era o no delictivo, la condena resultaba de un consenso de seis votos y la absolución solo con dos. Bajo esta figura se podía juzgar a funcionarios públicos en el desempeño de sus funciones, a militares y a eclesiásticos que fueran sometidos por delitos de imprenta (Londoño, 2012).

Los puntos a favor eran que el jurado podía ser un gran antídoto contra la ignorancia, indolencia y frivolidad de las autoridades judiciales (Constant citado por Londoño, 2012), y los puntos en contra era que las absoluciones o condenas eran erradas por la incompetencia o la ignorancia de los jurados y en este sentido, no era garante de una mejor administración de justicia que una judicatura letrada (Escriche, 1847 citado por Londoño, 2012), que la inmediatez con la que los jurados estaban obligados a emitir su veredicto constituía una medida poco garante porque en un corto tiempo no había lugar a examen ni reflexión sobre el asunto (Lasso de la Vega, citado por Londoño, 2012) y el origen de los miembros del jurado, pues representaban sólo un sector social, los miembros de la élite política (Londoño, 2012).

En relación con las sanciones, se encontró que en la justicia urbana comunitaria, la sanciones del victimario son transformadas por la reparación a la víctima/ofendido y estas pueden ir desde una solicitud de perdón, el cambio en el comportamiento en el ofensor, restitución simbólico o material del daño hasta acciones comunitaria. Mientras que en la justicia indígena nasa, se concibe el delito como una enfermedad y se plantean dos opciones de cura: el remedio y las sanciones, las cuales tienen como objetivo conciliar y reparar el daño causado.

El remedio se da cuando la persona esta desarmonizada y requiere que se armonice a través del fueite, el cepo, los rituales de limpieza o de refresco del cuerpo, mientras que la sanción es la privación de la libertad en la cárcel, mediante la figura de guardado (patio prestado), esta aplicación de sanciones y remedios, está basada en una lógica de la proporcionalidad entre la enfermedad y la cura. Si hay pérdida del contacto con la madre tierra, la cura puede estar relacionada con el fueite (rayo), en las pantorrillas. Si la pérdida es

del contacto consigo, la cura puede ser trabajo físico o trabajo en la tierra. Si la pérdida es del contacto con la comunidad, la cura es servicio comunitario y si la pérdida es del contacto con la madre tierra, consigo mismo y con la comunidad, las posibles curas pueden ser expulsión del territorio (destierro), o el desconocimiento (o extrañamiento, actualmente pérdida del derecho político). Estas sanciones y curas han estado reguladas por sentencias de la Corte Constitucional, quien ha legitimado el uso de ellas en la jurisdicción especial indígena.

Las sanciones y los remedios están relacionados con referentes cosmovisionales pues se inviste al médico tradicional o The Wala de un poder especial, para ayudar a dar remedio y curar a los enfermos, es así que derecho y curación tienen una relación simbiótica, cosmovisión y ley de origen se une en los usos y costumbre y dan origen al Derecho propio (remedios y sanciones). Y es que el The Wala actúa desde la eficacia simbólica (Lévi-Strauss, 1987), a través de un complejo cultural que vincula en la cura al paciente, a él y a todos los integrantes de la comunidad (Peña, 2000).

La comunidad y el enfermo le suponen un saber al mayor, creen en su poder de conectarse con seres míticos (trueno), en sus técnicas y rituales (armonizaciones), y en su capacidad de traducción de significados y síntomas difusos, caóticos, enfermos a la organización, a un diagnóstico, a la cura, a la comprensión de lo sucedido y a la resignificación del hecho, con el fin de devolverle la salud y de ayudar a resituar el enfermo en la comunidad.

El The Wala es investido de una carga simbólica y eficacia vinculada a lo sagrado, la cual es indispensable, ya que el poder del ritual curativo reside, según Lévi-Strauss (1987), en la posibilidad de realizar reajustes psicoafectivos a través de la dotación de un sistema de símbolos, donde se unen significado y significante para provocar la cura. Mientras que en las Consejeras aunque no se puede hablar estrictamente de eficacia simbólica dado que no han establecido de manera explícita todo el complejo cultural que las vincula con la comunidad en general, si están en proceso de adquirirlo, poco a poco se han ganado un prestigio y son investidas con una carga simbólica, se les otorga un supuesto saber, se las consideran sabias por saber escuchar y por entender y traducir el complejo entramado legal.

5. CONCLUSIONES

Sobre la Constitución Política de 1991

La Constitución Política de 1991 presenta un problema de orden estructural, dado que yuxtapone la pluriculturalidad y el reconocimiento de la diferencia cultural, con los derechos fundamentales del individuo y los derechos humanos.

En la Constitución de 1991 se reconoció la jurisdicción indígena en el artículo 246, sin embargo, desde su génesis creó una contradicción entre este tipo de justicia y la justicia ordinaria, la cual opera desde la concepción universal de los derechos humanos. En este sentido, se protege la diversidad pero se limita la pluriculturalidad, la participación y la administración de justicia a los referentes macro de las leyes de la República, se relegitima la voluntad general que subsume las voluntades particulares. Es así, como se presentan problemas de competencia en el ámbito penal con la justicia ordinaria, ya que no hay una buena coordinación entre la jurisdicción indígena y el sistema nacional, además porque la jurisdicción indígena, no se extiende únicamente a delitos ocurridos dentro de su ámbito territorial ni opera en todos los casos en que esté involucrado un indígena por lo que se ha optado por recurrir a la Corte Constitucional para la resolución de estos casos. La Corte revisa cada caso concreto y usualmente toma una decisión teniendo en cuenta el fuero territorial y el fuero personal del ofensor y del ofendido, sin embargo siguen presentándose problemas de competencia.

Sobre las dos modalidades de justicia restaurativa

La justicia indígena Nasa y la urbana comunitaria son dos modalidades de justicia restaurativa que tienen varias características comunes, los tipos de conflictos (laborales, penales, familiares, educativos, salud, económicos, territoriales y por el debido proceso en la jurisdicción especial indígena y en la justicia de paz), los procedimientos que emplean (reuniones comunitarias, asambleas y círculos de vecinos y de familia), y el propósito de las

sanciones: conciliar, restaurar y reparar, y también tiene algunas diferencias sobre todo en los fundamentos, los sujetos y las sanciones propiamente dichas. Sin embargo, se diferencian en que la justicia indígena Nasa se aplica en comunidades ya establecidas –pero no homogéneas-, mientras que la justicia urbana comunitaria no se realiza en una comunidad propiamente dicha, más bien lo que hace es ayudar a construir comunidad y tejido social en un sector fragmentado y desregulado socialmente cada vez que resuelve un conflicto.

Las prácticas modernas de justicia restaurativa lo que hacen es retomar antiguas prácticas tradicionales de los pueblos originarios como los Maoris entre otros. En el caso colombiano la justicia ancestral nasa, particularmente el derecho propio nasa, era restaurativo desde antes que la “justicia restaurativa” se popularizara en Colombia y en el mundo con la declaración de la ONU realizada en el 2002, de manera que el rescate de las viejas prácticas ligadas a ellas en el mundo occidental moderno, parecen un intento de nuevo de solucionar problemas que la justicia retributiva no ha sido capaz de solucionar.

La justicia restaurativa, en general, es un paradigma de justicia que implica un proceso (pre-encuentros, encuentros y pos-encuentros), no se centra en el castigo del victimario, sino en que éste se responsabilice de lo que hizo y quiera reparar el daño causado, al hacerlo se redime con su víctima/ofendido y con la comunidad, quien lo acoge de nuevo, aquí reside el valor restaurativo.

En este proceso, se busca la restauración por medio de la reparación material o moral, del perdón como una renuncia al odio y la venganza, de la rehabilitación o cura del enfermo/victimario y la reconciliación del grupo social y de esa manera sanar las relaciones dañadas por el conflicto/delito y esto en términos generales es lo que hacen la justicia indígena nasa y la justicia urbana comunitaria. La primera de manera intuitiva y la segunda de manera deliberada y planeada.

Sobre la justicia indígena Nasa

La justicia indígena Nasa se basa en el Derecho propio, un derecho consuetudinario, es decir, es un derecho oral, por lo tanto la legalidad del delito, según la Sentencias T-349/1996, tiene que ver con las prohibiciones realizadas por la comunidad y con la previsibilidad que de la misma tenga el indígena que ha cometido un delito y los demás miembros de su comunidad, sin embargo, se presentan fisuras entre algunos comuneros que no aceptan el derecho propio y recurren a la justicia ordinaria para que les resuelvan sus conflictos, porque algunos delitos no son castigados en la justicia ordinaria, como ocurre con la homosexualidad, o porque exigen que la justicia sea más firme como sucede con las violencias de género y feminicidios, se les garanticen el debido proceso o investiguen las demandas que hacen contra el cabildo, especialmente cuando son por presuntos peculados o abusos de las autoridades indígenas. Esto puede dar cuenta que la justicia indígena Nasa aunque se rige por referentes cosmovisionales, la ley de origen, éstos no son parte de un sistema monolítico y unificado en todos los comuneros, los cuales incorporan los referentes cosmovisionales de manera gradual, informal, muy pocas veces consciente y además con influencia de referentes de la religión católica y de sectas protestantes que coexisten en el sector.

De hecho, se encontró que en los Nasa se presentan tensiones entre los indígenas radicales, que afirman que la única forma de resolver sus conflictos es a través de la aplicación del derecho propio, los de centro, que proponen que se debe articular el derecho propio con algunos parámetros de la justicia ordinaria y un diálogo con los derechos humanos y los que prefieren recurrir a la justicia ordinaria por encima del derecho propio.

En relación con los sujetos que participan en la justicia indígena Nasa se encontró que son el enfermo o desarmonizado, el médico tradicional o The Wala, las Autoridades del cabildo (el gobernador, alguaciles y el cabildo), la asamblea o Nasa Walawerx (toda la comunidad), y la Guardia indígena, el énfasis está en la comunidad y en el enfermo. En este sentido, para el derecho propio, la sanción y el remedio son una forma de corregir y de armonizar. El remedio puede ser el fuate, el cepo, los rituales de limpieza o de refresco del cuerpo, el trabajo en la tierra, el trabajo comunitario y otros rituales que las autoridades

espirituales crean convenientes para el enfermo cuando este ha sido reincidente, mientras que la *sanción* es la privación de la libertad en la cárcel, mediante la figura de patio prestado y se aplica para casos graves.

Las características socioculturales, políticas y jurídicas que se han presentado en el Departamento del Cauca, con la jurisdicción especial indígena, el movimiento indígena, con la autoridad de los cabildos (la cual está por encima de la autoridad de los municipios), con la re-implementación del jurado popular y la bipolaridad del poder local, han planteado un escenario posible de regionalización en Colombia y un reconocimiento y respeto del otro y de su cultura, la cual debería tenerse en cuenta en la construcción de una democracia más participativa, que permitiera una ampliación de la ciudadanía, que no incorpore solamente los derechos colectivos y los derechos de los pueblos, sino ahora los derechos sociales de las minorías.

Sobre la justicia urbana comunitaria aplicada por la Fundación Paz y Bien

Los fundamentos de la Justicia urbana comunitaria parecen venir de la influencia de la religión católica (teología de la liberación y de los principios de Francisco de Asís y Clara de Asís), la participación ciudadana y el deseo de construir comunidad en un contexto urbano marginal que presenta una desregulación social y un problema de desconocimiento y escasa legitimidad de las instituciones del Estado.

Los participantes de esta modalidad de justicia son la víctima/afectado, las consejeras de familia y en algunos casos, vecinos del sector y el ofensor (infractor/victimario), sin embargo, en muchas ocasiones por la dinámica del conflicto éstos roles se invierten y requiere que el conflicto sea analizado e intervenido por niveles y momentos.

Para la justicia urbana comunitaria la noción de sanción es transformada por la reparación a la víctima/ofendido y puede ser una petición de perdón, el cambio del comportamiento del ofensor, la restitución simbólica y/o material del daño y acciones comunitarias.

Las Consejeras de Familia son una red social que en cada intervención que realizan, ayudan a la construcción de comunidad, colocando un límite real y simbólico a la violencia, promoviendo la reparación y la legitimidad de las normas y las leyes en un sector que se ha caracterizado por una falta de regulación social, adicionalmente, ayudan a la transformación de sus conflictos, sin esperar a que se agudicen y que sea el Estado el que intervenga, a través de su sistema jurídico, evitando así que por la congestión de sus despachos se haga cada vez más difícil la garantía del acceso a la justicia y se promueva la venganza y la justicia privada.

Sin embargo, por ser las Consejeras de Familia de la comunidad y vivir o padecer problemas similares a los que atienden (hijos drogadictos, violencia familiar, etc.) ellas reeditan su propio drama personal y familiar y generan en algunos casos una contra transferencia, sintiendo que deben hacer hasta lo imposible para solucionar el problema que están atendiendo, porque de esta manera, siente que están resolviendo su propio problema, lo cual hace que se dificulte remitir el caso a otra instancia que sea más pertinente.

En general, la posibilidad futura de investigaciones estaría en estudiar a través de etnografía, las fisuras que se presentan entre el derecho propio y la justicia ordinaria y los referentes cosmovisionales del pueblo nasa; la participación de las mujeres en la transformación de conflictos y en la aplicación de la justicia restaurativa en ámbitos de justicia transicional en Colombia, particularmente en proceso de reconciliación entre víctimas, victimario y comunidades.

REFERENCIAS

a). Fuentes primarias

Acto Legislativo 03 de 2002.

Apartados del libro Quintín Lame. (1939). Los pensamientos del indio que se educó dentro de las Selvas Colombianas. Santander de Quilichao: ACIN

Cartilla: El ABC de las consejeras de familia. (2009). Alianza entre Paz y Bien y la Universidad Javeriana Cali.

Cartilla: Proyecto de vida de las Casas Francisco Esperanza (2004). Primera versión Elaborada por Carlos Andrés Tobar.

Código de Procedimiento Penal de la República de Colombia. Ley 906 de 2004, el cual entró en vigencia en 2005.

Código de la Infancia y la adolescencia. Ley 1098 Noviembre 8 de 2006.

Censo General de la Población de Colombia, 2005. Consulta Redetam plus página web DANE. Datos para el Municipio de Jambaló y de Santander de Quilichao en el Departamento del Norte del Cauca.

Censo General de la Población de Colombia, 1993. Datos para el Municipio de Santander de Quilichao en el Departamento del Cauca.

Comunicado conjunto # 60 sobre el Acuerdo de creación de una Jurisdicción Especial para la Paz Septiembre 23/2015. Diálogos de paz entre el Gobierno de Colombia y las Farc.

Constitución Política de Colombia. (1991). Reforma Política Constitucional, Proclamada el 4 de Julio de 1991.

Constitución Política de 1991. (2007). Reforma Política Constitucional: Acto legislativo 01 y 02 de Julio 22 de 2005 y el Acto legislativo 02 diciembre 27 de 2004.

Centro de Cooperación al Indígena, CECOIN. (2006). La Política de “seguridad” de Uribe Vélez. Cuatro años contra los pueblos indígenas. Grupo de Seguimiento de Violencia Política contra los Pueblos Indígenas. Observatorio Étnico sobre Políticas Públicas del Centro de Cooperación al Indígena.

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-025 de 2004
Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-567 de 1992
Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-254 de 1994
Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T- 496 de 1996
Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-349 de 1996
Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T – 717 de 1996
Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-523 de 1997
Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T- 021 de 1998
Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-525 de 1998
Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T- 1127 de 2001
Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T- 552
Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-811 de 2004
Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T- 1294 de 2005
Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-823 de 2005.
Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-979 de 2005
Corte Constitucional de Colombia. Sentencia SU. 154 de 2006
Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T- 524 de 2006
Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-009 de 2007
Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T- 549 de 2007
Corte Constitucional de Colombia. Sentencia AU – 004 de 2009
Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C- 063 de 2010
Corte Constitucional de Colombia. Sentencia AU- 030 de 2010
Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T- 1025 de 2010
Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T- 812 de 2011
Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C – 536 de 1995
Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C – 037 de 1996

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T- 177 de 1999

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T- 798 de 1999

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T – 105 de 2002

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T – 121 de 2002

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T- 660 de 2002

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C – 103 de 2004

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C – 059 de 2005

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C – 121 de 2006

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T – 809 de 2008

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T – 638 de 2010

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T- 591 de 2011

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia – 17682 de 2012

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T- 314 de 2012

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T- 628 de 2012

CRIC. Consejo Regional Indígena del Cuca. <http://www.cric-colombia.org/>

CRIC. Consejo Regional Indígena del Cuca. <http://www.cric-colombia.org/portal/estructura-organizativa/origen-del-cric/>

DANE. Censo, 2005.

DANE. (S.F.). *Documento Jefatura de Hogar*. Censo 2005. Presentación disponible en: http://www.dane.gov.co/censo/files/presentaciones/jefes_hogar.pdf

DANE y CIDSE. (2010). Análisis regional de los principales indicadores sociodemográficos de la comunidad Afrocolombia e Indígena a partir de la información del censo general 2005. Cali: CIDSE Universidad del Valle.

Declaración sobre la libertad para la madre tierra.

Declaración Visita por el país que queremos.

Declaración sobre el congreso de los pueblos indígenas.

Declaración Padre Álvaro Ulcue Chocue, Conmemoración de los 25 años de la muerte del padre Álvaro

Declaración: Esta es la palabra que salimos a marchar. Santander de Quilichao, octubre 8 de 2008.

Declaración final de la II Minga del pensamiento de la Cxab Wala Kiwe. Tacueyó, febrero 27 de 2009.

Decreto 2279 de 1989. Implementación de los sistemas de Solución de conflictos. Normas de arbitraje y amigable composición.

Decreto 251 de 1991. Se expiden normas transitorias para descongestionar los despachos judiciales.

Entrevista realizada a Manuel Ramiro Muñoz, Director del Centro de Estudios Interculturales de la Pontificia Universidad Javeriana Cali. Justicia Indígena Nasa.

Entrevista realizada a Luis Freddyur Tovar. Profesor del Departamento de Ciencia Jurídica y Política de la Pontificia Universidad Javeriana Cali. Justicia Indígena Nasa.

Entrevista realizada a Chepa, Comunera indígena Nasa del Norte del Cauca.

Entrevista realizada a Marcos Ulcue. Autoridad tradicional y Etnolingüista. Justicia Indígena Nasa.

Entrevista realizada a Gabriel Paví, Director de la Escuela de Derecho Propio y Consejero de la ACIN. Justicia Indígena Nasa.

Entrevista realizada a Elodia Nieves. Consejera y Tutora del Centro de Restauración Juvenil Francisco Esperanza (CRJFE). Justicia Urbana Comunitaria.

Entrevista realizada a Nelly Núñez. Coordinadora del Centro de Restauración Juvenil Francisco Esperanza (CRJFE). Justicia Urbana Comunitaria.

Entrevistada realizada a Jhon Murillo. Egresado y Tutor del Centro de Restauración Juvenil Francisco Esperanza (CRJFE). Justicia Urbana Comunitaria.

Entrevista realizada a Oscar García. Egresado del Centro de Restauración Juvenil Francisco Esperanza (CRJFE). Justicia Urbana Comunitaria.

Entrevista realizada a Fidelia Cubides, Consejera/tutora, Fundación Paz y Bien. Justicia Urbana Comunitaria.

Entrevista realizada a Doris Campos, Consejera/tutora y jueza de paz, Fundación Paz y Bien. Justicia Urbana Comunitaria.

Entrevista realizada a Cecilia Vivas, Consejera/tutora, Fundación Paz y Bien. Justicia Urbana Comunitaria.

Entrevista realizada a Roció Castaño, Consejera y jueza de paz, Fundación Paz y Bien. Justicia Urbana Comunitaria.

Entrevista realizada a la Hermana Albastella Barreto, Directora de la Fundación Paz y Bien. Justicia Urbana Comunitaria.

González, L. (Mayo 25 de 2013).

Entrevista realizada a [Gabriel Paví, Consejero de la Asociación de Cabildos Indígenas del Norte del Cauca. Mientras el Gobierno y las FARC dialogan, las comunidades indígenas estamos sufriendo asesinatos. Observatorio por la Autonomía y los Derechos de los Pueblos, Diario Diagonal, Recuperada de https://www.diagonalperiodico.net/global/mientras-gobierno-y-farc-dialogan-comunidades-indigenas-estamos-sufriendo-asesinatos.html.](https://www.diagonalperiodico.net/global/mientras-gobierno-y-farc-dialogan-comunidades-indigenas-estamos-sufriendo-asesinatos.html)

Entrevista realizada a Andrés Gil. (Septiembre 20 de 2015). Recuperada de [http://www.las2orillas.co/caso-feliciano-valencia-justicia-indigena-si-pero-cuando-conviene/.](http://www.las2orillas.co/caso-feliciano-valencia-justicia-indigena-si-pero-cuando-conviene/)

Hidalgo, G. (2001). Para Restaurar corazones rotos. Acompañamiento para aprender a acompañar con la actualización de fuerzas vitales. Cali: Fundación Paz y Bien.

Informe completo sobre el contrato ID 3514 entre Ana Daza y la Fundación Corona (2004).

Informe final sobre el proyecto de Justicia Restaurativa, Coexistencia en paz en Colombia, financiado por la USAID y ejecutado por la Fundación Paz y Bien, la Fundación Alvarallice, Vallenpaz y la Pontificia Universidad Javeriana Cali.

Informe presentando por la Fundación Paz y Bien a la OIM sobre el proceso de sistematización de la Justicia Restaurativa (2011).

Ley 1448 de 2011 o Ley de Víctimas y Restitución de Tierras y Decretos Reglamentarios. Recuperado de <http://portalterritorial.gov.co/apc-aa-files/40743db9e8588852c19cb285e420affe/ley-de-victimas-1448-y-decretos.pdf>

Ley 70 de 1993. Poblaciones Negras. Recuperado de http://www.elabedul.net/Documentos/Leyes/1993/ley_70_1993.php

Ley 23 de 1991, Sobre los Mecanismos de descongestión de despachos judiciales y se regula el tema de conciliación extrajudicial.

Lineamiento del programa Casas Francisco Esperanza.

Lineamientos de la ACIN Cxhabwl Kiwe territorio del gran pueblo.

Ley 270 de 1996, Estatuto de administración de Justicia.

Ley 1818 de 1998, Estatuto de los mecanismos alternativos de solución de conflictos (MASC).

Ley 446 de 1998, Se regula la descongestión, el acceso y la eficiencia en la justicia.

Ley 497 de 1999, Por medio de la cual se crean los jueces de paz y se reglamenta su organización y funcionamiento.

Mandato indígena y popular. NASA.

Mapas del mundo. Recuperado de <http://espanol.mapsofworld.com/continentes/mapa-de-sur-america/colombia/mapa-de-cauca>

Minga social indígena y popular. Por la vida, el territorio, la autonomía y la soberanía. Acta de acuerdos logrados entre los pueblos indígenas que participaron en la Minga soca indígena y popular y el gobierno nacional. A1 al 23 de octubre de 2013. Resguardo la María de Piendamó, Cauca.

ONU – Consejo Económico y Social, informe de la reunión de expertos sobre Justicia Restaurativa. Recuperado de https://www.unodc.org/documents/commissions/CCPCJ/CCPCJ_Sessions/CCPCJ_11/E-CN15-2002-05/E-CN15-2002-5_S.pdf

Organigrama de la Fundación Paz y Bien.

Organización Internacional del Trabajo. (1989). Convenio No 169 Sobre Pueblos indígenas y tribales en países independientes. Recuperado de http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_IL_O_CODE:C169.

Organización de Naciones Unidas {ONU}, Consejo Económico y Social, Informe de la reunión de expertos sobre Justicia Restaurativa, Enero 7 de 2002, E/CN.15/2002/5/Add.1

Plan de Salvaguarda de la Nación Nasa BAKA´CXTE´PA NASNASA NEES YUWA´. (s.f). Recuperado de http://www.mininterior.gov.co/sites/default/files/p.s_nasa_version_preliminar.pdf

Plan de vida regional de los pueblos indígenas del Cauca. Unidad, tierra y cultura: CRIC

Plan de vida Nasa del Cabildo de Toribío. Folleto 20 años del proyecto Nasa. Padre Antonio Bonanomi.

Plan de vida Proyecto Global de Jambaló.

Plan de Salvaguarda de la Nación Nasa BAKA´CXTE´ OA NASNASA NEES YUWA´

Primer Congreso indígena y popular. Mandato final de la Minga por la vida, la justicia, la alegría, la libertad y la autonomía. Cali, 18 de septiembre de 2004.

Proyecto Nasa: la construcción del plan de vida. Publicado por Gustavo Wilches Chaux (2005) del PNUD.

Propuesta de Álvaro: un proyecto para el futuro.

Sala Jurisdiccional Disciplinaria, 23-October-2012, Indígenas no pueden renunciar a ser juzgados por su jurisdicción especial, BOGOTA-CUNDINAMARCA-Colombia.

b). Fuentes secundarias o Referencias bibliográficas

- Archila, M. (2006). Los movimientos sociales en la encrucijada de comienzos del siglo XXI. En: F Leal (Ed.), *En la Encrucijada: Colombia en el siglo XXI* (pp. 261-289). Bogotá: Norma.
- Arrighi, G., Hopkins, T. & Wallerstein, I. (2000). *Movimientos antisistémicos*. Madrid: Akal.
- Banguero, H. (2005). Estructura y dinámica del departamento del Cauca y de Colombia. 1938-2025. Un análisis comparativo. En: *El hombre y la máquina*. Volumen XVII, número 24, Enero- junio, 2005, (pp. 72-91). Cali: Universidad Autónoma de Occidente.
- Beristain, A., S.J. (1998). *Criminología y victimología, alternativas re-creadoras al delito*. Bogotá: Grupo Editorial Leyer.
- Bermúdez, R. (2008). La vida está en otra parte: de la parcela a la empresa. En: López, C., López, L., Pineda, J. & Vanegas, S. (Ed.), *Vías y Escenarios de la transformación laboral: Aproximaciones teóricas y nuevos problemas* (237-258). Bogotá: Editorial Universidad del Rosario.

- Betancour, M. L. (2006). Justicia restaurativa y la estrategia del encuentro comunicativo. Medellín: Pontificia Universidad Bolivariana.
- Borrero, C. (2003). Multiculturalismo y Derechos Indígenas. Bogotá: Ediciones Antropos Ltada.
- Bloch, M. (2001). {1994}. Capítulo II la observación histórica. En: *Apología para la historia o el oficio de historiador*. (pp. 75-96). México: Fondo de cultura Económica.
- Bloch, M. (2001). Capítulo III la crítica. En: *Apología para la historia o el oficio de historiador*. (pp. 97-138). México: Fondo de cultura Económica.
- Bobbio, N. (1985). El modelo Iusnaturalista. En: *Origen y Fundamentos del poder político*. (pp. 67-93). México: Editorial Grijalbo.
- Bondía, D. (2009). “De lo global a lo local o de lo local a lo global: convergencias y divergencias entre el derecho Internacional público y el derecho propio indígena”, En Bondía, D. & Muñoz, M. (Ed.), *Víctimas invisibles, conflicto armado y resistencia civil indígena en Colombia* (pp. 191-286). Barcelona: Huygens Editorial.
- Bonilla, R. (2004). “La Reforma Económica: Una apertura Concentradora” En: F Leal (Ed.), *La Encrucijada: Colombia en el siglo XXI* (pp. 423-449). Bogotá: Ed. Norma.
- Borrero, C. (2003). *Multiculturalismo y Derechos Indígenas*. Bogotá: Ediciones Antropos Ltada.
- Britto, D. (2010). *Justicia Restaurativa. Reflexiones sobre la experiencia Colombiana*. Ecuador: Universidad Técnica Particular de Loja.
- Britto, D., Ordóñez, J., Lozada, M. & Díaz, I. (2007). *Uno mata por amor a la vida: conflictos y justicia restaurativa en el Distrito de Aguablanca*. Cali: Pontificia Universidad Javeriana, Cali.
- Britto, D., Ordóñez, J. & Díaz, I. (2006). Justicia Restaurativa Una Forma de Integración y Transformación Social. En: Cante, F. & Ortíz, L. (Ed.), *Umbrales de reconciliación, perspectivas de acción política noviolenta* (pp. 102-141). Bogotá: Centro Editorial Universidad del Rosario.
- Britto, D. & Díaz, I. (2011). 10 años de Justicia Restaurativa en la Fundación Paz y Bien. Sistematización y evaluación del modelo de Justicia Restaurativa del Programa Casas de Restauración juvenil Francisco Esperanza. Cali: Fundación Paz y Bien.

- Britto, D. & Díaz, I. (2011). *Caja de Herramientas. Justicia Restaurativa, una forma de construir paz*. Segunda Edición. Cali: Fundación Paz y Bien.
- Cabedo, J. (1998). *Jurisdicción Especial Indígena de Colombia y los Derechos Humanos*. Recuperado de <http://www.alertanet.org/F2b-VCabedo.htm>
- Caicedo, J. M. (2001). *Cultura, Psicoanálisis y Violencia en Colombia: Elementos para un debate*. Cali: Cuadernos Javerianos.
- Capaz, E., Cucucñame, N. & Peña, J. (2010). Derecho propio, Justicia propia. En Llano, H., Muñoz, M., & Vitonás, E. (Ed.), *Autonomía y dignidad en las comunidades indígenas del Norte del Cauca* (pp. 219-237). Colombia: G & G Editores.
- Carlo, G. (1989). Indicios. Raíces de un paradigma de inferencias indiciales. En: *Mitos, Emblemas, Indicios*. (pp. 138-175). Barcelona: Gedisa.
- Castell, M. (1998). *La era de la información: economía, sociedad y cultura. El poder de la Identidad. Vol II*. Madrid: Alianza Editorial.
- Castillo, L. (2007). *Etnicidad y Nación. El desafío de la diversidad en Colombia*. Cali: Universidad del Valle.
- Chakiel, J. (2006). *América Latina: Hacia una población decreciente y envejecida?* Papeles de población. Octubre-Diciembre. No 050, pp. 37-70.
- Clavero, B. (2008). *Geografía jurídica de América Latina: pueblos indígenas entre constituciones mestizas*. México: Ed. Siglo XXI.
- Cavarozzi, M. (1995). Más allá de las transiciones a la democracia en América Latina. En: Reyna, J. (Ed.), *América Latina a fines del siglo* (pp. 460-485). México: Fondo de Cultura económica.
- Cea D'Ancona, M. (1998). *Metodología cuantitativa. Estrategias y técnicas de investigación social*. Madrid: Síntesis.
- Cirulizza, J. (2008). *Paz en Colombia: una mirada a la coyuntura desde la justicia transicional*. Recuperado de http://www.razonpublica.org/?p=54&pdf_version=1.
- Consedine, J. (2002). *Justicia restaurativa. Sanando los efectos del crimen*, Consejo Episcopal Latinoamericano. Bogotá: CELAM.
- Crafts, N. (2002). *Perspectivas históricas del desarrollo económico*. En: Meier, Gerald y Stiglitz, Joseph (editores), *Fronteras de la economía del desarrollo, el Futuro en perspectiva*. México: Banco Mundial y Grupo editor Alfa Omega.

- Cuchumbé, N. (2012). Derecho propio y derecho estatal: la experiencia del pueblo nasa en Colombia. En: Etxeberria, X. Muñoz, M. & Vázquez, J. (Ed.). *Pueblos Indígenas, Estados y Derechos Humanos. Los Nasa en Colombia y los Tseltales en México* (309-329). México D.F: Universidad Iberoamericana e Instituto de Derechos Humanos Pedro Arrupe.
- DANE y CIDSE. (2010). *Análisis regional de los principales indicadores sociodemográficos de la comunidad Afrocolombia e Indígena a partir de la información del censo general 2005*. Cali: CIDSE Universidad del Valle.
- De Aquino, T. (2002). *Suma Teológica*. Tomo II y III. España: Biblioteca de Autores Cristianos.
- De Sousa, B. (2001). El significado político y jurídico de la jurisdicción indígena. En: De Sousa, B & García, M. (Ed.). *El caleidoscopio de las justicias en Colombia. Análisis socio-jurídico*, (Tomo II) (pp. 201-216). Bogotá: Siglo del Hombre Editores.
- De Tocqueville, A. (1837). *De la democracia en la América del Norte*. Tomo 2. París: Rosa.
- Díaz, F. (2008). La justicia transicional y la justicia restaurativa frente a las necesidades de las víctimas. *Umbral Científico*, (12), pp. 117-130. Bogotá: Universidad Manuela Beltrán.
- Díaz, I. (2011). Construcción de una cultura de paz en Colombia. Análisis de los Estudios sobre la Justicia Ancestral Indígena y el Modelo de Justicia Restaurativa. En: Muñoz, M. & Bondía, D. (Ed.), *Seguridad Humana y Construcción de Paz en Colombia* (pp. 355-385). Barcelona: Huygens Editorial.
- Díaz, I. (2009). El rostro de los invisibles: Las Víctimas y su derecho a la Verdad, Justicia, Reparación y a la No Repetición. En: López, X., Muñoz, M. & Bondía, D. (Ed.). *Víctimas Invisibles, Conflicto Armado y Resistencia Civil en Colombia* (pp. 37-68). Barcelona: Huygens Editorial.
- Etxeberria, X. Muñoz, M. & Vázquez, J. (2012). *Pueblos Indígenas, Estados y Derechos Humanos. Los Nasa en Colombia y los Tseltales en México*. México D.F: Universidad Iberoamericana e Instituto de Derechos Humanos Pedro Arrupe.
- Findji, M.T. & Rojas, J.M. (1985). *Territorio, Economía y Sociedad Páez*. Cali: CIDSE Universidad del Valle.
- Fraser, N. (1998). {1997}. “Redistribución y reconocimiento”. En: *Lustitia Interrupta. Reflexiones críticas desde la posición postsocialista* (pp. 17-52). Bogotá: Siglo de hombres Editores.

- Garreton, M. & Otros. (2004). América Latina en el siglo XXI. Santiago de Chile: Ed. LOM.
- Gómez, H. (2000). De la justicia y el poder indígena. Popayán: Editorial Universidad del Cauca.
- Gómez, J., Muñoz, E. & Lozada, W. (2008). *Tradición/Estado, El conflicto en la aplicación de programas de salud con la comunidad indígena Nasa*. Cali: Universidad de San Buenaventura.
- González, J. (2005). *La función retributiva de la pena –el castigo como estrategia del poder político*. Cali: Pontificia Universidad Javeriana.
- González, N. (2006). *Colombia hacia una democracia participativa: Contribución indígena 1990 – 2003*. Cali: Sello Editorial Javeriano.
- González, N. (2006). *Resistencia Indígena, alternativa en medio del conflicto*. Cali: Sello Editorial Javeriano.
- González, N. (2009). *Movimiento indígena Caucaño: historia y política*. Bogotá: Sello Editorial Universidad Santo Tomás.
- Hernández, J. (2010). El “iusnaturalismo” de Thomas Hobbes. En: *Criterio Jurídico*, Santiago de Cali. 10 (1) 35-58.
- Hobbes, T. (2007). *Leviatán (Grandes Obras del Pensamiento)*. Buenos Aires: Editorial Losada.
- Kelsen, H. (2005). *¿Qué es la Justicia?*. México: Fontamara S. A.
- Kymlicka, W. (1996). Las políticas del multiculturalismo. En: *Ciudadanía multicultural* (pp. 25-46). Barcelona: Paidós.
- Kymlicka, W. (1996). Derechos individuales y Derechos Colectivos. En: *Ciudadanía multicultural* (pp. 57-71). Barcelona: Paidós.
- Laplante, L. J. & Theidon, K. (2006). Transitional Justice in times of conflict: Colombia’s Ley de Justicia y Paz. En: *Michigan Journal of International Law*, Vol. 28, No.1. págs. 49- 106.
- Letourneau, J. (2009). *La caja de Herramientas del joven investigador. Guía de iniciación al trabajo intelectual*. Medellín: La carreta Editores.
- Levi-Strauss, C. (1987). *Antropología Estructural*. España: Paidós.

- Londoño, A. (2012). Juicios de imprenta en Colombia (1821-1851). El jurado popular y el control de los libelos infamatorios. Recuperado de:
<http://www.bdigital.unal.edu.co/37157/1/38764-173040-1-PB.pdf>.
- Márquez, A. E. (2005). La víctima en el sistema de Justicia Restaurativa. *Revista Derechos y Valores*, pp. 91-110.
- Mccold, P. & Wachtel, T. (2003). En busca de un paradigma: una teoría sobre Justicia Restaurativa, Río de Janeiro: Ponencia presentada en el XIII Congreso Mundial sobre Criminología, 10 al 15 de agosto de 2003. Recuperado de:
http://iirp.org/library/paradigm_span.html
- Mockus, A. & Corzo, J. (2001). Dos caras de la Convivencia: cumplir acuerdos y normas y no usar ni sufrir violencia. Trabajo sobre Indicadores de Convivencia Ciudadana. Informa final a Colciencias. Colombia.
- Mockus, A. & Corzo, J. (2001). Divorcio entre ley, moral y cultura. Recuperado de la World Wide web:
http://www.idct.gov.co/descargas/documentos_word/cultura_ciu/doc_rel/Ley_Moral_Cultura.doc.
- Olvera, A. (1999). Los modos de recuperación contemporánea de la idea de Sociedad Civil” En: *La Sociedad Civil: de la teoría a la realidad* (pp. 27-53). México: El Colegio de México.
- Olvera, A. (2003). Las tendencias generales de desarrollo de la sociedad civil en México. En: Olvera A. (Ed.). *Sociedad civil, esfera pública y democratización en América Latina* (pp. 42-70). México: Fondo de Cultura Económica.
- Ohmae, K. (1997). *El fin del Estado- Nación*. Santiago de Chile: Editorial Andrés Bello.
- Quintín Lame, M. (1971). *En defensa de mi Raza*. Bogotá: Ediciones de la Rosca.
- Peña, F. (2000). Más allá de la eficacia simbólica del chamanismo al psicoanálisis Cuicuilco, vol. 7 (18), enero-abril, 2000, p. 1-16. México: Escuela Nacional de Antropología e Historia Distrito Federal.
- Perafán, C. (1995). *Sistemas jurídicos Paez, Kogi, Wayuu y Tule*. Colombia: Instituto Colombiano de Antropología.
- Perafán, C., Azcárate, J. & Sjoberg, Z. (2000). *Sistemas jurídicos Tukano, Chami, Guambiano, Sikuni*. Colombia: Instituto Colombiano de Antropología.
- Ramírez, M. Vitonas, E. & Llano, A. (2010). *Autonomía y dignidad en las comunidades indígenas del Norte del Cauca*. Colombia: G & G Editores.

- Rettberg, A. (2005). Entre el perdón y el paredón: preguntas y dilemas de la justicia transicional. Bogotá: Universidad de los Andes.
- Rojas, J.M. (2012). Campesinos e indios en el sur occidente Colombiano. Cali: Programa Editorial de la Universidad del Valle.
- Schuller, B. (1996). Teología Moral y Derecho natural. Selección de teología. 5 (9), 236-252.
- Sunkel, O. (1995). Del desarrollo hacia dentro al desarrollo desde adentro. En: Reyna, L. (Ed.). América Latina a fines del siglo (pp. 15-60). México: Fondo de Cultura económica.
- Sampedro, J. (1996). Aproximación criminológica y victimológica a la problemática indígena en Colombia”, en *Quaestiones 14 IURIDICAE*, JAVERGRAF. Bogotá.
- Sánchez, B. (2001). El reto del multiculturalismo jurídico. La justicia de la sociedad Mayor y la Justicia indígena. En: De Santos, B. & García, M. (Ed.), *El caleidoscopio de las justicias en Colombia. Análisis socio-jurídico* (Tomo II) (pp. 5-139). Colombia: Siglo del Hombre Editores.
- Sánchez, E. (2001). Aproximación desde la antropología jurídica a la justicia de los pueblos indígenas. En: De Santos, B & García, M. (Ed.). *El caleidoscopio de las justicias en Colombia. Análisis socio-jurídico*, (Tomo II) (pp. 159-199). Bogotá: Siglo del Hombre Editores.
- Sánchez, E. (2010a). Conflicto interétnico en la impartición de justicia. En: Sánchez E. (pp. 123-158.), *Justicia y pueblos indígenas de Colombia. La tutela como medio para la construcción del entendimiento intercultural*. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia.
- Sánchez, E. (2010b). El pacto social de la Constitución de 1991. En: Sánchez, E. (Ed.) *Justicia y pueblos indígenas de Colombia. La tutela como medio para la construcción del entendimiento intercultural* (pp. 81-85). Bogotá: Universidad Nacional de Colombia.
- Sánchez, E. (2010c). Las etnias en la Constitución colombiana de 1991. En: Sánchez, B. (Ed.). *Justicia y pueblos indígenas de Colombia. La tutela como medio para la construcción del entendimiento intercultural* (pp. 87-1203). Bogotá: Universidad Nacional de Colombia.
- Sánchez, E. (2010d). Las reivindicaciones indígenas en los espacios internacionales. En: Sánchez, E. (Ed.). *Justicia y pueblos indígenas de Colombia. La tutela como medio para la construcción del entendimiento intercultural* (pp. 41-71). Bogotá: Universidad Nacional de Colombia.

- Seguridad, Justicia y Paz, Consejo Ciudadano para la Seguridad Política y la Justicia Penal, A.C. (2013). Recuperado de <http://www.seguridadjusticiaypaz.org.mx/biblioteca/prensa/send/6-prensa/177-por-tercer-ano-consecutivo-san-pedro-sula-es-la-ciudad-mas-violenta-del-mundo>.
- Seguridad, Justicia y Paz, Consejo Ciudadano para la seguridad política y la justicia penal, A.C. (2014). Recuperado de <http://www.seguridadjusticiaypaz.org.mx/sala-de-prensa/1165-por-cuarto-ano-consecutivo-san-pedro-sula-es-la-ciudad-mas-violenta-del-mundo>. Consultado el 14 de octubre de 2015.
- Taylor, C. (2001). *El multiculturalismo y la política del reconocimiento*. México: Fondo de Cultura Económica.
- Teitel, R. (2003). Genealogía de la Justicia Transicional. *Harvard Human Rights Journal*. (16), 69-94.
- Umbreit, M. (1998). Restorative Justice Through Victim-Offender Mediation: A Multi-Site Assessment. Recuperado de <http://wcr.sonoma.edu/v1n1/umbreit.html>.
- Uprimny, R & Saffon, M.P (2006). Justicia transicional y justicia restaurativa: Tensiones y complementariedades. En: Uprimny R., Saffon, M.P., Botero, C. & Restrepo, E. (Ed.), *Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad* (pp.107-138). Bogotá: Ediciones.
- Uprimny, R. (2001). Las transformaciones de la administración de justicia en Colombia. En: De Sousa, B & García, M. (Ed.). *El caleidoscopio de las justicias en Colombia. Análisis socio-jurídico*, (Tomo I) (pp. 261-317). Bogotá: Siglo del Hombre Editores.
- Urrea, F. (2010). *Cambios sociodemográficos intercensales 1993-2005 en el Norte del Cauca y Sur del Valle y la Ley Paez*. Cali: Cuadernos de Administración. Universidad del Valle. No 43. Enero-Junio de 2010.
- Van Ness, D. (sf). ¿Qué es la Justicia Restaurativa? Recuperado de <http://www.justiciarestaurativa.org/intro/>.
- Vázquez, J.P. & Martínez, S. (2012). Tradición y cambio cultural en tres comunidades tzeltales del sureste de México. En: Etzeberria, X. Muñoz, M. & Vázquez, J. (Ed.). *Pueblos Indígenas, Estados y Derechos Humanos. Los Nasa en Colombia y los Tzeltales en México* (143-183). México D.F: Universidad Iberoamericana e Instituto de Derechos Humanos Pedro Arrupe.
- Weffort, F. (1995). La América equivocada: apuntes sobre democracia y la modernidad en la crisis de América Latina. En: Reyna, J. (Ed.). *América Latina a fines del siglo*. (pp. 399-431). México: Fondo de Cultura económica.

- Yule, M. & Vitonas, C. (2012). *PAES KUPX FXI'ZENXI, La metamorfosis de la vida*. Toribío: Asociación indígena de los cabildos de Toribío, San Francisco, Tacueyó Proyecto Nasa, Toribío.
- Zapata, M. L. (sf). Prácticas de Justicia Restaurativa. Documento elaborado dentro del marco de la investigación “Justicia Comunitaria como Justicia Restaurativa” para el International Development Research Centre – IDRC- Canadá.
- Zapata, M. L. (2007). Módulo: Mecanismos y procedimientos de la Justicia Restaurativa. En Cátedra virtual sobre Justicia Restaurativa. Cali: Pontificia Universidad Javeriana.
- Zehr, H. (2001). Restaurando Relaciones: una manera distinta de hacer Justicia. Materiales para la Discusión No 6. Construcción de Paz en el Salvador. Asociación Bienestar Yek Ineme. Recuperado de [http://www.yekineme.org.sv/yekineme/Docs/MatDisc-6-\(Zehr\).pdf](http://www.yekineme.org.sv/yekineme/Docs/MatDisc-6-(Zehr).pdf).
- Zuleta, E. (2005). Sobre la guerra. En: Valencia, A. (Ed), *Elogio de la Dificultad y otros ensayos* (pp.56-58). Medellín: Hombre nuevo Editores.

ANEXOS

ANEXO 1 Inventario sobre Sentencias y autos de la Corte Constitucional sobre Justicia indígena Nasa entre 1991-2013					
No	Fecha	# de la sentencia	Descripción general	Magistrado ponente	# páginas (en letra Ariel 14)
1992					
1	Octubre 23 de 1992	T-567 de 1992	<p>TERRITORIO Titulación de un territorio como resguardo a la parcialidad indígena de la Paila. Un grupo de la parcialidad indígena de la Paila, corregimiento de Timba, Municipio de Buenos Aires, Departamento del Cauca, instauraron una tutela en contra del gerente general del INCODER, porque una vez organizados como cabildo les deberían titular un territorio como resguardo, lo cual era necesario para la seguridad de la vida y los bienes de todos los miembros de la parcialidad. Los indígenas señalan que la omisión de INCORA ha generado la vulnerabilidad de sus derechos a la vida, honra, bienes y creencias pues debido al deseo por parte de la multinacional SMURFT-CARTON DE COLOMBIA S.A. de apoderarse de todos los terrenos de la zona de influencia del cabildo de la parcialidad, se han presentado roces entre ambos, destrucción de sembrados que permiten la subsistencia, encarcelamiento de sus líderes y amenazas en contra de su integridad. Señalan que se les ha violado su derecho de petición, el derecho a la igualdad y el reconocimiento y protección de la diversidad étnica y cultural de la nación.</p>	José Gregorio Hernández.	8
1996					
2	Septiembre 26 de 1996	T- 496 de 1996	<p>DEBIDO PROCESO Y AUTONOMIA INDIGENA Vulneración de derechos en proceso de judicialización. Libardo Guainas Fincues perteneciente a la comunidad indígena Páez interpuso acción de tutela en contra del Juzgado Tercero Penal del Circuito de La Plata, Huila por vulneración de sus derechos a la protección de la diversidad étnica y cultural, reconocimiento de su lengua igualdad, libertad de conciencia, libertad de cultos, y de ejercer funciones jurisdiccionales. Al ser acusado de asesinato y ser calificado de “inmadurez psicológica” debido a su calidad de indígena</p>	Carlos Gaviria Díaz	19

			desadaptado al medio social en el que se desenvuelve.		
3	Diciembre 16 de 1996	T – 717 de 1996	EDUCACIÓN Inversión económica para etno-educación. La Asociación de Cabildos organización Regional Indígena del Valle del Cauca, ORIVAC, instauró acción de tutela contra el Ministerio de Educación y la Secretaría de Educación del Valle del Cauca con el fin de que situaran los recursos apropiados en el presupuesto nacional para la etno-educación indígena y que tuvieran una distribución por parte del Ministerio.	Antonio Barrera Carbonel 1	12
1998					
4	Febrero 10 de 1998	T- 021 de 1998	TERRITORIO Rectificación y reestructuración del territorio del resguardo Quizgó en Silvia Cauca. Acción de Tutela contra el convenio INCORA-SIP 085-10-88 destinado a solucionar los problemas relacionados con la tenencia de la tierra en el municipio de Silvia Cauca, y resolver los conflictos surgidos entre las comunidades indígenas y los propietarios. A pesar que anteriormente ya se habían realizado las escrituras públicas la petición al INCORA exige la rectificación de éstas y una reestructuración del resguardo de Quizgó.	José Gregorio Hernández Galindo	9
5	Septiembre 25 de 1998	T-525 de 1998	TERRITORIO Petición de certificación sobre vigencia del Resguardo Ricaurte, Municipio de Páez - Cauca. Gobernador Ovidio Yasno interpuso una Acción de tutela contra el Ministerio de Interior – Dirección General de Asuntos indígenas por considerar sus derechos a la propiedad colectiva de la tierra como a la igualdad, ya que al momento de requerir la certificación de la vigencia del resguardo, le han pedido requisitos distintos a otras parcialidades o pueblos para el mismo proceso.	José Gregorio Hernández Galindo	10
2001					
6	Octubre 25 de 2001	T- 1127 de 2001	DEBIDO PROCESO Acción de tutela en contra del Cabildo Indígena de Belalcázar (Centro- Cauca) comunidad indígena Nasa, por vulnerar derechos a un menor de edad al ser acusado de hurto, sometiéndolo a la total separación, justificando que el menor debe entrar en un proceso de armonización con el entorno.	Jaime Araújo Rentería	32
2003					
7	Julio 10 de 2003	T- 552	DEBIDO PROCESO Demanda al Consejo Superior de la Judicatura por parte del Gobernador del Resguardo Indígena de Caquiona perteneciente a la comunidad Yanaconas, en el municipio de Almaguer – Cauca; por violación a los derechos fundamentales al ser resuelto un caso de porte ilegal de armas a favor de la justicia ordinaria en lugar de ser llevado el caso por la justicia indígena.	Rodrigo Escobar Gil	36
2004					
8	Agosto	T-811	DEBIDO PROCESO	Jaime	14

	o 27 de 2004	de 2004	El señor Ramón Liardo Pillimué perteneciente al grupo étnico Guambianos, demanda a la asamblea general de cabildo y al cabildo indígena de Quizgó del departamento del Cauca, por retener su derecho a la libertad al acusarlo del asesinato de otro comunero.	Córdoba Triviño	
2005					
9	Diciembre 7 de 2005	T-1294 de 2005	DEBIDO PROCESO Demanda al Cabildo indígena de Pioyá y la Aguada San Antonio en el Municipio de Caldonó Cauca por establecer condena exagerada y por fuera de los parámetros legales de la Constitución Colombiana a causa del delito de homicidio.	Clara Inés Vargas Hernández	18
2006					
10	Marzo 1 de 2006	SU. 154 de 2006	DEBIDO PROCESO Solicitud de protección de derechos fundamentales al juez por considerar ser vulnerados sus derechos fundamentales por parte del Cabildo Indígena del Resguardo de Togoima, por cometer delito dentro de la jurisdicción de dicho resguardo.	Marco Gerardo Monroy Cabra	18
11	Julio 10 de 2006	T- 524 de 2006	EDUCACIÓN Demanda puesta por Ernesto Guasiruma Niaza perteneciente al grupo étnico indígena Páez, al Ministerio de Educación y la Secretaría Departamental del Valle del Cauca, por aplicar una norma de carácter general (decreto-ley 1278 de 2002) en el ejercicio de la docencia en un territorio indígena, lo cual vulnera derechos a la identidad cultural, educación e igualdad, ya que se desconoce el respeto por la autonomía, usos y costumbres que es otorgada a los Indígenas.	Jaime Araujo Rentería	13
2007					
12	Enero 19 de 2007	T-009 de 2007	DEBIDO PROCESO Miguel Ángela Peña Peña interpone acción de tutela en su condición de Gobernador y Representante de del Cabildo Indígena de la Laguna de Siberia ante la Sala Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán y el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Santander de Quilichao por ser vulnerados derechos a la comunidad, a su debido proceso, integridad étnica y cultural y social, autonomía y derecho de participación. El demandante pidió que se le reconociera un trabajo realizado entre el 1 de agosto de 1998 y el 22 de diciembre de 2001 pero la petición fue negada por el juez remitido de la Jurisdicción Especial Indígena.	Manuel José Cepeda Espinosa	59
13	Julio 19 de 2007	T- 549 de 2007	DEBIDO PROCESO: Caso de violación Miguel Ángela Peña Peña interpone acción de tutela en su condición de Gobernador y Representante de del Cabildo Indígena de la Laguna de Siberia ante la Sala Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán y el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Santander de Quilichao por ser vulnerados derechos a la comunidad, a su debido proceso, integridad étnica y cultural y social, autonomía y derecho de participación. El demandante pidió que se le reconociera un trabajo	Jaime Araujo Rentería	36

			realizado entre el 1 de agosto de 1998 y el 22 de diciembre de 2001 pero la petición fue negada por el juez remitido de la Jurisdicción Especial Indígena		
2009					
14	Enero 26 de 2009	AU – 004 de 2009	TERRITORIO Protección de los derechos fundamentales de los pueblos Nasa – Páez desplazados por el conflicto armado o en riesgo de desplazamiento forzado, lo que está poniendo en riesgo el exterminio de algunas comunidades ya sea desde el punto de vista cultural o físico. El pueblo Nasa del Norte del Cauca figura como los más afectados históricamente por el conflicto armado, violaciones sistemáticas y permanentes de sus derechos humanos.	Manuel José Cepeda Espinosa	232
2010					
15	Febrero 4 de 2010	C- 063 de 2010	INCONSTITUCIONALIDAD El señor Emigdio Velasco Cambás demanda el litera i) del artículo 14 de la Ley 1122 de 2007 la cual dice que “se hacen algunas modificaciones en el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones”; argumenta que con esto se vulnera el artículo 7° de la Constitución y el Convenio 169 de 1989 de la OIT.	Humberto Antonio Sierra Porto	55
16	Febrero 15 de 2010	AU- 030 de 2010	LABORAL Demanda puesta por Sandra Marylin Solarte Idrodo a la Asociación Indígena del Cauca (AIC-EPS) ya que al encontrarse trabajando en dicha institución fue víctima de acoso laboral para que presentara su renuncia, además de que solicitó el cumplimiento a la sentencia T-996 de 2007.	Juan Carlos Henao Pérez	6
17	Diciembre 10 de 2010	T- 1025 de 2010	EDUCACIÓN Edith Paola Mosquera demanda a la Asociación de Cabildo Indígenas - Norte del Cauca – ACIN ya que al ella al trabajar en dicha institución y al haber quedado embarazada no fue afiliada a la Seguridad Social, sin embargo la institución de manera verbal le propuso proporcionarle dinero para que se afiliara como independiente, pero esto sólo sucedió una vez.	Humberto Antonio Sierra Porto	32
2011					
18	Octubre 27 de 2011	T- 812 de 2011	EDUCACIÓN Acción de tutela puesta por Teófilo Pillimue Duzu en nombre de su hijo Alexander Pillimue Ulcué por presunta vulneración de derechos fundamentales a la igualdad, honra y debido proceso, ya que su hijo perteneciente al Colegio Renacer Páez del resguardo indígena de Pitayó del municipio del Cauca, fue expuesto ante el escarmiento público al habersele culpado por la pérdida de unos candados en la sala de informática del colegio.	Juan Carlos Henao Pérez	40

Fuente propia para este trabajo de investigación.

Anexo 2					
Inventario sobre Sentencias y autos de la Corte Constitucional sobre justicia urbana caleña entre 1991-2013					
No	fecha	# de la sentencia	Descripción general	Magistrado ponente	#páginas
1995					
1	Noviembre 23 de 1995	C – 536 de 1995	INCONSTITUCIONALIDAD Jaime Córdoba Triviño ejerce acción pública por inconstitucionalidad en los artículos 241 y 242 de la Constitución Política.	Vladimiro Naranjo Mesa	21
1996					
2	Febrero 5 de 1996	C – 037 de 1996	PROYECTO DE LEY El doctor Juan Guillermo Ángel Mejía, presidente del Senado de la República remitió a la Corte Constitucional del proyecto de ley 58/94 Senado y 264/95 Cámara, “Estatutaria de la Administración de Justicia” en la cual faculta a otras instituciones del Estado (Congreso, Tribunales Militares) o a otras personas (autoridades administrativas, particulares) para administrar justicia, sin que ellas hagan parte de la rama judicial, Tal es el caso, por ejemplo, de las autoridades indígenas o de los jueces de paz.	Vladimiro Naranjo Mesa	563
1999					
3	Marzo 18 de 1999	T- 177 de 1999	SALUD El señor X como agente oficioso del señor Y, interpone acción de tutela contra la Secretaría de Salud Pública Municipal de Cali ante la sala Civil Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali por considerar que se han violado derechos fundamentales a la dignidad, a la vida y a la igualdad, al encontrarse recluido en la sección de urgencias del Hospital Departamental de la Ciudad de Cali, al negarle la hospitalización “ <i>por no contar con los recursos económicos para cubrir los gastos</i> ”.	Carlos Gaviria Díaz	53
4	Octubre 14 de 1999	T- 798 de 1999	LABORAL Revisión del fallo adoptado por el Juez Noveno Penal del Circuito de Santiago de Cali, dentro de la acción de tutela instaurada por Jaime Franco Cardona contra la Secretaría de Recreación y Deportes de la Alcaldía del municipio de Santiago de Cali. Puesta por un grupo de invidentes y baja visión, al establecer un acuerdo entre las instancias anteriormente nombradas para el cobro del uso de las baterías sanitarias del Estadio Pascual Guerrero. Al no existir contrato escrito entre la empresa Tracivalle, creada por la población invidentes y de baja visión con la Secretaría del Deporte, no se efectuó la remuneración acordada por el aseo realizado.	Fabio Moro Díaz	13
2002					
5	Febrero 18 de 2002	T – 105 de 2002	LABORAL Acción de tutela puesta por José Plutarco Candezano y	Jaime Araujo	25

			otros contra la Alcaldía Municipal, Contraloría Municipal y Personería Municipal de Santiago de Cali, al no definir previamente criterios objetivos de mérito al asignar las distintas categorías salariales, con relación a su carga laboral, antigüedad, responsabilidades, preparación académica, etc., existiendo para un mismo cargo varios grados de salarios sin que la entidad haya justificado dicha diferencia.	Rentería	
6	Febrero 22 de 2002	T – 121 de 2002	LABORAL El ingeniero Luis Héctor Solarte Solarte celebró contrato de concesión con el municipio de Popayán, cuyo objeto consistió en otorgar al concesionario la construcción, conservación, mantenimiento y explotación de cierto número de obras a cabio del recaudo de las tarifas del peaje municipal; en tal cláusula comprometería no se pactó cuál sería el centro de arbitraje competente, ni el procedimiento para la resolución de los conflictos. Por tal motivo el demandante solicita al Ministerio de Justicia y del Derecho hacer efectiva la cláusula, y dado que en Popayán no existe un centro de conciliación y arbitraje el Ministerio hace efectivo el caso en el municipio de Santiago de Cali.	Jaime Córdoba Triviño	22
7	Agosto 15 de 2002	T- 660 de 2002	LABORAL El señor Nicéforo Gallego Trujillo interpone acción de tutela contra Francisco Policarpo Ortiz Ordóñez, presidente de la Asociación de Auxiliares Tributarios Plaza de Cayzedo – Atribucay, al negarle su derecho al trabajo al impedirle laborar en los trámites de documentación, especialmente contable en la Plaza de Caicedo.	Clara Inés Vargas Hernández	14
2004					
8	Febrero 10 de 2004	C – 103 de 2004	INCONSTITUCIONALIDAD Jueces de paz El actor Rosember Emilio Rivadeneira Bermúdez demanda la inconstitucionalidad contra el artículo 19 de la Ley 497 de 1999, “por la cual se crean los jueces de paz y se reglamenta su organización y funcionamiento”.	Manuel José Cepeda Espinosa	19
2005					
9	Febrero 1 de 2005	C – 059 de 2005	INCONSTITUCIONALIDAD Jueces de paz Javier Alejandro Acevedo Guerrero demanda la inconstitucionalidad contra el parágrafo 1° del artículo 1° y el artículo 5° (parcial) de la Ley 575 de 2000 “por medio de la cual se reforma parcialmente la Ley 294 de 1996” la cual hace referencia que en caso de ser víctima de daño físico, psíquico, amenazas, agravio, ofensa o cualquier otra forma de agresión por parte de un miembro del grupo familiar, se podrá acudir al Juez de Paz y al Conciliador en equidad, para lograr la mediación para dar cese a dichas conductas.	Clara Inés Vargas Hernández	50

2006					
10	Febrero 22 de 2006	C – 121 de 2006	INCONSTITUCIONALIDAD El actor Juan Carlos Becerra Hermida demanda inconstitucionalidad contra los artículo 32 y 35 (parciales) de la Ley 14 de 1983, compilados como artículo 195 y 198 del Decreto 1333 de 1986 (Código de Régimen Municipal). El demandante dice que dicha ley infringe directamente los principios de certeza y unidad nacional, e indirectamente el principio de justicia.	Marco Gerardo Monroy Cabra	49
2008					
11	Agosto 21 de 2008	T – 809 de 2008	DEBIDO PROCESO. Jueces de paz Armando Morante interpuso una acción de tutela contra el Juez de Paz de la Comuna 8 de Santiago de Cali –Sr. Fernando Platón Baltán Sánchez-, por considerar que al haber emitido sentencia sin escucharlo, y por haberle denegado la procedencia del recurso de reconsideración contra la sentencia, argumentando la extemporaneidad del mismo vulnera su derecho al debido proceso.	Manuel José Cepeda Espinosa	32
2010					
12	Agosto 17 de 2010	T – 638 de 2010	DEBIDO PROCESO Conciliadores en equidad Carlina Peñaloza Patiño interpuso una demanda contra la Inspección de Policía del Barrio la Riviera de Cali, con el fin de obtener la protección de sus derechos constitucionales fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia que, según afirma, fueron vulnerados por la entidad, al negarse a dar cumplimiento a las órdenes contenidas en la Sentencia dictada en equidad, el 3 de marzo de 2009, por el Juzgado Séptimo de Paz de Santiago de Cali.	Gabriel Eduardo Martelo Mendoza	15
2011					
13	Julio 25 de 2011		MUNICIPAL Acción de reparación directa para el señor Alfredo Esquivel quien interpuso una demanda al Municipio de Santiago de Cali, declarándolo responsable de la ocupación permanente con la ejecución de obras de ampliación y pavimentación de la carrera 5ª entre calles 15 y 25.	Consejo ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa Del Consejo de Estado Nacional	64
14	Agosto 4 de 2011	T- 591 de 2011	DEBIDO PROCESO Acción de tutela instaurada por William Celis Flórez contra el Tribunal Contencioso Administrativo de Valle del Cauca y otros, por considerar que las autoridades judiciales accionadas vulneraron sus derechos constitucionales al debido proceso y a la igualdad, al proferir sus sentencias de primera y segunda instancia respectivamente, en el proceso de reparación directa iniciado por él en contra de la Nación-Ministerio de	Luis Ernesto Vargas Silva	37

Defensa- Ejército Nacional.					
2012					
15	Junio 7 de 2012	Sentencia - 17682 de 2012	MUNICIPAL El actor Julián Muriel Andrade demanda al Municipio de Santiago de Cali al pedir nulidad de los artículos 3 y 4 del acuerdo 57 de 1999, expedido por el Concejo Municipal de Santiago de Cali. Teniendo como razón de la violación La autonomía tributaria de los entes territoriales debe ejercerse dentro de los límites de la Constitución y la ley, como lo reconoció la Corte Constitucional en sentencia C-538 de 2002.	Consejera ponente: Martha Teresa Briceño de Valencia Del Consejo de Estado, sala de lo contencioso administrativo	16
16	Abril 30 de 2012	T- 314 de 2012	MUNICIPAL Los demandantes (María Carlota Arenas Giraldo, Jhon Alexander Sarmiento y Soledad Pino Pérez) interpusieron una acción de tutela en contra de la Caja de Vivienda Popular, por considerar que dicha entidad vulneró sus derechos fundamentales a la vivienda digna y a una vida en condiciones dignas de los menores de 18 años que cada uno tiene a su cargo. En consecuencia, solicitan a la entidad accionada que proceda a reubicarlos en una vivienda adecuada antes de llevar a cabo su desalojo.	Jorge Ignacio Pretelt Chaljub	38
17	Agosto 10 de 2012	T- 628 de 2012	LABORAL Acción de tutela instaurada contra el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF) ya que se solicitó el amparo a derechos fundamentales al desempeñarse la demandante como madre comunitaria de un barrio de la ciudad de Santiago de Cali, y al ser diagnosticada como portadora del VIH. Desde ese momento fue víctima de persecución laboral.	Humberto Antonio Sierra Porto	69

Fuente propia para este trabajo de investigación.