

ACERCA DEL RECONOCIMIENTO DE LAS MINORÍAS NACIONALES EN
COLOMBIA: AVATARES DE UNA CIUDADANÍA DIFERENCIADA EN EL
ESTADO MULTINACIONAL

MISAEEL ERNESTO BARROS MIER

FACULTAD DE CIENCIAS HUMANAS
UNIVERSIDAD DE CARTAGENA
PROGRAMA DE FILOSOFÍA
CARTAGENA DE INDIAS

2010

ACERCA DEL RECONOCIMIENTO DE LAS MINORÍAS NACIONALES EN
COLOMBIA: AVATARES DE UNA CIUDADANÍA DIFERENCIADA EN EL
ESTADO MULTINACIONAL

MISAEEL ERNESTO BARROS MIER

GIOVANNI MAFIOL

ASESOR

ASPIRANTE A MAGÍSTER EN FENOMENOLOGÍA

UNIVERSIDAD DE PUEBLA – MÉXICO

VLADIMIR URRUETA

MAGISTER EN FILOSOFIA POLITICA

UNIVERSIDAD DEL ZULIA VENEZUELA

FACULTAD DE CIENCIAS HUMANAS

UNIVERSIDAD DE CARTAGENA

PROGRAMA DE FILOSOFÍA

CARTAGENA DE INDIAS

2010

AGRADECIMIENTOS

- A don Horacio López Tous
- A don Adriano Barros Palomino

Desde sus inexorables instancias nuestro dialogo aun continua.

- A mi Padre y a mi Madre

Revestidos de estoica paciencia, me han indicado el camino.

- A mi hermano y a mi hermana

Ustedes que comparten mi sangre que es la misma sangre de nuestros ancestros, gracias por su alegre apoyo y total respaldo.

- A toda el alma mater

Particular microcosmos de conocimiento en cada ser que en ella se forma.

Bismilaji Rahmani Rahim

Nosce te ipsum

RESUMEN

En el presente artículo abordaré, a partir de lo que Kymlicka ha denominado “la ciudadanía diferenciada”, las políticas de reconocimiento de las minorías nacionales colombianas que se desprenden de la Constitución de 1991, y la forma relativamente aceptable en que salvan la ya clásica y, en palabras de Kymlicka, “falsa dicotomía” establecida entre los derechos individuales, necesarios para la construcción del Estado Nación, y los derechos colectivos, esenciales para el reconocimiento de las diferencias de esas minorías que, en virtud de ese mismo reconocimiento, evidencian el carácter multinacional del Estado colombiano. Finalmente mostraré lo infructuoso de esos logros en un Estado en el que, por encontrarse los órdenes político y social subordinados al orden económico, se generan unas dinámicas que dan con un pseudoreconocimiento cultural, toda vez que el afán de entrar a competir en un entorno de mercados globalizados, da con unas manifestaciones culturales vacías de contenido, desprovistas de esencia y cosificadoras de los sujetos que las realizan.

TABLA DE CONTENIDO

	Página
INTRODUCCIÓN.....	6
1. ¿CIUDADANÍA O IDENTIDAD NACIONAL? UN DILEMA MULTICULTURAL.....	12
2. LA CONCEPCIÓN DE CIUDADANÍA DIFERENCIADA DE WILL KYMLICKA.....	27
3. EL CONCEPTO DE CIUDADANÍA DIFERENCIADA EN EL ESTADO MULTINACIONAL COLOMBIANO.....	37
EXCURSO.....	51
CONCLUSIÓN.....	55
BIBLIOGRAFÍA.....	57

INTRODUCCIÓN

El reconocimiento de las minorías nacionales colombianas como “sociedades distintas respecto de la cultura mayoritaria de la que forman parte”¹, aunque justo y necesario, es un reconocimiento de articulación tardía, pues tan sólo a partir de la última década del siglo XX, en que empezaron a hacerse valer los derechos reconocidos en la Carta Constitucional de 1991, fue que vinieron a refrenarse los procesos de exclusión y expropiación de que habían sido objeto esas sociedades desde la época de la conquista.

Procesos que ni siquiera mermaron durante los más de cien años de vigencia de la Constitución de 1886 —ni durante la vigencia de ninguna de las constituciones anteriores a ésta²— pues decididamente apuntaba esta última, hacia un proyecto de reconstrucción nacional a través de un fuerte centralismo que, amparado en los derechos de las mayorías, se concibió como negador de la riqueza cultural de los distintos pueblos que conforman

¹ KYMLICKA, Will. Ciudadanía multicultural. Barcelona: Ediciones Paidós Ibérica, 1996. p. 25

² Sobre una historia de la Constitución Política de Colombia, véase el prólogo de Javier Ocampo López Historia de la constitución política de Colombia. En: *Constitución política de Colombia: Reformas y sus actos legislativos*. Bogotá: Editorial Plaza y Janés, 2004.

la Nación, “la República se afirmó desde entonces sobre las sólidas bases de una soberanía central, y no sobre las frágiles "soberanías seccionales" que en su momento denunció el señor Núñez”.³

Proyecto condenable pero fácilmente comprensible si se acepta, por un lado, que “la historia de ignorar las minorías nacionales en el Nuevo Mundo está inextricablemente ligada con las creencias europeas acerca de la inferioridad de los pueblos indígenas que habitaban el territorio antes de la colonización europea”⁴, y, por el otro lado, que sólo hasta la década de los ochenta del siglo pasado, cuando surge el multiculturalismo como tema de reflexión filosófica, empiezan a analizarse desde la perspectiva de la cultura proyectos de Nación más justos e incluyentes.

En específico, el reciente proyecto colombiano de Nación —en el margen del debate multicultural acerca de si debe darse preeminencia a los derechos individuales amparados bajo la idea de igualdad o a los derechos colectivos

³RESTREPO, Juan Camilo. FIRMA DE LA CONSTITUCIÓN DE 1886. Agosto 4 de 1886. La decisión regeneradora. En: <<http://www.colombialink.com>> [Consultado en agosto 20 de 2010]

⁴ Kymlicka. Op. Cit. p. 40

amparados bajo la idea de diferencia—, parece tomar partido por una solución intermedia cuya fuente de inspiración se alinea con la propuesta teórica de Will Kymlicka de “incluir, además de los derechos y libertades individuales, derechos diferenciados de grupo”⁵, de tal modo “que se otorguen derechos especiales a los miembros de ciertas minorías étnicas y nacionales”⁶, previa definición de estas minorías como parte de una unidad nacional, a fin de evitar la disolución del Estado.

De allí que en la misma Constitución de 1991, que conserva todavía en su *Preámbulo* algunos de esos “viejos vicios” que apuntaban al garante de la igualdad, se propenda a la vez por el garante de la diferencia. Es así como lo expuesto en las expresiones: “con el fin de fortalecer la unidad de la Nación y asegurar a sus integrantes la igualdad”⁷ parezca contradecirse con lo expuesto en los artículos 7, 8 y 10, en los que se garantiza la protección de

⁵ CORTÉS, Francisco. Multiculturalismo: los límites de la perspectiva liberal. En: *multiculturalismo: los derechos de las minorías culturales*. Instituto de filosofía de la Universidad de Antioquia. Murcia: DM, 1999. p .120

⁶ *Ibíd.*

⁷ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA. p. 1. <<http://web.presidencia.gov.co/constitucion/index.pdf>> [Consultado en agosto 21 de 2010]

la diversidad étnica y cultural de la Nación, esto es, la diferencia. Y si consideramos que la insistencia en la igualdad implica el desconocimiento o la negación de la pluralidad étnica y cultural, el insistir en la reafirmación de esta última, a despecho de la primera, implicará el riesgo de disolución del Estado.

Es por eso que pensamos que lo que ocurre al interior de la Carta Constitucional y que la torna en apariencia contradictoria, es el problema resultante de no dejar en claro, al menos en el *Preámbulo*, a qué se hace referencia con el concepto de igualdad, que no es igualdad en un sentido estrictamente moral o cultural, sino igualdad en cuanto al derecho del que cada ciudadano es portador, y que no es otro que el derecho a escoger libremente el encuadrarse en cualesquiera de los marcos legales y las formas de cultura reconocidas por el Estado colombiano, sea que pertenezcan a la cultura mayoritaria o a alguna de las minorías nacionales. Cuestión que parece apuntar, reitero, más que a una contradicción interna, a la puesta en práctica de la propuesta de Kymlicka.

Pero más allá de toda esa serie de reivindicaciones —de las que daremos cuenta en los apartados siguientes— y más aún, sin el ánimo de demeritar dichas reivindicaciones ni el valor de ese reconocimiento para con las minorías -sino más bien apuntando a dejar abierta la discusión en torno a

una nueva problemática-, se hace perentorio mostrar que dicho reconocimiento ha tenido lugar de manera simultánea con la implantación de procesos de apertura económica que, en la medida en que erigen un Estado en el cual los órdenes político y social se subordinan al orden de la economía, dan con una serie de procesos en los cuales, a pesar del reconocimiento de la diferencia cultural y la autonomía gubernamental de las minorías nacionales, tiene lugar una pérdida de sentido en lo que toca a las expresiones culturales más profundas de esas minorías.

De allí que en el presente ensayo, y a partir de lo expuesto por Will Kymlicka en su texto *Ciudadanía Multicultural*, intentemos una aproximación a esa serie de procesos que, en palabras de este autor, acomodan esas “formas de diferencia cultural mediante medidas legales o constitucionales especiales, por encima —y más allá— de los derechos comunes de ciudadanía”⁸ Previo a ello se planteará en un primer apartado, el clásico debate liberal que se ha dado en torno al dilema de hacer valer dentro de la concepción de Estado que se apoya en la unidad e igualdad de derechos ciudadanos, la innegable pluralidad cultural de los estados democráticos, analizando posteriormente el contexto específico colombiano, a luz de la consecuente respuesta de

⁸ Kymlicka. Op. Cit. p. 46 - 47

Kymlicka a ese dilema. Finalmente mostraremos en un excursio final, y a partir del análisis sistémico de Estado moderno elaborado por Niklas Luhmann⁹, la manera en que, a diferencia de lo planteado por dicho autor, en el Estado colombiano el sistema económico, no entendido como un subsistema del orden social, parece subsumir a éste, lo mismo que al sistema político, en su interior, dando con ello lugar a una serie de procesos de mercantilización y banalización que rarifican y propenden a la pérdida de densidad cultural de las minorías nacionales.

⁹ LUHMANN, Niklas. *Sistemas sociales: Lineamientos para una teoría general*. Barcelona: Antrophos Editorial, 1998.

1. ¿CIUDADANÍA O IDENTIDAD NACIONAL? UN DILEMA MULTICULTURAL

El multiculturalismo, como tema de reflexión, es un asunto de reciente data. Tan sólo a partir de los años ochenta se constituyó en tema de debate filosófico, aun cuando ya desde la Grecia clásica tuviera lugar, en el contexto de las escuelas sofísticas, el descubrimiento de la validez de prácticas, usos y costumbres distintas a las de la propia cultura. Cuentan los historiadores que por diferencias de esa índole se enemistaron dos de los más grandes personajes de la antigüedad: Aristóteles y Alejandro Magno. A saber, porque Aristóteles, tutor de Alejandro, reprochaba a su alumno el asimilar los usos y costumbres de un pueblo que, en opinión del filósofo, era bárbaro y por naturaleza, inferior al espíritu griego: el persa¹⁰.

Pero, más allá de lo que ahora es mero dato histórico, el detonante de toda esta serie de propuestas multiculturales que empezaron a emerger a finales del siglo pasado, lo constituyó el fracaso de un modelo que propugnaba por la integración de las diferencias en un mismo espacio geográfico, en “un solo

¹⁰ Sobre la orientalización de Alejandro, véase Plutarco/Diodoro Sículo. Alejandro Magno. Madrid: Ediciones Akal S.A., 1986.

país hecho a partir de muchos”¹¹, el modelo del *melting pot*.¹² Ficción utópica norteamericana que al igual que la Babel del Génesis asistiría a su propio derrumbe.

En ese sentido la leyenda bíblica¹³, que habla del proyecto de construcción de una torre por parte de una humanidad todavía unificada lingüísticamente, y el posterior fracaso sobrevenido tras la diversificación de las lenguas por parte de Dios, da cuenta de la dificultad que implica el proyecto multicultural de fusión, en un mismo crisol social, de toda esa variedad étnica y cultural en

¹¹VELASCO, Juan Carlos. El debate sobre el multiculturalismo: una nueva perspectiva político-social. En: *Multiculturalismo: aspectos político, económico y ético*. Madrid: Editorial Fe y Secularidad, 1999. p. 6

¹²*Melting pot* es un sustantivo de la lengua inglesa comúnmente traducido como “crisol” o “fusor”. Metafóricamente empleada, esta expresión hace referencia a un lugar o situación en la que personas o ideas de diferente índole se encuentran mezcladas o conviviendo juntas. No obstante la definición anterior, Will Kymlicka advierte sobre el uso equívoco de este concepto al señalar que alude “fundamentalmente a la fusión biológica de diversos grupos étnicos (blancos) a través de los matrimonio mixtos, más que a la fusión de sus prácticas culturales”. Kymlicka. Op. Cit. p. 30

¹³ Véase Santa Biblia. Génesis 11, 1-9. Versión Reina Valera revisión de 1960. ABS: Sociedad bíblica americana, 1964. p. 13

que se constituyen las sociedades actuales. Un proyecto que, como muchos otros proyectos de la modernidad, es portador de una antinomia en apariencia irresoluble: la de hacer valer dentro de la concepción de estado liberal, que se apoya en la unidad e igualdad de derechos ciudadanos, la innegable pluralidad cultural de los estados democráticos.

Cuestión que se dificulta, toda vez que la noción misma de multiculturalidad se torna por sí sola problemática, ya debido a la polisemia del término “cultura”, ya porque “su significado se muestra enormemente indeterminado y cambiante debido a la rápida difusión alcanzada y al hecho de que no se dispone aún de “textos canónicos” a los que remitirse como referencia autorizada”¹⁴.

No obstante, en aras de dar solvencia a toda una serie de problemas, derivados de la existencia de grupos minoritarios dentro de sociedades, en las cuales los derechos otorgados y garantizados por el estado no traducen los términos y las exigencias colectivas de esas minorías, autores de la talla de Jürgen Habermas, Charles Taylor y Will Kymlicka, entre otros, han dado

¹⁴ VELASCO. Op. Cit. p. 8

lugar a un debate que, inserto en el marco del liberalismo, propone salidas, no siempre eficaces, al dilema de la multiculturalidad.

Las propuestas de estos autores se ubican en el intermedio de dos líneas de batalla fácilmente distinguibles: la del liberalismo como tal, y una variante autocrítica de éste, denominada comunitarismo, o lo que Taylor denomina el liberalismo de la política de la diferencia, en contraposición al primer liberalismo o liberalismo de la dignidad.

Y si los autores que se ubican en la línea del liberalismo de la dignidad o la igualdad, entre los que se cuentan Rawls, Dworkin y Aeckermann, consideran como clave para la solución de muchos de los problemas derivados de la multiculturalidad, la inclusión de derechos y libertades individuales en el marco de una concepción liberal de justicia, los que se ubican en la línea del liberalismo de la diferencia plantearán un modelo de liberalismo alternativo en el que se abogará, más que por la garantía de los derechos de los individuos, por la garantía de los derechos de las colectividades. Sobre estos dos modelos Francisco Cortés Rodas apunta lo siguiente:

El liberalismo de la dignidad afirma que todos los hombres, como seres libres e iguales, tienen los mismos derechos, y que por tanto la función del Estado consiste en proteger y asegurar tales derechos, en otras palabras, la tarea del Estado, definida a través de una fundamentación moral de los derechos básicos, consiste en garantizar un espacio de acción para que los individuos, entendidos como seres libres e iguales, puedan realizar sus planes particulares de vida¹⁵.

Como puede colegirse de esta exposición, el modelo de la dignidad, que apunta a la garantía de un espacio de realización, parte de la premisa de que todos los hombres somos seres libres e iguales, lo cual deja ver la clara pretensión universalista de este modelo, cuyo antecedente remoto analizado por Aristóteles¹⁶ en la *Política* consideraba que la libertad, desde una perspectiva democrática, se encontraba basada en la igualdad, y que ésta consistía en que lo mismo le correspondiera a los que son iguales. Concepción de igualdad según el número, y no según el mérito, y que dista de la concepción aristotélica en cuanto éste, con el concepto de igualdad,

¹⁵CORTÉS, Francisco. Multiculturalismo: los límites de la perspectiva liberal. En: *multiculturalismo: los derechos de las minorías culturales*. Instituto de filosofía de la Universidad de Antioquia. Murcia: DM, 1999. p.122

¹⁶ARISTÓTELES. *Política*. Madrid: Ediciones Istmo S.A., 2005. VI. 2, 4 y VII.14, 3. pp. 329-330 y 383

hace referencia a la “similitud o incluso la identidad natural de los ciudadanos en tanto que ciudadanos”¹⁷. Se hace indispensable aclarar aquí que Aristóteles no excluye de su propuesta de igualdad el carácter diferente de los hombres, establecido a partir de unos criterios naturales o adquiridos a lo largo de la vida, y que da con un sistema de diferenciación política y social.

El modelo de la dignidad propuesto por los liberales, que en aras de la defensa del Estado impide el reconocimiento de la diferencia, da en cambio con una noción de ciudadanía en la que los seres que componen la sociedad se desdibujan en las aguas de lo abstracto, toda vez que, sumidos en el molde de la igualdad ven limadas las diferencias sobre las cuales se construyen sus rasgos identitarios. Se entiende entonces que la contraparte de este modelo critique duramente esa postura individualista, y en aras del resguardo de la identidad, abogue por un modelo que, apoyado en la diferencia, profiera en defensa de la cultura.

El modelo de la política de la diferencia afirma que cada individuo y cada grupo posee una identidad y una particularidad que les deben ser respetadas. En este sentido, el modelo de la diferencia exige del Estado la protección de una serie de prácticas,

¹⁷ AUDI, Robert. Diccionario Akal de filosofía. Madrid: Ediciones Akal S.A., 2001. p. 150

tradiciones y valores que harían posible que sus miembros se identificaran con determinado ideal de bien común, y por tanto llevaran a término ciertos fines o metas colectivas¹⁸.

Estos dos modelos muestran de parte y parte cómo, en la construcción del Estado, la pretensión de igualdad da con la pérdida de identidad cultural, mientras que la pretensión de diferencia elimina la noción de Estado, de tal modo que acaba constituyéndose en un dilema de difícil solución. Dilema difícil de salvar, toda vez que cada una de estas propuestas se muestra como negadora de la otra, al tiempo que las consecuencias derivadas de una y otra se constituyen en pieza clave para, por un lado, la construcción del Estado, y por el otro, la tolerancia y el respeto de lo que no encaja dentro de una mayoría nacional.

Frente a ese dilema, Charles Taylor, Jürgen Habermas y Will Kymlicka, entre otros, plantearán sendas propuestas mediadoras, portadoras de una noción de Estado en la que, en palabras de Badillo O'Farrell, éste “tendría que organizarse de tal manera que todas las comunidades culturales fueran tratadas igualmente, lo cual no significa que el tratamiento sea idéntico para

¹⁸Ibíd.

todas”¹⁹, pues precisamente en la sutil diferencia que implica ese tratamiento reside la variedad de propuestas que buscan solucionar el consabido dilema.

Charles Taylor, con su política del reconocimiento se inclinará más del lado de lo que él mismo ha denominado liberalismo alternativo o política de la diferencia, usualmente entendida como comunitarismo. Habermas por su parte, se mostrará, al igual que Kymlicka, en la línea media entre el liberalismo de la igualdad y el de la diferencia, tornando sin embargo un poco más hacia el liberalismo de la igualdad.

Es así como Taylor, frente a un caso concreto de problema multicultural que se ha vuelto paradigmático, y que no es otro que el de la minoría francófona canadiense, propone introducir en la Constitución del Estado (y en su caso particular, del Estado canadiense) unas “prioridades y prerrogativas políticas y culturales”²⁰ para los quebequenses, de tal modo que, yendo más allá de

¹⁹ BADILLO O'FARRELL, Pablo. Pluralismo, tolerancia, multiculturalismo: reflexiones para un mundo plural. Madrid: ediciones Akal S.A., 2003. p. 24

²⁰ CORTÉS, Francisco. Multiculturalismo: los límites de la perspectiva liberal. En: *multiculturalismo: los derechos de las minorías culturales*. Instituto de filosofía de la Universidad de Antioquia. Murcia: DM, 1999. p.123

una política liberal ciega a las diferencias, se reconozca la identidad cultural de la comunidad francocanadiense.

Taylor aboga entonces por el reconocimiento de cierta autonomía política que permita conservar los valores identitarios de esa minoría cultural: “en suma, lo que Taylor sostiene es que asegurar los derechos de las minorías culturales exige establecer derechos colectivos y definirlos prioritariamente frente a los derechos civiles y políticos”²¹.

Por su parte, Habermas le apostará no a una política del reconocimiento sin más, sino más bien a “una política del reconocimiento que proteja la integridad del individuo en el contexto de vida en el que forma su identidad”²². La crítica a la interpretación estrecha que hace Taylor del liberalismo como corriente que apunta al individualismo, se torna bastante clara en este aspecto. La propuesta de Habermas, expuesta en *La lucha por el reconocimiento*, apunta a la distinción entre los ámbitos ético, moral, político y jurídico, de tal modo que, según Francisco Cortés, pueda separarse

²¹ Ibíd.

²² Ibíd. p. 124

“en un estado democrático, en una sociedad multicultural y poliétnica el nivel abstracto en el que las personas son concebidas como libres e iguales, y en el cual como ciudadanos ejercen sus derechos civiles y políticos, del nivel de integración ética de grupos y subculturas cada uno con una identidad colectiva distinta”²³.

Habermas, que concibe la adjudicación de derechos colectivos como elemento disolutorio del Estado democrático de derecho, toda vez que pueden limitar los derechos individuales, propende por la articulación de un modelo en el cual los derechos cívicos, comunes a las mayorías y las minorías puedan, en el caso de estas últimas, complementarse con una política del reconocimiento que proteja, en casos de dominación por parte de la mayoría, la integridad cultural de los individuos que conforman las minorías.

²³Ibíd. p. 130

Lo que hace Habermas²⁴ aquí es rechazar la idea de Estado comunitario defendida por Charles Taylor, que considera que “no pueden separarse los principios políticos ni las concepciones de la justicia de los Estados democráticos de las historias concretas y la cultura política de los países en que se ha desarrollado”²⁵, pues, a juicio de Habermas, la unión entre el concepto de ciudadanía y el concepto de identidad nacional que dificulta el pretendido arbitrio neutral del Estado liberal frente a las diferencias, no es más que una mera contingencia. Por tal razón, y justamente en lo contingente de esa conexión entre ciudadanía e identidad nacional, es que se hace viable la asociación de dos concepciones a partir de las cuales es posible generar, en los Estados constitucionales modernos, “una estructura legal-constitucional para regular la coexistencia de individuos y grupos con creencias y formas de vida diferentes”²⁶. Esas dos concepciones son la tolerancia y la imparcialidad.

²⁴ Véase HABERMAS, Jürgen. Ciudadanía e identidad nacional: algunas reflexiones acerca del futuro de Europa. En: *Praxis internacional*. N° 12, 1992. pp. 1-19

²⁵ HERRERA, María. Pluralidad cultural-Diversidad política. En Quesada, F. (coord.), *Filosofía política I. Ideas políticas y movimientos sociales*. Madrid: CSIC-Trotta, p. 37

²⁶Ibíd. p. 39

Roto el vínculo entre las identidades culturales y la ciudadanía, se erige entonces como principio de justicia una idea moderna de tolerancia²⁷, pues como “forma de tratamiento y regulación imparcial de las diferencias”²⁸, permite “el establecimiento de los términos de la cooperación entre individuos con creencias distintas pero iguales ante la ley”²⁹.

Como puede verse, todas estas nociones se mueven en el ámbito cenagoso de la contradicción, pero sin hundirse en ella, pues al afirmar la igualdad no como consonancia o identidad, sino como igualdad de disentir o ser distinto, esto es, como igualdad de disonancia, se está vadeando ese oscuro dilema en que parece hundirse cualquier expectativa de reconocimiento multicultural.

²⁷ Sobre un análisis lógico-semántico de este concepto, véase GONZÁLEZ, Juliana. Tolerancia y pluralidad. En: *Filosofía moral, educación e historia: homenaje a Fernando Salmerón*. Instituto de investigaciones filosóficas UNAM. México: León Olivé y Luis Villoro editores, 1996. p. 209-219

²⁸ Herrera. Op. Cit. p. 43

²⁹ *Ibíd.*

En ese sentido la propuesta de Habermas, expuesta aquí a grandes rasgos, implica reconocer derechos especiales en el nivel de integración ética, a fin de que los grupos y subculturas puedan desarrollar sus ideales de vida buena, sin desconocer que, como sujetos de derecho, gozan de libertad participativa e igualdad legal.

Propuesta que, como bien lo reconoce Kymlicka, haciendo uso de una terminología personal, si bien puede aplicarse en contextos en los cuales prima una *unidad de base regional*, no así en aquellos en los que alternan *unidades de base nacional y unidades de base regional*, tal el caso canadiense y el colombiano distribuido por regiones y/o departamentos, y a la vez con una visible composición multinacional, es decir, caracterizado por la existencia al interior de la Nación de otras naciones o pueblos más pequeños cuyos asentamientos trascienden no sólo los límites departamentales sino también los nacionales, tal el caso de la Nación wayúu asentada en las zona norte de dos países limítrofes: Venezuela y Colombia.

En este último contexto se torna inaplicable la propuesta de Habermas, puesto que “garantizar poderes iguales a las unidades regionales y nacionales supone de hecho negar la igualdad a la nación minoritaria, reduciendo su estatuto al de una división regional con respecto a la nación

mayoritaria”³⁰. En el caso específico colombiano aplicar la propuesta habermasiana implicaría reducir el estatuto de una unidad nacional como lo es la Nación wayúu a criterios estrictamente departamentales, territoriales, por ejemplo, al estatuto departamental de La Guajira, por contraposición al resto de departamentos.

Por otra parte, el “conceder poderes desiguales a las unidades basadas nacionalmente, equivale a considerar algunas de las unidades federales menos importantes que otras”³¹. En el caso colombiano equivaldría, a la vista de las unidades regionales, a considerar que, por ejemplo, la comunidad kogui es más importante que el resto de comunidades.

De allí que, junto a la propuesta de Habermas, y pretendiendo salvar las dificultades que ella presenta, la propuesta de Kymlicka de *ciudadanía diferenciada*, que apunta a la concesión de derechos especiales a las

³⁰ KYMLICKA, Will. Federalismo, nacionalismo y multiculturalismo. En: Revista Internacional de Filosofía Política. Nº 7. Madrid, 1996. p. 38. Citado por: Cortés. Op. Cit. p. 132

³¹ Ibíd.

minorías nacionales, en el contexto colombiano, y el suramericano en general, brille con fulgor especial.

2. LA CONCEPCIÓN DE CIUDADANÍA DIFERENCIADA DE WILL KYMLICKA

Sin embargo, en muchos países se acepta cada vez más que algunas formas de diferencia cultural únicamente pueden acomodarse mediante medidas legales o constitucionales especiales, por encima -y más allá de- los derechos comunes de ciudadanía.

Will Kymlicka.

El hecho de que por un lado, las sociedades sean plurales, mientras que por el otro, la idea de Estado liberal y democrático se afiance, desde su concepción originaria³² y en contraposición a la naturaleza diversa de dichas sociedades, sobre la base de una identidad nacional y una pretendida cultura común, ha dado lugar, durante las últimas décadas, a un sinnúmero de luchas y reclamos por parte de los grupos minoritarios que conforman las

³² Al respecto consultar la reconstrucción histórica realizada por María Herrera Lima en Pluralidad cultural-Diversidad política. En: *Filosofía política I. Ideas políticas y movimientos sociales*. Madrid: CSIC-Trotta, pp. 37 - 55

sociedades multiculturales y, como consecuencia de ello, a un intenso debate filosófico multicultural.

Las posiciones que se han asumido en dichos debates se engloban, según lo analizado en el apartado anterior, dentro del marco general de la teoría liberal impulsada por John Rawls, Ronald Dworkin, Bruce Ackermann y, en cierta forma, Jürgen Habermas, en la cual encontramos también una facción crítica que se opone a la teoría liberal al reivindicar “un yo enraizado, un yo contextualizado, un yo denso, frente al yo abstracto y sin atributos del liberalismo *y en el que* la persona se define por sus relaciones: hijo de mis padres, profesor de universidad, vecino de mi barrio, amigo de mis amigos, etc.”³³, tal el caso de Charles Taylor y, con sus respectivas variantes, diversos autores de la talla de Alasdair MacIntyre, Michael Walzer y Michael Sandel, autores cuyas ideas en general parecen enmarcarse en el denominado comunitarismo³⁴.

³³ ÁLVAREZ, David y DE LA TORRE, Javier. ¿Empresas des-almadas? Una visión ética del mundo empresarial. Madrid: Editorial Dykinson S.L., 2002. p.263

³⁴ Cabe advertir acerca de la reticencia de estos autores a ser considerados comunitaristas, muy a pesar de que “sus posiciones ofrecen originales puntos de reflexión que, desde la crítica, muestran el alcance y las limitaciones que el discurso liberal ofrece en la

Difícil de encajar en ese panorama dicotómico, Will Kymlicka propone un modelo de *derechos diferenciados* por medio de los cuales se reconozca el carácter individual del ciudadano, pero a su vez la capacidad de ese ciudadano de escoger y definir su horizonte de experiencia vital, esto es, los parámetros dentro de los cuales poder realizar su vida. Modelo que funge como solución dialéctica ante el dualismo irreconciliable de las dos propuestas iniciales, pese a que suele asimilarse erróneamente a la segunda propuesta debido a una confusión de los *derechos diferenciados* con los *derechos colectivos* de los comunitaristas y, en virtud de esa confusión, separarse de la primera propuesta debido a la oposición diametral de los *derechos diferenciados* con los *derechos individuales* por los que aboga el liberalismo.

Error resultante de una caracterización vaga, extensa y heterogénea de lo que son los *derechos colectivos*, los cuales, según Kymlicka, incluyen “los derechos de sindicatos y corporaciones; el derecho a entablar litigios como acciones de clase; el derecho de todos los ciudadanos a un aire no

comprensión del individuo y la comunidad” Cfr., PÉREZ DE LA FUENTE, Óscar. La polémica liberal comunitarista: paisajes después de la batalla. Madrid: Editorial Dykinson, 2005. p. 16

contaminado, etcétera”³⁵. Derechos que, pese a formar parte también de las minorías nacionales, no constituyen el motivo específico de su diferenciación.

Los *derechos diferenciados* como tales hacen referencia a una serie de derechos posibilitados en virtud del reconocimiento de una comunidad como minoría nacional, y a partir de un marco jurídico especial distinto del marco normativo general de la Nación, pero en última instancia supeditado a él. Tales derechos son el Derecho a la autodeterminación o autogobierno, y el Derecho a la representatividad a nivel gubernamental, entre otros. Pues la necesidad de superar la antítesis entre Estado homogéneo y garante de los intereses colectivos, por un lado, y la lucha por el reconocimiento de la diversidad, por el otro lado, obliga al Estado a mermar en el despliegue de su soberanía, de tal forma que ésta no se constituya en un “sistema unitario de autoridad”, sino en un conjunto de subsistemas que atiendan a cada uno de los grupos que conforman la sociedad, lejos ya de un criterio centralista, hegemónico y dominante.

Es preciso atender aquí a una distinción sobre la cual Kymlicka llama la atención, y que no es otra que la de los modelos de diversidad cultural. Este autor distingue con claridad dos modelos que son: las “minorías nacionales”

³⁵ Kymlicka. Op. Cit. p. 57

y los “grupos étnicos”, los cuales no deben confundirse a su vez con los “grupos sociales no étnicos que, por diversas razones, han sido excluidos o marginados del núcleo mayoritario de la sociedad, como los discapacitados, los gays y las lesbianas, las mujeres, la clase obrera, los ateos o los comunistas”³⁶.

El primer modelo, afirma Kymlicka, y que surge “de la incorporación de culturas que previamente disfrutaban de autogobierno y estaban territorialmente concentradas a un Estado mayor”³⁷, hace referencia a pueblos altamente diferenciados que se encuentran insertos dentro de un Estado. Pueblos que poseen una historia y una tradición ligada al territorio en el cual se encuentran asentados. “Una de las características distintivas de las culturas incorporadas, a las que denomino “minorías nacionales”, es justamente el deseo de seguir siendo sociedades distintas respecto de la cultura mayoritaria de la que forman parte”³⁸; sociedades que, pese a su distintivo étnico, deben diferenciarse de aquellos grupos cuya inclusión en un territorio nacional se dio a expensas de algún movimiento inmigratorio: los

³⁶ *Ibíd.* p. 35

³⁷ *Ibíd.* p. 25

³⁸ *Ibíd.*

grupos étnicos. Estos últimos, surgidos “de la inmigración individual y familiar”³⁹.

A partir de esta distinción Kymlicka da con dos tipos de Estado, en uno de los cuales es posible incluir, tras la política de reconocimiento de la diferencia de los pueblos indígenas colombianos que ve la luz a partir de la Constitución de 1991 —y resaltando que la propuesta de Kymlicka va dirigida a un contexto específico y distinto a éste, como lo es el canadiense— al Estado colombiano, toda vez que reconoce la coexistencia, en su seno, de pueblos altamente diferenciados en cuanto a historia común, lengua y especificidad cultural. Estos dos tipos de Estado son, a saber, los Estados poliétnicos y los Estados multinacionales.

Los primeros, designados así por contar en su interior con diversos grupos étnicos agregados a raíz de la inmigración, y los segundos por la coexistencia en su interior de uno o varios pueblos que, pese a no constituirse en mayoría, son poseedores de una lengua propia, unas tierras ancestrales y una cultura característica que les permite la consideración y el nominativo de naciones. Estados, estos últimos, “de más de una nación,

³⁹ *Ibíd.*

donde “nación” significa una comunidad histórica, más o menos completa institucionalmente, que ocupa un territorio o una tierra natal determinada y que comparte una lengua y una cultura diferenciadas”⁴⁰.

Kymlicka asume aquí el concepto de nación en sentido sociológico, es decir, en el sentido de “pueblo” o “cultura”, que se distingue y rompe con el concepto político, decimonónico y moderno de nación como “comunidad política ligada a un territorio y fundada en la soberanía popular”⁴¹. De allí que para este autor el concepto de nación-Estado, en el caso de aquellos países que contienen más de una nación, deba trocarse por el concepto de Estado multinacional, cuya génesis tiene lugar, según Kymlicka, de forma diversa, a veces involuntaria y a veces voluntaria. Entre ellas se incluyen

La invasión y conquista de una comunidad cultural por otra o la cesión de la comunidad de una potencia imperial a otra, o el caso en que el suelo patrio es invadido por gentes dispuestas a colonizar dicha comunidad. No obstante, la formación de un estado multinacional también puede darse voluntariamente, como

⁴⁰ *Ibíd.* p. 26

⁴¹ COLOM, Francisco. *Relatos de Nación: la construcción de las identidades nacionales en el mundo hispánico*, Volumen 2. Madrid: Editorial Iberoamericana, 2005. p. 832

sucede cuando culturas diferentes convienen en formar una federación para su beneficio mutuo⁴².

La marginalidad e invisibilización histórica de estos grupos viene dada por su carácter de grupo minoritario y su aislamiento geográfico. Kymlicka es claro al afirmar que la existencia de pueblos diferenciados al interior de un Estado multinacional no impide la identificación de los miembros de dichos pueblos con el Estado mayoritario. Es ese sentimiento de *lealtad común* el que, a juicio de este autor, permite la supervivencia del Estado multinacional, pero que lejos de constituirse en un sentimiento de identidad nacional se muestra más como un sentimiento de pertenencia hacia el Estado “sólo porque éste reconoce y respeta su existencia como nación diferente”⁴³.

Como consecuencia de esta serie de distinciones y aclaraciones, Kymlicka da con tres formas de derechos diferenciados en función del grupo, las cuales, en palabras que Kymlicka retoma de Gutmann, parten de la necesidad de acomodar dichas diferencias nacionales y étnicas de una manera estable y moralmente defendible.

⁴² Kymlicka. Op. Cit. p. 26

⁴³ *Ibíd.* p. 29

A diferencia de otros críticos del liberalismo, tal es el caso de Taylor, Kymlicka sostiene que los derechos individuales o cívicos, en lugar de atomizar la sociedad, permiten la libertad, entre otras, de elegir determinada forma de relación social. No obstante se hace necesario muchas veces acomodar constitucionalmente derechos especiales que permitan la subsistencia de determinadas formas de diferencia cultural. Dentro de estos derechos Kymlicka incluye el derecho de autogobierno y los derechos especiales de representación.

El primero de ellos, reconocido por la Carta de las naciones unidas, plantea el derecho de todos los pueblos a la autodeterminación. Ésta necesariamente debe articularse con la legislación estatal, de tal modo que pese a sus diferencias culturales, se encuentren garantizados los derechos humanos de cada uno de los individuos que independientemente de su pertenencia a una nación, forman parte de un Estado mayor. El segundo derecho, o de representación, busca reflejar dentro de los procesos políticos del Estado, la diversidad cultural y étnica de la nación en particular, de tal modo que, como derecho abierto hacia el Estado, permita que cada nación tenga voz y voto dentro de éste, tomando partido en los procesos que tienen

lugar al interior del mismo y que permiten determinar el rumbo de uno y otra (Estado y nación).

Ambos derechos se encuentran íntimamente vinculados, toda vez que el derecho de representación se posibilita gracias a que existe un derecho de autogobierno. De igual modo, este derecho de autogobierno ve ampliados o asegurados sus márgenes de acción en la medida en que esa representatividad a nivel del Estado se ofrece como garante de ello.

3. EL CONCEPTO DE CIUDADANÍA DIFERENCIADA EN EL ESTADO MULTINACIONAL COLOMBIANO

El Estado colombiano alberga en su interior diferentes naciones: wayúu, kogui, wiwa, kankuama, emberá chamí, paéz, nukak, entre otras, que en conjunto suman un número de miembros que sobrepasa el millón y medio. Pueblos indígenas que, en virtud del reciente reconocimiento constitucional de sus diferencias, ponen a la luz el carácter multinacional de ese estado innegablemente multicultural en que se constituye el estado colombiano que, a diferencia de lo contemplado en la Constitución de 1886 (débil en lo que concernía a la defensa de las minorías nacionales y los grupos étnicos y culturales) aboga por la defensa del individuo como ciudadano, pero incluyéndolo dentro de un marco más limitado y a su vez más concreto, como lo es el marco de sus aspiraciones colectivas de grupo, el de sus creencias y prácticas culturales tradicionales.

Ante este panorama nacional, no desligado de problemas, propongo el análisis contextualizado de la propuesta de Kymlicka de “incluir, además de los derechos y libertades individuales, derechos diferenciados de grupo”⁴⁴, de

⁴⁴Cortés. Op. Cit. p .120

tal modo “que se otorguen derechos especiales a los miembros de ciertas minorías étnicas y nacionales”⁴⁵, previa definición de estas minorías como parte de una unidad nacional, a fin de evitar la disolución del estado colombiano.

La cuestión acerca de si es posible salvaguardar las prácticas, las tradiciones y los valores de grupo en Estados en los cuales prima una concepción liberal de la justicia, adquiere un carácter preeminente en sociedades como la colombiana, en las que el manejo desigual de los recursos, la falta de cobertura a nivel de servicios básicos y el conflicto interno, entre otros, no permitió, sino hasta la última década del siglo XX, el reconocimiento de esas minorías nacionales históricamente excluidas y por tanto atropelladas por los procesos de construcción de la Nación.

En tal contexto se hacía necesaria la implementación de unas políticas de reconocimiento distintas a las que pretendieron, cuando no la invisibilización, la inclusión de los integrantes de esas minorías en un contexto más amplio y abstracto como lo es el concepto de ciudadanía, con sus correspondientes derechos y deberes que, afincados en la racionalidad occidental y en

⁴⁵ *Ibíd.*

esquemas morales deontológicos (tal el esquema kantiano), desconocían, a fuer de sus pretensiones universalistas, las dinámicas culturales y de apropiación del mundo y de la vida de esas comunidades que a su vez se mantenían, haciendo gala de gran resistencia, al margen de las consideraciones políticas, económicas y sociales de la cultura occidental.

Sólo a partir de la Constitución de 1991, la política colombiana del reconocimiento de las minorías empieza a darse, lejos ya del conocido debate entre liberales y comunitaristas, no como adjudicación de derechos individuales que se supongan por encima de los derechos de la colectividad, ni mucho menos del modo contrario, sino más bien como adjudicación de lo que Kymlicka denominó “derechos diferenciados”.

Lo cual resulta significativo para la construcción de un Estado justo, pues hasta la convención 169 de 1989 sobre pueblos indígenas, recogida en la ley 21 de 1991, éstos no habían recibido reconocimiento alguno por su valioso aporte a la diversidad cultural, ni poseído un marco jurídico legal que les permitiera autodeterminarse como naciones autodependientes. La situación marginal en que se desarrollaban estos pueblos no se diferenciaba de las condiciones de los mismos en estadios anteriores al surgimiento de la

República, ni tampoco de los atropellos de los que se suele ser víctima en tales estados de marginación.

La razón de ello, por lo menos en lo tocante a los últimos cien años, durante los cuales Colombia cree dar el salto a la modernidad, la constituyó el hecho de que la constitución promulgada en 1886 por Rafael Wenceslao Núñez, y que se mantuvo con algunas reformas, vigente hasta 1991, tuviera en aras de la reconstrucción nacional y el establecimiento de una identidad patria, una clara tendencia centralista, con un solo centro de poder político desde donde se tomaran las decisiones del resto de la Nación. No en vano a ese movimiento se le denominó de la “regeneración”, y a Núñez, su propulsor, “el Regenerador”, quien, en su momento, “atacó el proyecto de libertades absolutas y del federalismo, por considerar que su aprobación llevaría al país a la anarquía y la dictadura”⁴⁶.

Irónicamente el gobierno de Rafael Núñez —que al trasladarse a la ciudad de Cartagena, uno de los extremos de la geografía nacional, hubiera podido hacer pensar en un claro gesto simbólico de descentralización de las

⁴⁶Presidencia de la República. <http://www.presidencia.gov.co/prensa_new/historia/rafanu.htm> [Consultado en agosto 3 de 2010]

funciones del Estado— se propugnó y dio inicio a una política fuertemente centralista y negadora de las minorías. De allí que, tras su salida de la presidencia, se hiciera trasladar de nuevo la Casa Presidencial hacia el interior del país, ahora sí en una clara muestra simbólico-práctica del centralismo recientemente formulado.

La concepción de Nación contemplada durante el siglo XX, a raíz de la constitución de 1886, no pudo ser otra que una concepción excluyente y negadora, cuando no de la diferencia sí de los derechos de las minorías al trato igualitario en el que consecuentemente pudiera darse un reconocimiento de la diferencia como manifestación de un criterio de justicia e igualdad. “Como secuela de dichos actos “discriminatorios” contra estos grupos pluralistas; se vieron ellos en la enorme necesidad de adelantar las acciones más convenientes y pertinentes para que su composición y los derechos que nacieran de dichas relaciones sociales, fueran reconocidos y tuvieran su adecuada protección por parte del gobierno colombiano”⁴⁷.

Lo cual tuvo lugar a partir de 1991 con la Asamblea Nacional Constituyente y su consecuente Carta Constitucional, en la que finalmente fueron

⁴⁷ *Ibíd.*

reconocidas (en una veintena de artículos de los más de cuatrocientos, que hasta el 2005 entre artículos y disposiciones transitorias, la componían) como minorías nacionales, acreedoras de derechos y deudoras de obligaciones saldables en el marco de su propio gobierno, todas aquellas fuentes de riqueza cultural hasta entonces invisibilizada por la oscura danza del poder y los intereses.

Pero, pese a la marginalidad con que es abordada la cuestión referida a las minorías nacionales en dicha Carta, no se puede desconocer que son certeras sus disposiciones, en cuanto a la forma en que se reivindican derechos tales como la autonomía jurisdiccional de dichas minorías, y el derecho a la representación gubernamental. Disposiciones que constituyen, según lo expuesto anteriormente, las dos formas de derechos diferenciados que Kymlicka determina para las minorías nacionales, a saber: *los derechos de autogobierno*, y *los derechos especiales de representación*. La tercera forma de derecho diferenciado, contemplada por este autor, y que escapa a los objetivos de este trabajo, no es otra que la de los *derechos étnicos*, contemplados exclusivamente para los grupos de esa naturaleza.

Sobre los logros alcanzados en la carta Constitucional del 91, la Corte Suprema de Justicia señala que ésta “ofrece nuevas concepciones

sociopolíticas de la etnia colombiana que lleva a nuevos planteamientos sobre el tratamiento que a ella ha de darse, sustrayendo a los indígenas de la marginalidad legal y constitucional en que se encontraban, para reconocerles su identidad étnica, política, social, cultural y religiosa”⁴⁸.

De este modo, en la Constitución nacional de Colombia se garantiza la protección de la diversidad étnica y cultural de la Nación, aun cuando en el *Preámbulo*, tal como se comentó en la introducción de este trabajo, aquélla fuera presentada, a nivel general, como una constitución que apunta al garante de la igualdad. A continuación reproduzco el Preámbulo completo de la carta Constitucional colombiana y los artículos 7, 8, 10, 246, 247 y 248, a fin de mostrar el elemento explícito de aseguramiento de la igualdad, que parece contraponerse al del reconocimiento de la diversidad y al derecho de autogobierno dentro de las jurisdicciones especiales::

⁴⁸Sentencia No. C-027/93 proferida por el magistrado ponente Dr. Simón Rodríguez Rodríguez, en virtud a demanda de la Ley 20 de 1974 "Por la cual se aprueba El Concordato y Protocolo Final entre la República de Colombia y la Santa Sede, suscrito en Bogotá el 12 de julio de 1973". El fallo en esta sentencia, cabe decir, se dio a favor de la comunidad indígena, en razón a que sus concepciones religiosas se hallan, según la carta Constitucional, en igualdad de condiciones frente al Estado.

PREÁMBULO

El pueblo de Colombia,

en ejercicio de su poder soberano, representado por sus delegatarios a la Asamblea Nacional Constituyente, invocando la protección de Dios, y con el fin de fortalecer la unidad de la Nación y asegurar a sus integrantes la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo, y comprometido a impulsar la integración de la comunidad latinoamericana, decreta, sanciona y promulga la siguiente:

Lo cual parece contradecirse con los artículos siguientes en los que explícitamente se reconoce la diversidad cultural y étnica del Estado colombiano y

ARTICULO 7º. El Estado reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la Nación colombiana.

ARTICULO 8º. Es obligación del Estado y de las personas proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación.

ARTICULO 10º. El castellano es el idioma oficial de Colombia. Las lenguas y dialectos de los grupos étnicos son también oficiales en sus territorios. La enseñanza que se imparta en las comunidades con tradiciones lingüísticas propias será bilingüe.

CAPITULO V - DE LAS JURISDICCIONES ESPECIALES

ARTICULO 246. 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.

ARTICULO 247. 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.

ARTICULO 248. Únicamente las condenas proferidas en sentencias judiciales en forma definitiva tienen la calidad de antecedentes penales y contravencionales en todos los órdenes legales.

La aparente contradicción hallada en los dos fragmentos, tiene lugar en la medida en que se garantiza en primera instancia una igualdad nacional y, posteriormente el derecho a la diversidad cultural y étnica de la nación. No obstante, se puede colegir de la lectura que lo que en dicha carta se expresa, y que a primera vista parece contradictorio, no es más que la voluntad de una igualdad que no es igualdad social, étnica ni cultural, sino política, en el sentido habermasiano de permitir a cada comunidad e individuo, respectivamente, elaborar e insertarse en el marco legal más acorde con sus ideales de vida buena. De allí que lo expuesto en los artículos 246 al 248 no hagan otra cosa que garantizar, por medio de esa discriminación en que se constituyen las jurisdicciones especiales, la supervivencia y protección de la diversidad étnica reconocida en los artículos 7, 8 y 10.

Salvada la aparente contradicción, vemos que en los Artículos 108 y 171 se reconocen, de igual modo, los derechos de representación a nivel de las

estancias gubernamentales mayores, y en los Artículos 286, 287, 329 y 330, se determina la jurisdicción territorial por parte de las comunidades indígenas.

Con respecto a esta autonomía gubernamental de las minorías nacionales, Edgar Solano explica que “la Corte Constitucional, a través de la revisión de sentencias de tutela, ha definido, por un lado, los límites que deben respetar las autoridades indígenas al imponer una sanción a uno de sus miembros y, por otro, los elementos que constituyen la noción de fuero indígena, con objeto de que los indígenas sean juzgados por sus propias autoridades, conforme a sus usos y costumbres”⁴⁹.

Otras normas expedidas con posterioridad a 1991 dan cuenta igualmente de estas vindicaciones en el marco general de una política de reconocimiento de la diferencia. Ejemplo de ello lo constituyen los Artículos 33, 69 y 73 de la Ley 599 del 2000, por medio de la cual se expide el código penal, y que

⁴⁹ SOLANO GONZALEZ, Edgar. La jurisdicción especial indígena ante la Corte Constitucional colombiana. En: *La construcción del estado nacional: Democracia, justicia, paz y estado de derecho*. XII Jornadas Lascasianas. Universidad Autónoma de México, 2004. p. 160 - 161.

tratan, el primero de ellos de la inimputabilidad por diversos motivos, incluida entre ellos la “diversidad sociocultural” y, el segundo y tercero de la reincorporación del inimputable al medio sociocultural propio, “previa coordinación con la respectiva autoridad de la cultura a que pertenezca”⁵⁰. A continuación esos artículos:

Artículo 33. *Inimputabilidad*. Es inimputable quien en el momento de ejecutar la conducta típica y antijurídica no tuviere la capacidad de comprender su ilicitud o de determinarse de acuerdo con esa comprensión, por inmadurez psicológica, trastorno mental, diversidad sociocultural o estados similares.

No será inimputable el agente que hubiere preordenado su trastorno mental.

Los menores de dieciocho (18) años estarán sometidos al Sistema de Responsabilidad Penal Juvenil.

Artículo 69. *Medidas de seguridad*. Son medidas de seguridad:

1. La internación en establecimiento psiquiátrico o clínica adecuada.
2. La internación en casa de estudio o trabajo.
3. La libertad vigilada.
4. La reintegración al medio cultural propio.

Artículo 73. *La reintegración al medio cultural propio*. Cuando el sujeto activo de la conducta típica y antijurídica sea inimputable por diversidad sociocultural, la medida consistirá en la

⁵⁰ Ley 599 de 2000.

reintegración a su medio cultural, previa coordinación con la respectiva autoridad de la cultura a la que pertenezca.

Esta medida tendrá un máximo de diez (10) años y un mínimo que dependerá de las necesidades de protección tanto del agente como de la comunidad. La cesación de la medida dependerá de tales factores.

Se suspenderá condicionalmente cuando se establezca razonablemente que no persisten las necesidades de protección.

En ningún caso el término señalado para el cumplimiento de la medida podrá exceder el máximo fijado para la pena privativa de la libertad del respectivo delito.

Sobre el anterior vale la pena rescatar la Sentencia T-370/02, proferida por el magistrado ponente Eduardo Montealegre Lynnet en razón a la demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 33 (parcial), 69 (parcial) y 73 de la Ley 599 de 2000 o Código Penal, según la cual se declaran inexecutable el numeral 4º del artículo 69, lo mismo que el artículo 73 de dicha Ley. No así la expresión “diversidad sociocultural” del artículo 33 “bajo los siguientes dos entendidos: i) que, la inimputabilidad no se deriva de una incapacidad sino de una cosmovisión diferente, y ii) que en casos de error invencible de prohibición proveniente de esa diversidad cultural, la persona debe ser absuelta y no declarada inimputable, conforme a lo señalado en esta sentencia”⁵¹.

⁵¹ Gaceta Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-370/02. Expediente D-3751

Más que una desventaja cognitiva, lo que se pone de manifiesto en dicha ley, en lo tocante a los miembros de las minorías nacionales y la manera de impartir la justicia a los mismos, es la necesidad de contemplar unas maneras otras de percibir la realidad.

La aplicación práctica de todas estas determinaciones —según lo que se desprende de los casos en los cuales el gobierno central, más allá de la mera articulación, ha debido tomar partido por encima de las decisiones de las jurisdicciones indígenas, o realizar enmiendas constitucionales—, no ha dejado de ser problemática, lo cual, lejos de descalificar el proceso de implantación de una política de ciudadanía diferenciada, lo avala, toda vez que da razón de la existencia de casos especiales⁵² de aplicación de la justicia para los que una política de la igualdad habría propiciado algún tipo de injusticia mayor. Justamente cuando en el marco constitucional y normativo de una sociedad plural como la colombiana, a lo que se apunta es hacia el garante, en aras de la justicia, no sólo de los derechos y deberes de los individuos como ciudadanos, sino además de las prácticas y creencias de

⁵² Sobre una lista de casos de esta índole, consúltese el artículo de Óscar Pérez de la Fuente acá citado.

grupos minoritarios igualmente pertenecientes a esa sociedad, anexando a ese marco normativo general, otros marcos más pequeños que discriminen esas prácticas y creencias, de tal modo que se garantice su supervivencia, toda vez que sobre ellas se asienta la racionalidad vital y discursiva de esas minorías que también conforman el grueso de nuestra sociedad.

EXCURSO

Vale la pena señalar aquí, a manera de excursión —y en aras de mostrar, a partir de las dificultades que ha debido sortear un proceso de reconocimiento de este tipo, el valor de dicho proceso—, la forma extraordinaria en que se han posibilitado estos procesos de reconocimiento, aun en medio de otra serie de cambios que tuvieron lugar a lo largo de la última década del siglo XX, y que incluyeron la implantación de un proceso de apertura económica que consistió en un trastocamiento de la forma en que venía concibiéndose la economía, a fin de que el Estado colombiano pudiera participar en un escenario de mercado globalizado, pero que consecuentemente propendió a que el mismo Estado fuera adquiriendo de a poco el carácter de Estado económico o de economía normativa; esto es, el carácter de Estado en el que el intervencionismo estatal tiene el claro objeto de modificar el comportamiento de los sujetos económicos con una finalidad preestablecida.

Y si en tales Estados, como es de esperarse, las decisiones políticas se toman a la luz de los intereses económicos de los grupos dominantes, ¿no es de extrañar entonces que en el contexto de esa serie de ajustes y medidas económicas hayan podido darse las vindicaciones de la Carta Constitucional de 1991?

La dificultad que implica el responder esta pregunta, no puede menos que despertar el interés por el tema del reconocimiento de las minorías nacionales en Colombia, más aún cuando la puesta en práctica de las medidas constitucionales se da en el marco de un Estado que, en virtud de la apertura de sus mercados ha permitido la subordinación de los órdenes social, político y cultural al suborden de la economía, en clara contravía con el análisis funcionalista de Luhmann, de la noción de estado neutral que vislumbraron Jürgen Habermas y los teóricos del liberalismo. Al respecto Pablo Badillo señala,

En la teoría sistémica de N. Luhmann, el sistema político es entendido como uno de los subsistemas del sistema social, al lado de otros subsistemas, diferenciados asimismo funcionalmente (la ciencia, la educación, la religión, la economía, la vida familiar, etc...). La sociedad moderna se caracteriza precisamente, según Luhmann, por su diferenciación funcional, por la formación de una pluralidad de subsistemas en la sociedad, relacionados entre sí, pero sin que exista un órgano central que pudiera controlar o dirigir los otros subsistemas⁵³.

Cabe preguntar entonces hasta qué punto, en un estado como el colombiano, y pese al reconocimiento de la diferencia y la pluralidad cultural,

⁵³Badillo O'Farrell. Op. Cit. p. 26

no pueden estar perdiendo densidad las prácticas culturales mismas, al fijar su horizonte en la economía y perder de vista la matriz cultural en la cual se asienta su discurso originario. Prueba de ello parecen constituirlo las diferentes prácticas culturales que, lejos ya de su contexto original, tienen lugar, por ejemplo, en el contexto de una economía que deriva del turismo y en virtud de las cuales dichas prácticas, más que mostrarse como un componente social, político o cultural, funcionan como meros productos de mercado, lejos ya de su función transgresora o catártica originaria. Cabe preguntar hasta qué punto no es éste un reconocimiento tardío.

Pero, más allá de las respuestas que puedan darse a estas preguntas, es necesario resaltar el valor de una carta Constitucional y sus sucesivas enmiendas que, pese a sentarse en la discursividad y la razón occidental, han permitido resarcir los derechos de aquellos que, por diferentes, fueron tenidos a la sombra de otra constitución que abogaba por una falsa o desproporcionada igualdad: la Constitución Política colombiana de 1886.

Loable entonces será el que, pese a esa otra serie de procesos que permiten la cosificación de los entes portadores de diversidad, y el reconocimiento, tardío para algunas comunidades de sus derechos de autogobierno y participación, muchos de los pueblos que conforman el Estado multinacional

colombiano, se hayan mantenido y conservado sus tradiciones hasta finales de ese siglo XX, alimentándose en la sombra, como aquel personaje del poema de Langstone Hugues, que afirma:

Yo, también, soy América.

Soy el hermano más oscuro.

Me mandan a comer en la cocina

Cuando vienen visitas,

Pero me río,

Y como bien,

Y me hago fuerte.

Mañana

Me sentaré a la mesa

Cuando vengán visitas (...)

Verán qué hermoso soy.

CONCLUSIÓN

Con la Constitución Política de Colombia de 1991 y sus sucesivas enmiendas, la diversidad étnica y cultural del Estado Colombiano recibió un alto reconocimiento. Un reconocimiento en cuya dinámica y aplicación pueden distinguirse —previo pesaje de las diferentes concepciones de políticas del reconocimiento planteadas por los diversos autores liberales— muchos de los elementos presentes en la propuesta que Will Kymlicka plantea como solución al problema de las minorías nacionales en Canadá.

De todos esos elementos el más sobresaliente es el que toca al reconocimiento del Estado colombiano como un Estado multinacional, toda vez que los diferentes pueblos que conviven en el interior de dicho Estado, son portadores de unos rasgos identitarios claramente diferenciables, que los erigen al nivel de minorías nacionales. Distinción que permite concederles el derecho al autogobierno y el derecho de representación.

Pero este reconocimiento del Estado colombiano como un Estado multinacional no sólo explica las políticas de exclusión de las cartas constitucionales anteriores a la del 91 que, amparadas en el temor a la

disolución del Estado imposibilitaron, en virtud de su búsqueda de unidad apoyada en la igualdad, el reconocimiento de la diferencia, sino que además permite en su análisis avalar la carta presente y entender el clima de superación política que en ese sentido tuvo y sigue teniendo lugar en el Estado colombiano. Un estado que, a partir de una serie de procesos alternos de apertura económica, parece poner en riesgo lo alcanzado mediante el reconocimiento de la diferencia.

Pese a todo hay que resaltar y valorar la posibilidad, abierta por medio de la Carta constitucional del 91, de que las naciones que conforman el Estado colombiano, llámense wiwas, koguis o kankuamos, puedan desarrollarse dentro de unos márgenes de justicia e igualdad, más acordes con el devenir histórico de la propia cultura.

BIBLIOGRAFÍA

ÁLVAREZ, David y DE LA TORRE, Javier. ¿Empresas des-almadas? Una visión ética del mundo empresarial. Madrid: Editorial Dykinson S.L., 2002.

BADILLO O'FARRELL, Pablo. Pluralismo, tolerancia, multiculturalismo: reflexiones para un mundo plural. Madrid: ediciones Akal S.A., 2003.

COLOM, Francisco. Relatos de Nación: la construcción de las identidades nacionales en el mundo hispánico, Volumen 2. Madrid: Editorial Iberoamericana, 2005.

CORTÉS, Francisco. Multiculturalismo: los límites de la perspectiva liberal. En: multiculturalismo: los derechos de las minorías culturales. Instituto de filosofía de la Universidad de Antioquia. Murcia: DM, 1999.

GONZÁLEZ, Juliana. Tolerancia y pluralidad. En: Filosofía moral, educación e historia: homenaje a Fernando Salmerón. Instituto de investigaciones filosóficas UNAM. México: León Olivé y Luis Villoro editores.

HABERMAS, Jürgen. Entre naturalismo y religión. Barcelona: Ediciones Paidós Ibérica S.A., 2006.

HERRERA, María. Pluralidad cultural-Diversidad política.en Quesada, F. (coord.), Filosofía política I. Ideas políticas y movimientos sociales, Madrid: CSIC-Trotta

KYMLICKA, Will. Ciudadanía multicultural. Barcelona: Ediciones Paidós Ibérica, 1996.

LUHMANN, Niklas. Sistemas sociales: Lineamientos para una teoría general. Barcelona: Anthropos Editorial, 1998.

PÉREZ DE LA FUENTE, Óscar. La polémica liberal comunitarista: paisajes después de la batalla. Madrid: Editorial Dykinson, 2005.

RESTREPO, Juan Camilo. FIRMA DE LA CONSTITUCIÓN DE 1886. Agosto 4 de 1886. La decisión regeneradora. En: <http://www.colombialink.com>. [Consultado en agosto 20 de 2010]

SOLANO GONZALEZ, Edgar. La jurisdicción especial indígena ante la Corte Constitucional colombiana. En: La construcción del estado nacional: Democracia, justicia, paz y estado de derecho. XII Jornadas Lascasianas. Universidad Autónoma de México, 2004.

VELASCO, Juan Carlos. El debate sobre el multiculturalismo: una nueva perspectiva político-social. En: Multiculturalismo: aspectos político, económico y ético. Madrid: Editorial Fe y Secularidad, 1999.