



Introducción

Durante muchos siglos, la negación de los derechos de las comunidades indígenas fue una constante y un dogma de fe. Las políticas gubernamentales se encaminaron a la minimización de su cultura, tradición y forma de ver su propia existencia. Una prueba de lo anterior se evidencia en la censura realizada por el entonces presidente Miguel Antonio Caro, al prohibir que Jorge Isaacs publicara un libro que había escrito sobre dialectos y culturas indígenas. Sobre este particular acontecimiento, William Ospina (2013) menciona lo siguiente:

cuando Jorge Isaacs, a finales del siglo XIX, hizo un libro sobre las lenguas y los mitos de los pueblos indígenas del Bajo Magdalena, el propio presidente de la república, Miguel Antonio Caro, prohibió su publicación, porque el escritor estaba defendiendo el valor de unas lenguas y unas costumbres que el gobierno ya había decidido eliminar, sujetando a las comunidades indígenas al poder disolvente de las misiones religiosas (p. 30).

Al igual que el poder ejecutivo, el poder legislativo también aportó al desconocimiento de los derechos de estas comunidades. Fue así como el Congreso de la República al buscar reglamentar la forma de administración de los pueblos indígenas, emitió la Ley 89 de 1890 que desde sus inicios muestra una clara discriminación al señalar que su finalidad era evidenciar: “la manera como deben ser gobernados los salvajes que vayan reduciéndose a la vida civilizada” (Ley 89, 1890, párr. 1). El sentido peyorativo y desconocedor de la cultura de los pueblos indígenas era palpable en dicha ley.

Solo hasta finales del siglo xx y gracias a la conformación de una Asamblea Nacional Constituyente producto de los reclamos sociales y políticos, sobre todo del sector académico del país, tras el debilitamiento de las instituciones públicas causado por la violencia agudizada desde el 9 de abril de 1948 y su recrudecimiento en las décadas de los setenta y ochenta, se permitió la inclusión social y política de representantes de diferentes comunidades indígenas, con el propósito de garantizar el reconocimiento de los derechos de los pueblos ancestrales en el texto constitucional, con el rango de derecho con carácter fundamental y materializado en el artículo 7 de la carta política colombiana.

Paralelamente a la construcción de la nueva Constitución, el Estado colombiano ratificó el Convenio 169 de 1989 mediante la Ley 21 del 4 de marzo de 1991 y reconoció la importancia que tienen para las comunidades ancestrales la preservación, conservación y defensa del derecho fundamental a la autodeterminación y respeto por su cosmovisión.

No obstante, la citada consagración internacional y constitucional, los individuos y las instituciones públicas y privadas

desconocieron los derechos fundamentales de estos pueblos y de esta manera vulneraron el uso, goce y ejercicio de sus derechos. Por estas vulneraciones, los miembros de diferentes comunidades se vieron obligados a solicitar la protección de sus derechos haciendo uso de las herramientas procesales consagradas en el texto constitucional, para que la Corte Constitucional reconociera el derecho que los pueblos ancestrales tienen a la autodeterminación. Por lo anterior, la jurisprudencia constitucional, mas no las políticas públicas ni la normatividad, ha sido la que ha logrado la interpretación, el desarrollo y el límite de los derechos constitucionales a la diversidad étnica y cultural consagrados en la Constitución.

El Estado colombiano ratificó la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) en 1973 y desde esta fecha se encuentra obligado internacionalmente a ordenar las normas y prácticas internas conforme a sus disposiciones. El compromiso incluye a la rama judicial y, por tanto, le impone el deber de realizar un control de convencionalidad que la obliga a no aplicar una norma o a dejarla sin efectos cuando sea contraria al objeto y fin de la Convención Americana; para ello deberá tener en cuenta las interpretaciones realizadas por la Corte Interamericana.

La Constitución Política consagra en sus artículos 7, 8, 9, 38, 67, 70, 246 y 330 los derechos a la protección de las culturas, el uso oficial de las lenguas, la enseñanza bilingüe y, además, hace énfasis en el respeto y conservación de la identidad. Así, la Constitución de 1991 originó un vínculo social y político entre los pueblos indígenas, el Estado y la sociedad civil basado en el consenso ciudadano, en el reconocimiento multiétnico y pluricultural y en el que se reconocen tanto sus derechos civiles y políticos, como sus derechos económicos, sociales y culturales.

Dentro del cuerpo jurídico internacional hay pocos instrumentos que otorgan protección a los derechos de los indígenas. El más aplicado es el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre pueblos indígenas y tribales, adoptado por Colombia mediante la Ley 21 de 1991, la cual no solo reconoce el derecho a un trato diferencial, sino que también dispone el manejo de sus propias instituciones y medios de educación. Sin embargo, su mayor garantía se ha logrado a través de la jurisprudencia de la Corte Interamericana que amplía y estudia su situación especial.

Es por esta razón que el presente libro busca identificar cómo y cuándo la Corte Constitucional ha dado aplicación al control de convencionalidad en los casos de garantía y protección de los derechos de los pueblos indígenas. Pese a la abundante doctrina sobre el deber de adecuación, el control de convencionalidad y de los derechos de los pueblos indígenas, su estudio ha sido específico y compartimentado, es decir, no ha sido sistémico, por tanto, se propone analizar si el uso de la figura del control de convencionalidad por parte de la Corte Constitucional ha sido concentrado o difuso, de forma expresa o tácita, frente a cuáles derechos y qué normas internacionales ha tenido en cuenta para su uso.

El proceso metodológico para el desarrollo del presente trabajo se basó en una investigación jurídica básica y cualitativa, utilizando el método analítico, deductivo e inductivo. Este partió de la descripción de fuentes doctrinales nacionales e internacionales que hacen alusión directa al control constitucional y de convencionalidad aplicado por la Corte Constitucional en la interpretación de los derechos de los pueblos indígenas.

El texto está conformado por cuatro capítulos que inician con la explicación del control de constitucionalidad que se deba realizar cuando se trate de proteger la Constitución y los derechos consagrados en esta; el segundo muestra la forma como la Corte Constitucional realiza su proceso de interpretación, qué métodos utiliza y cómo ejerce la función interpretadora para darle sentido a las normas conforme lo dispone la Constitución; el tercero examina la jurisprudencia emanada por el Tribunal Constitucional sobre los derechos de los pueblos indígenas en los cuales toma como parámetro el derecho interno, y el último se centra en la aplicación del control de convencionalidad realizado por esta corporación frente a los derechos de los pueblos indígenas. A pesar de la singularización de derechos realizada, en la revisión y el análisis de las sentencias se evidenció que las cortes ampararon sus decisiones en el núcleo esencial del respeto por la autodeterminación de los pueblos indígenas.