

JUSTICIA TRANSICIONAL Y PUEBLOS INDÍGENAS EN AMÉRICA LATINA

Lecciones aprendidas de Guatemala,
Perú, y Colombia



GIJTR

Global Initiative for Justice
Truth & Reconciliation

La Fundación para el Debido Proceso (DPLF) es una organización sin fines de lucro dedicada a los derechos humanos y el Estado de derecho en América Latina. DPLF tiene su sede en Washington DC, una oficina en El Salvador y un equipo multinacional de profesionales con base en toda la región. Trabajando junto a organizaciones de la sociedad civil en toda América Latina, DPLF brinda asistencia legal técnica, promueve el diálogo con representantes gubernamentales y crea oportunidades para el intercambio de información y experiencia. DPLF también realiza investigaciones y produce publicaciones que analizan y discuten los principales desafíos de derechos humanos en la región, a la luz del derecho internacional y perspectivas comparativas. Fundada en 1996 por el profesor Thomas Buergenthal y sus colegas de la Comisión de la Verdad de las Naciones Unidas para El Salvador, DPLF ha trabajado en temas de justicia transicional desde sus inicios, promoviendo el cumplimiento de los estándares internacionales y el uso del derecho interamericano e internacional para mejorar la legislación, políticas y prácticas a través de la investigación comparativa y el intercambio de lecciones aprendidas en las Américas y otras regiones del mundo.



Con el Apoyo de la
Coalición Internacional de
SITIOS de CONCIENCIA

La Coalición Internacional de Sitios de Conciencia (ICSC o la Coalición) es una red global de museos, sitios históricos e iniciativas comunitarias dedicadas a construir un futuro más justo y pacífico haciendo participar a las comunidades en el recuerdo de la lucha por los derechos humanos y en el abordaje de sus repercusiones modernas. Fundada en 1999, la Coalición ahora incluye más de 300 miembros que son Sitios de Conciencia en 65 países. La Coalición apoya a estos miembros mediante siete redes regionales que fomentan la colaboración y el intercambio internacional de conocimientos y buenas prácticas. La Iniciativa Global de Justicia, Verdad y Reconciliación es un programa insignia de la Coalición.

Foto de la portada: Una mujer coloca una ofrenda para las víctimas de la guerra civil guatemalteca (1960-1996) durante una ceremonia para conmemorar el 10º aniversario de la publicación del informe de la Comisión de la Verdad. (AP Foto/Rodrigo Abd)

SOBRE ESTE REPORTE

El concepto de justicia transicional se refiere a un conjunto de mecanismos institucionales que registran las violaciones de derechos humanos sufridos en periodos de violencia relativamente recientes, con el doble objetivo de proporcionar un remedio efectivo a las víctimas y, a la vez, reducir las posibilidades de nuevos ciclos de violencia a través de reformas de instituciones y procesos sociales.

Esta comprensión modélica de la justicia transicional ha mostrado ser insuficiente para reflejar la experiencia de los pueblos indígenas. Los distintos mecanismos de la justicia transicional, debido a sus contextos históricos y raíces doctrinarias, no han registrado apropiadamente las experiencias consideradas relevantes por los pueblos indígenas ni han incorporado el repertorio de afrontamientos indígenas a la experiencia de violencia y opresión y, en consecuencia, no han vinculado adecuadamente las violaciones del pasado con la continuidad de la marginalización en el presente.

La justicia transicional, sin embargo, es dinámica y ha ido incorporando prácticas más efectivas para recoger las experiencias indígenas y, en algunos casos, se ha transformado respondiendo a intervenciones y apropiaciones desde comunidades indígenas y gracias al creciente reconocimiento internacional de los derechos de los pueblos indígenas.

El informe *Justicia Transicional y pueblos indígenas en América Latina: Lecciones aprendidas de Guatemala, Perú, y Colombia* muestra tanto las limitaciones como las posibilidades para una interacción constructiva entre el campo de la justicia transicional y el marco normativo de los derechos indígenas. Largos conflictos armados en los Estados criollos dieron lugar a experiencias de justicia transicional genéricas, sin enfoques indígenas; pero en su aplicación, los instrumentos de verdad, justicia y reparación se encontraron con la especificidad de las experiencias y derechos indígenas y debieron transformarse con mayor o menor profundidad. Este proceso de ampliación del campo de la justicia transicional potencialmente incluye la comprensión de, y acción sobre, los actuales procesos de despojo territorial y acoso hacia los pueblos indígenas.

Los casos examinados exigen integrar decididamente el marco de derechos de los pueblos indígenas y el liderazgo indígena dentro de la justicia transicional, descolonizar sus enfoques, ampliar su perspectiva histórica y consolidar su capacidad de prefigurar transformaciones políticas profundas en los Estados criollos y en sus modelos económicos.

Este informe fue elaborado como parte de un proyecto desarrollado durante el primer semestre de 2021 por tres organizaciones miembros de GIJTR: Fundación para el Debido Proceso (DPLF), el Centro para el Estudio de la Violencia y la Reconciliación (CSV) y la Coalición Internacional de Sitios de Conciencia (ICSC). DPLF preparó el informe regional sobre América Latina que incluye el análisis sobre Guatemala, Perú y Colombia. CSV preparó el informe regional sobre África que incluye Marruecos, Nigeria, Ruanda, Kenia y Sierra Leona.

RECONOCIMIENTOS:

AUTOR

Eduardo González, sociólogo, experto en derechos humanos y justicia transicional, actuando como consultor de DPLF.

CONTRIBUCIONES

Leonor Arteaga, directora de programa, y Katharine Valencia, asesora legal sénior, DPLF; Darío Colmenares, director de programa, Coalición Internacional de Sitios de Conciencia.

EDICIÓN

Luis Miguel Espejo

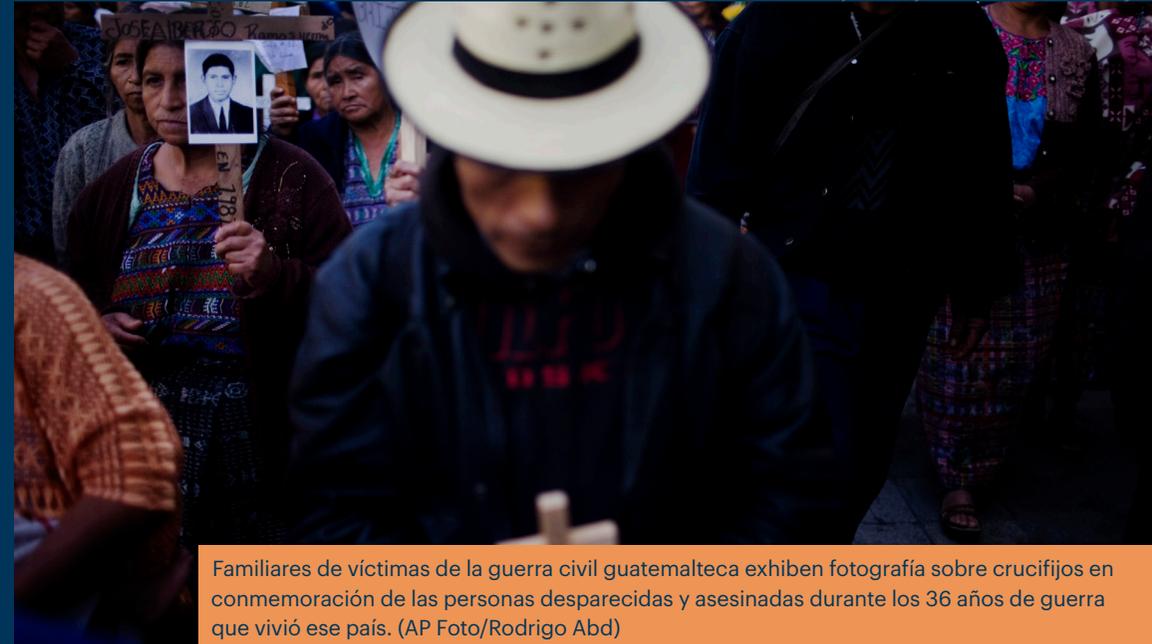
Para más información acerca de GIJTR, visita www.gijtr.org



Retrato de personas indígenas organizadas esperando tener una reunión con una comisión europea de derechos humanos en la ciudad de Ayacucho, Perú en 1985. En sus manos sostienen fotografías de familiares desaparecidos por fuerzas de seguridad. (AP Foto/Martín Mejía)

SOBRE LA INICIATIVA GLOBAL PARA JUSTICIA, VERDAD Y RECONCILIACIÓN (GIJTR)

En todo el mundo, existe una demanda creciente de justicia, verdad y reconciliación en los países donde el legado de las graves violaciones a los derechos humanos representa una sombra que se cierne sobre las transiciones. Para satisfacer esta necesidad, la Coalición Internacional de Sitios de Conciencia (International Coalition of Sites of Conscience-ICSC) lanzó la nueva Iniciativa Global de Justicia, Verdad y Reconciliación (GIJTR) en agosto de 2014. El fin de la GIJTR es abordar nuevos desafíos en países que atraviesan un conflicto o una transición y que deben hacer frente a sus legados de violaciones manifiestas, pasadas o actuales, de los derechos humanos.



Familiares de víctimas de la guerra civil guatemalteca exhiben fotografía sobre crucifijos en conmemoración de las personas desaparecidas y asesinadas durante los 36 años de guerra que vivió ese país. (AP Foto/Rodrigo Abd)

El Consorcio de la GIJTR comprende las siguientes nueve organizaciones asociadas:

- Coalición Internacional de Sitios de Conciencia (International Coalition of Sites of Conscience), en los Estados Unidos (socio principal)
- Iniciativa de Estado de Derecho del Colegio de Abogados de los Estados Unidos
- Justicia y Derechos de Asia (Asia Justice and Rights), en Indonesia
- Centro para el Estudio de la Violencia y la Reconciliación, en Sudáfrica
- Centro de Documentación de Camboya (Documentation Center of Cambodia), en Camboya
- Fundación para el Debido Proceso (Due Process of Law Foundation), en los Estados Unidos
- Centro de Ley Humanitaria (Humanitarian Law Center), en Serbia
- Fundación de Antropología Forense de Guatemala (FAFG), en Guatemala
- Grupo de Política y Ley Pública Internacional en los Estados Unidos

Además de aprovechar las distintas áreas de especialización de los socios del Consorcio, la ICSC recurre al conocimiento y a las conexiones comunitarias de larga data de sus más de 250 miembros en 65 países para fortalecer y ampliar el trabajo del Consorcio. Los socios del Consorcio, junto con los miembros de la ICSC, desarrollan e implementan una serie de programas de respuesta rápida y alto impacto que utilizan enfoques tanto reparadores como retributivos respecto de la justicia penal y la responsabilidad por violaciones graves a los derechos humanos.

El Consorcio adopta un enfoque interdisciplinario en materia de justicia, verdad y responsabilidad. En general, los socios del Consorcio se especializan en las siguientes áreas:

- revelación de la verdad, conmemoración y otras formas de memoria histórica y reconciliación;
- documentación de las violaciones de los derechos humanos con fines de justicia transicional;
- análisis forenses y otros esfuerzos relacionados con personas perdidas o desaparecidas;
- defensa de las víctimas, incluidos su derecho de acceso a la justicia y su necesidad de obtener apoyo psicológico, y realización de actividades de mitigación del trauma;
- prestación de asistencia técnica a activistas y organizaciones de la sociedad civil y colaboración en el fortalecimiento de sus capacidades para promover los procesos de justicia transicional y participar de ellos;
- ejecución de iniciativas de justicia reparadora; y
- aseguramiento e integración de la justicia de género en estos y otros procesos de justicia transicional.

Dada la diversidad de experiencias, conocimientos y capacidades dentro del Consorcio y los miembros de la red de la ICSC, la programación del Consorcio ofrece a los países que atravesaron un conflicto y a los países emergentes de regímenes represivos una oportunidad única de abordar las necesidades de la justicia transicional de manera puntual, a la vez que se promueve la participación local y se fortalece la capacidad de los socios comunitarios.



Mujeres indígenas participan en una ceremonia para conmemorar a víctimas de la guerra civil en Guatemala, donde murieron y desaparecieron más de 250,000 personas. (AP Foto/Rodrigo Abd)

CONTENIDO

1. JUSTICIA TRANSICIONAL Y PERSPECTIVAS INDÍGENAS ... 10

2. JUSTICIA TRANSICIONAL Y PUEBLOS INDÍGENAS EN GUATEMALA, PERÚ Y COLOMBIA 18

2.1 La experiencia de las comisiones de la verdad 21

2.1.1 Guatemala – Comisión de Esclarecimiento Histórico (CEH)..... 21

2.1.2 Perú – Comisión de la Verdad y Reconciliación (CVR)23

2.1.3 Colombia – Comisión de Esclarecimiento de la Verdad (CEV).....26

2.2 La experiencia de la búsqueda de personas desaparecidas 28

2.2.1 Guatemala – Ausencia de un mecanismo específico para la búsqueda de personas desaparecidas y activismo de las comunidades.....28

2.2.2 Perú – Protagonismo del Ministerio Público y creación de la Dirección General de Búsqueda de Personas Desaparecidas (DGBPD)..... 31

2.2.3 Colombia – Unidad de Búsqueda de Personas Desaparecidas (UBPD) 33

2.3 La experiencia de los programas de reparación 35

2.3.1 Guatemala – El Programa Nacional de Resarcimiento (PNR) 36

2.3.2 Perú – El Programa Integral de Reparaciones (PIR) 39

2.3.3 Colombia – La Unidad de Atención y Reparación Integral a las Víctimas (UARIV) 41

2.4 La experiencia de los procesos judiciales 45

2.4.1 Guatemala – Procesos de justicia posconflicto..... 45

2.4.2 Perú – Procesos derivados de la Comisión de la Verdad y otros.. 48

2.4.3 Colombia – La Jurisdicción Especial para la Paz (JEP) 50

3. JUSTICIA TRANSICIONAL “SIN TRANSICIÓN” PARA LOS PUEBLOS INDÍGENAS 53

4. TAREAS Y REFLEXIONES 59

1. JUSTICIA TRANSICIONAL Y PERSPECTIVAS INDÍGENAS

La justicia transicional es, de acuerdo a la definición utilizada por los organismos del sistema de Naciones Unidas, el “conjunto de procesos y mecanismos asociados con el esfuerzo de una sociedad de enfrentar el legado de violaciones de gran escala, para asegurar la rendición de cuentas, servir a la justicia y lograr la reconciliación” (ONU, 2010).

Esta definición es, por su carácter general, lo suficientemente amplia como para incluir las violaciones sufridas por los pueblos indígenas o para incluir aquellas iniciativas de justicia transicional que fuesen implementadas por los propios pueblos indígenas. Más aún, otra definición fundacional del campo de la justicia transicional, también surgida del sistema de Naciones Unidas, afirma que “cada pueblo tiene el derecho inalienable a conocer la verdad acerca de (...) la perpetración de crímenes aberrantes” y que “el conocimiento por un pueblo de la historia de su opresión forma parte de su patrimonio...” (ONU, 2005), afirmaciones que no limitan el conocimiento del legado de violencia a los esfuerzos de un Estado, sino que abren en principio el campo a las iniciativas de los pueblos, incluyendo a los pueblos indígenas.



Personas cargan ataúdes con restos de las víctimas de una masacre cometida en 1984, durante una ceremonia fúnebre en Putis, Perú, en 2009. Según la Comisión de la Verdad y Reconciliación, los militares peruanos masacraron a 123 personas. (AP Foto/Martin Mejia)

Sin embargo, pese a este potencial, los esfuerzos de justicia transicional han tenido una tendencia a obviar la perspectiva de los pueblos indígenas en distintas formas, ya sea como víctimas de violaciones masivas de los derechos humanos, o bien incentivando como actores involucrados o líderes en procesos de justicia transicional. Ni los documentos citados, ni los estudios llevados a cabo por los mecanismos especiales —como relatores especiales de la ONU o de la Organización de Estados Americanos— han explorado directamente la relación entre la justicia transicional y los derechos de los pueblos indígenas¹.

Esta omisión no es el resultado de que la justicia transicional sea necesariamente genérica en su enfoque. Las raíces doctrinarias de la justicia transicional ciertamente tienen una fuerte relación con las visiones liberales e individualistas que dieron origen al canon de los derechos humanos. Sin embargo, es también cierto que tanto el campo de los derechos humanos como la teoría y práctica de la justicia transicional han mostrado una tendencia a incorporar experiencias específicas: ya en los documentos mencionados, que provienen de la primera década del siglo, se deja ver el impacto de investigaciones pioneras sobre la perspectiva de género en la justicia transicional² y sobre el desarrollo de enfoques consistentes con los derechos de niños y niñas (Parmar et al., 2010).

Abierto a las perspectivas seccionales, el campo de la justicia transicional probablemente recibe la perspectiva de los pueblos indígenas como una llegada tardía, que puede y debe ser en principio incorporada. Pero, como veremos, ese potencial teórico empieza a manifestarse recién ahora, y se echa de menos en la práctica de procesos concretos de justicia transicional.

En efecto, a partir de la experiencia del pago de reparaciones, el pedido de perdón oficial y la creación de la Comisión de la Verdad y Reconciliación del Canadá (TRC, 2006), enfocados en la violenta política de asimilación

1 El Relator Especial de las Naciones Unidas para la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición, ha anunciado un informe temático sobre el tratamiento de injusticias coloniales. El cuestionario no hace alusión directa a los pueblos indígenas. Ver Naciones Unidas. Derechos Humanos – Procedimientos Especiales. Cuestionario. Medidas de justicia transicional para abordar el legado de graves violaciones de derechos humanos y de derecho humanitario cometidas en contextos coloniales. 2021

2 Ver trabajos pioneros. Rhonda Copelon: *Gender Crimes as War Crimes: Integrating Crimes Against Women Into International Criminal Law*. McGill Law Journal, 2000. Vasuki Nesiah: *Truth Commissions and Gender: Principles, Policies and Procedures*. International Center for Transitional Justice, 2006. Ruth Rubio y desarrollos posteriores en ICTJ, Ruth Rubio (ed): *The Gender of Reparations. Unsettling Sexual Hierarchies While Redressing Human Rights Violations*. Cambridge University Press. 2009

cultural contra las primeras naciones métis e inuit ha crecido la atención al protagonismo indígena en procesos de justicia transicional, aunque con enfoques aún parciales, como la subsunción de la justicia transicional en los conceptos de reconciliación (Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, 2019), acceso a la justicia (Littlechild & Stamopoulou, 2014), o en la atención a un mecanismo en particular de la justicia transicional, como las comisiones de la verdad (González & Rice, 2012; United Nations Permanent Forum on Indigenous Issues, 2013).

El acercamiento aún tentativo entre la justicia transicional y los derechos de los pueblos indígenas sorprende en la medida en que ambos campos han crecido en interés teórico y producción práctica en el mismo periodo histórico: desde fines del siglo pasado, y han alcanzado su madurez con la aprobación de documentos seminales en el seno de instituciones internacionales, como el sistema de las Naciones Unidas. En efecto, al mismo tiempo que en el campo de la justicia transicional la preocupación por la impunidad daba lugar a la formulación hoy clásica de cuatro grandes líneas de acción (derecho a la verdad, derecho a la justicia, derecho a la reparación, no repetición) (Comisión de Derechos Humanos, 2005), en el campo de los derechos de los pueblos indígenas surgía el protagonismo del Foro Permanente de Cuestiones Indígenas de la ONU y se negociaba y aprobaba la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (ONU, 2007).

La consecuencia de un enfoque genérico que no tome en cuenta las acciones y perspectivas indígenas puede verse en las distintas fases de implementación de la justicia transicional: desde el diseño de los mandatos legales de los mecanismos, pasando por su implementación y seguimiento. Si una comisión de la verdad, por ejemplo, no incluye explícitamente en su mandato las violaciones sufridas por los pueblos indígenas, el resultado puede ser el de la invisibilización de tales abusos, con consecuencias en los procesos de reparación o transformaciones institucionales.

Pero el impacto puede ser más significativo que la no percepción y la falta de involucramiento. Una justicia transicional silenciosa ante las perspectivas de los pueblos indígenas afecta su potencial como prefigurador de transformaciones institucionales y culturales. Si la justicia transicional suele —como su nombre lo indica— activarse en situaciones de oportunidad como las transiciones políticas, sus mecanismos indican explícita o implícitamente una agenda de transformaciones necesarias. Un enfoque puramente genérico implica el mensaje

de protección igualmente genérica de derechos en una sociedad liberal, pero levanta dudas sobre si tal configuración será capaz de lidiar con la diversidad y la multiculturalidad, inevitables en las sociedades modernas o si, por el contrario, suprimirá las experiencias de grupos marginados tras su aparente neutralidad seccional.

La integración sistemática de un enfoque indígena en la justicia transicional puede tener un rol profundamente transformador del campo, en por lo menos las siguientes cuatro dimensiones:

i. En su ámbito: los mandatos legales de las instituciones de justicia transicional se enfocan en periodos históricos recientes en los que se han cometido graves violaciones de los derechos humanos, generalmente reconocidas como las violaciones a la vida, la integridad personal, y la protección bajo la ley, es decir, afectaciones contra los sujetos individuales (Yashar, 2012). Un enfoque indígena, o receptivo de perspectivas indígenas, abre el marco temporal de la justicia transicional a procesos históricos largos, intergeneracionales, vinculados al establecimiento del poder colonial. Al plantear memorias históricas largas con continuidades en la experiencia presente se cuestiona, en consecuencia, el carácter “transicional” del momento de implementación de la justicia transicional. Igualmente, dicho enfoque no se agota en el examen de violaciones contra individuos indígenas, sino que integra con la misma importancia violaciones de derechos colectivos, tales como la autodeterminación, la existencia como entidades étnicas específicas, el acceso a territorios, saberes y recursos sin los cuales la existencia de la colectividad queda en riesgo (Rodríguez-Garavito & Lam, 2013).

ii. En la centralidad del Estado: las instituciones de justicia transicional tienen carácter estatal; en ocasiones, la práctica de la justicia transicional suele ignorar el surgimiento de procesos no estatales desde la sociedad y comunidades locales (McEvoy & McGregor, 2008). Más aún: la justicia transicional es justificada

como política de Estado en nombre de procesos de reconciliación nacional, cuyo ámbito es el diseño, la representatividad y legitimidad del Estado. Dado que la experiencia indígena afirma identidades específicas, y en principio diferenciadas respecto a la identidad nacional dominante, los procesos de justicia transicional desde la experiencia indígena o étnica pueden plantearse en paralelo al Estado³. Además, pueden cuestionar la lógica misma de una reconciliación bajo una única identidad nacional, cuyos orígenes implican la violencia contra las identidades indígenas (Kuokannen, 2020), lo que plantea, más bien, una nueva relación entre pueblos (Esparza, 2014).

iii. En la comprensión de conceptos de fondo: no puede asumirse que los esquemas normativos o filosóficos indígenas, en su enorme variedad, coincidan en forma precisa con los principios de derechos humanos que proveen la arquitectura teórica de la justicia transicional. El sentido de la búsqueda de la verdad, o el entendimiento de lo que es verdadero o falso, o la enunciación de verdades, es una reflexión con una historia llena de sobresaltos en la filosofía de raigambre occidental, y puede ser igualmente retadora al sopesar saberes tradicionales. Lo mismo ocurre con las percepciones de lo justo o injusto, los derechohabientes en procesos de justicia y reparación (Izquierdo & Viaene, 2018), con la valoración de enfoques retributivos frente a enfoques restaurativos (Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, 2019a, 6-7), con la experiencia de victimidad, el sentido de la reconciliación (Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, 2019b, 10-17), entre otros conceptos básicos.

³ Ver, por ejemplo, el surgimiento de comisiones de la verdad impulsadas por pueblos indígenas o étnicos a nivel de regiones dentro del Estado, la más reciente es la Yoo Rrook Justice Commission, del Estado de Victoria, en Australia. Letter Patent 2021, pero también la Comisión Interétnica de la Verdad de la Región Pacífico, Colombia. Ver <https://verdadpacifico.org/mandato/> Recuperado el 15 de agosto de 2021.

iv. En los procedimientos: la justicia transicional, al predicarse sobre derechos de las víctimas y las consiguientes obligaciones del Estado, ha adquirido un enfoque legalista que implica crecientes niveles de complejidad procedimental, sostenida en el trabajo de burocracias altamente especializadas y en el manejo de la información a través de fuentes escritas y de archivo. Este enfoque, propio de las instituciones estatales y del mundo letrado, puede resultar ajeno a procesos indígenas basados en la oralidad, la performance y una jurisprudencia basada en la tradición (Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, 2019a, 7-10). La apertura de procedimientos de justicia transicional a dicho cambio de paradigma se apoyaría, en principio, en un cambio igualmente consecuente en el carácter consultado de las instancias de justicia transicional, si se toma en serio el derecho a la consulta previa, libre e informada que ampara a los pueblos indígenas (Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas de la ONU, 2013, 17).

Este es, sin duda, un programa ambicioso, que sitúa a la justicia transicional en una ruta de descolonización de sus supuestos teóricos y procedimientos prácticos. No es completamente seguro que la deseable interacción entre los fundamentos de la justicia transicional y los derechos de los pueblos indígenas logre estas transformaciones, pero sí es esperable que tal interacción constituya avances en esa dirección.

Como se verá en la sección siguiente, consagrada a casos comparativos, los procesos oficiales de justicia transicional han incorporado perspectivas interculturales, pero incluso tales enfoques pueden quedarse a medio camino cuando tienen un carácter meramente declarativo. En efecto, un enfoque intercultural puede ser entendido en formas superficiales, que no reten relaciones asimétricas de poder y se limiten a mecanismos de traducción cultural o lingüística para facilitar la participación indígena, pero no necesariamente para transformar los procesos ya decididos por el Estado. A la justicia transicional, incluso con una mayor receptividad a perspectivas

y derechos indígenas, le faltaría un importante trecho de retos teóricos y probablemente existenciales (Izquierdo & Viaene, 2018)⁴.

Una cierta modestia teórica es necesaria para reconocer que un proceso descolonizador de la justicia transicional es una tarea tentativa, contingente y prolongada, que no puede meramente proclamarse en términos retóricos: un programa así anunciado puede generar expectativas que desbordan el alcance de cualquier proyecto de derechos humanos en relación a metas específicas como la lucha contra la impunidad. Conviene diferenciar entre el planteamiento de un programa necesariamente ambicioso y la creación de expectativas irreales que conduzcan a la frustración y adicionales revictimizaciones.

Es también prudente plantear que incluso respuestas parciales pueden resultar poderosas si indican una tendencia hacia la transformación del marco de la justicia transicional en su entronque con las perspectivas indígenas (Arthur, 2012, 37-48). Una proclamación de las ambiciones máximas de una perspectiva descolonizadora aún requiere mostrar efectividad y concreción, aprovechamiento de oportunidades para crear nuevos liderazgos y cultivar capacidades.

⁴ “The hegemonic view of human rights has not yet dealt with the pressing challenges that provoke indigenous views because they question dominant modern ontology culture/nature, mind/body, human/non-human, belief/ reality divides.”

2. JUSTICIA TRANSICIONAL Y PUEBLOS INDÍGENAS EN GUATEMALA, PERÚ Y COLOMBIA

La justicia transicional en Guatemala, Perú y Colombia presenta contextos muy diversos y parámetros, en consecuencia, distintos. La historia de los pueblos indígenas presentes en los tres países es distinta, y la comprensión local de la indigeneidad lo es también. Sin embargo, los tres procesos de justicia transicional son comparables por tres razones:

- i. el haber respondido a conflictos armados prolongados que tuvieron un impacto desproporcionado en los pueblos indígenas;
- ii. el haber presentado experiencias de negociación y apropiación creciente de los instrumentos de justicia transicional por los pueblos indígenas; y



Una mujer sostiene un ramo de flores mientras asiste a una marcha por la paz en Bogotá, Colombia, en 2016. (AP Foto/Fernando Vergara)

- iii. por la continuidad de las violencias y marginalizaciones de los pueblos indígenas pese a la implementación de medidas de justicia transicional, ostensiblemente justificadas en nombre de la no repetición.

Los procesos de justicia transicional en los tres países, de acuerdo a su antigüedad, han mostrado una creciente aceptación de las perspectivas indígenas y la incorporación de principios inclusivos en el diseño e implementación de mecanismos de justicia transicional. Grosso modo, aunque con excepciones de detalle, puede afirmarse

- i. que el proceso guatemalteco, surgido de los acuerdos de paz de 1996, se plantea inicialmente con menos reconocimiento explícito de la dimensión indígena;
- ii. que el proceso peruano, iniciado con la caída de un régimen autoritario en 2000, presta atención a algunos aspectos de inclusión, como la perspectiva multicultural; y
- iii. que el proceso colombiano es el que más explícitamente incluye los derechos de los pueblos indígenas, aunque reconociendo que es un proceso largo de justicia transicional, que ha incluido etapas distintas y tensionadas entre sí, desde la Ley de Justicia y Paz de 2005 —surgida de la desmovilización paramilitar— hasta el Acuerdo de Paz firmado con la guerrilla de las FARC en 2016.

Toca examinar las experiencias de justicia transicional de los tres países para entender si presentaron oportunidades para la interacción del campo de la justicia transicional y de los derechos de los pueblos indígenas. Se presentan a continuación las experiencias de comisiones de la verdad, la búsqueda de las

personas desaparecidas, las políticas de reparación y los procesos de justicia penal. Esta es una revisión forzosamente incompleta en la medida en que los procesos de reforma institucional son muy amplios y se confunden con las transformaciones políticas de cada transición, y porque las políticas de memoria emergieron inicialmente como elementos de reparación y solo recientemente están siendo reconocidas como un mecanismo en sí mismo de la justicia transicional (Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, 2020).

2.1 LA EXPERIENCIA DE LAS COMISIONES DE LA VERDAD

Las comisiones de la verdad son, probablemente, el instrumento más conocido de la justicia transicional, y ha sido adoptado por un amplio número de países que enfrentan una transición hacia la paz o hacia un régimen democrático. Las comisiones son investigaciones no judiciales sobre las más graves violaciones de los derechos humanos o del derecho internacional humanitario, que buscan efectivizar el derecho a la verdad que cabe a las víctimas y a la sociedad. Aunque sus investigaciones no pueden resultar en sentencias judiciales, al documentar y publicitar los abusos, las comisiones frecuentemente generan las condiciones para efectivizar otros derechos de las víctimas, incluyendo la búsqueda de justicia penal, la reparación y las garantías de no repetición.

2.1.1 Guatemala – Comisión de Esclarecimiento Histórico (CEH)

La CEH fue creada en 1996 como resultado de los acuerdos de paz entre el Gobierno de Guatemala y la Unidad Revolucionaria Nacional Guatemalteca, URNG, que pusieron fin a un conflicto armado iniciado en la década de los 60 entre sucesivos gobiernos civiles y militares, y distintas coaliciones de fuerzas guerrilleras. El acuerdo plantea como su meta “esclarecer con toda objetividad, equidad e imparcialidad las violaciones a los derechos humanos y los hechos de violencia que causaron sufrimientos a la población guatemalteca, vinculados con el enfrentamiento armado” [el subrayado es propio]⁵, sin alusión específica a las comunidades indígenas ni sus derechos. La comisión fue integrada por tres miembros, designados, respectivamente, por el Secretario General de las

⁵ Acuerdo sobre el establecimiento de la Comisión para el Esclarecimiento Histórico de las violaciones a los derechos humanos y los hechos de violencia que han causado sufrimiento a la población guatemalteca. Oslo, Noruega, 1994.

Naciones Unidas, por las partes del acuerdo y por las instituciones universitarias. Una de sus integrantes, Otilia Lux de Coti, era activista maya.

La Comisión dedica una parte importante de su metodología —explicitada en el informe final— al relacionamiento con organizaciones mayas y a asegurar la presencia de traductores mayas que hicieran posible la toma de testimonios. En cuanto al desarrollo temático del mandato, enfocó su trabajo en violaciones del derecho internacional de los derechos humanos, y del derecho internacional humanitario aplicables a los conflictos internos (CEH, 1999, 44-47). En consecuencia, la comisión se enfocó en violaciones de derechos humanos que resultaron en muerte, lesiones graves, desaparición, tortura, violencia sexual y secuestro. Interesante es recalcar que en la enumeración de conductas incluidas, la comisión abrió una categoría de “otros” (hechos), entre los que se incluyó la “quema de milpa” (CEH, 1999, 69), una táctica militar que tenía impactos específicos en las poblaciones mayas.

La enumeración sucinta de conductas bajo el mandato de la comisión se acompaña en el informe de reflexiones igualmente sucintas sobre el racismo, que contribuyen a las causas del conflicto y al marco jurídico aplicable a los derechos de los pueblos indígenas (CEH, 1999, 86-93, 315). El voluminoso Informe de la CEH sobre las violaciones de derechos humanos se conduce, en general, en forma genérica y temática; responde al análisis de la conducta criminal antes que a la identidad étnica de las víctimas. Sin embargo, en lo que vendría a ser la conclusión más cargada de consecuencias del Informe, engloba sus hallazgos temáticos individuales a las matanzas y otros crímenes en el análisis detallado de violaciones “al derecho de existencia, integridad e identidad cultural (CEH, 1999, 3, 171-206)” de la población maya, y a la comisión de actos constitutivos del delito de genocidio (CEH, 1999, 3, 314-424).

Pese a su mandato genérico, pues, la CEH arriba por la fuerza de los hechos a la conclusión de que la absoluta mayoría de los crímenes —cometidos por el Estado en su actividad contrainsurgente— había tenido como blanco a los pueblos indígenas, en el marco de una mentalidad racista y discriminatoria, y con un sentido de exterminio. En consecuencia, la CEH decide afirmar que en Guatemala se han cometido actos constitutivos de genocidio, lo que abre el camino a la acción judicial que determine las responsabilidades penales por dicho delito. Debe anotarse que la CEH, por decisión de las partes que negociaron los acuerdos de paz, no tenía la capacidad de indicar responsabilidades individuales, a diferencia de comisiones de la verdad previas.

El Informe resulta también en el análisis diferenciado de los impactos del conflicto en los pueblos indígenas (CEH, 1999, 4, 163-190): señala la destrucción de instituciones de autogobierno, prácticas productivas, relación con el territorio, saberes culturales, entre otros. En consecuencia, las recomendaciones del Informe se desarrollan también con especificidad en relación a las afectaciones sufridas por los pueblos mayas, incluyendo políticas de memoria, de reparación, de reforma de las instituciones del Estado, la utilización de enfoques multiculturales y la participación política.

A grandes rasgos, la CEH fue una comisión de la verdad que, en su origen, no contaba con un mandato ni metodología que reflejasen explícitamente las perspectivas de los pueblos indígenas. Sin embargo, en su desarrollo, y como resultado de la movilización de las organizaciones de víctimas y de los pueblos indígenas⁶, la investigación de la comisión esclareció los patrones de violencia dirigidos contra estos pueblos, sus causas y sus consecuencias. En ese proceso, la CEH recogió explícitamente el marco jurídico de los derechos de los pueblos indígenas, y aquellos aspectos del derecho penal internacional —como la definición del delito de genocidio— que tocaban directamente la experiencia indígena. Las conclusiones de la CEH sobre la comisión del delito de genocidio han sido ampliamente reconocidas como una plataforma argumental para exigir justicia, reparación y reformas desde la perspectiva indígena (Monzón, 2021).

2.1.2 Perú – Comisión de la Verdad y Reconciliación (CVR)

La CVR peruana fue creada en 2001 (PCM, 2001) al cabo de un proceso en el que confluyeron un conflicto armado entre el Estado y organizaciones subversivas, y el establecimiento de un régimen autoritario de carácter cívico-militar. A diferencia del caso guatemalteco, y como se indica en el caso colombiano más adelante, la transición peruana no resultó de un acuerdo político entre partes enfrentadas: los grupos subversivos fueron derrotados militarmente sin que llegasen a plantear procesos de negociación. El régimen autoritario bajo el cual dichos grupos fueron derrotados fue a su vez derrotado por la movilización ciudadana y colapsó por la fuga de sus líderes al extranjero.

⁶ El más importante antecedente a la CEH fue el Proyecto interdiocesano de recuperación de la memoria histórica, un proyecto de búsqueda de la verdad dirigido por la Iglesia Católica en alianza con organizaciones de derechos humanos y comunidades indígenas, que estableció en el terreno protocolos de recepción de testimonios y movilizó expectativas que luego fueron importantes para el desarrollo de la comisión. El proyecto publicó el reporte “Guatemala Nunca Más”, 1998.

El resultado de una transición no negociada, en la que las fuerzas democráticas no se ven en la necesidad de hacer concesiones a grupos autoritarios o armados, es que la agenda de justicia transicional resulta teniendo menos parámetros limitantes. Así, a diferencia de la CEH guatemalteca, la CVR sí podía nombrar responsabilidades individuales y, a diferencia de la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad colombiana, sí podía referir sus informaciones al sistema de justicia para los procesos penales que fuesen necesarios.

La CVR se creó con un mandato temático que incluye las más graves violaciones de los derechos humanos y que, además, deja abierta dicha enumeración a otras conductas de gravedad similar, a juicio de los integrantes de la comisión. El mandato menciona explícitamente “violaciones contra los derechos colectivos de las comunidades andinas y nativa del país”. Esta formulación abre la posibilidad de incluir, desde el diseño mismo de la comisión, un enfoque de derechos indígenas.

En el Perú, a diferencia de Guatemala y Colombia, el reconocimiento de la identidad indígena suele estar limitada a las comunidades de la cuenca amazónica, que en el mandato de la CVR son llamadas “nativas”. Los colectivos a los que el mandato de la CVR llama “comunidades andinas” son reconocidas en el derecho interno como “comunidades campesinas”⁷, esto es, con una terminología que alude a una posición de clase o referida al proceso productivo.

No hay duda —en la percepción común o en su reconocimiento legal— de que estas comunidades tienen prácticas tradicionales de autogobierno y de control del territorio, que tienen características culturales y lingüísticas propias que se remontan a la historia precolonial. Es decir, reúnen las características que normalmente se consideran consustanciales a la indigeneidad. Sin embargo, sus formas de intervención política no utilizan, en general, la noción de lo indígena. Solo recientemente, en el marco del reconocimiento al derecho a la consulta previa, algunas comunidades andinas han reivindicado explícitamente dicha identidad.

Esa ambigüedad en la percepción de la identidad “andina”, que puede dirigirse tanto a la noción de campesinado como a la de indigeneidad, se hace notoria

⁷ Ley General de Comunidades Campesinas 24656 de 1987: Artículo 2. “Las Comunidades Campesinas son organizaciones de interés público, con existencia legal y personería jurídica, integradas por familias que habitan y controlan determinados territorios, ligadas por vínculos ancestrales, sociales, económicos y culturales, expresados en la propiedad comunal de la tierra, el trabajo comunal, la ayuda mutua el gobierno democrático y el desarrollo de actividades multisectoriales, cuyos fines se orientan a la realización plena de sus miembros y del país.”

en el trabajo de la CVR. La comisión no tenía comisionados que se identificasen como indígenas (a diferencia de las comisiones de Guatemala y Colombia), y de doce comisionados, solo uno hablaba con fluidez el quechua, una de las lenguas originarias del Perú. La comisión suplió esta limitación con una política de personal que priorizaba la captación de funcionarios que hablasen las lenguas originarias.

El Informe Final de la CVR hace constante alusión al racismo y al desprecio étnico como componentes de la violencia, tanto del Estado como de las organizaciones subversivas. El informe indica en sus conclusiones generales (CVR, 2003, VIII, 216) que el 75% de las víctimas mortales eran hablantes del quechua, en un país en el que solo el 20% de la población lo es, optando por una forma probablemente oblicua de indicar el impacto desproporcionado de la violencia en la experiencia indígena. El Informe incluye un capítulo específico sobre el racismo (CVR, 2003, VIII, 101-162) en el que se utilizan categorías que refieren a la herencia colonial y a la discriminación contra los pueblos indígenas. El capítulo reconoce que el conflicto se libró ostensiblemente en nombre de conflictos distributivos, pero indica que, incluso en sus formulaciones ideológicas, los actores delataban un fuerte sustrato racista. Tanto el Estado como las organizaciones subversivas consideraban las identidades indígenas y las comunidades tradicionales como factores de atraso y merecedoras de desprecio desde las identidades criollas.

Igualmente, el Informe Final incluye un capítulo que responde directamente al mandato legal de examinar violaciones contra los “derechos colectivos” (CVR, 2003, VI, 627-715), pero que no se refiere separadamente a los derechos sustantivos de autogobierno, derechos culturales, al territorio y otros, sino que subsume la destrucción de la vida comunal en dos grandes conductas: el desplazamiento forzado, que afectó tanto a las comunidades andinas como nativas, y la reducción a esclavitud que el grupo subversivo Sendero Luminoso impuso entre el pueblo asháninka de la región amazónica.

La CVR peruana, a diferencia de la guatemalteca, inicia su trabajo dotada de un mandato directo de investigar las violaciones sufridas por los pueblos indígenas. Sin embargo, las particularidades en la comprensión de la indigeneidad en el Perú limitaron, por un lado, el enfoque a los pueblos de la región amazónica que se autoperciben como indígenas y, por otro, en una comprensión limitada de los derechos colectivos. Otra diferencia notable respecto a la comisión guatemalteca es que la CVR no plantea la comisión de actos de genocidio que implicaran la voluntad de exterminio contra un grupo explícitamente

reconocido en su identidad étnica o racial. Por el contrario, la CVR indica en sus conclusiones que se cometieron, por parte de todos los actores armados, crímenes de lesa humanidad y que, en el caso de la organización Sendero Luminoso, se observa un “potencial genocida”, formulación que no se desarrolla.

2.1.3 Colombia – Comisión de Esclarecimiento de la Verdad (CEV)

Al abordar los mecanismos de justicia transicional en Colombia, debe tenerse en cuenta que proceden de procesos políticos distintos. La Comisión de Esclarecimiento de la Verdad (CEV), junto con la Unidad de Búsqueda de Personas Desaparecidas (UBPD) y la Jurisdicción Especial de Paz (JEP) fueron establecidas al mismo tiempo, con el carácter de sistema integrado, como resultado del Acuerdo de Paz entre el Gobierno de Colombia y las FARC-EP (24 de noviembre de 2016). Otros mecanismos de justicia transicional, en las áreas de reparaciones, memoria y también justicia penal, provienen de procesos políticos previos, como las negociaciones con los grupos paramilitares (Ley 975), o bien de desarrollos de jurisprudencia constitucional (Marín, 2021, 47-76), lo que contribuye a una aglomeración de mecanismos, cuya arquitectura institucional no siempre es completamente consistente.

El Acuerdo de Paz consagró una sección específica (pp. 205-208) a la perspectiva de los “pueblos étnicos”, es decir, indígenas, afrodescendientes, raizales, palenqueros y Rom. Este “capítulo étnico” indica que los distintos aspectos del proceso de paz deben aplicar plenamente un “enfoque étnico” consistente con las obligaciones constitucionales y legales de Colombia, incluyendo los acuerdos internacionales vinculantes. El enfoque étnico en el Acuerdo implica el respeto a:

...la libre determinación, la autonomía y el gobierno propio, a la participación, la consulta y el consentimiento previo, libre e informado; a la identidad e integridad social, económica y cultural, a los derechos sobre sus tierras, territorios y recursos, que implican el reconocimiento de sus prácticas territoriales ancestrales, el derecho a la restitución y fortalecimiento de su territorialidad, los mecanismos vigentes para la protección y seguridad jurídica de las tierras y territorios ocupados o poseídos ancestralmente y/o tradicionalmente.

En consecuencia, el acuerdo prevé que la implementación de los mecanismos de justicia transicional se dé con una amplia participación étnica y con consulta previa específica a los distintos pueblos étnicos. En consecuencia, el diseño y formas de relacionamiento de la CEV requirió mecanismos de consulta y la suscripción de acuerdos formales entre el Gobierno y los pueblos étnicos, incluyendo los pueblos indígenas, centralizados a través de la Mesa Permanente de Concertación con los Pueblos y Organizaciones Indígenas (MPC), institución vigente desde 1996 (Decreto 1397 de 1996) y encargada de facilitar la toma de decisiones legales y administrativas que pudieran afectar a los pueblos indígenas.

La CEV fue creada por un decreto con fuerza de ley (Decreto 588 de 2017) que establecía, como parte explícita de su mandato, la investigación de los crímenes sufridos por los pueblos étnicos. Un Comité de Escogencia, formado por instituciones nombradas por las partes del conflicto, nombró a once comisionados y comisionadas, entre los cuales había una persona postulada por las organizaciones indígenas y otra por las organizaciones afrocolombianas⁸. Una vez creada, la CEV firmó un protocolo de relacionamiento (Comisión de la Verdad, 2018) con las organizaciones indígenas a través de la MPC, en el cual se comprometía a incluir el enfoque étnico sistemáticamente en su diseño institucional, y a dar una serie de garantías, tales como una relación respetuosa con las autoridades indígenas, seguridad y de acompañamiento psicosocial, así como el uso de traductores en las distintas lenguas originarias. Adicionalmente, la CEV estableció que una de sus oficinas territoriales estuviese directamente encargada del relacionamiento con los pueblos indígenas.

El activismo de las organizaciones indígenas tuvo como resultado asegurar que el Comité de Escogencia respetase el compromiso de diversidad en la conformación del equipo de comisionados, y nombró a una comisionada indígena, Patricia Tobón, del pueblo embera. Igualmente, la consulta llevada a cabo por la CEV, una vez formada, la llevó a formar una dirección especializada en temas étnicos⁹. El trabajo de la Dirección de Pueblos Étnicos ha facilitado la obtención de testimonios e investigaciones preparadas por los pueblos indígenas, y la elaboración de un capítulo étnico en el que se incluirán casos emblemáticos de crímenes cometidos contra los pueblos indígenas.

8 Ver <https://comisiondelaverdad.co/la-comision/los-y-las-comisionadas> Recuperado el 15 de agosto de 2021.

9 Acta de la sesión de la Mesa Permanente de Concertación con los Pueblos y Organizaciones Indígenas. “Concertación y protocolización de la consulta previa sobre los instrumentos del Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición”. 19 de enero de 2019.

El mandato e implementación de la CEV —aún en proceso al momento de escribir este texto— incorpora la perspectiva indígena de una manera más completa que la CEH guatemalteca y la CVR peruana, formal y sustantivamente. No solamente es su mandato explícito respecto a la implementación de un enfoque étnico, sino que, en sus procedimientos, dicho enfoque es respetado y tiene consecuencias. La presentación del Informe Final de la CEV definirá si también en materia de hallazgos y recomendaciones de política la CEV va más allá de sus predecesoras.

2.2 LA EXPERIENCIA DE LA BÚSQUDA DE PERSONAS DESAPARECIDAS

La búsqueda de personas desaparecidas es uno de los instrumentos para hacer efectivo el derecho a la verdad que corresponde a las víctimas, sus familiares y la sociedad toda. En consecuencia, los mecanismos de búsqueda, que intentan esclarecer la suerte y determinar el paradero de las personas desaparecidas, son componentes de las políticas de justicia transicional.

La búsqueda de las personas desaparecidas está relacionada a la justicia, puesto que, en el caso de la desaparición forzada, el hallazgo de información contribuye con evidencias a las investigaciones judiciales. Al mismo tiempo, y estableciendo una cierta tensión con el primer objetivo —el de la justicia (Crettol et al., 2017)—, la búsqueda tiene un contenido humanitario, enfocado en lograr que los familiares y las comunidades puedan finalmente procesar el duelo de la pérdida de sus seres queridos de manera consistente con sus prácticas culturales y religiosas.

2.2.1 Guatemala – Ausencia de un mecanismo específico para la búsqueda de personas desaparecidas y activismo de las comunidades

La CEH recomendó que Guatemala adoptase una “política de exhumaciones” que pudiera responder al reto de múltiples cementerios clandestinos y fosas surgidos luego de las masacres cometidas por las fuerzas estatales (CEH, 1999, 5, 65-67). Sin embargo, esta recomendación no ha sido acatada por sucesivos gobiernos. Una iniciativa de ley para la creación de una Comisión Nacional de Búsqueda (Congreso de la República, 2019) no ha llegado aún a su aprobación



Miles de campesinos y campesinas, activistas indígenas y estudiantes marcharon en diferentes ciudades de Colombia en 2016 para exigir avances en la firma del Acuerdo de Paz entre el gobierno y la guerrilla. (AP Foto/Fernando Vergara)

en el Poder Legislativo, pese a una persistente demanda, que incluye una exhortación judicial en un caso de gran visibilidad (EFE, 2018).

El proyecto presentado no contiene ni en sus objetivos, ni en la conformación de la comisión propuesta, una referencia explícita a los pueblos indígenas, que fueron desproporcionadamente afectados por el conflicto armado. Sin embargo, el proyecto indica que la comisión deberá guiarse —entre otros principios— por el “respeto a la diversidad cultural, lingüística y étnica de la nación guatemalteca, particularmente de las víctimas”.

En ausencia de un instrumento institucional para centralizar la búsqueda y desarrollar metodologías y capacidades, en Guatemala, es el Ministerio Público el que debe llevar a cabo investigaciones respondiendo a denuncias de familias y comunidades. Sin embargo, el marco normativo para el Ministerio Público se refiere a investigaciones comunes y al levantamiento de cadáveres, en vez de normas y orientaciones a propósito de la recuperación de restos en lugares de entierro masivo.

En la práctica, en ausencia de capacidades técnicas propias, el Ministerio Público recibe las denuncias y abre una investigación forense preliminar. La absoluta mayoría de las denuncias proviene de organizaciones de víctimas que actúan en directa relación con las localidades afectadas, que son comunidades indígenas víctimas del genocidio maya y que reportan la ubicación de fosas clandestinas resultado de masacres (Chacón & Barrantes, 2015). La investigación forense preliminar realizada por un fiscal es sucedida por una investigación forense de recuperación y análisis de restos humanos, que se realiza por medio de convenios con instituciones especializadas de la sociedad civil, entre las que destaca la Fundación de Antropología Forense de Guatemala (FAFG).

Hasta fechas recientes la FAFG (2021) ha llevado a cabo casi 3,500 exhumaciones en las que ha recuperado más de 5,900 osamentas individuales y ha logrado identificar a más de 2,100 víctimas. Puesto que el Ministerio Público regularmente no actúa más allá de la investigación forense —y, por lo tanto, la acción judicial sobre la desaparición forzada es rara—, en la práctica, la búsqueda en Guatemala persigue fines humanitarios.

La participación indígena es permanente y activa valores y saberes propios, pero la ausencia de centralización de la búsqueda hace difícil sistematizar prácticas y crear protocolos específicos por parte de las organizaciones técnicas de la sociedad civil, cuyo campo de experticia es la técnica forense. En cualquier

caso, más allá de las tareas de identificación, la fase de devolución de los restos a las familias y la inhumación abre una nueva oportunidad de activación de prácticas culturales y religiosas tradicionales. El buen entierro (Volpe, 2017) requiere de rituales funerarios que actualicen la muerte de la persona, como si hubiera ocurrido recién, lo que da a los familiares y a la comunidad la oportunidad de llorar a los ausentes (Melgar, 2019).

El caso guatemalteco parece indicar un proceso en el que la ausencia del Estado y, por lo tanto, la inexistencia de un instrumento concreto de justicia transicional, ha desprovisto a los pueblos indígenas de un escenario en el cual concentrar su incidencia y lograr el reconocimiento de sus derechos. Sus prácticas culturales relativas al tratamiento de la ausencia y la muerte se activan espontáneamente en el proceso abierto por los forenses de la sociedad civil, pero no se ha logrado aún un marco legal de alcance nacional que consagre el derecho a dichas prácticas.

2.2.2 Perú – Protagonismo del Ministerio Público y creación de la Dirección General de Búsqueda de Personas Desaparecidas (DGBPD)

La CVR peruana diseñó un Plan Nacional de Investigaciones Antropológico-Forenses, cuya implementación recomendó a los poderes públicos (CVR, 2003, IX, 209-275) y que incluiría la creación de una institución concreta, la Comisión Nacional para Personas Desaparecidas, en la que participarían organismos de derechos humanos, el Comité Internacional de la Cruz Roja, el Ministerio Público y la Defensoría del Pueblo. La Comisión tendría su propia unidad antropológica forense, sin perjuicio del rol del Ministerio Público en las investigaciones. La CVR detalló las funciones, procedimientos y estructura de la unidad antropológica forense, pero no enunció los principios que gobernarían a dicha unidad y, por lo tanto, no hizo mención de enfoques interculturales ni alusión a los derechos de los pueblos indígenas y comunidades andinas.

Ninguna de las recomendaciones de la CVR respecto a este plan nacional fue adoptada por los poderes públicos. El Ministerio Público llevó a cabo toda investigación referida a las desapariciones forzadas, desarrollando en los años posteriores a la CVR su propia capacidad técnica, a través del Equipo Forense Especializado del Instituto de Medicina Legal (Chacón & Barrantes, 29-47). El Ministerio Público emitió diversas directivas que rigen su intervención en

las actividades de búsqueda y que encarga al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos la implementación de un Plan Nacional de Búsqueda y la creación del Registro Nacional de Personas Desaparecidas y Sitios de Entierro.

La ley menciona específicamente el respeto a los pueblos indígenas en múltiples fases del proceso de búsqueda:

- i. En la creación de un registro de víctimas, que debe incluir “variables de etnicidad” de las víctimas, incluyendo lengua materna y la pertenencia a comunidades indígenas;
- ii. En el respeto al diálogo intercultural para la identificación y protección de los sitios de entierro, respetando las prácticas culturales de “la población originaria”(Ley 30470);
- iii. En la inclusión de “estándares de pertinencia cultural” en el relacionamiento con los familiares de los desaparecidos, para quienes las instituciones de búsqueda deben garantizar el derecho al consentimiento previo e informado;
- iv. En el proceso de inhumación de los restos humanos, en el que el acompañamiento psicosocial deberá realizarse en la lengua que corresponda a las comunidades afectadas y deberá ser “culturalmente pertinente”, así como el respeto a las costumbres y formas tradicionales de cada comunidad.

La promulgación de la Ley 30470 supuso un cambio de paradigma en la intervención del Estado ya que, como en otros países, la búsqueda de personas había girado en torno a la investigación penal que conduce la Fiscalía de la Nación (Ministerio Público) y, por lo tanto, la búsqueda se sujetaba a la identificación y el enjuiciamiento de los responsables. Por tanto, dicha Ley fue percibida por las asociaciones de víctimas y familiares como un importante paso adelante en su lucha, especialmente porque dio origen a la creación de la Dirección General de Búsqueda de Personas Desaparecidas (DGBPD), con presupuesto y personal

especializado, que hace parte de la estructura del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.

El desarrollo normativo que incorpora principios de interculturalidad ha ocurrido orgánica y lentamente a lo largo del proceso iniciado por la CVR. Los diversos protocolos aprobados en el tiempo por instituciones diferentes —que culminaron en la ley— fueron integrando poco a poco principios de relacionamiento con los pueblos indígenas en los que se incluye, bajo fórmulas oblicuas, tanto a los pueblos andinos como a los amazónicos. Sin embargo, no ocurre aún una integración plena de los derechos de los pueblos indígenas, en la medida en que el enfoque parece estar centrado en las familias antes que en los pueblos.

2.2.3 Colombia – Unidad de Búsqueda de Personas Desaparecidas (UBPD)

La Unidad de Búsqueda de Personas Desaparecidas (UBPD) resulta del proceso de justicia transicional abierto por el acuerdo de paz entre el Estado colombiano y las FARC-EP, del mismo modo que la CEV y la Jurisdicción Especial de Paz (JEP). En consecuencia, su diseño responde a los mismos principios consagrados por las partes en el Capítulo Étnico del acuerdo: uso de la consulta previa, respeto a las formas de autogobierno de los pueblos étnicos y garantías adecuadas para lograr su mayor participación. Sus objetivos, funciones, relacionamiento con otras entidades públicas y su estructura están determinados en un decreto con fuerza de ley (Decreto Ley 589).

Como los otros instrumentos de justicia transicional creados en el acuerdo, la UBPD sometió a consulta un protocolo de relacionamiento con los pueblos indígenas, a través de la Mesa Permanente de Concertación (MPC). El protocolo se inicia repensando el concepto de “desaparición”, que en la experiencia de los pueblos indígenas no se aplica solamente a individuos, sino que constituye parte del riesgo de extinción que enfrentan. Esta comprensión es reiterada como un principio rector de todo el relacionamiento al reconocerse la “pluriofensividad” de la desaparición como generadora de “múltiples vulneraciones y afectaciones paralelas” (MPC, 2019) a los derechos de los pueblos indígenas.

El protocolo reconoce íntegramente los derechos garantizados a los pueblos indígenas en el marco de la Constitución colombiana y sentencias de la Corte Constitucional, y en instrumentos internacionales como el Convenio 169 de la OIT y la Declaración de la ONU sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas,

la búsqueda de personas desaparecidas, y el Ministerio de Salud desarrolló lineamientos de acompañamiento psicosocial a los familiares de los desaparecidos, pero ninguno de estos instrumentos hace mención a principios de interculturalidad ni a la incorporación de los derechos de los pueblos indígenas.

Lo más cercano que ocurre a un enfoque intercultural es —como en Guatemala— el proceso posterior a la intervención científica en la que se identifican los restos humanos. La entrega de restos humanos ha sido acompañada por las instituciones dedicadas a la reparación —la Comisión Multisectorial de Alto Nivel, CMAN— que facilitó cajas mortuorias a los familiares y que organiza la celebración de actividades funerarias en coordinación con las autoridades locales según las costumbres y prácticas religiosas más apropiadas a nivel local, incluyendo la presentación de disculpas públicas y oficiales. Este proceso de acompañamiento ha dado lugar a que se desarrolle, desde el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, un protocolo para acompañamiento psicosocial (Ministerio de Justicia, 2017). El protocolo plantea un enfoque multicultural, y los participantes en la búsqueda se han referido al mismo, aunque enfatizando un solo aspecto: el del uso de intérpretes que permitan la interacción con familiares y comunidades en zonas donde se hablan lenguas originarias.

Debe notarse, sin embargo, que la búsqueda y los desarrollos normativos asociados a ella han ocurrido sobre todo en la región andina, donde se han localizado sitios de entierro, y no en la región amazónica, en la que existen otras percepciones culturales de la muerte y la desaparición. Especialistas que llevaron a cabo consultas sobre política de memoria con dirigentes de la etnia asháninka, de la selva central, recibieron testimonios que indican un interés reducido en la búsqueda de restos humanos e incluso de la conmemoración de los muertos (Ponciano del Pino, 2014, 204-246). A diferencia de las tradiciones de los pueblos andinos, los asháninka prefieren prácticas funerarias de completo olvido, que tienen como objeto liberar al espíritu del fallecido para que no pueda volver y encontrar a su familia.

Este largo y desigual proceso ha llevado, pese a la falta de inmediata adopción de las recomendaciones de la CVR, a la aprobación de una normativa integrada: la Ley de Búsqueda de Personas Desaparecidas Durante el Periodo de Violencia 1980-2000 (Ministerio de Justicia, 2017), que permite centralizar y sistematizar

incluyendo el respeto a su autodeterminación, el uso de la consulta previa, el respeto a los principios jurídicos indígenas y la mínima injerencia en los asuntos de las comunidades indígenas.

Los objetivos del relacionamiento se definen como la búsqueda humanitaria y extrajudicial de la verdad, la protección de los participantes en el proceso de búsqueda, el trato culturalmente adecuado de los restos humanos de personas indígenas y la adaptación institucional de la UBPD para asegurar la búsqueda de personas indígenas.

El proceso de búsqueda tiene varios aspectos —reconocidos en el decreto ley que forma la UBPD— que requieren concertación con los pueblos indígenas: el manejo de los lugares de entierro que se encuentren en territorios indígenas es particularmente sensible, tanto por el control del espacio como por su significación espiritual, y el protocolo reconoce el rol de las instituciones indígenas de seguridad como la Guardia Indígena y las autoridades indígenas.

Otro aspecto saltante es el reconocimiento de que los actores del proceso no son solamente los familiares de la persona desaparecida sino las autoridades de las comunidades indígenas, a los que la UBPD reconoce como interlocutores y contrapartes en el acceso a la información.

El protocolo reconoce la integración de representantes indígenas en el Consejo Asesor de la UBPD, en el que participan miembros de diversas instituciones públicas, y establece un grupo interno especializado en asuntos relacionados con los pueblos indígenas y un órgano de interlocución.

Finalmente, el protocolo identifica la forma en que cada fase del proceso de búsqueda requerirá de concertación con los pueblos indígenas, y la metodología que deberá ser aplicada, incluyendo la elaboración de planes de búsqueda, la prospección de lugares de entierro, la exhumación de restos humanos, la identificación y las formas culturalmente apropiadas de entrega de los restos a sus familiares y comunidades.

La diferencia de los procesos en Colombia y Perú es marcada. Respecto a Colombia, el proceso de búsqueda dirigido por la UBPD es centralizado e intencional: parte de la responsabilidad del Estado a través de una institución propia, y la participación de los pueblos indígenas es directa mediante sus organizaciones, que tienen un impacto concreto en la estructura y los procedimientos de la UBPD. Respecto a Perú, la DGBPD es el resultado de

un acuerdo político, en lugar de una evolución orgánica y descentrada, y el enfoque humanitario, no judicial, es claro desde el diseño de la unidad. Respecto de Colombia, el enfoque de respeto a los pueblos indígenas, aunque temáticamente tan extendido como el que se reconoce en la ley peruana, es más detallado y reconoce interlocutores concretos.

2.3 LA EXPERIENCIA DE LOS PROGRAMAS DE REPARACIÓN

Las víctimas de las más graves violaciones de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario tienen derecho a recibir una reparación integral, que incluya tanto un elemento compensatorio financiero, como medidas de restitución de derechos, atención para la rehabilitación, acciones de satisfacción simbólica y medidas que garanticen la no repetición. Sin embargo, en procesos de justicia transicional, generalmente marcados por la masividad de las violaciones y las demandas de reparación, es posible que los sistemas judiciales no sean capaces de otorgar reparaciones en forma eficaz y poco onerosa para las víctimas. Debido a esta razón, diversos países han implementado programas administrativos no judiciales que procesan las demandas de las víctimas con un procedimiento simplificado.

2.3.1 Guatemala – El Programa Nacional de Resarcimiento (PNR)

La noción de resarcimiento —palabra utilizada en vez de “reparación”— aparece muy temprano en el proceso de justicia transicional guatemalteco. Ya en 1994 (Pisani, 2007), el Acuerdo Global sobre Derechos Humanos, parte del proceso de paz, establece el “deber humanitario de resarcir y/o asistir a las víctimas” y se plantean programas en tal sentido que enfoquen prioritariamente “a quienes más lo requieran, dada su condición económica y social”. En 1996, la Ley de Reconciliación Nacional designó a la Secretaría de la Paz (SEPAZ) como institución a cargo de una política pública de resarcimiento y que empezó inmediatamente consultas con la sociedad civil y administró en 1999 proyectos piloto en zonas de alta victimización, como Chimaltenango y Quiché, de fuerte concentración poblacional maya.

En paralelo, el Informe de la Comisión de Esclarecimiento Histórico (CEH) recomendó la creación de un Programa Nacional de Reparación (PNR) y

diversas medidas en cuatro campos: restitución material, en especial de tierras despojadas; indemnización por las más graves violaciones; rehabilitación física y mental; y medidas simbólicas de satisfacción y dignificación. En su marco conceptual, la CEH utilizó el concepto de reparación tal como lo concibe el derecho internacional de los derechos humanos, incluyendo las diversas formas de reparación. Es notable que la recomendación de la CEH sea silente en relación a la especificidad de los pueblos indígenas: su presencia se hace aparente solo cuando la recomendación indica la necesidad de usar las lenguas originarias para administrar los programas reparadores (CEH, 62-65).

El programa conducido por la SEPAZ tuvo elementos importantes de reconocimiento de los pueblos indígenas en la medida en que se construyó con consultas a comunidades y priorizó áreas que estas indicaban como centrales, incluyendo las exhumaciones de víctimas de masacres y la seguridad jurídica de la tierra de las comunidades.

La formación del Programa Nacional, que finalmente se llamaría “de resarcimiento” vendría recién en 2003 por acción del Poder Ejecutivo con un acuerdo gubernamental, el mismo que menciona explícitamente a los pueblos indígenas como objeto de priorización:

El criterio de priorización de los beneficiarios colectivos tomará en cuenta la gravedad de las violaciones, la condición socioeconómica y vulnerabilidad de las comunidades, grupos organizados de víctimas y los pueblos indígenas afectados por violaciones a derechos humanos y delitos de lesa humanidad. (Panetta, 2013)

Creado inicialmente por once años, el programa subsiste hasta la actualidad, aunque ha sufrido diversas reestructuraciones y ha lidiado constantemente con la falta de recursos desde el Estado. Las categorías de reparación incluyen las recomendadas por la CEH, que seguían de cerca conceptos del derecho internacional de derechos humanos, pero aumentan una categoría adicional, la de “medidas de restitución cultural” (Martínez & Gómez, 2019) destinadas a reconstruir la historia de las comunidades, y valorar la memoria y las narrativas de los mayores.

Hay debate sobre qué tanto el programa refleja valores y conceptos de las comunidades indígenas. Desde una perspectiva (Velásquez, 2008, 107-131), el

PNR ha logrado un significativo nivel de traducción intercultural en el que la integralidad de la reparación —concepto proveniente de la justicia transicional— encuentra un paralelo en el concepto de maya kem, es decir, una metáfora que integra procesos sociales y temporales en la noción de un tejido: hebras y texturas que forman un todo armónico y fluido, con equilibrios y plenitud:

En los idiomas mayas es muy común usar la palabra “tejido” para referirse a procesos. Por ejemplo, *kemom tzij*, literalmente “tejido de ideas”, significa el proceso de pensar. ¿Por qué *maya kem*? Porque, cuando se hizo el trabajo de campo en las comunidades, para diseñar las medidas de resarcimiento, fue casi imposible explicar el concepto de “integralidad”, o el concepto de “medidas tangibles e intangibles”, y ser entendidos. Aprendimos y confirmamos que, cuando usábamos los propios códigos culturales de las comunidades, era sumamente fácil la comunicación. (Velásquez, 2007, 108)

Especialmente en esta perspectiva, se plantea haber logrado una suerte de correspondencia exacta entre conceptos maya y conceptos usados por la burocracia estatal: cada medida de resarcimiento corresponde a concepciones sobre el reequilibrio de un mundo afectado y acciones que se dividen en “tangibles” e “intangibles” para lograr tales equilibrios renovados.

Una postura crítica (Viaene, 2008, 133-171) respecto a los alcances inclusivos de tal interculturalidad plantea que la noción de “resarcimiento” alude etimológicamente a la metáfora de un tejido roto y que ciertamente eso plantea nexos con las nociones de remiendo y recosido de una parte rota. Sin embargo, en la perspectiva de las comunidades maya kekchí, los daños causados por la violencia genocida son tan atroces que es imposible simplemente hacer mejoras, y forzosamente debe plantearse la refundación o recreación de una relación social: “Remendar (xiitink) quiere decir que es como [si] sólo un poquito está roto y lo remiendo. Pero eso no es un poquito, lo que hicieron [el Ejército y el Gobierno]. Sí, es inmenso lo que hicieron...” (Viaene, 2008, 151).

Por otro lado, se argumenta que el resarcimiento económico es altamente problemático para las comunidades maya kekchí: el PNR, en su búsqueda de

correspondencias, justifica la reparación económica a través de transferencias económicas en el concepto maya de k'ajk'munk, que, en realidad remite a la noción de agradecimiento por un servicio realizado, en vez de la reparación por un daño causado. En esta relación inestable entre los conceptos, se genera una situación de angustia y culpa en la que la aceptación de un cheque puede significar la aceptación del daño sufrido y una transacción en la que se traiciona o se vende la memoria de los seres queridos.

Otro elemento problemático del PNR consiste en la no inclusión del genocidio como uno de los hechos victimizantes que debería ser resarcido (Martínez & Gómez, 2019, 34-36). Para el Gobierno, la aceptación de tal delito es políticamente inaceptable, y para las comunidades mayas, su exclusión es un insulto a su memoria y un debilitamiento de la posibilidad de reconocimiento colectivo. La salida al impase consistió en dejar que el propio programa, a través de su instancia rectora —el Consejo Nacional de Resarcimiento— decidiera sobre todas otras violaciones. Eventualmente, el Gobierno guatemalteco encontró una razón para suspender definitivamente el programa por razones presupuestarias (Montepeque, 2021).

2.3.2 Perú – El Programa Integral de Reparaciones (PIR)

Como en el caso de la CEH, la CVR peruana hizo una recomendación de reparaciones, pero a un nivel mucho más preciso de detalle, consagrándole un capítulo entero en el volumen de recomendaciones (CVR, 2003, IX, 139-205). El programa propuesto por la CVR, que sería largamente adoptado en la Ley que crea el Programa Integral de Reparaciones en 2005 (Ley 28592) incluye medidas que —como en el caso de la CEH— también reflejan las categorías de reparación contempladas en el derecho internacional, con algunas notables e importantes diferencias que implican impactos distintos entre los pueblos indígenas.

La restitución, por ejemplo, tiene énfasis en restaurar derechos perdidos, en particular la identidad ciudadana y su reconocimiento legal. Durante el conflicto armado, en no pocas ocasiones, los gobiernos negaron las desapariciones forzadas con el argumento espurio de que no se podía probar la existencia de los presuntos desaparecidos porque se trataba de personas sin documentos formales, tales como partidas de nacimiento o libretas electorales (CVR, 2003). Este tipo de reparación, además, se alinea con una lógica de construcción de

nación inclusiva, en la que la búsqueda de los pueblos indígenas —andinos o amazónicos— es su pertenencia al cuerpo nacional peruano antes que su reconocimiento diferenciado.

Otras medidas con un impacto distinto corresponden a la alta implementación de las reparaciones colectivas en el Perú (Correa, 2013). A diferencia de Guatemala y —como se ve más abajo— de Colombia, el proceso de reparaciones peruano ha avanzado más rápidamente en la identificación y reparación económica de comunidades gravemente afectadas que son definidas en la ley como “comunidades campesinas, nativas y centros poblados”, con un lenguaje que parecería remitir a definiciones geográficas, pero que en realidad remiten —como en el caso de la CVR— a las comunidades indígenas andinas, legalmente llamadas “campesinas” y a los pueblos amazónicos. Los sujetos colectivos de reparación lo son si acreditan una de distintas situaciones: la concentración de violaciones individuales como, por ejemplo, ocurre en el caso de masacres, el arrasamiento físico, el desplazamiento forzado, el quiebre de la institucionalidad comunal, y la pérdida de infraestructura familiar y comunal (Ley 28592, artículo 7). La reparación colectiva consiste en la entrega de un fondo equivalente a USD 33,000 que debe utilizarse en un proyecto decidido por la comunidad en un proceso de consultas dirigido por el programa.

El hecho de que la reparación colectiva sea fundamentalmente económica y dependa de la consulta resulta en el fortalecimiento del rol de las autoridades comunales y locales, como alcaldes y gobernadores, para quienes el logro de la reparación se convierte en un argumento de efectividad ante su base electoral. Igualmente, la reparación, en esta situación suele convertirse en una transferencia más, asimilable a los programas de desarrollo y construcción de infraestructura física¹⁰. Esta dinámica política y el prestigio electoral del desarrollo, por un lado, desdibuja el elemento reparador de las acciones, pero por otro acelera las transferencias. En el Perú, hasta 2019 se ha otorgado reparación colectiva a 1,852 centros poblados y comunidades de 5,712 identificadas (Guillerot, 2019).

La reparación peruana indica la importancia de un enfoque intercultural, pero este no surge de la CVR con la misma claridad que en el informe de la CEH, ni de la ley con la prioridad que plantean los textos legales guatemaltecos o colombianos. A diferencia de esos países, el marco legal peruano no contempla

¹⁰ Palabras del presidente Humala tras entregar reparaciones a víctimas del terrorismo en Lucanamarca. Ver <https://www.youtube.com/watch?v=M57QCJqBhoU&t=61s> Recuperado el 12 de julio de 2021.

que las organizaciones indígenas participen de las instancias rectoras de la reparación, y las consideraciones de interculturalidad quedan reducidas a la necesidad del trabajo en lenguas originarias y a explorar las dificultades de la aplicación de reparaciones económicas en el caso de estructuras familiares específicas en las comunidades andinas y amazónicas.

Una deficiencia grave del programa peruano y de su escasa percepción de conceptos interculturales se hace notar cuando se lleva a cabo en regiones en las que coexisten comunidades indígenas y poblaciones colonas. Por ejemplo, en zonas donde la población asháninka de la selva central fue gravemente afectada, los proyectos de reparación son aprovechados por la población colona o centros poblados mixtos, y la población nativa tiene poco conocimiento sobre los beneficios. Los procedimientos para acceder a la reparación, además, son onerosos: a los nativos asháninka les resulta difícil documentar la condición de víctima individualmente, los trámites y documentos son sumamente burocráticos y complejos, y existe poca corrupción (Villameriel, 2014).

Ahora bien, tal y como ocurre en las reparaciones colectivas o en la restitución de identidad, el leit motiv de la reparación peruana en relación a los pueblos indígenas es la inclusión en el Estado común. Ante la interrogante de si la reparación contribuye a la reconciliación —es decir, a la restauración de lazos— la percepción es que, en realidad, lo que ha hecho la política es crear lazos que no existían antes, al reconocer ciudadanía, con todas las fortalezas y debilidades de esa construcción en un Estado frágil como el peruano (Villameriel, 2014, 95).

Como en el caso guatemalteco, en el Perú hay una excepción flagrante a las conductas victimizantes que son cubiertas por el programa de reparaciones. Durante los últimos años del régimen autoritario fujimorista se llevaron a cabo políticas presentadas como de planificación familiar, pero que implicaban la inducción ilegal de mujeres pobres a la esterilización. Esta política, que se conoce en Perú como el escándalo de las esterilizaciones forzadas no fue incluida en el mandato legal de la CVR y ha tenido una ruta legal paralela a las otras violaciones del conflicto. Las esterilizaciones tuvieron un amplio impacto en las comunidades andinas y espacios rurales donde las mujeres no hablaban castellano, idioma en el que actuaba el personal de salud (Vidal, 2020). La lucha de las mujeres —en la práctica, lideresas andinas indígenas— que se han organizado y han llevado sus experiencias al Poder Judicial ha resultado en la creación de un padrón oficial de víctimas, pero aún no ha logrado la inclusión formal en el proceso reparador.

2.3.3 Colombia – La Unidad de Atención y Reparación Integral a las Víctimas (UARIV)

Colombia ha tenido una larga ruta para la concepción y aplicación práctica de las reparaciones de las víctimas del conflicto armado (Marín, 2021) que viene desde la aprobación de la Constitución de 1991, surgida de un proceso de paz con diversos grupos guerrilleros. Ya en 1997, la Ley 418 sobre el reclutamiento de menores preveía que, en función del “principio de solidaridad”, las víctimas deberían recibir la “ayuda indispensable para sufragar los requerimientos esenciales, a fin de satisfacer los derechos que hayan sido menoscabados”. La noción de reparación, pues, como en Guatemala, se inicia con una lógica netamente humanitaria de apoyo solidario a quienes han resultado damnificados, en vez de una visión de la reparación como reconocimiento de responsabilidad estatal por acciones y omisiones perjudiciales.

Un proceso clave para la reparación ha sido la organización y la incidencia de las comunidades desplazadas, que han utilizado la institución de la tutela para exigir protección de parte de la Corte Constitucional, institución que en 2004 entiende que el desplazamiento ha llegado a tal nivel de generalización que debe resultar en una declaración explícita de un “estado de cosas inconstitucional” que debe ser revertido con acciones concretas del Estado (Corte Constitucional, 2004).

En paralelo, el Gobierno colombiano llevaba adelante un proceso de desmovilización de grupos paramilitares, para el cual impulsó un marco legal de justicia transicional conocido como la Ley de Justicia y Paz de 2005 (Ley 975). Dicha norma preveía otorgar el beneficio de sentencias alternativas con penas carcelarias reducidas para los desmovilizados que cumplieren con una serie de requisitos, entre los cuales se encontraba la puesta a disposición de las propiedades mal habidas de los grupos armados para fines de reparación. Una sentencia de la Corte Constitucional declaró exequible la ley con numerosas condiciones, incluyendo la entrega individual de bienes de parte de los integrantes de grupos armados (Corte Constitucional, 2006). Tal reparación, en principio, debía ocurrir como parte de procesos penales especiales en los que los desmovilizados relatarían sus acciones y reconocerían a sus víctimas. Sin embargo, los procesos penales resultaron retrasados y extremadamente onerosos para las víctimas, por lo que se impulsó la idea de una ley específica sobre las reparaciones a través de un procedimiento administrativo distinto del judicial.

La Ley de Víctimas y Restitución de Tierras (Ley 1448) de 2011 plantea un programa ambicioso de reparación y generoso en las formas de la reparación, los montos y los hechos victimizantes considerados. La ley es similar a las de Guatemala y el Perú en incluir formas de reparación alineadas a los conceptos recogidos en el derecho internacional de los derechos humanos, y en considerar tanto reparaciones individuales como colectivas, pero es mucho más ambiciosa en la medida en que incluye el desplazamiento forzado como hecho victimizante, pues esta violación afecta a millones de colombianos y su inclusión implica un compromiso económico mayúsculo. En efecto, como consecuencia de la ley, se crearía un Registro Único de Víctimas que llega a incluir casi 9 millones de personas de las cuales 8.1 millones son víctimas de desplazamiento.

Por razones de oportunidad política, la ley se debió aprobar sin que hubiese un proceso de consulta previa con los pueblos indígenas y afrodescendientes, por lo que se votó en el Poder Legislativo con el compromiso de que el Ejecutivo negociase por separado decretos ley con dichos pueblos étnicos. Como resultado, el mismo 2011 se expidió el Decreto Ley 4633 que, aunque repite los elementos básicos de la ley, refleja medidas diferenciadas para los pueblos étnicos. Este decreto constituiría la base para un nuevo hito en la justicia transicional colombiana: el Capítulo Étnico en el Acuerdo de Paz entre el Gobierno y las FARC-EP en 2016.

En la negociación, la Mesa Permanente de Concertación Indígena (MPCI) tuvo un rol fundamental, y logró incorporar conceptos propios de reparación en el que figuraba notablemente el de equilibrio. El equilibrio o la simetría, en efecto, es la regla natural de la vida que, al haber sido alterada por la violencia, requiere de un proceso de restauración y armonización (Vargas Valencia, 2021). El Decreto 4633 incorpora, en una victoria jurídica importante, el concepto del territorio como víctima, entendiendo como tal no solamente al ámbito geográfico, sino a su integración con los seres vivos, incluyendo a los seres humanos y a los saberes y prácticas espirituales (Izquierdo & Viaene, 2018). El territorio es dañado cuando se afecta el lazo —que el decreto reconoce— entre los pueblos indígenas y la Madre Tierra, lo que afecta su armonía y daña la salud y la alimentación (Rivera, 2009).

A diferencia del caso guatemalteco en el que los actores estatales interrogan conceptos indígenas para hallar correspondencias con categorías consagradas legalmente, en Colombia parece plantearse una ruta opuesta: son los pueblos indígenas los que interrogan y cuestionan las categorías de la legalidad del

Estado criollo. Así, por ejemplo, desde el pueblo arhuaco se critica la palabra “reparación” por su posible alusión a procesos mecánicos:

La reparación debe ser reparada. Yo necesito entender la palabra porque eso es lo que se dice afuera, pero no sé hasta dónde recoja lo espiritual de nuestro sentido. Porque si no nos encontramos con eso, ¿cómo dialogamos? Hay que curar desde el origen, donde se fecundó y nació el desorden, desde el pensar, así tenemos que intencionalarlo. Si reparar significa sanar, hay que hermanarnos para sanar la Sierra, para sanarla desde el corazón. (Rivera, 2009, 25)

El lenguaje de la norma negociada entre el Estado y los pueblos indígenas no se limita a “traducir” conceptos hacia el diferente, incluyéndolo a través del uso de su lenguaje o del estudio semántico. Por el contrario, el Decreto 4663 es un documento original cuyo lenguaje, aunque mantiene el reconocimiento de derechos, transforma la concepción de daños y acción restauradora. El daño, en este sentido, deja de verse como la afectación de derechos individuales y aparece como la experiencia de territorios “adoloridos” en la misma forma que lo estaría un cuerpo individual (Rivera, 2009, 26).

A pesar de los significativos logros conceptuales de la norma colombiana para los pueblos indígenas, subsiste la crítica de una pobre implementación, en particular en lo referido a las reparaciones colectivas. En efecto, a la inversa que en la experiencia peruana, Colombia ha priorizado la reparación individual: 960,000 personas han recibido compensación y 690,000 han recibido atención psicosocial. Pero a nivel colectivo solo se han identificado 775 sujetos de reparación, para los cuales 148 planes de reparación han sido efectivamente concertados, entre los cuales se cuentan comunidades étnicas (Marín, 2021).

Un elemento importante y diferente al de los casos de Perú y Guatemala es la aplicación de mecanismos de autoidentificación étnica para las víctimas que participan en el programa. Así, el programa es capaz de identificar que, entre las 9 millones de víctimas identificadas, 237,000 son indígenas, un 2.6% del total¹¹.

11 Unidad para la Atención y Reparación Integral de las Víctimas. Reporte. Registro único de víctimas. Ver <https://www.unidadvictimas.gov.co/es/registro-unico-de-victimas-ruv/37394> Recuperado el 25 de mayo de 2021.

2.4 LA EXPERIENCIA DE LOS PROCESOS JUDICIALES

2.4.1 Guatemala– Procesos de justicia posconflicto

Los pueblos indígenas enfrentan problemas estructurales para obtener justicia a través del sistema judicial nacional. Estas dificultades no se derivan de características intrínsecas de un proceso de violencia, como la masividad de los crímenes o la debilidad de las instituciones de justicia, sino que son parte de la discriminación ordinaria que ha existido en tiempos de conflicto o de paz. Las cortes no están físicamente cerca de las comunidades afectadas por el genocidio, los procesos son onerosos, los operadores judiciales desconocen las lenguas originarias y las costumbres indígenas (Cisneros de Alencar, 2014, 113-124). La sumatoria de esos obstáculos resulta en una permanente experiencia de racismo e impunidad y en la reticencia de los pueblos indígenas de buscar acceso al sistema judicial formal.

En consecuencia, muchos procesos de rendición de cuentas tienen lugar en procesos basados en costumbres comunitarias bajo un sistema normativo muchas veces radicalmente opuesto al ordinario, basado en la retribución y el castigo penal. El uso de esta forma de justicia es esencial para los casos de los antiguos patrulleros, miembros de la comunidad que sirvieron a la represión estatal y que siguen viviendo entre sus integrantes (Viaene, 2019). Para la lógica de justicia transicional, que reserva la acción judicial a los “principales responsables”, los perpetradores rasos son parte de la brecha de impunidad para la que hay pocas respuestas.

En la cosmovisión de comunidades maya kekchí (Viaene, 2008, 83-85), la transgresión original, el gran sufrimiento o nimla rahilal, ha causado tal desequilibrio en el mundo que no es posible volver atrás. Por lo tanto, la justicia tiene que ser igualmente cósmica, en un proceso en el que los seres humanos tienen una limitada agencia: el dolor se encargará de los victimarios, causar daño no puede sino desequilibrar internamente al perpetrador. En este contexto, la justicia comunitaria no busca mantener ese desequilibrio con un castigo que no resuelve las cosas, sino que intenta movilizar un conocimiento arcano preservado por los ancianos, a través de un proceso dialógico de consejo que reactiva la capacidad de vergüenza y arrepentimiento.

La obvia dificultad del proceso judicial indígena es que ocurre en circunstancias de exclusión, sin reconocimiento formal del Estado o, peor aún, con

interferencia (Cisneros de Alencar, 2014, 117-118), cuando las autoridades judiciales estatales desconocen su validez. Esta hostilidad solo acentúa la desconfianza y la falta de interés en buscar acceso.

Es en parte por esa experiencia que casos notables de búsqueda de justicia han tenido lugar a nivel supranacional, ya sea a través de la jurisdicción universal o bien en el sistema no penal de protección de los derechos humanos que ofrece la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Como en los otros mecanismos de justicia transicional, el activismo de las organizaciones de víctimas y de los pueblos indígenas ha tenido un impacto significativo en los procesos judiciales, tanto a nivel internacional como en el sistema judicial guatemalteco.

Internacionalmente, el caso más conocido es el promovido por la activista laureada con el Premio Nobel de la Paz, Rigoberta Menchú, ante la Audiencia Nacional de España (Center for Justice and Accountability). En 1999, junto a otras víctimas, querelló a los expresidentes de facto, generales Efraín Ríos Montt y Romeo Lucas García. La Audiencia Nacional afirmó su competencia a través del principio de jurisdicción universal y libró órdenes de captura en 2006, que fueron ignoradas por Guatemala. Los casos se extinguieron con el fallecimiento de los querrellados, Lucas García en 2008 y Ríos Montt en 2018.

En la Corte Interamericana de Derechos Humanos, casos como Bámaca Velásquez y Plan de Sánchez conciernen víctimas mayas (CIDH, 2004, 2000). En el caso Bámaca Velásquez, relativo a una desaparición forzada, la CIDH reconoce el impacto específico en el pueblo indígena al que pertenecía la víctima, pues la ausencia de rituales funerarios rompe la posibilidad de continuidad y encuentro entre las generaciones de vivos y muertos. En el caso Plan de Sánchez, que concierne múltiples violaciones de derechos humanos, la Corte reconoce afectaciones específicas incluyendo la matanza de ancianos y mujeres, que preservan saberes tradicionales, y la destrucción del orden comunitario tradicional, sustituido por el desplazamiento forzado a “aldeas modelo” que funcionaban en forma militarizada.

Organizaciones de víctimas mayas, junto a una organización de derechos humanos, el Centro para la Acción Legal en Derechos Humanos (CALDH), promovieron desde 2000 un proceso de consulta comunitaria para decidir el inicio de una querrela en el sistema nacional contra el general Ríos Montt.

Este caso, el primero sobre genocidio en las cortes nacionales, avanzó con numerosos obstáculos procedimentales y llegó hasta la dación de una sentencia histórica que confirmaba el hallazgo de hechos que constituían el delito de genocidio y la imposición de una pena contra el principal acusado. El caso Ríos Montt fue el primero en llevar a término una investigación judicial sobre genocidio.

La sentencia de 2013 es importante porque afirma los elementos específicos de la motivación criminal. Como se ha afirmado arriba, la CEH declaró que existían actos de genocidio, pero, consecuentemente con su carácter no judicial, no podía determinar la intención del perpetrador. La sentencia, por el contrario, sí fue capaz de reconstruir los planes militares, las declaraciones, las acciones que hacían creíble la intención de destruir a la etnia maya ixil. Acciones tales como las masacres, la violencia sexual contra las mujeres y las desapariciones forzadas son consistentes con un plan predeterminado de exterminio y una mentalidad racista. El proceso penal, además, en su propio desarrollo incluyó elementos significativos de inclusión al permitir a sobrevivientes del genocidio brindar testimonio, la primera vez que ese tipo de narrativas, expresadas en lenguas originarias, eran ventiladas públicamente en el estrado judicial en Guatemala.

La imposición de una pena de 80 años contra Ríos Montt es probablemente significativa por su impacto declarativo, pero no es necesariamente el mayor resultado de este juicio ni de otros. Si lo fuera, las complicaciones posteriores, que resultaron en el uso de tecnicismos para anularla y empezar el proceso de nuevo, cancelarían todo interés en la sentencia. Más aún, el fallecimiento del principal acusado, Ríos Montt, en 2018, resultó en el sobreesimio del caso contra él. El coacusado, antiguo jefe de inteligencia de Ríos Montt, José Mauricio Rodríguez Sánchez, fue hallado inocente el mismo año, y la sentencia ha sido confirmada en 2021 (Burt & Estrada, 2018).

El fin anticlimático del caso de genocidio ilustra tanto las posibilidades como las limitaciones del acceso a la justicia formal para los pueblos indígenas. Se logró un precedente legal solo parcialmente, debido a la anulación de la primera sentencia, pero sin duda se obtuvo un importante impacto de visibilidad nacional e internacional. El proceso no llega a cumplir un impacto retributivo sobre los acusados, pero se obtiene un importante elemento declarativo, y la Corte adjuntó a la sentencia numerosas medidas de reparación específicas a la reconstrucción de la cultura maya, afectada por el genocidio. En este

caso, como en otros que han ido surgiendo (Martínez & Gómez, 2019, 38), las cortes empiezan a plantear como medida reparativa la básica inclusión de la traducción de la sentencia a las lenguas originarias.

2.4.2 Perú – Procesos derivados de la Comisión de la Verdad y otros

La CVR peruana, a diferencia de la CEH guatemalteca, no tenía impedimento alguno para nombrar presuntas responsabilidades judiciales y —por el contrario— tenía la obligación de cooperar con el Ministerio Público en su función de hacer justicia (PCM, 2001). En consecuencia, la Comisión incluyó en su reporte final un volumen específico (CVR, 2003, VII) de 73 casos considerados emblemáticos en los que recomendaba al Ministerio Público la apertura de investigaciones penales, o bien su reapertura, puesto que algunas habían sido interrumpidas por la vigencia de una ley de amnistía dada durante el régimen autoritario de Alberto Fujimori. La recomendación y el volumen consistían solamente en una versión reducida y pública de la investigación realizada por la CVR, y todos los documentos y testimonios obtenidos por la Comisión para formar sus conclusiones fueron transferidos al Ministerio Público con copias dadas en custodia a la Defensoría del Pueblo.

Entre los 73 casos referidos al Ministerio Público, numerosos implican crímenes cometidos contra comunidades indígenas, tanto en el ámbito andino como amazónico, y ejecutados tanto por agentes del Estado como por grupos subversivos. Masacres, desapariciones forzadas, violencia sexual, torturas, desplazamiento forzado, tanto en las localidades mismas como en bases militares, afectaron directamente la integridad de las comunidades. La narrativa de la CVR, sin embargo, no tiene una perspectiva que reconozca los impactos específicos en los derechos colectivos de las comunidades o la calidad de pueblos indígenas como víctimas, que sí son reconocidas en otras secciones del Informe Final. Los casos emblemáticos son tratados en una forma neutra o silente respecto al componente étnico. Y el mismo lenguaje utilizado en el volumen, a diferencia de otras secciones, tiene una marcada impronta estilística legalista, derivada sin duda de la división del trabajo dentro de la Comisión, que resultó en limitados espacios interdisciplinarios (González & Varney, 2013, 46)¹².

¹² Ver el organigrama de la CVR peruana: no había elementos directos de intercambio metodológico entre las diversas especialidades, en González y Varney, 2013.

Algunas excepciones ocurren en los casos referidos a comunidades amazónicas, como en la desaparición del líder o pinkatzari Alejandro Calderón del pueblo asháninka, a manos del grupo subversivo Movimiento Revolucionario Túpac Amaru (MRTA). En este caso, al referirse a la organización de un auténtico ejército asháninka en reacción a la desaparición, y sus acciones para derrotar al MRTA, la CVR reconoce directamente su “respeto por las prácticas ancestrales de las comunidades asháninkas y su derecho a la posesión de sus tierras comunales” (CVR, 2003, VII, 319).

La acción judicial, que como la guatemalteca fue demorada y en algunos casos infructuosa, es igualmente silente sobre la perspectiva indígena. Los casos se paralizaron o se demoraron por obstáculos procedimentales incomprensibles para el lego y, ciertamente, para las víctimas; o se condujeron en contextos hostiles culturalmente, incluyendo la inexistencia de traducción al idioma quechua.

En otro paralelismo con el caso guatemalteco, el proceso judicial formal ocurre a espaldas de procesos comunitarios marcados por prácticas de justicia restaurativa. De hecho, la misma CVR había identificado y estudiado procesos de reconciliación comunitaria en los que reconocía el impacto de la discriminación étnica y racial y la necesidad de un concepto y práctica reconciliatoria que valorase las prácticas culturales de los pueblos andinos y amazónicos.

En el pueblo asháninka, la experiencia de los crímenes sufridos se presenta como una ruptura absoluta: “para reconciliar con ellos tendrían que morir un año y luego resucitar”, indica un testimonio (CVR, 2003, IX, 68) y, por lo tanto, el acto reconciliatorio que es conceptualmente imposible resulta factible solo a través del recurso a lo ritual y sagrado. El pueblo asháninka, que tiene una serie de prácticas rituales guerreras, tiene también prácticas sanadoras del impacto de participar en la muerte de otros (Ponciano del Pino, 2014). Como en el caso guatemalteco, incluso en la ausencia de la justicia penal formal, la cosmovisión asháninka implica que quienes han cometido crímenes reciban una retribución cósmica, marcada por dolor, enfermedad y culpa, y que solo a través de rituales específicos se puede evitar o superar tal ruptura.

Como se ha indicado en una sección anterior, el proceso de justicia transicional peruano no incluyó originalmente el crimen de la esterilización forzada de mujeres de comunidades campesinas, mayoritariamente quechuahablantes

(Carranza, 2020), en el diseño de la CVR. Sin embargo, las sobrevivientes de esta práctica, organizadas en asociaciones, han logrado el desarrollo de procesos penales contra el exdictador Alberto Fujimori y sus exministros de salud. Las audiencias orales debían iniciarse en enero de 2021. Desgraciadamente, y en un hecho asimilable a experiencias parecidas en Guatemala, el proceso debió suspenderse por la ausencia de traductores en quechua de una variante específica, y la consiguiente incapacidad de las víctimas de participar adecuadamente en el proceso (Carrasco, 2021).

2.4.3 Colombia – La Jurisdicción Especial para la Paz (JEP)

Como se ha indicado en secciones precedentes, el proceso de justicia transicional colombiano no se reduce al tratamiento de responsabilidades en el marco del actual proceso de paz entre el Estado y la guerrilla de las FARC. Por el contrario, es un proceso largo, en algunos momentos vinculado a desmovilizaciones, y en otros el resultado orgánico de avances en la protección de derechos constitucionales.

El Acuerdo de Paz entre el Estado y las FARC, en el Capítulo Étnico, incluye recomendaciones específicas en todas las áreas de la justicia transicional. En particular, se aceptan “principios, lógicas y racionalidades” (Belkis & Viaene, 2016) indígenas y garantías para el ejercicio de derechos indígenas, en particular en dos dimensiones: (i) el respeto al derecho de consulta de los pueblos indígenas y la articulación y (ii) la complementariedad entre la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP), producto del Acuerdo de Paz, y la Jurisdicción Especial Indígena, es decir, el conjunto de normas y prácticas jurisdiccionales existentes entre los pueblos indígenas, que han sido constitucionalmente reconocidas desde la entrada en vigor de la Constitución de 1991. Además, como en el caso de la CEV, el mecanismo de nombramiento de los integrantes de la JEP consideró criterios que aseguraban la presencia de jueces indígenas, resultando en la selección de cuatro jueces de los pueblos kankuamo, wayuu, arhuaco y totoró (Vargas Valencia, 2021).

Como en el caso de la CEV y de la Unidad de Búsqueda de Personas Desaparecidas, los representantes de la JEP participaron en el proceso de consulta previa realizado con la Mesa Permanente de Coordinación con los Pueblos Indígenas (MPCI) y llegaron a acuerdos que fueron protocolizados,

incluyendo situaciones en los que la jurisdicción indígena hubiese tratado casos relativos al conflicto antes de la existencia de la JEP. Normalmente, como en los casos de Guatemala y el Perú, la justicia indígena se ha ocupado de prácticas restaurativas para tratar a integrantes de la comunidad que han participado en actos de violencia, incluyendo guerrilleros o paramilitares. Como la JEP se crea para administrar un mecanismo especial de penas especiales para participantes en el conflicto, es necesario evitar una contienda de competencias: en el acuerdo al que llegan la JEP y la MPCI se especifica que la JEP pedirá a la jurisdicción indígena que decida si quiere mantener su competencia exclusiva sobre casos que involucren a miembros de los pueblos indígenas¹³. Cualquier medida que la jurisdicción indígena —o casos que la JEP administre en procesos contra actores armados indígenas, por ejemplo, la prisión preventiva— deberá respetar los derechos de los pueblos indígenas (Zuleta & Romero, 2020, 180-181).

La articulación entre la JEP y la jurisdicción indígena, a semejanza de los casos de Guatemala y Perú —al menos en el caso del pueblo asháninka— se hace necesaria no solo para evitar contiendas de competencia, sino porque, pese a la aceptación de principios indígenas, la JEP sigue siendo parte de un Estado que no llega a ser visto como incluyente, y porque, pese a sus innovaciones y componentes restaurativos, sigue respondiendo a conceptos de la cultura dominante. Para el pueblo wayúu (Torres, 2018), por ejemplo, toda la lógica de las penas y el debate sobre la ejecución o no de penas carcelarias —elemento clave de la justicia transicional colombiana— es probablemente irrelevante porque en su concepción la pena no resocializa ni reconcilia. El victimario solo puede recuperarse dentro del grupo y aceptando una fase de reproche y reconocimiento del dolor que ha causado.

En términos de los resultados que va dando la metodología de relacionamiento de la JEP con los pueblos indígenas, debe indicarse que la jurisdicción ha incluido crímenes cometidos contra los pueblos indígenas en uno de sus siete “macro casos”, es decir, procesos judiciales que agrupan numerosas violaciones de los derechos humanos unidas por una similar causalidad histórica, conductas criminales y escenarios territoriales. El macro caso 5 (JEP, 2021), centrado en el valle del Cauca, se ha preparado sobre la base de informes de comisiones investigadoras pero también en la recepción de informes preparados

13 Acta de la sesión de la Mesa Permanente de Concertación con los Pueblos y Organizaciones Indígenas. “Concertación y protocolización de la consulta previa sobre los instrumentos del Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición”. 19 de enero de 2019.

directamente por las organizaciones indígenas agrupadas en la Organización Nacional Indígena de Colombia (ONIC). El caso incluye crímenes atribuidos a agentes del Estado y a las organizaciones guerrilleras, tales como el uso de minas antipersonales, reclutamiento forzoso de menores, violencia sexual, ejecuciones arbitrarias y desapariciones forzadas. Aunque el proceso está aún en curso, el reconocimiento de cuatro asociaciones de pueblos indígenas del valle del Cauca hace factible que la JEP adopte sus perspectivas en sus hallazgos.

3. JUSTICIA TRANSICIONAL “SIN TRANSICIÓN” PARA LOS PUEBLOS INDÍGENAS

La experiencia acumulada, desde la CEH guatemalteca hasta el Sistema Integral en Colombia, pasando por procesos como la reparación en el Perú, pareciera sentar las bases de una narrativa progresiva y optimista de creciente integración entre los campos de la justicia transicional y los derechos de los pueblos indígenas. En efecto, desde el mandato legal de la CEH, que no menciona explícitamente a los pueblos indígenas, hasta los acuerdos firmados por la CEV colombiana con los pueblos indígenas y la jurisprudencia de la JEP, hay un cuarto de siglo de tesonero activismo y receptividad desde los actores de derechos humanos.



Retratos de víctimas sobre piedras en el memorial "Ojo que Lloro" en honor a quienes murieron o desaparecieron durante el conflicto interno en Perú entre 1980 y 2000, matando a casi 70.000 personas. (AP Foto/Rodrigo Abd)

Esa tendencia progresiva se da en medio de una tensión fundamental entre ruptura y continuidad. En efecto, la justicia transicional se justifica como un punto de quiebre entre pasado y presente: una rendición de cuentas de actores del pasado, un afrontamiento de deudas pendientes que permite abrir una narrativa distinta, articulada en varias formas como "reconciliación nacional" o "no repetición". Ese quiebre entre pasado y presente supone el cierre de un conflicto violento, y se apoya en eventos políticos innegables, tales como un acuerdo de paz o el colapso de un régimen autoritario. Pero esa experiencia de ruptura, para los pueblos indígenas, es negada por la violación continuada de sus derechos.

El reto para la justicia transicional consiste en recoger en su examen del pasado aquellos factores de persistencia que hacen de la violencia y la marginalización una experiencia permanente para los pueblos indígenas, y que niegan relevancia a la transición experimentada en la esfera política del Estado criollo.

Esto implica, al menos, el reconocimiento de tres fenómenos distintos pero conectados y que plantean una reflexión existencial desde la justicia transicional:

- i. Las raíces profundas de las violaciones de derechos humanos que, para el caso indígena, se remontan al hecho colonial y a la continuidad de ideologías y prácticas de despojo, exterminio y asimilación forzada.
- ii. La superposición de los territorios y comunidades victimizadas, tanto durante los conflictos armados como después, por modelos económicos extractivistas que enlazan violencia exterminadora y dominio territorial.
- iii. El mantenimiento de mecanismos legales para negar derechos a los pueblos indígenas, criminalizando la protesta y desprotegiendo a los defensores de derechos humanos en los territorios indígenas.

En primer lugar, en relación al examen de las raíces profundas de las violaciones sufridas por los pueblos indígenas, pareciera posible que las instituciones de justicia transicional tuvieran una función de reconocimiento. En efecto, la experiencia de las comisiones de la verdad en los tres países y las iniciativas de memoria conectan los periodos investigados, relativamente recientes, con causas históricas de las cuales se derivan ideologías y comportamientos racistas y violentos.

La dificultad que los mecanismos de justicia transicional enfrentan al hacerse cargo del hecho colonial y de la historia larga, es el temor de que este examen implique consecuencias de política, en particular de reparación. ¿Hasta dónde remontarse en el pasado, y qué responsabilidad tiene el Estado por las violaciones cometidas en la historia lejana? ¿Qué implicancias habría para la unidad del Estado-nación en el reconocimiento de la injusticia del hecho colonial?

Las preocupaciones abiertas por estas preguntas, existenciales para los Estados criollos pueden ser integradas en el marco de la adopción plena de los derechos de los pueblos indígenas, que afirman su derecho a la autodeterminación y sus instrumentos de autogobierno sin vulnerar la autoridad del Estado.

En segundo lugar, parece indispensable reconocer desde la justicia transicional que los mapas de la violencia y del modelo económico extractivista se superponen.

En el Perú, los proyectos mineros se multiplican hasta el punto de que las concesiones mineras cubren el 21% del territorio nacional, pero esa fracción del territorio constituye la mitad del territorio de las comunidades indígenas andinas. En la Amazonía peruana, el 72% del territorio está destinado a concesiones de hidrocarburos, y cubre la gran mayoría de los territorios indígenas, con efectos dañinos para la salud de sus poblaciones (Finer & Orta-Martínez, 2010). En Guatemala, el mismo Gobierno, que firmó el acuerdo de paz y ratificó el Convenio 169 de la OIT, sentó las bases legales para la acción de proyectos mineros agresivos y para megaproyectos energéticos en los territorios indígenas (Bastos & De León, 2015). En territorios como la Baja Verapaz, la violencia del Estado durante el conflicto armado no respondió a acciones de la guerrilla, sino a la resistencia de las comunidades locales frente a proyectos energéticos (Monzón, 2021). En el presente, la violencia en el departamento de Alta Verapaz similarmente responde a la imposición de

proyectos energéticos que afectan a comunidades que no tienen instrumentos legales de propiedad que les permitan defenderse (Izquierdo & Viaene, 2018). En Colombia, los proyectos hidroeléctricos que afectaban territorios del pueblo awá se implementaron con violencia contra los líderes indígenas que defendían sus territorios. Los crímenes fueron llevados a cabo por grupos paramilitares, de acuerdo a la confesión de los propios asesinos ante la justicia transicional (CEV, 2020).

La desprotección legal de las comunidades indígenas, que facilita su despojo frente a proyectos de desarrollo impuestos por el Estado criollo, es a veces el resultado directo del conflicto armado: en Colombia, el conflicto se caracteriza por el desplazamiento forzado de comunidades, la venta forzada de terrenos como condición para preservar la vida. Los pueblos étnicos (categoría que, en Colombia, como se ha indicado, incluye a pueblos indígenas y comunidades afrodescendientes) son desterritorializados por el conflicto armado, y sus reclamos ante las autoridades judiciales se estancan mientras avanza el despojo por las vías de hecho (Vargas Valencia, 2021).

La conexión entre la violencia del conflicto armado y la imposición de los proyectos extractivos es captada y explicada directamente desde los pueblos indígenas. Para los maya kekchí de Alta Verapaz, la construcción de una hidroeléctrica que afectará el territorio de unas 200 comunidades es un nuevo *nimla rahilal*, un gran sufrimiento físico y espiritual que incluye a los seres humanos y al territorio (Izquierdo & Viaene, 2018). Las comunidades mayas no han dudado en establecer las continuidades entre conflicto armado y modelo de desarrollo, y en apropiarse de instrumentos de justicia transicional, tales como la reparación, para denunciar el actual impacto de los megaproyectos energéticos y exigir respuestas al despojo de territorios¹⁴.

En tercer lugar, la imposición de proyectos extractivos y energéticos en los territorios de los pueblos indígenas implica la estigmatización y criminalización de quienes resisten esos proyectos. Así, se reactivan los mismos estereotipos racistas que fueron la base del abuso durante los conflictos armados: “indios”, esto es, seres primitivos y exóticos, que se oponen al progreso, manipulables o azuzados y, por último, personas y pueblos cuya oposición al modelo

14 Acuerdo gubernativo 378-2014 de la Presidencia de la República (Guatemala). Acuérdase aprobar la política pública de reparación a las comunidades afectadas por la construcción de la Hidroeléctrica Chixoy, cuyos derechos humanos fueron vulnerados, para que la misma se cumpla en el periodo 2015-2019.

económico solo puede explicarse por identificación con el “terrorismo” (Bastos & De León, 2015).

A la estigmatización, que fragiliza el estatus de las comunidades y los defensores de derechos humanos, se agrega que las grandes empresas a cargo de los proyectos ejercen control privado de las fuerzas de seguridad (Bravo et al., 2019). Adicionalmente, mediante legislación que criminaliza la protesta, se facilita el procesamiento penal de dirigentes (CEPAL et al., 2020, 133-151).

Los instrumentos de justicia transicional aún vigentes en Perú y Guatemala, vinculados principalmente a la reparación y la memoria, y el sistema en su integridad, en plena vigencia en Colombia, enfrentan el reto de hacer frente a estas tres dimensiones de continuidad, de no transición. Esto implica, como se indica en la sección siguiente, la incorporación de mandatos de justicia transicional relevantes para los pueblos indígenas en ámbito, procedimientos y conceptos de base.

4. REFLEXIONES Y TAREAS

Los procesos de justicia transicional en Guatemala, el Perú y Colombia han enfrentado el legado de violaciones de derechos humanos sufrido por los pueblos indígenas, documentando los crímenes y abriendo rutas hacia la reparación y la justicia penal. Con sus diferencias, ya fuese que surgiesen de acuerdos políticos o no, y con distintos niveles de complementariedad entre los mecanismos de la justicia transicional, la creación de estos instrumentos presentó oportunidades para la incidencia de las organizaciones indígenas y resultó en avances en el protagonismo de sus liderazgos.

Sin embargo, pese a estos avances, la justicia transicional ha mostrado limitaciones sistémicas para cuestionar la esencia de la relación histórica entre los Estados criollos y los pueblos indígenas, basada en la explotación del territorio ignorando o reprimiendo violentamente a las comunidades, ya fuese en presencia o no de un conflicto armado, e independientemente del tipo de régimen político imperante.

La justicia transicional asume la reconstrucción de un andamiaje legal e institucional que afirma un ideal liberal —el Estado de derecho— que halla su legitimidad y justificación en la protección de los derechos de los individuos. Los instrumentos con los que cuenta la justicia transicional buscan afirmar estas



Familiares de víctimas de la guerra civil guatemalteca (1960-1996) durante una ceremonia para conmemorar el 10º aniversario de la publicación del informe de la Comisión de la Verdad, en el cual se responsabilizó al Ejército por el 93% de los crímenes cometidos. (AP Foto/Rodrigo Abd)

obligaciones, que han sido ignoradas o violentadas durante periodos que, en la narrativa oficial, se conceptúan excepcionales, de ruptura del orden normativo.

El problema de fondo con esa perspectiva es que los pueblos indígenas no viven plenamente en ese orden legal, ni buscan necesariamente hacerlo y, por lo tanto, su experiencia de relacionamiento con el Estado y sus instituciones está marcada por el hecho colonial y la negación de sus condiciones de vida como comunidades autónomas. En el mejor de los casos, las instituciones estatales —y esto incluye a las instituciones de la justicia transicional— pueden plantear un relacionamiento respetuoso, de pueblo a pueblo, entre indígenas y no indígenas, pero incluso este escenario optimista plantea solo las bases y no la realidad completa de una reconciliación, un nuevo pacto o tratado. Los aportes de un proceso de justicia transicional bien diseñado y conducido desde el Estado (y los tres procesos revisados tienen elementos progresivos, pese a sus limitaciones) pueden encaminar esa transformación histórica, pero sería probablemente injusto exigirle que lo lleven a cabo por sí solos.

El examen de los casos de Guatemala, Perú y Colombia sugieren reflexiones y tareas para los campos de la justicia transicional y del derecho de los pueblos indígenas en las siguientes direcciones:

- i. Reconociendo la diferencia entre buen relacionamiento desde las instancias del Estado y el pleno protagonismo y liderazgo de los pueblos indígenas.
- ii. Utilizando, pese a sus limitaciones intrínsecas, los instrumentos de derechos humanos como estándares mínimos y líneas de base en la implementación de mecanismos de justicia transicional en las áreas de verdad, reparación y justicia.
- iii. Diseñando, en forma colectiva, herramientas efectivas de relacionamiento intercultural con potencial descolonizador. En esta tarea se requiere llamar la atención de los organismos internacionales de derechos humanos, pueblos indígenas, espacios académicos formales y activismo.

En el primer aspecto, el de la diferencia entre relacionamiento con los pueblos indígenas y liderazgo de los pueblos indígenas, es menester reconocer que los mecanismos de justicia transicional tendrían una configuración distinta si fuesen originados desde los pueblos indígenas o enfocados exclusivamente en sus derechos, en vez de surgir desde las estructuras del Estado criollo para la rendición de cuentas de sus conflictos internos.

Los casos estudiados se refieren todos a iniciativas desde el Estado que incluyen, con menor o mayor éxito a los pueblos indígenas y que —en contados casos— son acerca de sus derechos. Esto es diferente a diversas experiencias de justicia transicional fuera de América Latina —en Canadá, Australia, países nórdicos—, donde se han creado comisiones de la verdad a iniciativa de los propios pueblos indígenas, y enfocadas exclusivamente en sus experiencias (González, 2021). Dichas experiencias, aún novísimas, representan no la aplicación de los instrumentos de la justicia transicional desde el Estado hacia los indígenas, sino la apropiación y transformación de dichos instrumentos por parte de los pueblos indígenas en el marco de una renegociación de su relación con el Estado.

Como se puede observar, los modelos de inclusión suponen un proceso nacional de justicia transicional en el que se puede considerar a los pueblos indígenas en el diseño y mandato legal de los instrumentos, y en su metodología e implementación, con enfoques que consideren en menor o mayor medida derechos procedimentales que permitan a los pueblos indígenas decidir en qué condiciones desean (si lo desean) participar. Este modelo ha servido de plataforma de exigibilidad al activismo y la incidencia indígena: desde el reconocimiento histórico del genocidio en Guatemala a la utilización de las reparaciones como forma de interlocución con el Estado, a la inclusión directa y detallada de liderazgos indígenas al lado de los representantes del Estado, como en Colombia.

Distinto es un modelo de apropiación desde los pueblos indígenas, en el que estos, en ejercicio de su derecho de autogobierno, deciden utilizar los marcos conceptuales e instrumentos de la justicia transicional en sus términos, tanto en el diseño como en los procedimientos, con el resultado de plantear —desde la concepción misma del proceso— el reto a la lógica colonial que impera en las relaciones entre los Estados criollos y los pueblos indígenas. Este modelo requiere una mirada crítica y no poco desencanto respecto al modelo de inclusión, pero es difícil llegar a imaginarlo sin haber pasado por el modelo de

inclusión: hay probablemente una relación incremental entre los dos, tanto como un salto de calidad.

El modelo de inclusión busca, en el mejor de los casos, plantear a los pueblos indígenas la opción de construir nuevas narrativas que refunden el sentido del Estado-nación y su historia, que superen identidades criollas y coloniales, y planteen el reto de naciones multiculturales o, más aún, Estados plurinacionales. Entre las experiencias revisadas, el caso de Colombia parece indicar la flexibilidad de un marco constitucional que, a pesar de surgir desde el Estado, reconoce el derecho de los pueblos indígenas a su autodeterminación e implica un principio de mínima injerencia y voluntariedad. Esta experiencia podría dar, en principio, indicios sobre la posible fluidez entre los dos modelos, el de la inclusión y el de la apropiación indígena.

Si esto es así, desde el modelo de la inclusión es posible identificar aquellos requisitos que hacen un relacionamiento respetuoso de los derechos de los pueblos indígenas y que deben ser protocolizados y consultados con estos:

- La inclusión sustantiva y explícita de las violaciones de los derechos de los pueblos indígenas en el mandato temático de las instituciones de la justicia transicional, en términos que sean aceptables para los pueblos.
- La inclusión de liderazgos indígenas en todas las instituciones de justicia transicional, con la participación activa de las comunidades y organizaciones representativas de los pueblos indígenas, y la adaptación de la estructura de las instituciones de justicia transicional para reflejar dicho liderazgo en forma efectiva.
- La inclusión de garantías de participación segura para las personas y comunidades indígenas, incluyendo condiciones de protección de su integridad física, su reconocimiento legal y de acompañamiento psicosocial en condiciones culturalmente apropiadas.
- La inclusión de instrumentos de consulta permanente en todas las fases y procesos de la justicia transicional que puedan tener impactos en los derechos indígenas, incluyendo la posibilidad de recibir consentimiento o de que este sea denegado.
- La inclusión de saberes indígenas en diálogo intercultural con los marcos conceptuales de la justicia transicional y el Estado de derecho.

- La inclusión de los pueblos indígenas en las instancias de seguimiento de los instrumentos de justicia transicional y diseño de políticas de adaptación institucional.

El segundo aspecto, que es intrínseco al modelo de inclusión, implica reconocer los estándares de derechos humanos de los pueblos indígenas como líneas de base y logros mínimos cuya ausencia implica que la justicia transicional —más allá de su efectividad para enfrentar los legados de violencia e impunidad en abstracto— no avance en el reconocimiento, cuestionamiento y transformación de los legados del colonialismo.

Esta línea de base debe trazarse en el área de intersección de la justicia transicional y los derechos de los pueblos indígenas, que es tanto sustantiva como procedimental. En el primer sentido, los instrumentos de justicia transicional pueden reconocer las violaciones de derechos colectivos, expresados en la Declaración de la ONU y en el Convenio 169 como parte de su mandato temático, y porque existen relaciones directas entre la violación de esos derechos, en tanto tales, y violaciones del derecho internacional de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario, puesto que violaciones graves como el genocidio, el desplazamiento forzado, la violencia sexual y otros son a la vez violaciones manifiestas del derecho de los pueblos indígenas a existir como tales.

En el segundo sentido, el procedimental, la justicia transicional lleva ya tiempo considerable reconociendo la consulta como un elemento fundamental y transversal a todos sus mecanismos, lo que hace posible un puente conceptual y práctico hacia el reconocimiento del derecho de consulta previa y de consentimiento libre e informado desde el marco de los derechos indígenas.

Esta adaptación de los mecanismos de justicia transicional implica, específicamente:

- Una revisión profunda de los mandatos de los instrumentos de búsqueda de la verdad y la memoria, para asegurar que efectivamente tienen la capacidad de hacer visibles las experiencias de los pueblos indígenas y contribuyen a la implementación sustantiva del derecho de autogobierno. Esto implica proseguir en la tendencia —visible en los casos examinados— de explicitar los derechos indígenas, retar concepciones exclusivamente individualistas de los derechos, reconocer las historias y narrativas largas que van más allá

de violencias recientes e incluir sustantivamente procedimientos indígenas en todos los aspectos de documentación, análisis y enunciación de hallazgos y narrativas.

- El reto a concepciones individualistas o desarrollistas de la reparación, que identifican solamente daños al individuo deslocalizado y abstracto, sin comunidad; y que enmarcan la reparación como una extensión de otras políticas, en particular las de desarrollo. Esto implica incluir nociones de reparación que incluyan al territorio como nodo que integra espacios geográficos, vidas y saberes. Igualmente, implica potenciar el sentido de la reparación como reconocimiento, haciéndola un proceso negociado entre el Estado y las comunidades indígenas, tanto en sus dimensiones materiales como en las simbólicas.
- El diálogo entre la concepción retributiva de la justicia penal —en el corazón de la justicia transicional en tanto lucha contra la impunidad— y las concepciones restaurativas presentes en formas de justicia indígena tradicional. Esto implica, para empezar, el reconocimiento de la justicia indígena y la negociación del ámbito de su aplicación en un contexto de justicia transicional pero, más ambiciosamente, implica también el recibo desde la jurisprudencia de la justicia transicional de concepciones indígenas de agencia, responsabilidad, daño, equilibrios y restauración de relaciones.

En el tercer nivel, se plantea una tarea urgente desde los organismos internacionales de derechos humanos, tanto aquellos que han abrazado o incubado los principios de la justicia transicional, como los que han dado lugar al actual desarrollo del derecho de los pueblos indígenas, para propiciar el diálogo entre estas dos áreas. La proliferación de instrumentos tales como informes y opiniones, desde relatorías y paneles de expertos, aún no ha llegado a producir una masa crítica de conocimiento o una plataforma permanente de interacción que permita a los pueblos indígenas procesar la apropiación necesaria de los instrumentos de justicia transicional.

El objetivo debería ser la sistematización de aquellas experiencias prácticas, jurisprudencia constitucional y suprema, y estudios teóricos que tienen lugar en la intersección de la justicia transicional y los derechos de los pueblos indígenas, resultando en lineamientos explícitos, que gocen de la autoridad

de los instrumentos internacionales para lograr la implementación de mínimos de inclusión y la apertura de caminos hacia la apropiación. La forma puede ser la de audiencias especializadas ante los organismos regionales, integración dentro de los reportes de país en los exámenes periódicos universales (EPU), sesiones especializadas del Foro Permanente de la ONU, informes de relatores especiales para dar lugar a lineamientos desde el Secretario General de la ONU, opiniones desde los instrumentos internacionales interpretativos del derecho y jurisprudencia nacional.

Lograr tal objetivo implica el aprendizaje entre países con experiencias distintas de indigeneidad y justicia transicional: aquellos que —como los estudiados— provienen de antiguos procesos coloniales y construcción republicana basada en la inclusión nocional de todas las identidades, y aquellos que —como los resultantes de otras colonizaciones— institucionalizaron la coexistencia en base a tratados y al reconocimiento de entidades e identidades paralelas dentro de la soberanía del Estado colono.

Es necesaria la interacción de líderes indígenas que han participado directamente en procesos de justicia transicional, de expertos de derechos humanos que han trabajado con tales líderes indígenas, de las instituciones académicas y de los saberes indígenas y de representantes de los organismos regionales e internacionales de derechos humanos.

REFERENCIAS

Agencia EFE. (2018, 29 de mayo). "Tribunal de Guatemala ordena crear la Comisión de Búsqueda de Desaparecidos".

Arthur, P. "Indigenous Self Determination and Political Rights: Practical Recommendations for Truth Commissions". En González, Rice (Eds). *Strengthening Indigenous Rights...*, 37-48.

Bastos, S. & De León, Q. (2015). "Guatemala: construyendo el desarrollo propio en un neoliberalismo de posguerra". En *Revista pueblos y fronteras digital*. Recuperado de http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-41152015000100052

Bravo, J., Ruiz, J. C. & Vidal, A. M. (2019). Informe: Convenios entre la Policía Nacional y las empresas extractivas en el Perú. Análisis de las relaciones que permiten la violación de los derechos humanos y quiebran los principios del Estado democrático de Derecho. Instituto de Defensa Legal.

Burt, J-M. & Estrada, P. (2018). "Court Finds Guatemalan Army Committed Genocide, but Acquits Military Intelligence Chief". *International Justice Monitor*. Recuperado de <https://www.ijmonitor.org/2018/09/court-finds-guatemalan-army-committed-genocide-but-acquits-military-intelligence-chief/>

Cancillería (Colombia). (2016) Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera. Recuperado de <https://www.cancilleria.gov.co/sites/default/files/Fotos2016/12.11.1.2016nuevoacuerdofinal.pdf>

Carrasco, A. (2021). "Al ritmo lento de la justicia peruana: el estado actual del caso de esterilizaciones forzadas" en portal del Instituto de Derechos Humanos y Democracia de la Pontificia Universidad Católica del Perú (IDEHPUCP). Recuperado de <https://idehpucp.pucp.edu.pe/notas-informativas/al-ritmo-lento-de-la-justicia-peruana-el-estado-actual-del-caso-de-esterilizaciones-forzadas/>

Carranza Ko, Ñ. (2020). "Making the Case for Genocide. The Forced Sterilization of Indigenous Peoples of Peru". En *Genocide Studies and Prevention: an International Journal*.

Carrillo, K. (2020, 7 de febrero). "Sin garantías: el proceso de consulta previa para la explotación de hidrocarburos en la Amazonía Peruana". Recuperado de <https://debatesindigenas.org/notas/25-el-proceso-de-consulta-precia-amazonia-peruana.html>

CEH. (1994). Acuerdo sobre el establecimiento de la Comisión para el esclarecimiento histórico de las violaciones a los derechos humanos y los hechos de violencia que han causado sufrimiento a la población guatemalteca. Oslo.

Center for Justice and Accountability. Foreign National Court: Spain. Recuperado de <https://cja.org/what-we-do/litigation/the-guatemala-genocide-case/foreign-national-court-spain/>

Chacón, M. & Barrantes, R. (2015). "La implementación de medidas de búsqueda de personas desaparecidas producto de un conflicto armado interno: comparación entre los casos de Perú y Guatemala de fines del siglo XX e inicios del siglo XXI". Tesis de magister. Pontificia Universidad Católica del Perú.

Cisneros de Alencar, A. "Empowering Indigenous peoples to Claim Their Rights Before National Courts. An Experience From Guatemala". En Littlechild & Stamopoulou (Eds) *Indigenous Peoples' Access to Justice...*, 113-124.

Comisión de Derechos Humanos. (2005). Conjunto de principios actualizado para la protección y promoción de los derechos humanos.

Comisión de Esclarecimiento Histórico. (1999). Guatemala, memoria del silencio. Vol. 1, 44-47.

Comisión de la Verdad y Reconciliación (Perú). (2003). Informe Final.

Comisión de la Verdad y Reconciliación. Sesiones públicas de balance y perspectiva. (2003, 11 de junio). Partido Acción Popular. Recuperado de <http://cverdad.org.pe/apublicas/sesiones/sesion11a.php>

Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL) & Fondo para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas de América Latina y el Caribe (FILAC). (2020). Los pueblos indígenas de América Latina – Abya Yala y la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible.

Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición. Los y las comisionadas. Recuperado de <https://comisiondelaverdad.co/la-comision/los-y-las-comisionadas>

Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad. “Salvatore Mancuso reconoce haber asesinado al líder indígena Kimy Pernía Domicó”. Recuperado de <https://comisiondelaverdad.co/actualidad/noticias/salvatore-mancuso-reconoce-haber-asesinado-al-lider-indigena-kimy-pernia-domico> 2020.

Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición. (2018). Protocolo de relacionamiento con las autoridades y víctimas pertenecientes a pueblos y comunidades indígenas, negras, afrocolombianas, raizales, palenqueras y rrom.

Congreso de la República (Colombia). Decreto 1397 de 1996. Por el cual se crea la Comisión Nacional de Territorios Indígenas y la Mesa Permanente de Concertación con los Pueblos y Organizaciones Indígenas y se dictan otras disposiciones.

Congreso de la República (Colombia). Ley 975 de 2005. Por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios.

Congreso de la República (Colombia). Ley 1448 de 2011. Por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones.

Congreso de la República (Colombia). Decreto Ley 589 de 2017. Por el cual se organiza la Unidad de Búsqueda de Personas dadas por desaparecidas en el contexto y en razón del conflicto armado.

Congreso de la República (Perú). Ley general de comunidades campesinas N. 24656 de 1987.

Congreso de la República (Perú). Ley 28592 de 2005. Ley que crea el Plan Integral de Reparaciones.

Congreso de la República (Perú). Ley 30470 de 2016. Ley de búsqueda de personas desaparecidas durante el período de violencia 1980-2000.

Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. (2019a). Report of the Special Rapporteur on the rights of indigenous peoples, 6-7.

Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. (2019b). Expert Mechanism on the Rights of Indigenous Peoples. Efforts to Implement the United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples: Recognition, Reparation and Reconciliation.

Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. (2020). Special Rapporteur on the promotion of truth, justice, reparation and guarantees of non-recurrence. Memorialisation processes in the context of serious violations of human rights and international humanitarian law: the fifth pillar of transitional justice.

Copelon, R. (2000). “Gender Crimes as War Crimes: Integrating Crimes against Women into International Criminal Law”. *Mc Gill Law Journal*.

Corte IDH. Caso Bámaca Velásquez vs. Guatemala. Sentencia de fondo, 25 de noviembre de 2000.

Corte IDH. Caso Masacre plan de Sánchez vs. Guatemala, Sentencia se Reparaciones, 19 noviembre de 2004.

Corte Constitucional (Colombia). Sentencia C-370 de 2006. Ley de justicia y paz. No exigencia de reserva de ley estatutaria.

Corte Constitucional (Colombia). Sentencia T-025 de 2004. Agencia oficiosa en tutela. Condiciones para que las asociaciones de desplazados interpongan acción.

Correa, C. (2013). Reparations in Peru. From Recommendations to Implementation. ICTJ.

Crettol, M. et al. (2017). “El establecimiento de mecanismos para esclarecer la suerte y el paradero de personas desaparecidas: propuesta para un enfoque humanitario”. En *International Review of the Red Cross*, n. 905.

Del Pino, P. & Agüero, J.C. (2014). “Cada uno, un lugar de memoria. Fundamentos conceptuales del Lugar de la Memoria, la Tolerancia y la Inclusión Social”. *Lima Lugar de la Memoria*, 240-246.

Diario Gestión. (2015, 28 de marzo). “Southern Peru reitera denuncia de terrorismo antiminero”. Recuperado de <https://gestion.pe/economia/tia-maria-southern-copper-reitera-denuncia-terrorismo-antiminero-proyecto-83198-noticia/>

Esparza, M. “Impossible Memory and Post Colonial Silences: A Critical View of the Historical Clarification Commission in Guatemala” in Littlechild and Stamopoulou (Eds). *Indigenous Peoples’ Access to Justice...*, 170-181.

Finer, M. & Orta-Martínez, M. (2010). “A Second Hydrocarbon Boom Threatens the Peruvian Amazon: Trends, Projections and Policy Implications”. En *Environmental Research Letters*.

Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas de las Naciones Unidas. (2013). Study on the Rights of Indigenous Peoples and Truth Commissions and other Truth-Seeking Mechanisms on the American Continent.

Fundación de Antropología Forense de Guatemala. Distribución por departamento. Recuperado de <https://www.fafg.org/bd/mapa.php>

García Villameriel, L. (2014). Los programas de reparaciones y los colectivos más vulnerables: Asháninkas de Selva Central del Perú. Institut Català internacional per la Pau. Working Papers.

González, E. (2021). “La interacción entre la justicia transicional y los procesos indígenas de la verdad y reconciliación”. En González, E. (Ed.) *La justicia transicional: escenarios y debates*. Universidad Católica Andrés Bello.

González, E. & Rice, J. (Eds). (2012). *Strengthening Indigenous Rights Through Truth Commissions. A Practitioner’s Resource*. International Center for Transitional Justice.

González, E. & Varney, H. (Eds). (2013). *Truth Seeking: Elements of Creating an Effective Truth Commission*. Amnesty Commission of the Ministry of Justice of Brazil; International Center for Transitional Justice, 46.

Guillerot, J. (2019). “Reparaciones en Perú. 15 años de reparación.” En Moffett, L. “Reparations, responsibility and Victimhood in Transitional Societies” 19-31. *Queens University Belfast*, 34.

Izquierdo, B. & Viaene, L. (2018). “Decolonizing Transitional Justice from Indigenous Territories”. *Peace in Progress N. 34*. Recuperado de http://www.icip-perlapau.cat/numero34/articles_centrales/article_central_2/

Justicia Especial para la Paz. “Macro Caso 5”. Recuperado de <https://www.jep.gov.co/especiales1/macrocasos/05.html>

Kuokannen, R. (2020). “Reconciliation as Threat or Cultural Change? The truth and Reconciliation Process and Settler Colonial Policy Making in Finland”. En *Human Rights Review*. Vol. 21, 293-312.

Littlechild, W. & Stamopoulou E. (Eds) (2014). *Indigenous Peoples’ Access to Justice, Including Truth and Reconciliation Procedures*. Columbia University.

Marín, I. (2021). “Las reparaciones para víctimas del conflicto armado en Colombia”. En González (Ed). *La justicia transicional: escenarios y debates*. Universidad Católica Andrés Bello. 47-76.

Martínez, D. & Gómez, L. (2019). “Reparaciones para las víctimas del conflicto armado en Guatemala: una promesa por cumplir”. En Moffett, L. (2019). “Reparations, responsibility and Victimhood in Transitional Societies”. 19-31. *Queens University Belfast*.

McEvoy, K. & McGregor, L. (Eds). (2008). *Transitional Justice From Below: Grassroots Activism and the Struggle for Change*. Hart Publishing.

Melgar, E. (2019). “Cocop: Crónicas del genocidio”. Centro de Análisis Forense y Ciencias Aplicadas CAFCA.

Mesa Permanente de Concertación con los Pueblos y Organizaciones Indígenas (Colombia). (2019, 19 de enero). “Concertación y protocolización de la consulta previa sobre los instrumentos del Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición”.

Ministerio de Justicia (Perú) – Dirección General de Búsqueda de Personas Desaparecidas. Directiva 001-2018. (2017). “Directiva para normar el proceso de búsqueda de las personas desaparecidas con enfoque humanitario”.

Montepeque, F. (2021, 19 de julio). "Gobierno paralizó resarcimiento a víctimas del conflicto armado". El Periódico. Recuperado de <https://elperiodico.com.gt/nacionales/2021/06/19/gobierno-paralizo-resarcimiento-a-victimas-del-conflicto-armado/>

Monzón, V. (2021). "Participación de comunidades indígenas en procesos de justicia transicional en África y América Latina. Guatemala". Manuscrito. International Coalition of Sites of Conscience.

Naciones Unidas. (2021). Derechos Humanos – Procedimientos Especiales. Cuestionario. Medidas de justicia transicional para abordar el legado de graves violaciones de derechos humanos y de derecho humanitario cometidas en contextos coloniales.

Naciones Unidas. (2010). Guidance Note of the Secretary-General. United Nations Approach to Transitional Justice.

Naciones Unidas. (2007). Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas.

Panetta, F. (2013). "Derecho a la reparación en Guatemala: por la senda de la negación". Impunity Watch.

Parmar, Roseman, Siegrist, Sowa (Eds). (2010). Children and Transitional Justice: Truth-Telling, Accountability and Reconciliation. Harvard Law School.

Pisani, J. (2007). Notas para la genealogía del Programa Nacional de Resarcimiento. En ACNUR. "La vida no tiene precio".

Presidencia de la República (Guatemala). Acuerdo gubernativo 378-2014. Acuérdase aprobar la política pública de reparación a las comunidades afectadas por la construcción de la Hidroeléctrica Chixoy, cuyos derechos humanos fueron vulnerados, para que la misma se cumpla en el periodo 2015-2019.

Presidencia de la República (Colombia). Decreto 588 de 2017. "Por el cual se organiza la Comisión para el esclarecimiento de la verdad, la convivencia y la no repetición".

Presidencia del Consejo de Ministros (Perú). Decreto Supremo 065-2001 PCM "Crean comisión de la verdad".

Rivera Rodríguez, G. (2019). "Justicia Transicional y Pueblos indígenas en Colombia: breve genealogía de una intersección". En Revista de Estudios Colombianos n. 53.

Rodríguez-Garavito, C. & Lam, Y "Addressing Violations of Indigenous Peoples' Territory, Land and Natural Resource Rights During Conflicts and Transitions" in González, Rice (Eds). Strengthening Indigenous Rights..., 19-36.

Rubio, R. (Ed). (2009). The Gender of Reparations. Unsettling Sexual Hierarchies While Redressing Human Rights Violations. Cambridge University Press.

Torres, W. (2018). "Desafíos para la reparación colectiva de la comunidad indígena Wayúu de Portete". En Gerencia Libre.

Truth and Reconciliation Commission of Canada –TRC. (2006). Indian Residential Schools Settlement Agreement. Schedule "N". Mandate for The Truth and Reconciliation Commission.

Unidad para la Atención y Reparación Integral de las Víctimas. Reporte. Registro único de víctimas. Recuperado de <https://www.unidadvictimas.gov.co/es/registro-unico-de-victimas-ruv/37394>

Vasuki Nesiah. (2006). Truth Commissions and Gender: Principles, Policies and Procedures. International Center for Transitional Justice.

Vargas Valencia, F. (2021). "Conflicto armado interno, justicia transicional y desarmonización de los pueblos indígenas en Colombia". Manuscrito. International Coalition of Sites of Conscience.

Velásquez, L. (2007). "Maya Kem: Nuevo paradigma de integralidad en el resarcimiento". En ACNUR. La vida no tiene precio. 107-131.

Viaene, L. "Justicia transicional y contexto cultural en Guatemala: Voces Q'eqchi'es sobre el Programa Nacional de resarcimiento". En ACNUR. La vida no tiene precio, 133-171.

Viane, L. (2019). "Nimla Rahilal. Pueblos indígenas y justicia transicional: reflexiones antropológicas". Cuadernos Deusto de derechos humanos. Universidad de Deusto.

Vidal, A. M. "Las esterilizaciones forzadas en el Perú: 20 años de impunidad". Recuperado de <https://debatesindigenas.org/notas/30-esterilizaciones-forzadas-en-peru.html>

Video. Palabras del presidente Humala tras entregar reparaciones a víctimas del terrorismo en Lucanamarca. Recuperado de <https://www.youtube.com/watch?v=M57QCJqBhoU&t=61s>

Volpe, D. (2017, 26 de diciembre). "Víctimas de la guerra civil de Guatemala yacen en paz, tres décadas después" The New York Times.

Yashar, D. "Indigenous Rights and Truth Commissions: Reflections for Discussion". En González & Rice (Eds). Strengthening Indigenous Rights...

Yoo-rrook Justice Commission. Letter Patent 2021. https://www.aboriginalvictoria.vic.gov.au/sites/default/files/2021-05/Letters-Patent-Yoo-rrook-Justice-Commission_0.pdf

Zuleta, A. M. & Romero, R. (2020). Coordinación entre la JEP y la JEI: rol de las autoridades indígenas en la justicia aplicada durante el posacuerdo. En Opinión Jurídica, 180-181.



www.dplf.org

 [Facebook.com/DueProcessOfLawFoundation](https://www.facebook.com/DueProcessOfLawFoundation)

 [@DPLF_info](https://twitter.com/DPLF_info)



Con el Apoyo de la

Coalición Internacional de

SITIOS de CONCIENCIA

www.sitesofconscience.org

 [Facebook.com/SitesofConscience](https://www.facebook.com/SitesofConscience)

 [@SitesConscience](https://twitter.com/SitesConscience)

 [SitesofConscience](https://www.instagram.com/SitesofConscience)



GIJTR

Global Initiative for Justice
Truth & Reconciliation

www.gijtr.org

 [@GIJTR](https://twitter.com/GIJTR)

 [@GIJTR](https://www.instagram.com/GIJTR)