

Encabezado: COMUNIDAD ROM: SALUD, JUSTICIA Y PROPIEDAD

**Comunidad ROM: Desarrollo del derecho a la Salud, Justicia y Propiedad con aplicación
del enfoque diferencial**

Daniela Manjarrés Rojas, Melanie Carolina Molina Cervantes y Luisa Daniela Ramírez Pinzón

UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS DE AQUINO

Octubre 24 de 2018

Notas del autor

Daniela Manjarrés Rojas, Melanie Carolina Molina Cervantes y Luisa Daniela Ramírez Pinzón

Asesor: Juan Carlos Arias Duque

Trabajo de Investigación para optar por el Título Profesional de Abogado

Facultad de Ciencias Jurídicas, Carrera de Derecho, Universidad Santo Tomás de Aquino

Bogotá D. C., Colombia 2018

ÍNDICE GENERAL

<u>Introducción.....</u>	<u>1</u>
<u>Capítulo I.....</u>	<u>9</u>
<u>Enfoque Diferencial.....</u>	<u>9</u>
<u>Concepto.....</u>	<u>9</u>
<u>Elementos del enfoque diferencial.....</u>	<u>11</u>
<u>Normas nacionales e internacionales con aplicación del enfoque diferencial.....</u>	<u>13</u>
<u>Capítulo II.....</u>	<u>15</u>
<u>Comunidad Rrom o Gitana.....</u>	<u>15</u>
<u>Origen.....</u>	<u>15</u>
<u>Gitanos o Rom en Colombia.....</u>	<u>16</u>
<u>Características.....</u>	<u>20</u>
<u>CAPITULO III.....</u>	<u>23</u>
<u>Reconocimiento de derechos constitucionales dentro del marco jurídico nacional e internacional.....</u>	<u>23</u>
<u>Marco jurídico nacional e internacional dirigido a la población Rom.....</u>	<u>23</u>
<u>Análisis compendio legislativo población Rrom.....</u>	<u>27</u>
<u>CAPITULO IV.....</u>	<u>41</u>
<u>Derecho a la propiedad: Comunidad Rrom frente a la población indígena y Afrocolombiana....</u>	<u>41</u>
<u>Derecho a la propiedad desde la Constitución Política de Colombia.....</u>	<u>41</u>
<u>Derecho a la propiedad desde la Jurisprudencia de la Corte Constitucional.....</u>	<u>42</u>
<u>Derecho a la propiedad desde la legislación Colombiana.....</u>	<u>43</u>
<u>CAPITULO V.....</u>	<u>46</u>
<u>Derecho a la salud: Comunidad Rrom frente a la población indígena y Afrocolombiana.....</u>	<u>46</u>
<u>Derecho a la salud desde organismos internacionales.....</u>	<u>46</u>
<u>Derecho a la salud desde la Constitución Política de Colombia.....</u>	<u>47</u>

<u>Derecho a la salud desde la Jurisprudencia de la Corte Constitucional.....</u>	<u>48</u>
<u>Derecho a la salud desde la legislación Colombiana.....</u>	<u>49</u>
<u>Seguridad Social.....</u>	<u>55</u>
<u>CAPITULO VI.....</u>	<u>56</u>
<u>Derecho a la justicia: Comunidad Rrom frente a la población indígena y Afrocolombiana.....</u>	<u>56</u>
<u>Jurisdicción ROOM- KRISS RROMANÍ.....</u>	<u>56</u>
<u>Derecho a la justicia desde Organismos internacionales.....</u>	<u>58</u>
<u>Derecho a la justicia desde la Constitución Política de Colombia.....</u>	<u>60</u>
<u>Derecho a la justicia desde la desde la jurisprudencia de la Corte Constitucional.....</u>	<u>64</u>
<u>Derecho a la Justicia desde la Legislación Colombiana.....</u>	<u>66</u>
<u>Conclusiones.....</u>	<u>69</u>

Índice de Tablas y Figuras

Figura 1.....19

Tabla 1.....23

Tabla 2.....25

Tabla 3.....27

Introducción

La diversidad de comunidades o grupos étnicos es una realidad que se ha presentado en Colombia, incluso desde antes de la época de la conquista y la colonia. Se entendía que en el territorio habitaba una gran variedad de culturas, las cuales aumentaron a la llegada de los españoles, quienes, en principio, traían afrodescendientes, como esclavos. Posterior a esto, trajeron Egiptanos o egipcios, hoy conocidos como “Rom”.

Esta mezcla de nuevas culturas y costumbres fue inevitable en el territorio y fue generando en los conquistadores la idea de mantener su superioridad, imponiéndoles a estos grupos sus costumbres. No solo tuvieron que padecer horrores respecto a sus culturas, sino también a su comunidad en sí misma, puesto que, ninguna de estas, se veían con respeto o admiración, por el contrario, se tomaban como objetos de producción para trabajar la tierra, explotar los recursos naturales y generar ingresos.

[A pesar de] los controles, las amenazas y las vejaciones a que fueron sometidos por los españoles, los pueblos indios, negros y gitanos, que pese a todo ello conservaban vivas sus raíces, las ocultaron y las codificaron en sus cantos, danzas, ritos...recurriendo así a la invisibilidad para poder existir. (DANE, 2007, p.10)

A final del siglo XVI se presentó un gran problema para el poder español: los esclavos negros prófugos. Aquellos que huían de sus precarias condiciones de vida y trabajo para formar palenques o comunidades organizadas bajo un control político y militar que protegía sus asentamientos con armas.

El DANE (2007), afirma: “El Palenque de san Basilio en el Municipio de Mahates, Bolívar, no solamente sobrevivió al régimen colonial y al abandono de los gobiernos republicanos, sino que ha sido declarado el primer pueblo libre de América” (p.14).

Esto demostró que la fortaleza de la cultura, la lengua, en las tradiciones, en las costumbres, les permitieron a través del tiempo reinventar nuevas posibilidades de existencia.

Con la instauración de la República de Colombia, las comunidades Rom pudieron facilitar su asentamiento y permanencia pues la exclusión manifestaba fuertemente en la colonia hacia ellos fue disminuyendo.

A pesar de estos avances en cuanto al reconocimiento y disminución de la discriminación de las comunidades étnicas, en Colombia se seguían presentando actos de desprecio y exclusión hacia ellos. Por ejemplo, por medio de leyes como la Ley 089 del 25 de noviembre de 1890, la cual determinaba “la manera como deben ser gobernados los salvajes que vayan reduciéndose a la vida civilizada”. Este tipo de circunstancias más todos los abusos vividos fueron un detonante para las comunidades.

Lo lamentable es que no mejoraron su situación con la independencia y fue en la época de 1970 y 1980, que comenzó una lucha por el reconocimiento de los derechos y libertades, por su cultura y sus tierras, que se hizo realidad hasta la Constitución Política de 1991. Por parte del pueblo Rom, se mantuvo una tensión entre la asimilación de la sociedad y la preservación de su identidad y cultura, por lo cual su reconocimiento se ha tardado un poco más a comparación de los pueblos indígenas y afrodescendientes.

En la Constitución de 1886 se podía evidenciar aún una predominancia de la discriminación y segregación que se fundaba en normas del más alto grado. Frente a las comunidades, en donde había un alto desconocimiento de la diversidad de cosmovisiones, algunos les atribuyen esto a los conservadores de la época, incluso a la iglesia misma, que no concebía la creencia de otras religiones que no fuera la católica.

Es en este punto donde se materializa la importancia de un órgano superior que vigilará las leyes creadas por el Congreso y comprobará que estuvieran acordes no solo a la Constitución, sino también a los principios y valores básicos que cada ser humano tiene. Con la Constitución de 1991, la Corte Constitucional, es creada con el fin de velar la constitucionalidad de las normas, y a su vez proteger a quienes se vean vulnerados por ellas. Así pues, con la llegada de esta nueva constitución se evidenció un cambio radical en la forma en que se concebían a los grupos étnicos. En ella se consagraron principios como la pluralidad y la prohibición de discriminación, y la mejor forma de demostrarlo fue con los indígenas escogidos como constituyentes en la Asamblea Nacional Constituyente, quienes fueron claves para la protección de derechos étnicos.

El reconocimiento de esta multiculturalidad y pluralismo se encuentra en los artículos de la Constitución desde el 1 que establece el pluralismo como un principio fundamental; el artículo 2 que consagra como un fin del Estado asegurar la participación de todos en la vida cultural de la nación; el artículo 7 reconoce y protege la diversidad étnica y cultural; el artículo 8 impone la obligación de proteger las riquezas culturales; el artículo 9 que incorpora el respeto a la autodeterminación de los pueblos; en el artículo 10 reconoce que además del castellano, las lenguas y dialectos de los grupos étnicos son oficiales en sus territorios; el artículo 13 que establece la igualdad ante la ley sin discriminación por la raza, origen, lengua, entre otros, y promueve condiciones de igualdad para aquellos grupos discriminados o marginados; artículo 19

que garantiza la libertad de cultos; el artículo 63 protege las tierras comunales de grupos étnicos y las tierras de resguardo excluyéndolas del comercio al ser inalienables, imprescriptibles e inembargables; el artículo 68 que prevé que los integrantes de los grupos étnicos tendrán derecho a una formación que respete y desarrolle su identidad cultural; el artículo 70 reconoce la igualdad y dignidad de las diversas manifestaciones de cultura que conviven en el territorio; el artículo 96, literal C permite que los miembros de los pueblos indígenas por adopción sean considerados como nacionales colombianos; el artículo 171 que permite la circunscripción especial para la elección de senadores por las comunidades indígenas; el artículo 246 permite que autoridades de los pueblos indígenas ejerzan funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial, de conformidad con sus propias normas y procedimientos, siempre que no sean contrarios a la Constitución; el artículo 329 da la calidad de propiedad colectiva e inembargables a los resguardos, además determina que la conformación de las entidades territoriales indígenas se hará con sujeción a lo dispuesto en la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial, y su delimitación se hará por el Gobierno Nacional, con participación de los representantes de las comunidades indígenas; el artículo 330 afirma que los territorios indígenas estarán gobernados por consejos conformados y reglamentados según los usos y costumbres de sus comunidades.

Por lo tanto, en Colombia se evidencia la presencia de diversos grupos étnicos que están cobijados y reconocidos por la carta política. Actualmente se reconocen tres:

1. **Pueblos indígenas:** quienes se puede decir que tienen un nombramiento mayor que las demás comunidades y que actualmente cuentan con 710 resguardos que se ubican en 27 departamentos y 228 municipios del país.
2. **Población afrocolombiana o afrodescendiente:** se dividen en cuatro grupos
 - 2.1. Los que se ubican en el corredor del pacífico colombiano
 - 2.2. Los raizales del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina

2.3. La comunidad de San Basilio de Palenque

2.4. La población que reside en las cabeceras municipales o en las grandes ciudades

3. **Pueblo Rrom:** cuentan con diferencias culturales que no permite que tengan el mismo trato y manejo que las dos anteriores. Son principalmente urbanos, se distribuyen en Kumpanias que son:

Unidades variables de coresidencia y cocirculación que se asientan en barrios o se dispersan por familias entre las casas de los habitantes no gitanos en los sectores populares de las ciudades, y en segundo lugar en grupos familiares de tamaño variable que de todas maneras mantienen vínculos culturales y sociales con alguna de las kumpanias. (Gamboa, 2000, p.36)

Colombia como país multicultural con reconocimiento al pluralismo y a la inclusión protege a los grupos o comunidades étnicas que han pertenecido al territorio desde épocas como la colonización y la conquista, quienes a pesar de su diversidad han logrado unirse para reclamar sus derechos ante los encargados de hacer las leyes. Gracias a esto fue que la Constitución de 1991 por primera vez trató el concepto de pluralismo, y la Corte Constitucional, como órgano máximo de su protección, entra a garantizar la correcta aplicación de las normas, las cuales deberán incluir y mantener los principios de dignidad, igualdad y no discriminación.

Es así como el Doctor Juan Carlos Arias en su artículo La justicia en Colombia dentro del contexto del Estado Social y Democrático de Derecho, bien hace referencia a un fortalecimiento del Estado Social y democrático articulando de manera conjunta los principios anteriormente mencionados para alcanzar de manera satisfactoria una igualdad material:

La consolidación de la fórmula constitucional en torno de un Estado social y democrático de derecho nos dejó en la perspectiva del logro de la igualdad material, como marco real de un espacio económico política y socialmente justo para todos, así como se reconoce desde el preámbulo de nuestra Constitución. (Arias, 2007, p.16)

Sin embargo, y a pesar del progreso que ha existido en Colombia frente al reconocimiento, y protección de las comunidades étnicas, a lo largo de la historia la comunidad ROM ha sido menoscabada por la poca visibilización que ha tenido que sobrellevar, en cuanto, a que el Estado colombiano de manera limitada se ha pronunciado, en lo que respecta al reconocimiento de derechos con enfoque diferencial, ocasionando la marginalidad de esta minoría cultural.

El hecho de que la comunidad ROM posea un origen transnacional facilita su desconocimiento como minoría cultural a pesar de que estos sujetos de derecho están dentro del territorio nacional; por ello, el Estado debe garantizar la subsistencia integral de multiplicidad de cosmovisiones a partir del concepto general de multiculturalismo en tanto que la Constitución de 1991 se erige como multicultural e incluyente.

El Estado Colombiano no ha sido competente en el reconocimiento integral (dentro del mismo multiculturalismo) de derechos constitucionales con aplicación del enfoque diferencial de la comunidad ROM, implicando así una discriminación negativa, frente a otras comunidades étnicas igualmente reconocidas constitucionalmente.

Dadas las particularidades y singularidades que caracterizan a la comunidad ROM, son una minoría cultural que amerita un trato y tratamiento diferencial. El deber constitucional del

Estado frente a la comunidad ROM, debe encaminarse a desarrollar no solo políticas de minorías culturales, sino acciones afirmativas con el fin de fortalecer no solo su autonomía y participación, sino también la materialización de sus derechos constitucionales con aplicación del enfoque diferencial.

El ministerio del interior emitió su primer concepto relacionado con la comunidad ROM en el año de 1998, en respuesta a una demanda interpuesta por dicho pueblo, con la finalidad de que fuesen reconocidos constitucionalmente como una minoría étnica.

En el año 2010 el gobierno expidió el Decreto 2957, reconociendo que los gitanos tienen una identidad propia y mantienen una étnica particular “También que posee una forma de organización social específica y su propia lengua y ha definido históricamente sus propias instituciones políticas y sociales”(p. 5)

Según el DANE, el 94% de la población Rom reside en los departamentos de Atlántico, Bolívar, Valle del Cauca, Norte de Santander, Santander y Nariño y en la ciudad de Bogotá, departamentos a los que también pertenecen las ciudades donde se encuentran las principales kumpanias: Barranquilla, Cartagena, Cali, Cúcuta, Girón e Ipiales, lo que demuestra que son una población presente en las principales metrópolis de Colombia.

La comunidad ROM goza de elementos identitarios que la hacen merecedora del reconocimiento como grupo étnico y cultural por parte del Estado colombiano. Dicha comunidad es elegida como objeto de investigación teniendo en cuenta que a pesar de que la Constitución Política en los artículos 7 y 70 de la establece que el Estado reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la Nación colombiana y la igualdad y dignidad de todas las culturas que

conviven el país, y que el artículo 13 dispone que se deben promover las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptando medidas en favor de grupos discriminados o marginados; es una comunidad invisible de protección frente al cumplimiento de los deberes del Estado.

Se suma a esto los pocos pronunciamientos jurisprudenciales que se desarrollan derechos de la comunidad ROM como las sentencias C-864-08, T-026 de 2015, T-359 de 2013, T-864 de 2008, C-359-13.

Mediante la elaboración de una comparación frente a otras comunidades reconocidas constitucionalmente, se pretende determinar que, dentro de los derechos salud, justicia y propiedad, existe una eminente desigualdad que inunda el multiculturalismo colombiano, generando una pugna dentro de éste. Se plantea revisar el desarrollo normativo que reconoce y materializa los derechos a la salud, propiedad y justicia de la comunidad ROM frente a otras comunidades, con aplicación del enfoque diferencial. Por lo que como pregunta de investigación se propone:

¿Cuál es el desarrollo que han tenido los derechos constitucionales a la salud, justicia y propiedad de la comunidad ROM con aplicación del enfoque diferencial frente a la población indígena y afrocolombianos raizal o palenquera, dentro del marco normativo nacional desde la Constitución de 1991 y desde el marco normativo internacional?

Capítulo I

Enfoque Diferencial

Concepto

El Convenio 169 de la OIT reconoce a los pueblos indígenas y tribales como sujetos de especiales derechos, lo que supuso, para el Estado colombiano una obligación legal, dirigida a materializar dicho reconocimiento y protección. Sin embargo, la existencia remota de las comunidades étnicas en Colombia y a los múltiples agravios a los que éstas fueron sometidas, el termino enfoque diferencial tomó consciencia en el año 1991; momento en el cual, el constituyente optó por reconocer la diversidad cultural.

El Estado Colombiano optó por actuar dentro del marco del denominado *enfoque diferencial* teniendo en cuenta la perspectiva de la diversidad étnica y la multiculturalidad. Dicho enfoque se constituye en el desarrollo del principio de igualdad social, que busca reconocer las particularidades y características especiales que distinguen a las comunidades que se protegen constitucionalmente.

En el Título I artículo 7 de la Constitución Política “*DE LOS PRINCIPIOS FUNDAMENTALES*” no solo quedó plasmado dicho reconocimiento, sino también, la obligación del Estado de proteger toda comunidad que hace de Colombia una nación multicultural. Es decir, es deber del Estado Colombiano, que, bajo las alas de la inclusión, la participación y la no discriminación, no solo se elaboren y expidan decretos que coadyuven a amparar y garantizar los derechos de las comunidades étnicas, sino que, frente a las medidas de tratamiento, atención y reparación, se hagan efectivos.

El reconocimiento y el deber de protección de estos derechos, como bien indica la Corte Constitucional en sentencia T 282 de 2011:

Tiene sustento en los principios de participación y pluralismo consagrados como fundantes del Estado en el artículo 1º superior, el principio de respeto a la diversidad étnica establecido en el artículo 7º constitucional, y en el principio de igualdad entre culturas (artículo 70 C.P). (Corte Constitucional, 2011, p. 1)

El *enfoque diferencial*, hace referencia a la manera en la cual se analizan e identifican detalladamente aquellas singularidades que distinguen a ciertas comunidades, con la finalidad de salvaguardar sus derechos y brindar una acertada protección.

Para Cásseres Henry (2012) el enfoque diferencial hace referencia: “(...) a las intervenciones y acompañamientos que asumen las instituciones públicas y privadas mediante políticas, planes, programas y proyectos teniendo en cuenta la diversidad de identidades asociadas al género, la edad, la etnia, la raza, la capacidad física, entre otros”(p. 12)

La Corte Constitucional por su lado en sentencia T-010/15 lo conceptualizó el enfoque diferencial como un desarrollo del principio de la igualdad, tratando de forma diferente a aquellos sujetos que tienen características desiguales, protegiendo a quienes están en una situación de vulnerabilidad o debilidad manifiesta, para llegar a una verdadera igualdad, siendo necesario la aplicación de principios como la equidad, la participación social y la inclusión. Por el sentido que nos compete, respecto a los grupos étnicos, manifiesta que además de los anteriores principios, este enfoque diferencial debe integrar un enfoque étnico:

El cual tiene que ver con la diversidad étnica y cultural, de tal manera que teniendo en cuenta las particularidades especiales que caracterizan a determinados grupos étnicos y el multiculturalismo, se brinde una protección diferenciada basada en dichas situaciones específicas de vulnerabilidad. (Corte Constitucional, 2015, p. 19)

Resaltado que, en el caso de las comunidades étnicas como las indígenas, afro, negras, palanqueras, raizales y Rom, se remontan a desigualdades históricas. Así pues, al reconocer sus diferencias como grupos e individuos, se garantizan los principios de igualdad, diversidad y equidad.

Elementos del enfoque diferencial

Como lo indica Blanca Inés Arteaga Morales, nociones como la equidad, la igualdad, la justicia y la idea de diferenciación constituyen los elementos fundamentales que conforman la esencia del enfoque diferencial. (Arteaga, 2012)

Estos elementos se correlacionan entre sí, toda vez que cuando se hace referencia a uno, indispensablemente emerge el otro.

El termino equidad proviene del latín “*aequitas*” y hace referencia a la virtud de la Justicia, en lo que respecta, a dar a cada quien; según sus condiciones, lo que le corresponde. Arteaga Morales (2012), cita al autor John Rawls para señalar que éste: “indica que el concepto de justicia y el concepto de equidad son conceptos complementarios, donde la primera no es posible sin la segunda” (ps. 18, 19)

En palabras de Godofredo Vidal de la Rosa, la equidad “se refiere a las reglas aplicadas a un conjunto de actores (...) a un atributo -la justicia- que se otorga al régimen y a las reglas del juego social y político” (p. 2)

Por otro lado, el concepto de igualdad en su dimensión de igualdad formal implica, según Antonio Enrique Pérez Luño: “el tratamiento diferencial de circunstancias y situaciones semejantes, pero de acuerdo con presupuestos normativos que excluyan la arbitrariedad y la discriminación...” (p. 268)

Es decir, la igualdad no solo acarrea la necesidad de reconocer la diferencia, sino también, la inclusión de la diversidad. Paradójicamente, la efectividad de la igualdad formal comprende la idea de la diferenciación, esto es como bien señala Blanca Inés Arteaga “el reconocimiento y la ejecución de medidas que impliquen un trato semejante de personas sin distinción de raza, cultura, etnia, género, clase o condición” (p. 22)

Ahora bien, la igualdad en su dimensión material, al no ignorar los aspectos sustanciales del individuo promueve la materialización de la igualdad formal.

Según Carlos Alarcón Cabrera (1987), la igualdad material posee dos facetas, la igualdad como punto de partida, es decir como no discriminación de ningún individuo en el ejercicio y desarrollo de sus aptitudes, frente a la participación en el proceso productivo, la legislación, la cultura; la segunda, la igualdad como punto de llegada: “(...), como consecuencia de un conjunto de medidas a tomar por los poderes públicos para el logro de una semejante calidad de vida y de una igual satisfacción de las necesidades humanas básicas” (p. 31)

Normas nacionales e internacionales con aplicación del enfoque diferencial

En cumplimiento del mandato constitucional, el legislador se ha dado a la tarea de crear normas especiales, dirigidas a materializar el tratamiento diferencial, garantizando las riquezas culturales y, de cierta manera logrando la satisfacción de necesidades.

El Decreto Ley 4633 de 2011 “Por medio del cual se dictan medidas de asistencia, atención, reparación integral y de restitución de derechos territoriales las víctimas pertenecientes los Pueblos y Comunidades indígenas”, consagra: la necesidad de definir un tratamiento especial bajo el marco del enfoque diferencial, al momento de reparar a este grupo étnico dirigido a: “fortalecer la autodeterminación, y las instituciones propias, garantizar el goce efectivo de los derechos territoriales y el restablecimiento de los mismos, en caso de que hayan sido vulnerados, e implementar medidas de indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición” (p. 15)

Por otro lado, se encuentra el Decreto 4634 del 2011 “Por el cual se dictan medidas de asistencia, atención, reparación integral y restitución de tierras a las víctimas pertenecientes al pueblo Rom o Gitano”; el cual ratifica la obligación estatal de promover, garantizar y proteger los derechos fundamentales de los grupos minoritarios, fomentando el reconocimiento y el tratamiento especial.

Al respecto, el Convenio No. 169 de la OIT sobre Pueblos indígenas y tribales establece en su Artículo 2, que los gobiernos deberán asumir una responsabilidad frente al desarrollo de la

participación de los pueblos, con el fin de que se protejan sus derechos y el respeto a su integridad. Dicha acción deberá incluir ciertas medidas:

a) que aseguren a los miembros de dichos pueblos gozar, en pie de igualdad, de los derechos y oportunidades que la legislación nacional otorga a los demás miembros de la población; *b)* que promuevan la plena efectividad de los derechos sociales, económicos y culturales de esos pueblos, respetando su identidad social y cultural, sus costumbres y tradiciones, y sus instituciones (...) (OIT, 1989, p.22)

En su artículo 6, manifiesta que al aplicar las disposiciones del presente Convenio los gobiernos deberán *a)* consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados; *b)* establecer los medios a través de los cuales puedan participar libremente, por lo menos en la misma medida que otros sectores de la población; *c)* establecer los medios para el pleno desarrollo de las instituciones e iniciativas de esos pueblos. Asimismo, recalca que las consultas deberán hacerse de buena fe, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas.

Como bien se ha indicado, las normas internacionales y nacionales no solo obligan al Estado Colombiano a actuar, bajo los parámetros del enfoque diferencial; sino que conlleva a catalogar y a reconocer, la autonomía de los diferentes grupos étnicos, logrando una inserción de la diversidad.

Capítulo II

Comunidad Rrom o Gitana

Origen

Su origen es incierto por la falta de documentación de su cultura, sin embargo hay aspectos que se saben con certeza, como que son comunidades que se remontan a siglos atrás y que fueron llegando a países pertenecientes al continente americano a raíz de las persecuciones de las que fueron víctimas y por su principal característica de nómadas.

A pesar de esa falta de escritos y de un lugar geográfico en donde se ubique permanentemente, se ha llegado a un consenso entre historiadores, quienes ubican su procedencia en el Noroeste del subcontinente indostánico, en las regiones del Punjab y Sinth. Asimismo existe una creencia bíblica de que los rom fueron una de las doce tribus de Israel, o incluso que vienen del antiguo Egipto, de donde aparentemente tomaron el nombre de Egipciano o gitano, como son conocidos hoy en día.

Siguiendo la tradición oral de estos grupos, se ha logrado llegar a un cuento gitano que hace referencia al génesis de su comunidad. Según éste, en el momento de la creación su deidad ODel quiso hacer a los hombres y mujeres a su semejanza por medio de harina y agua, haciendo una pasta y moldeándola en pequeñas personas para colocarlo en el horno celestial y así endurecieran, pero las dejó mucho tiempo y al sacarlas se habían quemado. Este es el origen de los seres humanos negros. Así que ODel, repitió el procedimiento, pero esta vez los sacó antes de que estuvieran cocidas. Este es el origen de los seres humanos blancos. En su tercer intento, creó el tiempo y el reloj para asegurarse de sacarlos en el momento indicado. Cuando las sacó

estaban en su punto, perfectamente doradas. Siendo este el origen de los Rom (Paternina, A. y Gamboa J, 1999).

Gitanos o Rom en Colombia

Los gitanos, o Rom, que en su lengua significa hombre, pertenecen a un pueblo con vocación internacionalista, es decir que se encuentran dispersos en la mayoría de lugares del mundo, en algunos de los cuales han sido objeto de persecuciones e incluso víctimas de intentos de genocidio. Esta es una de las razones por las que son nómadas en medio de sociedades sedentarias y organizadas.

Su llegada a Colombia se ha tomado de forma simultánea con la llegada de los primeros conquistadores europeos, específicamente en el tercer viaje de Cristóbal Colón, en el cual como tripulación hacían parte cuatro Rrom: Antón de Egipto, Macias de Egipto, Catalina de Egipto y María de Egipto, conocidos como Egipcianos o Egipcios (Parra Dussán, Carlos y Rodríguez Gloria, 2005). A pesar de esto, hay creencias de que su llegada a América fue por razones disciplinarias puesto que aquellos que se negaban a cumplir la expulsión fueron enviados a las colonias americanas y otros condenados a trabajar en las galeras de los barcos que tenía como trayecto América. Principalmente por esas circunstancias fueron llegando a Colombia, como refugio de sus agresores.

En Europa para esa época se inició una persecución sistemática con esta comunidad, por lo cual varios países desarrollaron procesos para acogerlos o para expulsarlos definitivamente. En razón a esto surgieron las emigraciones incluso voluntarias como sucedió en España. Por esta predominancia hispánica en América la legislación indiana prohibió el ingreso de familias

gitanas de Europa, ordenando su deportación de forma inmediata. Pese a ello, varios miembros lograron establecerse en países americanos como Colombia.

Las rochelas, fenómeno que en la historiografía colombiana se conoció como los arrochelados. Las rochelas estaban constituidas, en principio, por grupos heterogéneos de individuos de distinto origen étnico --negros escapados de las haciendas esclavistas, indígenas desarraigados de sus comunidades, blancos fugitivos de la justicia, y en fin un sin número de mestizos y mulatos descartados que no encontraban un lugar en la sociedad colonial-- que se juntaban para vivir, o bien apartados y escondidos, o como itinerantes recorriendo amplias zonas, pero siempre evitando ser atrapados o cooptados por las instituciones coloniales. (Unidad Administrativa Especial de Desarrollo Territorial-, 1999, p.5)

Las rochelas fueron un mecanismo de supervivencia empleados por estos grupos en contra de las instituciones coloniales, pasando de ser un grupo de supervivientes a la conformación de comunidades étnicas. Así lograron hacerse invisibles a los ojos del poder colonial y acentuarse lo necesario en diferentes lugares. La importancia de estas rochelas fue tal, que en ellas se desarrollaron y adoptaron varias de las características de los Rrom, como su marginalidad y la ilegalidad como formas de vida, y constante movilidad, es decir su nomadismo.

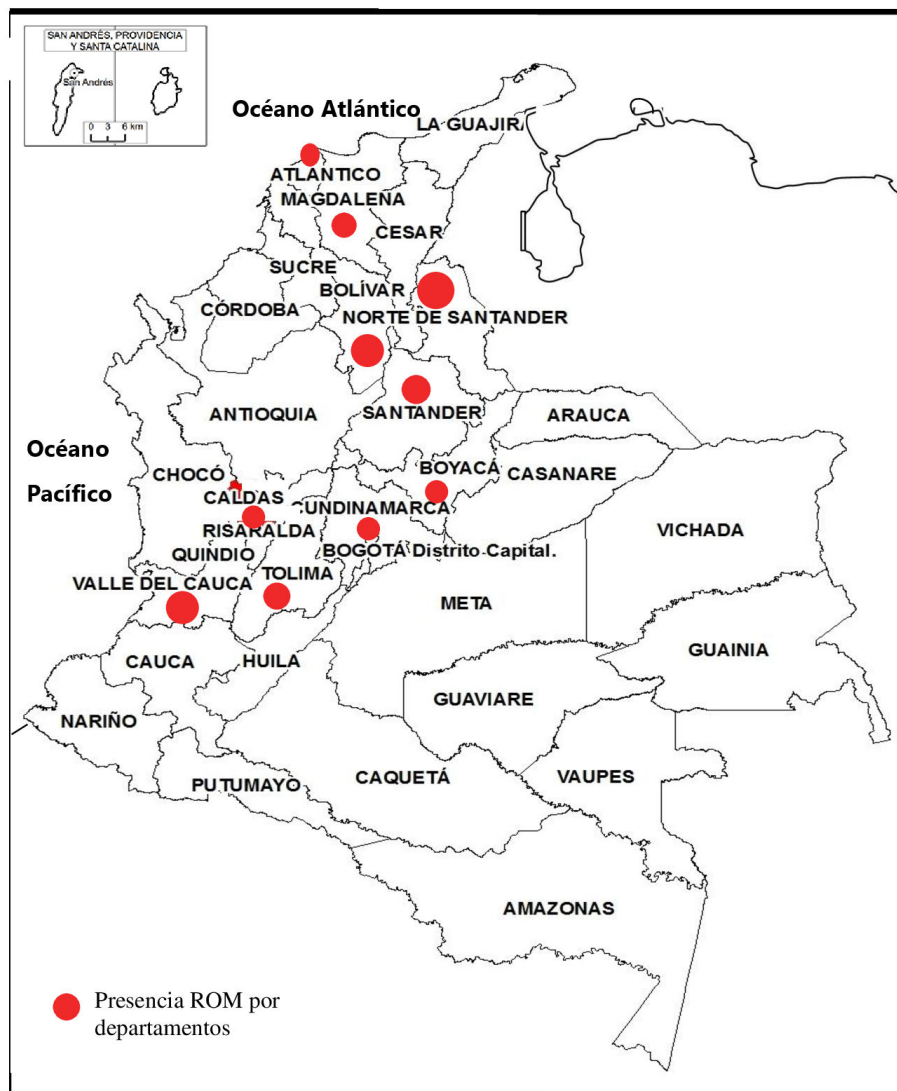
A partir de la segunda guerra mundial hubo un incremento en la búsqueda de refugios, ya que fueron perseguidos y atacados por el gobierno de Hitler. Llegando un mayor número de gitanos a nuestro país, siguiendo las rutas de sus primeros ancestros.

En Colombia, los gitanos se autodenominaron Rom y se componen por varios grupos como los Cíngaros Kalderash, los Manuches y los Gitanos, dentro de los cuales hay aún más subgrupos, y se distribuyen en Kumpanias, explicadas en la introducción de este trabajo, como las unidades variables de coresidencia y cocirculación que se asientan en barrios o se dispersan por familias entre las casas de los habitantes no gitanos en los sectores populares de las ciudades. Según la publicación hecha en la página web de las Etnias de Colombia, algunas ciudades en las que se encuentran localizados son:

- Bogotá: en los barrios Galán, San Rafael Nueva Marsella, La igualdad, La Primavera, La Francia, Patio Bonito, entre otros.
- Girón- Santander: barrio El Poblado.
- Cúcuta- Norte de Santander: barrio Atalaya.
- Cali- Valle: barrió Santa María.
- Sogamoso- Boyacá: barrió Santa Inés.

Figura 1

UBICACIÓN GEOGRÁFICA DEL PUEBLO GITANO O ROM EN COLOMBIA



Fuente: DANE (2007). *“Colombia una nación multicultural. Su diversidad étnica”*
Año: 2010

Un claro ejemplo de su presencia en el país se evidencia según el testimonio de del gitano Tosa, quien en una entrevista realizada por el periódico El Tiempo en el año 2017, explica como es la vida de un gitano en Colombia. Relata cómo fue hasta los 12 años de edad vivir en una carpa a las faldas del Nevado de Ruiz, en donde junto a su clan se desplazaban con velos y alfombras por los territorios. Hoy, con 62 años de edad, recuerda sus raíces nómadas,

pero como a través del tiempo se fue acostumbrando, como los demás a vivir en casas y subir escaleras, ya que hoy es uno de los habitantes del barrio Galán en el occidente de Bogotá.

Tosa, o como se conoce con su nombre español “Hernando Cristo”, es conocido como el “Patriarca”, un jefe de familia o seró rrom, y forma parte de una de las 11 kumpaňy o territorios de esta comunidad de gitanos, quienes a lo largo de los años han establecido alianzas para vivir cerca, son entonces clanes unidos por la solidaridad y espíritu libre que los caracteriza desde sus antepasados. Los mantiene unidos su lengua rromaní o romanés, lo cual es un elemento esencial para él, pues afirma que “No hablar el romanés sería perder gran parte de nuestra cultura”.

Junto a él, otros mayores conforman la Kriss, tribunal en el que dirimen los conflictos de su comunidad basándose en la ley gitana, en donde se ha vuelto común tratar temas como de aquellos jóvenes que escapan a escondidas violando la tradición de pedir permiso para unirse en matrimonio.

Hoy, tiene dos hijas y su esposa, gitana cucuteña, quienes se han encargado de difundir sus costumbres, aunque con las salvedades de la época, se han convertido al cristianismo, como la mayoría de gitanos acentuados en Bogotá, pero no han permitido que se pierda su esencia Rrom, de lo cual son testigos tanto sus dos hijas, como su comunidad.

Características

Ocupación

Sus oficios tradicionales como la forja de metales, actividades circenses y adivinatorias que los han caracterizado a lo largo de la historia, hasta en las historias más antiguas, han entrado en crisis. Han tenido que mantenerse con la venta ambulante de mercancías, lo cual también ha

sido difícil mantener, puesto que la mayoría de administraciones municipales, en razón de sus políticas de control, han restringido este tipo de actividades, lo cual ha generado un gran daño en estas comunidades, ya que se han ido quedando sin formas de subsistir acordes a su costumbres.

Adaptación del romanís

Gracias a sus constantes y largos desplazamientos han logrado ampliar su lenguaje, incorporando a los romanís expresiones, palabras y significados que reflejan su evolución lingüística. Lo anterior, ha sido posible por sus constantes ubicaciones en diferentes épocas históricas de diversos países, que han permitido tanto el enriquecimiento de estas comunidades como importantes cambios en sus oficios y en su vida diaria.

La constante necesidad de tener contacto con los integrantes de las sociedades establecidas en donde llegan ha sido el punto clave para que los gitanos aprendan su lenguaje y así lograr relacionarse plenamente y poder desarrollar tanto sus oficios para su sustento, como su cultura para no perder su identidad.

Invisibilidad o imperceptibilidad de los Rom

Su gran proceso de evolución y adaptación de sus nuevos lugares de paso, les ha permitido desarrollar una imperceptibilidad ante las autoridades y ante los demás miembros de la sociedad, como lo hacían en la época colonial. Esto con el fin de mantener y preservar su identidad étnica y cultural, ya que se aprehenden rasgos característicos de dichos lugares como el idioma, para usarlo con ellos y así mantenerse allí lo necesario ejerciendo sus actividades.

Nomadismo

Como se ha venido mencionando a lo largo del trabajo, una de sus principales características ha sido el nomadismo, que se remonta a las épocas de supervivencia y de las rochelas.

A raíz de esto han tenido que desarrollar y ejercer maneras de reconocerse entre gitanos, como lo fue en un inicio el uso de carpas, sin embargo hoy se establecen en viviendas por la adaptación a las sociedades. Estas viviendas son adaptadas de tal forma que puedan mantener la costumbre que se daba en las carpas, en donde había una amplia sociabilización entre gitanos, lo cual fue siendo más complicado por el límite de espacio que hay en una vivienda cotidiana.

Por esto, intentan por todos los medios establecerse en viviendas y no en apartamentos que son aún más estrechos y dificultan dicha sociabilización entre gitanos.

CAPITULO III

Reconocimiento de derechos constitucionales dentro del marco jurídico nacional e internacional

Marco jurídico nacional e internacional dirigido a la población Rom

Tabla 1

Leyes				Derogada	
	Fecha de Expedición	Fecha entrada en vigencia		SI	NO
Ley 21 de 1991	04/03/1991	06/03/1991	Por medio de la cual se aprueba el Convenio número 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes. Los reconocen como sujetos especiales de derechos.		X
Ley 508 de 1999	29/07/1999	29/07/1999	Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo para los años de 1999-2002	X	
			Artículo 13 numeral 13.2 Grupos étnicos-Pueblos Rom “El Gobierno Nacional en cabeza del Ministerio del Interior, velará	declara da inexequ ible sentenc	

			por la integración de estas comunidades a sus propósitos de lucha contra la pobreza y mejoramiento de su calidad de vida.	ia C– 557 del 2000	
Ley 812 de 2003	26/06/2003	27/06/2003	Por la cual se aprueba el Plan Nacional de Desarrollo 2003-2006, “hacia un Estado comunitario”. Literal C-construir equidad social numeral 9 “En relación con los ROM (gitanos) se propondrán mecanismos que reconozcan sus derechos y sus prácticas consuetudinarias.	X	
Ley 1151 de 2007	24/07/2007	25/07/2007	Plan Nacional de Desarrollo 2006 – 2010. Estado Comunitario: desarrollo para todos, existen estrategias generales y específicas para el pueblo Rom como étnico diferenciado.	X	
Ley 1381 de	25/01/2010	25/01/2010	Por la cual se desarrollan los artículos 7°, 8°, 10 y 70 de la Constitución Política, y los artículos 4°, 5° y 28 de la Ley 21		X

2010			de 1991. comunidades del pueblo Rom, se les garantizará el derecho a usar el castellano y la lengua Romaní de uso tradicional en dichas comunidades.		
------	--	--	--	--	--

Tabla 2

Decretos				Derogado	
Decreto	Fecha de Expedición	Entrada en Vigencia		SI	NO
Decreto 1024 de 1994	10/09/1996	13/09/1996	Por el cual se promulga el Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes		X
Decreto 200 de 2003	18/05/1995		Por el cual se determinan los objetivos y la estructura orgánica del Ministerio del Interior y de Justicia, y se dictan otras disposiciones. Artículo 16. <i>Funciones de la dirección de asuntos indígenas, minorías y Rom.</i> -Artículo subrogado por el		X

			artículo <u>13</u> del Decreto 4530 de 2008		
Decreto 1720 de 2008			Por el cual se modifica la estructura del Ministerio del Interior y de Justicia y se dictan otras disposiciones. ARTÍCULO 3. Funciones de la dirección de asuntos indígenas, minorías y Rom. 1. Proponer políticas orientadas al reconocimiento y protección de la diversidad étnica y cultural 2. Velar por la integridad étnica y cultural Artículo subrogado por el artículo <u>13</u> del Decreto 4530 de 2008	X	
Decreto 4530 de 2008			Por el cual se modifica la estructura del Ministerio del Interior y de Justicia y se dictan otras disposiciones. Artículo 13. <i>Funciones de la Dirección de Asuntos Indígenas, Minorías y Rom.</i>		

Decreto 2957 de 2010			Por el cual se expide un marco normativo para la protección integral de los derechos del grupo étnico Rom o Gitano.		X
Decreto 4634 de 2011			Por el cual se dictan medidas de asistencia, atención, reparación integral y restitución de tierras a las víctimas pertenecientes al pueblo Rom o Gitano.		X
Decreto 582 de 2011	15/12/2011	20/12/2011	“Por el cual se adopta la Política Pública Distrital para el grupo étnico Rom o Gitano en el Distrito Capital y se dictan otras disposiciones”		X

Tabla 3

		Derogada	
		SI	NO
Resoluciones			
Resolución 022 de 1999	Por la Dirección General de Etnias del Ministerio el Interior y de Justicia, por medio de los cuales se establece la constitución de una organización étnica correspondiente al pueblo Rom		X
Acuerdos			
Acuerdo 273 de 2004	Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud. “Por medio del cual se adiciona el Acuerdo 244 de 2003 en cuanto a la afiliación de la población ROM al Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones”.		X

--	--	--	--

Análisis compendio legislativo población Rrom

El reconocimiento de los derechos de la comunidad Rrom colombiana radica en la identidad tribal como su fundamento esencial; es que así para la aplicación de disposiciones legislativas nacionales e internacionales frente a este tipo de comunidad, se requiere poder lograr la individualización de este tipo de población, como un paso imprescindible para establecer la destinación de las prerrogativas allí contenidas. Dichas disposiciones normativas o regulatorias deben por tanto tratar de atender no sólo las costumbres, las tradiciones y su idiosincrasia para ser tenidas en cuenta en la participación activa de esta población, así es como lo concibe el Convenio número 169 de la OIT, aprobado por la Ley 21 de 1991, el cual su objetivo primario es tratar de erradicar la discriminación hacia este sector poblacional, tratando para ello de atender a sus necesidades y la plena efectividad de sus derechos sociales y económicos, así como aquellos derechos de índole fundamental que no le pueden ser esquivos; es por ello que no se puede soslayar que antes de ser una comunidad tribal como oren organizativo y funcional, se trata de colombianos de nacimiento, y por ende ostentan los atributos de la personalidad de cualquier ciudadano colombiano por nacimiento, es decir tienen derecho a tener un nombre, una familia, un domicilio, un registro civil de nacimiento y demás derechos inherentes a su personalidad civil y jurídica.

Fuera de lo anterior, igualmente no se puede obviar la naturaleza de ser personas que ostentan una calidad especial, especial por pertenecer estos a un grupo selecto, en número condiciones organizativas internas, y costumbres culturales muy diversas al resto del grueso poblacional que compone la masa poblacional colombiana; es por ello que el gobierno nacional

se encuentra en la obligación de consultarles e incluirles a través de los mecanismos adecuados, previendo una afectación a sus derechos mínimos, sorprende por decirlo menos cuando esta obligación estatal frente a este tipo de comunidad o sector de la población no cuenta aún con toda la información detallada sobre las condiciones de vida actuales de los gitanos colombianos que resulta en la práctica ser colosal. Termina siendo una tarea de los sujetos a quienes se les debe proteger, al parecer ellos están solos en esta lucha. Así lo expresa un individuo perteneciente a esta comunidad.

Nuestro pueblo para poder sobrevivir a través de la historia y en diferentes partes del mundo ha hecho gala de una gran capacidad de adaptabilidad, que le ha posibilitado mimetizarse en contextos culturales extraños sin que perdamos nuestra identidad étnica y cultural. (Gómez, 2012, p.50)

Los colombianos infortunadamente no somos conscientes de la existencia de gitanos o de los Rrom colombianos, hay una fuerte invisibilidad lo que conlleva sin lugar a dudas a maximizar aún más sus condiciones de marginalidad, sin que exista una relación intercultural. Inaplicado de manera directa el artículo 8 de la ya esbozada ley 21 de 1.991 que consagra: “Al aplicar la legislación nacional a los pueblos interesados deberán tomarse debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario” (p. 32)

Por lo anterior, se puede inferir que hoy ante las limitaciones legislativas de tipo aplicativo práctico le corresponde al pueblo Rrom colombiano, conquistar su propia visibilidad, e imponerse dentro de los límites de una democracia constitucional la carencia latente de su visibilización. Pese a que se esperaba que, con la Asamblea Nacional Constituyente del 91, como fuente legislativa surgieran múltiples prerrogativas y reconocimientos para muchos sectores que

hasta ese entonces no eran reconocidos legislativamente, fue una época cargada de nuevos y favorables augurios para hasta ese entonces grupos excluidos.

El pueblo Rrom en Colombia no puede ser ajeno a ser considerado como sujetos de derechos, derechos que en parte les revela y consagra la expedición de la Ley 21 de 1991, con sus particularidades propias de su diversidad cultural, igualmente dentro de ese reconocimiento de derechos tenemos que destacar que con la expedición de la Ley 812 de 2003 se intentó demostrar la importancia y preocupación del Estado Colombiano por procurar un acercamiento con los Rrom colombianos, situación que antes de esta solo contaba con precarios instrumentos o leyes a su favor como la ya citada Ley 21, por tanto se abona aunque de manera tardía el reconocimiento estatal en tratar de lograr una mayor cobertura en los derechos de los Rrom. Es así como en el artículo noveno (9°.) de la referida Ley 812 se despliega la cobertura e intervención estatal que busca proporcionarle a todos los grupos étnicos que se encuentren dentro del territorio nacional, así como la afirmación legislativa de que los pueblos gitanos colombianos deben conservar sus prácticas consuetudinarias inherentes, e involucra dicha Ley como un franco deber del Gobierno Nacional, mediante la propuesta de mecanismos direccionados hacia esa meta. De manera intermedia, es decir entre la expedición de la Ley 21 y la Ley 812, tenemos que señalar también que existieron dos instrumentos legislativos a favor de la población Rrom, de un lado tenemos el Decreto 1024 de 1.994 por el cual se promulgó el Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes y cuyo objetivo práctico era buscar plenamente de los derechos humanos y libertades fundamentales, sin obstáculos ni discriminación alguna, así como entre otras las medidas especiales que debía adoptar el País a través de sus legisladores para salvaguardar a las personas, las instituciones, los bienes, el trabajo, las culturas y el medio ambiente de los pueblos interesados, de forma que este Decreto fue el instrumento práctico que encontró el Presidente de la República para aplicar el ya citado Convenio 169 de la OIT.

Y de otro lado está la Ley 508 de 1999, que según el espíritu del legislador buscó el desarrollo de los pueblos étnicos que deben ser protegidos constitucionalmente, y consagró al punto en su artículo 13 que: “La política para los pueblos indígenas estará orientada hacia la defensa, apoyo, fortalecimiento y consolidación de los derechos étnicos y culturales, consagrados en las normas constitucionales y legales. Dicha política desarrollará los siguientes objetivos” (p.13).

A pesar de lo anterior, se observa y analiza con particular interés que dicha normativa iba más encaminada hacia los “pueblos indígenas”, sin que la misma atendiera la naturaleza misma del pueblo ROM, o gitano, es así como ni en el anterior artículo, ni en los siguientes numerales, se destaca el término o referencia al pueblo gitano, como si en dicha universalidad legislativa se entendiera de forma amplia y global como indígena también al pueblo Rrom. Por lo anterior, resulta ser confuso y a la vez ambiguo que al mencionar pueblos indígenas allí se dé por sentado que cabe la inclusión del pueblo Rrom colombiano, esto no atendió la idiosincrasia cultural y étnica de esta peculiar etnografía, no sólo por no referirse a ellos como un grupo especial que no alcanza o puede clasificar ni como indígenas ni como grupos afros sino de forma específica y particular como una comunidad singular a diferencias de otras que antropológicamente si pueden caber dentro de una etnia; de forma que lo anterior al no haberse tenido en cuenta mal pudo entonces tratar de legislar para este grupo de desconocidos aún para el Estado Colombiano que ni siquiera mereció la pena ser nombrados expresamente así por el legislador, y pensar que así buscan o pretenden incluir en las políticas proteccionistas a la población Rrom es por demás insuficiente. Si bien la anterior ley 508 fue derogada, por sentencia C-557 de 2000, con Magistrado Ponente Vladimiro Naranjo Mesa, debido a que no cumplía con requisitos de forma.

En todo caso no sobra el análisis que a la misma se hizo desde su misma forma textual de redacción que no incluía de forma específica a la población gitana colombiana.

A pesar de lo anterior, se continua en la laboriosa tarea de establecer diferencias con otros pueblos étnicos, es en este momento cuando surge PRORROM (Proceso Organizativo del Pueblo Rrom (Gitano) de Colombia), que es la Organización que representa a la comunidad gitana en Colombia, y que actualmente se encuentra reconocida legalmente mediante la Resolución No. 022 del 2 de septiembre de 1999 expedida por la Dirección General de Comunidades Negras y Otras Colectividades Étnicas, que esboza una diferencia con las comunidades indígenas colombianas, para ser más exactos representa a 4.858 gitanos del país en 11 Kumpañys, alrededor del país. Las Kumpays o kumpanias son los diferentes clanes que los Rrom forman como unidades comunitarias de residencia y circulación. En Colombia, se tiene que las Kumpanias se asientan en un barrio o se dispersan por familias en las viviendas de los demás habitantes manteniendo vínculos con las demás kumpanias. De forma que la PRORROM como organización asevera que se debe hacer una diferenciación conceptual entre pueblo tribal y pueblo indígena, el primero involucra la tenencia de un territorio específico, a diferencia del segundo que su principal caracterización es el nomadismo, no tienen un asentamiento principal para el desarrollo de sus principales negocios, debido a su permanente movimiento:

Pueblos indígenas son aquellos que mantienen continuidad histórica como sociedades, previas a la invasión y colonización, en tanto que pueblos tribales se refiere a pueblos que se distinguen de otros sectores de la sociedad por sus condiciones económicas, sociales y culturales y por sus tradiciones, sistemas de gobierno o estatus legal dentro del derecho interno del Estado”. (PRORROM, 2012, p.64)

Esto no quiere decir que no cuenten con el atributo de la personalidad como es el domicilio, antes de denominarse como “pueblo tribal”, son colombianos, residentes y domiciliados en el país. Esto ha sido una voraz diferencia con otros pueblos étnicos, como es el caso de los indígenas, ellos cuentan con territorios ancestrales que les pertenecen desde antes de ser conquistados. Pero la ausencia de territorio, no implica que no sean dueños de sus costumbres, de su historia, y de su ordenamiento jurídico. A pesar de lo anterior, el convenio de la OIT 169, adoptado mediante la ya mencionada ley 21 de 1991, en la parte dos, artículo 14, incluye:

Deberá reconocerse a los pueblos interesados el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan. Además, en los casos apropiados, deberán tomarse medidas para salvaguardar el derecho de los pueblos interesados a utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia. A este respecto, deberá prestarse particular atención a la situación de los pueblos nómadas y de los agricultores itinerantes. (Congreso de la República de Colombia, 1991, p.5)

Cabe señalar que este artículo les aplica de manera directa al grupo Rrom colombiano, por ostentar la principal característica nómada, situación fáctica que necesariamente tendría que ir enlazada con otra normativa la cual es el Decreto 4634 de 2011, normativa del Ministerio del Interior por el cual se dictaron medidas de Asistencia, Atención, Reparación Integral y Restitución de Tierras a las víctimas pertenecientes al pueblo Rrom o Gitano, ofreciéndoles medidas judiciales y administrativas para que puedan participar activamente en la reparación a su pueblo, si bien dicho Decreto en parte buscó igualar el tratamiento que a otros sectores poblacionales le venía siendo reconocido, como lo era el de tener derecho a poseer y habitar unos territorios que para otros grupos les había sido quitado o forzado a abandonar en condiciones de

violencia que obligó a muchos de estos a un desplazamiento forzado que a lo largo y ancho de nuestro territorio se ha convertido en un panorama generalizado, lo cierto, es que frente a la comunidad Rrom y pese al buen intento del legislador de equiparar al pueblo Rrom como otro grupo que merecía retornar o volver a pertenecer a un territorio específico, del cual se itera fue desplazado, obvió que dadas las condiciones de nomadismo particulares y culturales que ancestralmente trae de tiempo atrás el pueblo Rrom, este tratamiento con esta comunidad debió ser sino distinto si al menos debió atender su naturaleza errante que no se satisface con el mero otorgamiento de tierras fijas para dicha comunidad, sino que de forma creativa al menos debió prever su interés de trashumancia y peregrinaje muy propio de este tipo de comunidad, como lo hubiese podido ser el establecer corredores seguros y estancias de paso que permitieran a miembros de esta comunidad practicar si se quiere su romería arraigada a sus costumbres ancestrales.

Si bien se reitera el intento del buen espíritu del legislador, de otro lado es imposible desconocer que por razones de seguridad nacional, y pese a los intentos de que nuestro territorio respire ambientes pacíficos, el conflicto armado colombiano forzó a que dicha errancia se limitara por condiciones de seguridad e integridad para los miembros de las diferentes Kumpanias, y por ello se debe resaltar la importancia del criterio de propiedad para la comunidad gitana colombiana, que resulta ser imperante junto con el resarcimiento a un daño cultural provocado por el conflicto armado colombiano, y que bajo el entendido de los siguientes criterios dados por el artículo 8 del Decreto 4634 de 2001, se deberán curar las perturbaciones padecidas por los Rrom colombianos:

“1. Pérdida o deterioro de capacidad para la reproducción cultural... 2. Pérdida de la capacidad laboral, ingresos económicos... 3. Limitación e impedimento del ejercicio de las

actividades identitarias... 4. Afectación de las actividades económicas tradicionales...5.

Desplazamiento forzado invisibilizado. 6. Quebrantamiento y debilitamiento de sus formas organizativas. 7. Afectaciones al ámbito material y los sistemas simbólicos.” (p.5)

Por lo anterior, es así como la importancia cultural que engloba su idiosincrasia es fundamental para lograr establecer a través del enfoque diferencial en todos y cada una de las leyes que a este particular grupo poblacional les atañe, características que los hacen únicos, así como a los pueblos indígenas colombianos. El enfoque diferencial entendido como un principio rector en el decreto ya reseñado, que como consecuencia directa de su aplicación conlleva a que se les dé un trato especial y diferenciado. Este decreto a pesar de pretender aplicarse en razón al conflicto armado, fomenta la práctica de principios fundantes e imperantes dirigido exclusivamente a los Rrom colombianos, que puede aplicarse en cualquier contexto cotidiano donde se vea la participación activa o pasiva de los mismos. Se plantea en el mismo decreto los derechos de esta comunidad, vale resaltar el derecho a la libre circulación, en su artículo 43, por una de sus peculiaridades exclusivas, “ha desarrollado históricamente su conciencia étnica a partir del nomadismo” (p.13), el derecho a la diversidad lingüística es exquisito y vital para continuar con la conservación de sus costumbres, no hay que olvidar que se traspasa las costumbres, historias, tradiciones a través de la palabra. Es aquí donde entra a desempeñar un rol preponderante la Ley 1381 de 2010, cuyo objeto es la protección y reconocimiento de lenguas nativas, entendidas como:

Las de origen indoamericano, habladas por los pueblos indígenas, las lenguas criollas habladas por comunidades afro descendientes y la lengua Romaní hablada por las comunidades del pueblo ROM o gitano y la lengua hablada por la comunidad raizal

del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.”(Congreso de la República de Colombia, 2010, p.1)

De manera que dentro de la serie de derechos que se ha buscado proteger por parte del legislador, tenemos además el principio a no ser discriminados por hablar entre ellos con sus lenguas propias, en un ámbito público o privado, o en las actividades que desarrollen, eso sin duda será lo que finalmente pueda constituir el fortalecimiento de una Nación pluricultural y tolerante en todo el sentido de la palabra, dentro de dicho desarrollo y aplicación de la ley que garantiza la preservación de las lenguas nativas de manera viva, tenemos como ejemplo práctico que el sistema de salud en Colombia se encuentra en la obligación de prestar los servicios requeridos en la lengua nativa, proveyendo interpretes gratuitos, el resultado de lo anterior es que la diferencia nos engrandece como país.

Así mismo, tenemos que en el Plan de Desarrollo del año 2007, se expidió la Ley 1151, Ley declarada exequible por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-461-08 de 14 de mayo de 2008, con Magistrado Ponente Dr. Manuel José Cepeda Espinosa:

En el entendido de que se suspenderá la ejecución de cada uno de los proyectos, programas o presupuestos plurianuales incluidos en la misma que tengan la potencialidad de incidir directa y específicamente sobre pueblos indígenas o comunidades étnicas afro descendientes, hasta tanto se realice en forma integral y completa la consulta previa específica exigida por el bloque de constitucionalidad, de conformidad con las pautas trazadas para ello por la jurisprudencia constitucional. (Corte Constitucional, 2008, p.1)

Es decir, que si bien de un lado existía una nueva normativa que buscaba alcanzar la protección del pueblo Rrom entre otros pueblos, la misma alcanzó a mantenerse suspendida en su ejecución hasta tanto no se desarrollara una consulta previa que exigía el bloque de constitucionalidad, lo anterior, en desarrollo y consonancia con lo que a este respecto consagra y exige además la guía de aplicación del Convenio número 169 de la OIT, el cual en este particular reitera que la consulta previa debe realizarse de buena fe y por medio de procedimientos apropiados, lo cual significa que al llevar a cabo los procesos de consulta, los Estados deben proporcionar a los pueblos indígenas información apropiada y completa, que pueda ser comprendida plenamente y, no consultar a cualquiera que declare representar a las comunidades afectadas porque éstas deben emprenderse con las organizaciones instituciones genuinamente representativas que están habilitadas para tomar decisiones o hablar en nombre de las comunidades. Por lo anterior, solo hasta tanto no se contara con el agotamiento de la consulta previa al pueblo Rrom este no podrá ver reflejado en la práctica la aplicación de la Ley 1151 de 2.007.

De otro lado y en el mismo sentido, tenemos que dicha normativa examina en su artículo 7 numeral 7.3 las diferentes estrategias para capacitar a las instituciones gubernamentales para atender de forma competente a los grupos étnicos, específicamente para la población gitana colombiana, al señalar que: “se avanzará en la realización de estudios que permitan contar con un mayor conocimiento y difusión de sus características, riqueza sociocultural, y cosmovisión.” (p.60) Lo anterior, es lo que se ha venido señalando a lo largo de estas líneas en el sentido de que solo hasta tanto el Estado Colombiano no cuente con la suficiente información y conocimiento de la población a proteger, en este caso el pueblo gitano o Rrom, en toda su dimensión cosmológica antropológica y cultural, sólo hasta que tales circunstancias de fondo no se den no

podrá darse una coherente legislación al respecto que atienda y cubra las necesidades de dicha comunidad.

A pesar de esfuerzos por parte de PRORROM, para destacar y dignificar su pueblo, muchas reclamaciones no han sido tenidas en cuenta por parte de los gobiernos de turno que han estado al mando con la batuta de poder. Una de ellas es en materia de seguridad social integral, que atienda el primer paso para acceder al sistema de seguridad, como lo es la afiliación a la seguridad social, únicamente a las personas que pertenecieran al pueblo Rrom colombiano, pero que no tuviera capacidad alguna de pago o se encontrara en situación de indefensión. Si bien existe en materia de salud el Acuerdo 244 de 2003 del Consejo Nacional de Seguridad en Salud, en su artículo 4°. Exige el deber de censar a la población Rrom con el fin de poder lograr identificar los posibles beneficiarios del Régimen Subsidiado, censo que deben elaborar sus mismas autoridades, con verificación posterior de la municipalidad a la que pertenezca la Kumpania. Pese a lo anterior, hay un descontento al interior de esta comunidad al respecto, y es por ello que se pronuncian:

Nos sigue preocupando profundamente las consecuencias que para la integridad étnica y la cohesión sociocultural de nuestro pueblo implica una clasificación exógena de nuestros patrigrupos familiares (...) En las condiciones actuales de nuestro pueblo clasificar a unos patrigrupos como potenciales beneficiarios de programas sociales y a otros no, cuando la situación de empobrecimiento y precarización del nivel de vida es generalizado para todo nuestro pueblo, podría derivar en conflictos internos entre diferentes linajes Como se sabe el pueblo Rom es un solo pueblo y en ese sentido las políticas públicas y los programas gubernamentales necesariamente deben apuntar a

garantizar preservar y consolidar su integridad étnica y cultural. (Ministerio de Protección Social, 2003, p.108)

Posteriormente en el tiempo, se expidió el Decreto 4530 de 2.008 que modificaría la estructura interna del Ministerio del Interior y de Justicia, entrando con preeminencia a jugar un rol fundamental la consulta previa, mecanismo de participación para las comunidades indígenas y otras, siempre que se fuesen a ejecutar proyectos que los puedan afectar, la asistencia social y técnica para los Rrom, herramienta que busca promover la resolución de conflictos según sus costumbres y tradiciones actuando bajo el principio rector del enfoque diferencial.

Si se quisiera resaltar el marco normativo individualizado especialmente para los Rrom colombianos, resultó ser sin duda el Decreto 2957 de 2010, que como señala sus consideraciones poseen singularidades que los hacen ser merecedores de un trato especial y diferenciado por parte del Estado y de la sociedad. Se reconoce la autoridad patrilineal en este pueblo que maneja variadas alianzas gracias a su conocimiento y prestigio. Tienen su propio tribunal denominado “de la Kriss”, aquí se reúnen los ancianos a deliberar temas de trascendencia que le competen a su pueblo. Un criterio que se encuentra en esta norma es el del nomadismo, no solo lo identifica sino que lo exalta y lo respeta, estableciendo que cuando se vayan a movilizar de una ubicación geográfica a otra, deben informar con los Sere Romengue a la municipalidad donde se asentaran. Esto también servirá para otorgar subsidios por pertenecer al régimen subsidiado. El tema de los planes de desarrollo, pretendiendo hacerlos partícipes y parte de se esboza en el artículo 7 indicando que Las entidades territoriales deberán tener en cuenta en la elaboración de sus planes de desarrollo, las políticas que se establezcan para la protección y atención del grupo étnico Rom, cuando sus Kumpaño se encuentren en su jurisdicción, buscando incluir acciones de atención diferencial para el grupo étnico Rom o Gitano.

Lo anterior debe realizarse con base al registro previamente efectuado ante el Ministerio del Interior, como ya fue expuesto anteriormente. Esta dependencia presidencial será la encargada no solo de llevar el conteo y estadísticas de los Rrom colombianos, sino que se encargará de forjar un canal de interlocución entre ellos y el Estado Colombiano. Preocupados por materializar lo contemplado en la Ley 21 de 1991 se les garantiza acceder a una vivienda digna, es el primer decreto que lo menciona:

Artículo 13. Acceso a vivienda. El Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, proporcionará a través de las diferentes convocatorias que establezca el Fondo Nacional de Vivienda, el acceso a una vivienda digna al grupo étnico Rom o Gitano, mediante la asignación del Subsidio Familiar de Vivienda de interés Prioritario.
(p.7)

Es decir que contarán con la facilidad de tener su hogar propio, con ayuda de pago por tenerse como población de interés, para el progreso y superación se les proporciona ayudas para acceder a la educación superior. Esta normativa es la que profundiza con una mayor envergadura temas álgidos para los Rrom colombianos, ya constituye un avance agigantado.

La falta de visibilización y efectividad a la hora de emplear sus derechos no se debe a la ausencia legislativa o normativa, como se pudo ver anteriormente el gobierno nacional se ha preocupado por satisfacer esta necesidad en lo competente a llenar los vacíos que solo la ley puede hacerlo. Un factor de la falta de perceptibilidad para el pueblo Rrom es la falta de información por los funcionarios que hacen parte de las entidades estatales que deben dar una correcta usanza a lo que ya está dispuesto sobre el papel.

CAPITULO IV

Derecho a la propiedad: Comunidad Rrom frente a la población indígena y Afrocolombiana

Derecho a la propiedad desde la Constitución Política de Colombia

El reconocimiento al derecho de propiedad de los grupos étnicos en la Constitución de 1991 se refleja en unos artículos en específico, tales como el artículo 63, protege las tierras comunales de grupos étnicos y las tierras de resguardo excluyéndolas del comercio al ser inalienables, imprescriptibles e inembargables; el artículo 329 da la calidad de propiedad colectiva e inembargables a los resguardos, además determina que la conformación de las entidades territoriales indígenas se hará con sujeción a lo dispuesto en la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial, y su delimitación se hará por el Gobierno Nacional, con participación de los representantes de las comunidades indígenas; el artículo 330 afirma que los territorios indígenas estarán gobernados por consejos conformados y reglamentados según los usos y costumbres de sus comunidades, y que la explotación de los recursos naturales en los territorios indígenas se hará sin desmedro de la integridad cultural, social y económica de las comunidades indígenas.

Enfatizando los anteriores artículos, en los grupos indígenas, como sujetos colectivos, y no una simple sumatoria de sujetos individuales, fueron reconocidos como tal en el artículo 88. Asimismo, que comparten los mismos derechos o intereses difusos o colectivos.

Como se le dio reconocimiento del derecho de propiedad colectiva a la comunidad indígena, asimismo se le dió a la comunidad Afrocolombiana, Negra, Palenquera y Raizal. El Estado tenía la obligación internacional, por el Convenio 107 de 1957, y la obligación interna,

con la Ley 31 de 1967 que aprobó el Convenio 107, de reconocer la propiedad colectiva e individual de esta comunidad afro en donde existieran ocupaciones tradicionales. Con la entrada de la Constitución Política de 1991 se promovió la protección de los derechos territoriales para la comunidad afrocolombiana. Su artículo transitorio 55, se considera como una medida de reparación histórica y es la base constitucional del derecho al territorio.

Derecho a la propiedad desde la Jurisprudencia de la Corte Constitucional

La Corte Constitucional se manifiesta respecto del derecho de propiedad colectiva que tiene esta población en la Sentencia T-955 de 2003 (M.P: Álvaro Tafur Galvis), en la que se menciona: “que el derecho de propiedad colectiva en comento comprende, y siempre comprendió la facultad de las comunidades negras de usar, gozar y disponer de los recursos naturales renovables existentes en sus territorios, con criterios de sustentabilidad.” (p.90)

Es desde el año de 1967, según la Ley 31, que se reconoce el derecho a la propiedad colectiva de los territorios que han ocupado a lo largo de los años, y por esto la facultad de uso y explotación de los suelos y los bosques, así dependan de una autorización de la autoridad ambiental, según Código de Recursos Naturales.

Además del reconocimiento del derecho a la propiedad colectiva de los grupos étnicos, vale la pena recalcar el derecho que se les otorgó a estos grupos de realizar una consulta previa para garantizar la protección de sus tierras. Así lo establece la Corte Constitucional en la Sentencia de Unificación 039 de 1997, en donde se manifiesta que la explotación de los recursos naturales en los territorios indígenas debe ser compatible con la protección de Estado, es decir: “debe dispensar a la integridad social, cultural y económica de las comunidades indígenas,

integridad que configura un derecho fundamental para la comunidad por estar ligada a su subsistencia como grupo humano y como cultura.” (p.19)

Esta subsistencia se garantiza con la participación de la comunidad en las decisiones que se tomen sobre dicha explotación. Así lo dice:

De este modo, el derecho fundamental de la comunidad a preservar la integridad se garantiza y efectiviza a través del ejercicio de otro derecho que también tiene el carácter de fundamental, como es el derecho de participación de la comunidad en la adopción de las referidas decisiones. (Corte Constitucional, 1997, p.20)

Esta participación de las comunidades se realiza por medio del mecanismo de consulta, adquiriendo una connotación de derecho fundamental, siendo un instrumento que garantiza la integridad étnica, social, económica y cultural de las comunidades indígenas. Se entiende así por la Corte Constitucional, no como una simple intervención respecto a las decisiones que los pudiesen llegar a afectar por la aprobación o no de una licencia ambiental, sino una medida con una alta significación por los intereses que se tutelan, es decir, aquellos que se relacionan con el destino y la subsistencia como grupo étnico.

Derecho a la propiedad desde la legislación Colombiana

La Ley 70 de 1993 permite solicitar el reconocimiento formal del derecho al territorio a las comunidades afrocolombianas que habiten tradicionalmente en espacios rurales, y a su vez precisó el procedimiento para la adjudicación de las tierras baldías en las zonas rurales ribereñas de los ríos de la Cuenca del Pacífico, de acuerdo con sus prácticas tradicionales de producción y

para la creación de su forma administrativa interna, entendida como Consejos Comunitarios, los cuales se encuentran definidos en el artículo 3 del Decreto 1745 de 1995, “por el cual se reglamenta el Capítulo III de la Ley 70 de 1993, se adopta el procedimiento para el reconocimiento del derecho a la propiedad colectiva de las "Tierras de las Comunidades Negras”, persona jurídica que ejerce la máxima autoridad de administración interna dentro de las Tierras de las Comunidades Negras, de acuerdo con los mandatos constitucionales y legales que lo rigen y los demás que le asigne el sistema de derecho propio de cada comunidad. Este decreto, además especifica el procedimiento de titulación colectiva a comunidades negras, las áreas adjudicables y las que no lo son.

A diferencia de las dos anteriores comunidades, el derecho de propiedad en la comunidad Rrom o gitana se manifestado de una forma especial, ya que es portadora de rasgos culturales singulares y característicos que le son propios y que la diferencian de las demás comunidades. El Decreto 2957 de 2010 expidió un marco normativo para la protección integral de los derechos del grupo étnico Rom o Gitano, en el cual se reconoce una de sus características principales y fundamentales, el nomadismo, en su artículo 4 afirmando que para los Rrom, el ir de un lugar a otro es solo un aspecto de su identidad cultural y de su estilo de vida, ya que el nomadismo significa: “una manera de ver el mundo, una actitud particular respecto a la vivienda, trabajo y a la vida en general, el nomadismo sustenta y da vida a una cosmovisión particular y radicalmente diferente a la que ostentan los pueblos sedentarios.” (p.3)

Reconoce el nomadismo del grupo étnico Rrom o Gitano como una esencia de este grupo, ya que entiende que sin la necesidad del desplazamiento permanente esta es una característica que hace parte de su espiritualidad e imaginario colectivo

A pesar de que esta comunidad es merecedora de un tratamiento diferencial por parte del Estado colombiano, debido a su conciencia étnica fundada en el nomadismo, este solo se ha limitado a reconocer, proteger y reafirmar su libre circulación en el territorio nacional. Es decir, el derecho a la propiedad; como le ha sido reconocido a otros grupos étnicos, se le ha desconocido a la comunidad Rrom.

La dificultad que se presenta en el nomadismo es que el estilo de vida de estos pueblos, es ir de un lugar a otro sin establecerse en un sitio de manera permanente, sin asentarse en un lugar fijo para vivir; por lo que hablar de propiedad en la comunidad Rrom, sería reconocer su señorío en cada territorio por el cual circulen.

CAPITULO V

Derecho a la salud: Comunidad Rrom frente a la población indígena y Afrocolombiana

Derecho a la salud desde organismos internacionales

El derecho a la salud de los grupos étnicos está reconocido internacionalmente como aquel que abarca no solo una prestación asistencial, sino también un enfoque diferencial, pues para lograr su pleno disfrute, se ha establecido que las medidas y la normatividad dirigida a estas comunidades contengan, respeten, y reconozcan las medicinas ancestrales y tradicionales. La ONU (2.000) identifica el derecho a la salud como “fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos” (p.1). Un derecho inherente a la persona, que le permite desarrollarse y vivir dignamente. La efectividad del derecho a la salud depende del ejercicio estatal en cuanto a políticas públicas, el desarrollo de planes de salud, y trabajo en conjunto cuando los beneficiarios son sujetos cualificados, es decir pertenecientes a un grupo étnico reconocido constitucionalmente.

La Declaración de las Naciones Unidas Sobre Los Derechos de los Pueblos Indígenas en su artículo 24 (2.007) señala que: “(1.) Los pueblos indígenas tienen derecho a sus propias medicinas tradicionales y a mantener sus prácticas de salud (...) (2). Las personas indígenas tienen igual derecho a disfrutar del nivel más alto posible de salud física y mental (...)”.(p.7)

Por su lado el Convenio 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, señala que en cabeza de los gobiernos esta la responsabilidad de que estas comunidades puedan gozar del máximo nivel posible de salud física y mental, por lo que trabajar de la mano con los interesados, se convierte en un deber estatal. Los servicios de salud, los planes

de desarrollo, deberán tener en cuenta su identidad cultural, su medicina ancestral, sus condiciones sociales, sus métodos de prevención y sus prácticas curativas.

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales indica que:

Todos los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán ser respetuosos de la ética médica y culturalmente apropiados, es decir respetuosos de la cultura de las personas, las minorías, los pueblos y las comunidades, a la par que sensibles a los requisitos del género y el ciclo de vida, y deberán estar concebidos para respetar la confidencialidad y mejorar el estado de salud de las personas de que se trate” (ONU, año.2000, p.5)

Sin embargo, a pesar de los múltiples pronunciamientos de organismos internacionales, en Colombia los grupos étnicos, no cuentan con un servicio de salud adecuado a sus usos y costumbres tradicionales.

Derecho a la salud desde la Constitución Política de Colombia

El derecho a la salud en Colombia, a pesar de estar plasmado en el artículo 44 de la Constitución Política; como un derecho fundamental de los niños, y, el artículo 49 de la misma, señalando que su prestación está a cargo del Estado; en primera medida fue reconocido como un derecho fundamental por conexidad con otros derechos, el cual, posteriormente por vía legislativa y jurisprudencial, se definió como un derecho universal e inherente a la persona, trascendente para lograr materializar una vida digna.

De la Constitución Política surge la responsabilidad del Estado de garantizar, promover y proteger el derecho a la salud, sobre todo en las poblaciones más vulnerables y discriminadas, como es el caso de las comunidades étnicas colombianas. A raíz de esto, las diferentes entidades han tenido que contemplar tratamientos en salud con un enfoque multicultural para estas comunidades.

Derecho a la salud desde la Jurisprudencia de la Corte Constitucional

La Corte Constitucional en cumplimiento de su deber consistente en salvaguardar y materializar los principios, valores, derechos de la Constitución Política, se ha encaminado a proteger los derechos de los grupos étnicos.

La Corte en Sentencia T-357/17 señala que la salud tiene una doble connotación “derecho y servicio público”(p.2). Respecto a la primera “debe ser prestada de manera oportuna, eficiente y con calidad, de conformidad con los principios de continuidad, integralidad e igualdad”(p.2); respecto de la segunda, “la salud debe atender a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad” (p.2)

Adicionalmente, hace referencia al “derecho a la identidad cultural en salud”, el cual alude al respeto que implícitamente conlleva la prestación del servicio de salud, frente a las características identitarias y culturales, creencias y costumbres de las comunidades étnicas. Con respecto a ello, la Corte señala que:

El derecho a la identidad cultural supone un conjunto de garantías que tienen como objetivo, principalmente: (i) reconocer y proteger las identidades culturales diversas; (ii) garantizar a las comunidades el ejercicio de sus derechos fundamentales de

acuerdo con su propia manera de ver el mundo; y (iii) garantizar a los individuos miembros de las comunidades el poder expresarse y auto determinarse de acuerdo con su cosmovisión cultural dentro y fuera de sus territorios” (Corte Constitucional, 2017, p.87)

En varios pronunciamientos, se ha señalado el deber del Estado de construir un sistema de salud acorde a las diferencias y necesidades propias de los pueblos indígenas. Éstas al estar dotadas de condiciones culturales y sociales especiales, son merecedoras de un tratamiento con enfoque diferencial.

En sentencia T-920 de 2011 se señalan cuatro prerrogativas otorgadas a la población indígena en cuanto a materia de salud se refiere:

- i) Producir y emplear sus propias medicinas tradicionales y curativas, ii) organizar y prestar los servicios de salud bajo su propia responsabilidad y control,
- iii) organizar y prestar los servicios de salud por los miembros de las comunidades indígenas conforme a sus convicciones y creencias y iv) intervenir en la planeación, administración y ejecución de los servicios de salud. (Corte Constitucional, 2011, p.1)

Derecho a la salud desde la legislación Colombiana

La Ley 1751 de 2015 en su artículo 2 recogió la posición de la Corte plasmada en la sentencia T-760 de 2008, donde sostuvo que la salud es un derecho fundamental irrenunciable, que debe ser prestado y garantizado de manera eficaz.

Sin embargo, a pesar de existir un reconocimiento constitucional de dichas comunidades a gozar del derecho a la salud, reconociendo y protegiendo la diversidad cultural (Art. 7 de la Constitución Política de Colombia), y un reconocimiento legal y jurisprudencial de su importancia y trascendencia, se continúan presentando vicisitudes para establecer una prestación del servicio especial y adecuado para garantizar el cubrimiento integral del derecho a la salud. Es el caso de las comunidades indígenas, porque a pesar de que múltiples normatividades van dirigidas a proteger y garantizar este derecho, a la hora de la aplicación, éstas no se materializan.

Sin embargo, se ha venido presentando un desarrollo legislativo en materia de salud para comunidades indígenas Decreto 1811 de 1990, la ley 21 de 1991, la Resolución 10013 /81, Resolución 005078 de 1992, Documento CONPES 2773 de 1995 y los acuerdos de la Ley 100, que buscan garantizar el derecho a la salud para las poblaciones indígenas colombianas. Trabajando de manera conjunta con las autoridades principales de los resguardos indígenas por lo que, ha logrado establecer un sólido sistema de salud indígena.

La Ley 100 de 1993, fue garantista y abarcó en varios de sus artículos el tema de salud dirigido a las comunidades indígenas:

Artículo 13 del acuerdo 32 de 1996, que en el párrafo 2 estipula que “el contenido del Plan Obligatorio de Salud Subsidiado a las comunidades indígenas podrá ser ajustado de común acuerdo, entre las administradoras del régimen subsidiado y las comunidades indígenas, previo concepto favorable de los Consejos territoriales de Seguridad Social en Salud dentro del tope máximo de la UPC subsidiada. (Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, 1996, p. 7)

El Decreto 330 de 2001 estipula la regulación en cuanto a la creación de Entidades Promotoras de Salud Indígenas (EPS-I) en cabeza de autoridades indígenas tradicionales, con el fin de garantizar un servicio de salud adecuado e idóneo a la comunidad cuyo fundamento es el enfoque diferencial.

En su artículo 1 estipula los requisitos para la conformación de las EPS-I

- a) Establecer de manera expresa en sus Estatutos que su naturaleza es la de ser una Entidad Promotora de Salud que administra recursos del Régimen subsidiado del Sistema General de Seguridad Social en Salud;
- b) Constituir una cuenta independiente del resto de las rentas y bienes de cabildos y/o autoridades tradicionales indígenas;
- c) Estar debidamente autorizada por la Superintendencia Nacional de Salud, previo el cumplimiento de los requisitos establecidos en el presente decreto para administrar los recursos del Régimen Subsidiado del Sistema General de Seguridad Social en Salud;
- d) Las Administradoras del Régimen Subsidiado Indígenas que existan actualmente, como las Entidades Promotoras de Salud Indígenas que en el futuro se constituyan, deberán contar para su funcionamiento, con un número mínimo de 20.000 afiliados indígenas, sin exceder de un 10% de la población afiliada no indígena, a partir del año siguiente de la vigencia del presente decreto”.

La Ley 1751 de 2015 Por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones, en el artículo 6 apartado (m) señala:

Artículo 6°. El derecho fundamental a la salud incluye los siguientes elementos esenciales e interrelacionados:

(...)

m) Protección a los pueblos indígenas. Para los pueblos indígenas el Estado reconoce y garantiza el derecho fundamental a la salud integral, entendida según sus propias cosmovisiones y conceptos, que se desarrolla en el Sistema Indígena de Salud Propio e Intercultural (SISPI). (Congreso de la República de Colombia, 2015, p. 4)

Frente a la comunidad Afrocolombiana; a pesar de que durante un tiempo le fue desconocida la riqueza cultural que hace parte de su bagaje identitario en lo referente a la salud, se están adelantando acciones que conlleven a reconocer y proteger integralmente este derecho. Por ello la Ley 1751 de 2015, estipula en el artículo 6 apartado (n) que "para los pueblos y comunidades indígenas, ROM y negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras, se garantizará el derecho a la salud como fundamental y se aplicará de manera concertada con ellos, respetando sus costumbres". (p.2)

En el caso de Bogotá D.C., según la página Web de la Alcaldía Mayor de Bogotá (2013), la Secretaría de Salud planteó una Estrategia Integral de Salud Intercultural, en la cual se implementan acciones de atención primaria con el reconocimiento de la medicina ancestral y de las condiciones diferenciales, mediante la creación y funcionamiento de cinco Centros de Promoción, Prevención y Curación con la Medicina Ancestral Afrodescendiente.

Estas acciones afirmativas están orientadas a la promoción de determinados grupos socialmente fragilizados, es decir:

Son una serie de acciones orientadas a promover la transformación en el comportamiento y mentalidad colectiva de una sociedad, existen objetivos que aportan a la materialización de la igualdad de oportunidades, tales como inducir

transformaciones de orden cultural, pedagógico y psicológico, para sustraer el imaginario colectivo la idea de supremacía y subordinación de una raza frente a la otra e implantar una cierta diversidad y una mayor representatividad de los grupos minoritarios en los más diversos dominios de la actividad pública y privada.” (Mosquera, C., Rodríguez, M, 2009).

El Acuerdo 175 de 2005, que establece los lineamientos de la política pública para la población afrodescendiente residente en la capital, va dirigido a promover de manera efectiva y eficaz su desarrollo integral, con el fin de proteger la diversidad étnica y cultural. En lo referente al tema de la salud, el Decreto 151 de 2008 adopta lineamientos de política pública distrital y el Plan Integral de Acciones Afirmativas, para el Reconocimiento de la Diversidad Cultural y la Garantía de los Derechos de los Afrodescendientes, en el cual se desarrolla una política sectorial de salud que genera acciones para su garantía prioritaria teniendo en cuenta la universalización prioritaria en el uso y acceso a servicios de salud social y culturalmente adecuados, así como el fortalecimiento de su Medicina Tradicional como estrategia de construcción de procesos de salud y capacitación intercultural.

Asimismo, el Decreto 192 de 2010 adopta el Plan Integral de Acciones Afirmativas para el Reconocimiento de la Diversidad Cultural y la Garantía de los Derechos de la Población Afrocolombiana, Negra y Palenquera en el Distrito Capital, en el cual se desarrolla una acción sectorial para la salud, incluyendo protecciones a los menores de edad en estado de vulnerabilidad que pertenezcan a esa población, generando estrategias para la prestación de servicios NO POS y la facilidad de acceder a los proyectos de salud pública.

En lo referente a la comunidad Rrom o gitana, fue hasta el año 2010 que con la promulgación del Decreto 2957/10, se le reconoce y se le brinda el derecho de acceso y participación al Sistema General de Seguridad Social Integral. Este Decreto señala que de manera colectiva la comunidad Rrom queda vinculada al régimen subsidiado de Seguridad Social en Salud, y que además se le tendrá en cuenta sus tradiciones étnicas y culturales:

Artículo 18. Acceso de la población Rrom o Gitana al Sistema General de Seguridad Social Integral. Para garantizar el derecho de acceso y participación de la población Rrom en el Sistema General de Seguridad Social Integral, el Ministerio de la Protección Social, en consulta con el grupo étnico Rrom o Gitano, implementará las medidas administrativas y normativas necesarias.
(Presidente de la Republica de Colombia, 2010, p.8)

Lo anterior teniendo en cuenta el respeto por las características socioculturales, itinerancia de los patrigrupos familiares y Kumpaño y demás características que desarrollen el enfoque diferencial.

El Decreto 582 DE 2011 (diciembre 15) "Por el cual se adopta la Política Pública Distrital para el grupo étnico Rrom o Gitano en el Distrito Capital y se dictan otras disposiciones", uno de sus ejes estructurantes es el eje de la Salud, el cual indica: "Este eje corresponde a la protección y restitución del goce efectivo del derecho a la salud, el reconocimiento de sus particularidades en el modelo de atención y el fortalecimiento de su medicina tradicional ancestral" (p.8).

Seguridad Social

Desde la Ley 100 de 1993 Colombia adoptó un sistema integrado, en el cual los entes públicos y privados llegaron a una unión para prestar servicios básicos como la salud, el cuidado y prevención de riesgos laborales y la garantía y ayuda en caso de necesidad para gente necesitada como las personas de tercera edad en estado de extrema pobreza y desempleados. Esta nueva organización que abarcó diferentes contingencias de la seguridad social reconoció gradualmente a los grupos étnicos reconocidos en Colombia.

Este fue el caso de la comunidad Rrom en el caso del sistema de salud en el cual, por medio de su Decreto 2353 de 2015 “por el cual se unifican y actualizan las reglas de afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud, se crea el Sistema de Afiliación Transaccional y se definen los instrumentos para garantizar la continuidad en la afiliación y el goce efectivo del derecho a la salud”, se le garantizan avances esenciales tales como:

- a.** El derecho a la salud como fundamental, los reconoce como afiliados del régimen subsidiado en su artículo 40.
- b.** Libertad de elección de la Entidad Promotora de Salud (EPS) del régimen subsidiado para poblaciones especiales, es decir, aquellas que son seleccionadas por listados censales, contenido en su artículo 42.

Este reconocimiento permite una integración de los gitanos que de forma voluntaria quieran pertenecer al sistema integrado de seguridad social.

CAPITULO VI

Derecho a la justicia: Comunidad Rrom frente a la población indígena y Afrocolombiana

Jurisdicción ROOM- KRISS RROMANÍ

La comunidad Room, ha buscado mantener su cultura y su esencia al punto que al hacerse parte del Estado Social de Derecho de Colombia, mantuvo su propia jurisdicción, sus instancias y las penas que se aplican entre este grupo. Así pues, se rigen bajo una jurisdicción interna la cual se conoce como *Kriss Rromaní*, la cual se ha definido como,

Es el sistema jurídico del grupo Gitano o Rom en el cual la parte interesada convoca a los Seré Rromengé para la conformación de un tribunal responsable de mediar, basado en las normas propias de moral y ética, la solución de conflictos internos de la comunidad buscando principalmente la conciliación y la reparación moral y material. (Ministerio de Cultura, año, p.19)

Su reconocimiento llegó al punto en el cual el Decreto 2957 de 2010, el cual establece el marco normativo para la protección de sus derechos como grupo étnico define en su artículo 4° las instituciones político sociales, en las cuales define la *Kriss Rromaní* como el sistema propio del grupo étnico Room o Gitano, el cual está compuesto por una serie de normas y valores culturales que todos los miembros de dicho grupo deben acatar y cumplir.

En este sistema jurídico intervienen cierto tipo de autoridades, que según la instancia intervienen en la disolución de conflictos internos. Los *Seré (o Sero) Rromengé*, son los jefes o cabeza de familia, quienes están dotados de una gran sabiduría y experiencia, por lo que son los

ancianos de la comunidad. Por encima de ellos no se reconoce autoridad alguna, ya que son quienes deciden siendo los hombres sabios encargados de la verdad.

Los *Seré (o Sero) Rromengé* escogen a los jueces de la *Kriss*, denominados *Krisnitori*, para presidir el consejo de ancianos para la toma de decisiones autónomamente. Su deber es el de mediar las disputas menores, con el objetivo de reponer la armonía del grupo de forma rápida. Su competencia abarca todos los niveles de su grupo de parentesco (Gamboa, 200)

Asimismo, hay una versión femenina de estas autoridades, que se conoce como la *Phuri Dai*, quien también es una mujer de edad poseedora de un poder “oficioso y oculto” el cual es ejercido sobre mujeres y niños especialmente. Sus decisiones son respetadas por los *Krisnitori*, sin importar su sexo.

El lugar en donde se resuelven los conflictos e intentan definir sus formas de control social es denominado *Kumpania*, campamento en el cual se ejerce su jurisdicción interna.

Entre la comunidad Room hay una división de instancias. La anterior se ocupa de aquellos delitos y problemas serios como el robo o el adulterio, sin embargo, para los conflictos que se presentan entre linajes o campamentos, en los cuales no hay una afectación mayor se convoca un *Divano*, conocido como un procedimiento informal en el cual se aconseja al infractor que abandone la conducta reprochable, por medio de anécdotas y discursos personales. Esta jurisdicción interna se basa en el principio de la culpabilidad objetiva, en el cual se juzga según el efecto de la conducta, más que la intención del sujeto activo. Tanto la repercusión como la gravedad del acto delictivo están directamente relacionados, puesto que entre más gravoso sea el hecho, mayor es la implicación de miembros del grupo parental.

Derecho a la justicia desde Organismos internacionales

Según la Organización de las Naciones Unidas, a través de la Carta de las Naciones Unidas que no solo establece las funciones de cada órgano interno de esta gran institución, sino que define sus propósitos y uno de ellos es afianzar y proteger la Justicia como Derecho prioritario entre otros tantos, es así como en la Declaración del Milenio suscrita por los estados miembros y garantes en Nueva York a mediados de Septiembre del año 2.000, estableció que dentro de su misión se encontraba que, además de las responsabilidades que ese órgano debía tener y mantener en todas las sociedades, se encontraba la responsabilidad colectiva de respetar y defender los principios de la dignidad humana, en todo el plano mundial. De forma que instaban a los dirigentes de los países miembros a cumplir a cabalidad los compromisos de igualdad y la equidad respecto de todos los habitantes del planeta, en especial los más vulnerables. De forma que esta máxima incluyente involucra sin lugar a dudas a las comunidades como las que nos ocupa en el presente trabajo, esto es la Comunidad Rom tanto como los indígenas y afros.

Igualmente tenemos que en la declaración Universal de derechos Humanos en el preámbulo establece la justicia como uno de sus pilares fundamentales: “Considerando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana ” (p.32) además en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales se contempla el concepto de justicia como un principio inalienable inherente a todos los miembros de la familia humana. Y lo mismo sucede en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que la estima como un principio fundante y reinante.

Si bien los órganos internacionales no desarrollan a fondo un solo concepto, toda vez que estiman la justicia general como la orientadora de todas las actuaciones judiciales. Lo cierto es que el derecho a la justicia es un tema que se menciona desde el punto de equidad entre los derechos iguales e inalienables de todos los seres humanos, y con especial distinción de aquellos que por su condición raza o etnia se encuentran al margen de los mismos.

A sí mismo, tenemos que dentro del texto Los Gitanos y el Convenio 169 de la OIT de la siguiente manera –la que ha sido reproducida en varios lugares de manera idéntica:

-“Se es Rom por derecho de nacimiento.

(...)

- Idea de un origen común y de una historia compartida. - Idioma propio, el romanés.

-La valoración del grupo de edad y el sexo como principios ordenadores de estatus.

- Fuerte cohesión interna y manejo de un complejo sistema de exclusividades frente al no Rom (gadye).

(...)

- **Existencia de una Jurisdicción Especial o derecho consuetudinario, llamado**

Kriss Romaní (...) (Ministerio de Cultura, 2007, p.2) *negrillas fuera del texto original.*

Se demuestra no solo la valoración que existe para esta comunidad el respeto absoluto por la identidad propia a lo que representa su cultura e idiosincrasia, a pesar de su nomadismo y su carácter andante, sino que incluyen la justicia como un principio para ellos capaz de lograr por se tener a su disposición una jurisdicción especial marcada por su propio derecho basado a través

de la costumbre de su etnia que reviste autoridades propias al interior de su comunidad y por ende poder en la persona que lo imparte, en situaciones de conflicto.

Derecho a la justicia desde la Constitución Política de Colombia

En primer orden la Constitución Política de Colombia en su art. 246 contempla que:

Las autoridades de los pueblos indígenas podrán ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial, de conformidad con sus propias normas y procedimientos, siempre que no sean contrarios a la Constitución y las leyes de la República. La ley establecerá las formas de coordinación de esta jurisdicción especial con el sistema judicial nacional. (Constitución Política de Colombia, 1991, p.60)

Y es entendido como un derecho, el derecho a administrar justicia en su territorio y a regirse por sus propias normas y procedimientos, la puerta internacional que abrió una ventana para la justicia indígena fue el Convenio 169 y la Declaración de los Derechos de los Pueblos Indígenas de la ONU, dieron entrada para vitales espacios para la Justicia Indígena. Su implementación trajo consecuencias, como el nombramiento de jueces de paz ordinarios en las comunidades; o el cese del funcionamiento de la policía y juzgados en los territorios indígenas, para dar lugar a las autoridades de la Justicia Indígena.

La comunidades negras, afrocolombianas, Palanqueras y Raizales han traído consigo una historia de sumisión ante las costumbres y derechos de otros. A pesar de esto, gracias al reconocimiento de la multiculturalidad, y en especial, de esta comunidad, se ha dado paso a una coexistencia de ordenamientos jurídicos en Colombia, es decir, un pluralismo jurídico.

Dentro de este pluralismo jurídico, se encuentra el derecho propio de los afros o justicia ancestral, puesto que, se reconoce que poseen usos, costumbres, sistemas propios y prácticas que regulan la vida de los coasociados. La existencia de la normatividad ancestral afrocolombiana permite hablar de:

Una jurisdicción especial para el derecho propio de los afros, ya que este cuenta con los elementos esenciales: la existencia autoridades, órganos de decisión -aun no reconocidos por el establecimiento-, instancias de decisión, sujetos procesales, un veredicto o decisión, casos en concreto sobre los cuales se aplicaría e imparte la justicia propia, sujetos de derecho y obligaciones, ámbito de aplicación de carácter étnico”. (Duque A, 2008, p. 56)

De conformidad a lo expresado por el Investigador Luis Alfonso Fajardo Sánchez:

El Derecho Ancestral Afrocolombiano como la recreación permanente de las formas de resolver conflictos, construir tejido social y permanecer en el tiempo que se originó al sonar de los tambores en las tierras africanas, se redimensionó en América, en la lucha por la libertad y la dignidad, que debió de las fuentes de la magia y el vudú constituyendo un elemento de cohesión y unidad en la lucha... se encarnó en las primeras luchas cimarronas, creció como proyecto de vida en los palenques, creció con la voz de Benkos Biohó, se materializó en las revueltas y se volvió libertad. Las Cantoras, parteras, curanderas, mujeres de fertilidad y vida lo escondieron en sus entrañas para dar a luz en tiempos mejores a este derecho que encontró espacios en la movilización. Un día llegó a un escenario político, la Asamblea Nacional Constituyente y se transformó en proceso

que avanzó sin tregua hasta la aprobación de la Ley 70 de 1993. (Ramírez y Ortiz, 2011. p.30)

Así bien lo afirma la sentencia T-422 de 1996 de la Corte Constitucional, que versa sobre la diferenciación positiva para la población afrocolombiana, estableciendo la necesidad de implementar políticas públicas que se orienten a superar la vulneración y discriminación histórica en todos los ámbitos sociales. Por esto es menester dar reconocimiento a la justicia ancestral afrocolombiana y la creación de una jurisdicción especial.

Al igual que las comunidades indígenas existe un reconocimiento latente en pro de sus derechos, brindándole garantías constitucionales bajo el concepto de justicia indígena, se deben entender dos posturas, la primera consiste en las garantías y protecciones que el Estado debe brindarles por tratarse de una comunidad de especial protección constitucional, y la otra denominación es el término que la jurisdicción indígena denomina “justicia especial”.

Ahora bien, bajo la mirada de la segunda perspectiva la justicia indígena es entendida como:

El conjunto de normas basadas en valores y principios culturales propios, con procedimientos y prácticas propias que regulan la vida social en la comunidad y el territorio. Las reparaciones a las transgresiones a dichas normas pueden ser por la vía de la recomposición, la compensación, y/o la remediación de los daños causados, y no sólo por la vía del castigo, que es la forma preponderante en la Justicia Ordinaria u occidental.”(Territorio Indígena y Gobernanza, 2008, p.1)

La comunidad Rrom o Gitana, a pesar de que es reconocida a nivel constitucional como uno de los grupos étnicos que enriquecen y conforman la multiculturalidad de la nación

colombiana, ésta, no ha presenciado el concepto de justicia en su cotidianidad, esto se evidencia en la Jurisprudencia de las altas cortes colombianas.

Esta comunidad se caracteriza por poseer elementos culturales propios, los cuales son objeto de protección institucional; sin embargo, a pesar de su reconocimiento como comunidad étnica y los escasos esfuerzos que se han dispuesto para materializar sus derechos, es el grupo étnico al que menos se le ha permitido reafirmar su identidad cultural. La falta de atención estatal sobre esta comunidad, y la permeabilización que esta ha tenido de la sociedad consumista, han ocasionado que las nuevas generaciones de la comunidad Rrom se han encaminado a dejar de lado sus referentes culturales.

Los derechos de la comunidad Rrom, poseen dos dimensiones. (i) Reconocimiento constitucional y, (ii) la materialización de estos teniendo en cuenta el enfoque diferencial; es decir la normatividad colombiana no debe encaminarse a proteger los derechos de este grupo étnico sin tener presente las características especiales que la identifican y la catalogan como tal.

Una falencia de la actividad legislativa con respecto a esta comunidad, la encontramos en la falta de fortalecimiento y reconocimiento que se le da al derecho consagrado en el artículo 229 de la Constitución Política de Colombia el cual establece que “se garantiza el derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia”. La comunidad Rrom o Gitana cuenta con una jurisdicción propia, la cual le permite a esta comunidad dirimir sus conflictos dentro del marco de su riqueza cultural. Hoy en día, ¿existe alguna ley que le conceda a la población gitana una jurisdicción especial? No se observa “una ley que reglamente, reconozca y proteja la identidad gitana, puesto que actualmente el sistema legislativo se refiere solo a la protección de comunidades indígenas y afro descendientes”. En otras palabras, en comparación con otras

comunidades étnicas, igualmente reconocidas constitucionalmente, a la comunidad Rrom no se le garantiza el acceso a la administración de justicia como una jurisdicción especial e independiente.

Derecho a la justicia desde la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

En aras de la equidad y derecho a la justicia y acceso a esta por parte de la comunidad gitana o Rrom en Colombia, tenemos que si bien el desarrollo jurisprudencial no ha sido tan basto como lo ha sido para otros grupos particulares como lo son comunidades indígenas, afrocolombianos y comunidades raizales a lo largo y ancho del territorio colombiano, no es menos cierto que la jurisprudencia constitucional no ha sido esquiva a abordar el tema en contados fallos por vía de tutela como por vía de examen de constitucionalidad, de forma que tenemos en orden cronológico las siguientes sentencias de Constitucionalidad: C-864/08 la cual estudió e interpretó el Convenio 169 de la OIT, y en cuya sentencia entre otras destacó a la comunidad Rrom como sujeto especial de derechos colectivos e individuales en materia de salud dándoles un expreso reconocimiento jurídico, igual con la Sentencia C-359/13 se abordó principalmente por parte del magistrado Jorge Iván Palacio Palacio el tema en justicia del acceso efectivo a la vivienda de interés prioritario dentro del estudio de constitucionalidad de los artículos 13 y 28, parciales, de la Ley 1537 de 2012, por la cual se dictaban normas tendientes a facilitar y promover el desarrollo urbano y el acceso a la vivienda digna; de igual forma la Corte se pronunció a través de la Sentencia C-371/14 frente a la comunidad Rrom dentro de las comunidades tribales como sujeta de derechos fundamentales a la Consulta previa, y tenemos que, por vía de Tutela la Corte Constitucional ha tenido un pronunciamiento significativo, esta vez lo hizo puntualmente a través de una sentencia que ha sido fundamental en sede de justicia para la comunidad gitana colombiana, la Sentencia T-026/ 2015 allí se indica las conformaciones

de las Kumpanyys como también desentraña que estas cuentan con un sistema jurídico propio, señalando entre otros que:

Una Kumpañy puede estar conformada por varios linajes (vita en singular y vitsi en plural) que han establecido alianzas entre sí, principalmente, por intercambios matrimoniales. De la interacción entre ellos y de las relaciones que se generan, se configura una apropiación espacial que constituye la jurisdicción de los Seres Rromangue. (Corte Constitucional, 2015, p.64)

Refiriendo que además de las referidas Kumpanias también cuentan con patrigrupos familiares que se movilizan de un lugar a otro y no logran constituir una kumpania, continúan haciendo parte de sus familiares por línea paterna próxima, en esta providencia se le da una especial importancia a la delimitación territorial de una kumpania, toda vez que es un elemento trascendente a la organización del pueblo gitano.

En esta demanda se narra que los Rromangues se reúnen para dirimir controversias, asunto al que se le denomina Kriss y cuyo objetivo se encuentra en el restablecimiento de la armonía de la comunidad. Para estos efectos, pone de presente que tienen como base la tradición oral, las costumbres, la identidad y el conocimiento de los mayores.

De forma que bien por la vía del examen de constitucionalidad o bien por la demanda puntual como lo fue la incoada en la referida T-026/15 por un representante legal de la *Kumpañy e Lumnia Katar Le Rom*, contra el Ministerio del Interior, Dirección de Asuntos Indígenas, Rom y Minorías Étnicas, tenemos que la Corte Constitucional ha tenido que abordar temas que van de la mano con el derecho a la justicia de esta comunidad.

Derecho a la Justicia desde la Legislación Colombiana

En Colombia a partir de la Ley 70 de 1993, los Consejos Comunitarios han plasmado por escrito, algunas normas sin omitir el contenido consuetudinario de estas. De forma, que si a la ley en su formación como en su interpretación no le ha sido ajena “la costumbre” entonces tampoco le puede ser ajena o desconocida dicha costumbre para ser tenida en cuenta dentro de la legislación que se profiera o esté pendiente de reglamentación por parte del legislador en cuanto a la Comunidad Rrom o Gitana se refiere, máximo cuando este grupo reviste como se ha reiterado a lo largo de este trabajo unas características propias y por ende deben gozar de un derecho a autogobernarse y a tener libre determinación siempre y cuando la misma sea fiel a sus costumbres y tradiciones para dirimir sus propios conflictos o asuntos internos. Es así como el Decreto Reglamentario 1745 de 1996, establece facultades a las autoridades étnicas en materia de administración de justicia como amigables componedores en los conflictos internos que permitan la conciliación.

Lo anterior cuenta con soporte o base constitucional en el precepto fundamental del artículo 7º. de la Constitución Política de Colombia (1991) , que al tenor señala: “El Estado reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la Nación colombiana” (p.23), norma que intrínsecamente involucra un reconocimiento de un pluralismo de índole cultural, el cual también lo aborda el artículo 1º. De la Carta Política, cuando señala que:

Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general.

(Constitución Política de Colombia, 1991, p.2)

De forma que dentro de ese gran entramado legislativo fundante que trae el citado artículo 1º. De la Carta Política, nuestra legislación no puede ser extraña a los asuntos propios de comunidades diversas bien por su etnia, por su lengua, por su raza, por sus costumbres y cultura, y para que se entienda como un verdadero estado social de derecho es necesario que el legislador se comprometa con la norma máxima y en aras de esta fidelidad, legisle atendiendo que es su deber permitir que los miembros de estas comunidades como la Rrom en Colombia puedan acceder a toda la lista de derechos fundamentales que les garanticen una preservación cultural a lo largo de toda su existencia como comunidad.

Es por lo anterior que en desarrollo legislativo en materia de justicia para el pueblo gitano Colombiano, podríamos citar como normativa de arranque y por ende de reconocimiento legislativo de un lado la Ley 21 de 1991 al considerárseles en ésta como una comunidad tribal, gracias a su componente histórico, sus costumbres, tradiciones, que ostentan su propio lenguaje, y además con un ordenamiento interno propio; igualmente se destaca otra la Ley 508 de 1.999 que aprobó el Plan Nacional de Desarrollo 1999-2002 en el Gobierno del Presidente Pastrana se buscó un desarrollo particular de los derechos del pueblo Rrom como grupo étnico especial, este intento de reivindicación de derechos quedó sin piso luego de la declaratoria de inexecutable de dicha ley a través de la Sentencia C-557/00 que afectó su validez y por ende su capacidad de generar derechos y obligaciones jurídicas frente a esta comunidad tribal. En todo caso parece que la institucionalidad de la época se resistía a no incluir al pueblo gitano dentro de normativas, es así como se destaca que a nivel institucional el Ministerio del Interior expide para la misma época la Resolución 022 de 1999 del por la cual se le reconoció en primer lugar al pueblo Gitano como grupo étnico, y posterior a esta normativa, si bien existen un par de leyes, específicamente para el pueblo Rrom tenemos que son los Decretos 4634 de 2011, el cual buscó dictar normas de

reparación integral y restitución de tierras a las víctimas pertenecientes al pueblo Rrom o Gitano, y el Decreto 2957 de 2010, por el cual el legislador buscó crear un marco normativo para la protección integral de los derechos del grupo étnico Rrom o Gitano, los acercamientos expresos y de frente que de forma precisa y sin ambigüedades han tratado de abordar de forma diferenciada a la comunidad Gitana.

De manera que existe un nuevo intento a nivel legal de reconocimiento para los Rrom, esta vez con la expedición de la Ley 812 de 2.003 que contenía el Plan Nacional de Desarrollo para el periodo 2003-2006 durante el gobierno de Uribe Vélez, donde se buscaba crear una política de equidad social donde se incluyó a los Gitanos o Rrom como agentes de programas y proyectos orientados a mejorar su condiciones de vida.

Con lo anterior tenemos que hoy el Estado Colombiano cuenta con herramientas legales para no evadir la realidad y necesidades propias de esta comunidad, salvo que aún hacen falta adecuaciones o modificaciones legislativas así como capacitación a orientadores formadores y funcionarios respecto del enfoque diferencial de este grupo.

Conclusiones

- Siendo la ausencia de territorialidad, una característica tan esencial en esta comunidad, ha sido difícil para los órganos de control poder llevar indicadores de su calidad de vida, sus necesidades más latentes, su ubicación permanente o transitoria, sus cambios culturales y demás datos básicos para el desarrollo de normas y políticas públicas que no solo los reconozcan, sino que los incluyan en el desarrollo y cumplimiento de derechos fundamentales como cualquier otro ciudadano colombiano.
- La comunidad Rrom o gitana ha sido reconocida constitucionalmente como grupo étnico y como tal, en busca de ofrecer una normatividad más garantista frente a sus derechos el Estado Colombiano mediante el Decreto 2957 de 2010 les reconoce su característica principal como nómadas; característica principal que define a este grupo étnico no solo a nivel nacional si no transnacional. Motivo por el cual, actualmente la población indígena como la afrodescendiente, cuentan con un reconocimiento normativo y jurisprudencial de alguna u otra manera más desarrollado, en cuanto a su derecho a la propiedad y sobre sus terrenos.
- La Ley 21 de 1991 les otorga la calidad de pueblos tribales, reconociéndoles su individualidad e importancia dentro de la Nación, sin embargo a pesar de esto se ha desconocido otro desarrollo legislativo como fue la Ley 508 de 1999 (declarada inexecutable), que propugnaba por erradicar la pobreza dentro de esta comunidad reconocida, y por mejorar la calidad de vida.
- Existe actualmente un gran vacío normativo e iniciativa legislativa que ampare y genere herramientas auto sostenibles para la comunidad Rrom colombiana, esto en el ámbito laboral, y de la seguridad social.

- Al interior de la comunidad Rrom colombiana existe con gran prevalencia un ordenamiento jurídico, que ha subsistido por la oralidad, así se auto determinan señalando lo que para ellos se considera un acto delictivo, su respectiva sanción hasta señalar criterios únicos que apunten a la cohesión y conservación de su comunidad.
- Dentro de la multiculturalidad y la pluriculturalidad, ambas reconocidas constitucionalmente, se ha originado una pugna normativa, en la que a nivel legislativo y jurisprudencial, se le han reconocido multiplicidad de derechos con enfoque diferencial a otras poblaciones étnicas, las cuales cuentan con un desarrollo conceptual y garantista mayor que la población Rrom.
- La comunidad Rrom representa el 0.01% de la población total colombiana, es decir, son una minoría étnica, que posee un sistema jurídico transnacional, sistema legible pero omitido legislativamente, una omisión que desconoce la pluriculturalidad constitucional y que vulnera el derecho a la población Rrom a impartir justicia bajo los parámetros de la “Kriss”, dibujada sobre sus patrones culturales.
- La importancia de poseer una pluralidad de grupos étnicos reconocidos internacional y nacionalmente, radica en la facultad del Estado, en equilibrar el reconocimiento, la materialización, y la garantía del cumplimiento de derechos fundamentales, por medio de políticas públicas elaboradas sobre la base del enfoque diferencial, dirigidas a proteger normativamente las tradiciones, características y elementos identitarios, culturales y conceptuales de las minoras étnicas, conservando la riqueza de su cosmovisión, y además generando una inclusión dentro de la multiculturalidad.

Bibliografía

Alcaldía Mayor de Bogotá, (2013). “*Título*” Recuperado de:

<http://www.bogota.gov.co/article/distrito-lanz%C3%B3-pol%C3%ADtica-%C3%BAblica-en-salud-para-poblaci%C3%B3n-afrodescendientes>.

Arteaga, B (2012). “*Identidades, Enfoque diferencial y construcción de paz*” Bogotá, Colombia, Fundación Universidad de Bogotá Jorge Tadeo Lozano. Recuperado de:

http://www.utadeo.edu.co/files/collections/documents/field_attached_file/serie3_1.pdf

Rojas, F. (2010), “*El pueblo Rom en Colombia*” Recuperado de:

<https://www.todacolombia.com/etnias-de-colombia/rom/index.html>

Berman, E. (2012) “*Multiculturalismo y reconocimiento étnico: bases conceptuales y memorias del ciclo de debates sobre multiculturalismo, reivindicaciones identitarias y reconocimiento étnico en el caribe colombiano 20 años después de la constitución política de 1991*” (pág. 23). Recuperado de: Recuperado de

<https://ebookcentral.proquest.com/lib/bibliotecaustasp/reader.action?docID=4945757&qery=enfoque+diferencial#>

Cabrera, C. (1987). “*Reflexiones sobre la igualdad material. Anuario de filosofía del derecho*”

Recuperado de: <file:///D:/Downloads/Dialnet-ReflexionesSobreLaIgualdadMaterial-142131.pdf>

Cardona, J. (2012). “*El pueblo Rrom (gitano) y la Kriss Rromaní en el ordenamiento jurídico colombiano, 1998-2010*” (No. 12). U de A.

CDESC, (2000), “*El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud 11/08/2000.*”

E/C.12/2000/4, CESCR OBSERVACIÓN GENERAL 14. (General Comments)

DANE (2007). “*Colombia una nación multicultural. Su diversidad étnica*” Recuperado de:

https://www.dane.gov.co/files/censo2005/etnia/sys/colombia_nacion.pdf

Duque, A., (2008) “*El Derecho Afro consuetudinario y su Aplicación en el Sistema Jurídico*

Colombiano. Quibdó – Chocó, Colombia. Octubre 29 de 2008” Recuperado de:

<https://pacificocolombia.org/wp-content/uploads/2015/09/0787313001280496540.pdf>

Gamboa, J. (2000). “*Los Rom de Colombia: itinerario de un pueblo invisible.*” Bogotá D.C.

Ministerio del Interior, (2013). “*Kumpany (Kumpaño Plural).*” Recuperado de:

www.mininterior.gov.co/content/kumpania-kumpany-plural

Mosquera, C., y Rodríguez, M (2009). “*Las acciones afirmativas como medio de inclusión*

social. Énfasis conceptuales, polémicas frecuentes y experiencias de implementación en

algunos países. En: Acciones Afirmativas y ciudadanía diferenciada étnico racial negra,

afrocolombiana, palenquera y raizal.” Universidad Nacional de Colombia. p. 75

Mundo Gitano (2009), “*Proceso Organizativo del Pueblo Rrom de Colombia*” Recuperado de:

<http://www.mundogitano.net/index.php/es/asociaciones/america/111-prorrom-colombia.html>

Paternina, A. y Gamboa J. “*Los gitanos: tras la huella de un pueblo nómada*” Nómadas (Col),

núm. 10, abril, 1999, p. 158. Universidad Central Bogotá, Colombia. Recuperado de:

<http://www.redalyc.org/pdf/1051/105114274013.pdf>

Pérez, L. A. E. (2006). “*Dimensiones de la igualdad.*” Recuperado de:

<https://ebookcentral.proquest.com/lib/bibliotecaustasp/reader.action?docID=3170297&q=igualdad>.

Ramírez, E, y Ortiz, O, (2011), “*Multiculturalismo y Justicia Comunitaria en el Departamento de Bolívar*”. Universidad Nacional de Colombia. p. 30

Rodriguez, G. (2005), *“Comunidades étnicas en Colombia, cultura y jurisprudencia”* Ed. Parra Dussán, Facultad de Jurisprudencia. Bogotá: Centro Editorial Universidad del Rosario.

Venegas, C. (2013). *“La Kriss Romani como sistema jurídico transnacional.”* Íconos-Revista de Ciencias Sociales, (31).

Vidal, D. (2012). *“Desigualdad social y equidad política: ensayos críticos de teoría democrática.”* Recuperado de:

<https://ebookcentral.proquest.com/lib/bibliotecaustasp/reader.action?docID=3214630&query=equidad>

Jurisprudencia

Corte Constitucional, (1996) Sentencia T-422 de 1996. M.P: Eduardo Cifuentes Muñoz.

Corte Constitucional, (1997) Sentencia SU 039 de 1997. M.P: Antonio Barrera Carbonell.

Corte Constitucional, (2003) Sentencia T-955/2003. M.P. Álvaro Tafur Galvis.

Corte Constitucional (2008) Sentencia T-760 de 2008, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa

Corte Constitucional (2013) Sentencia C-359 de 2013, M. P. Jorge Iván Palacio Palacio

Corte Constitucional, (2015) Sentencia T-010/15-M.P. Martha Victoria Sáchica Méndez

Corte Constitucional, (2016) Sentencia T 718 de 2016. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio

Corte Constitucional, (2017) Sentencia T-357 de 2017. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

Legislación

Acuerdo 175 de 2005, *“Por medio del cual se establecen los lineamientos de la Política Pública para la Población Afrodescendiente residente en Bogotá y se dictan otras disposiciones”*.

Decreto 1745 de 1995, *“Por el cual se reglamenta el Capítulo III de la Ley 70 de 1993”*.

Decreto 192 de 2010, *“Por el cual se adopta el plan integral de acciones afirmativas para el reconocimiento de la diversidad cultural y la garantía de los derechos de la población afrocolombiana, negra y palenquera en el Distrito Capital y se ordena su ejecución”*.

Decreto 2957 de 2010, *“Por el cual se expide un marco normativo para la protección integral de los Derechos del grupo étnico ROM o Gitano”*.

Decreto 582 de 2011, *“Por el cual se adopta la Política Pública Distrital para el grupo étnico Rrom o Gitano en el Distrito Capital y se dictan otras disposiciones”*.

Ley 21 de 1991, *“Por medio de la cual se aprueba el Convenio número 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, adoptado por la 76a. reunión de la Conferencia General de la O.I.T., Ginebra 1989”*.

Ley 70 de 1993: *“Por la cual se desarrolla el artículo transitorio 55 de la Constitución
Política”*.

Ley 1454 de 2011: *“Por la cual se dictan normas orgánicas sobre ordenamiento territorial y se modifican otras disposiciones”*

Ley Estatutaria de Salud 1751 de 2015: *“Por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones”*.