



INFORME

GESTIÓN DEFENSORIAL A PARTIR DE GARANTÍAS JUDICIALES EN LOS PROCESOS DE LA JURISDICCIÓN ESPECIAL INDÍGENA

Defensoría del Pueblo

GESTIÓN DEFENSORIAL A PARTIR DE GARANTÍAS JUDICIALES EN LOS PROCESOS DE LA JURISDICCIÓN ESPECIAL INDÍGENA



Defensoría del Pueblo

**Dirección Nacional
de Atención y Trámite de Quejas**



**Defensoría
del Pueblo**
C O L O M B I A

#NosUnenTusDerechos



#NosUnenTusDerechos

ISSN o ISBN: 978-958-5117-78-5

© Defensoría del Pueblo, 2023

Obra de distribución gratuita.

El presente texto se puede reproducir, fotocopiar o replicar, total o parcialmente, citando la fuente.

Colombia. Defensoría del Pueblo. Gestión defensorial a partir de garantías judiciales en los procesos de la jurisdicción especial indígena.

Páginas: 174

Edición:

Bogotá, D. C., año de publicación: 2023

Calle 55 N.º 10-32 – Sede nacional

Apartado aéreo: 24299

– Bogotá, D. C.

Código postal: 110231

PBX: (601) 314 7300 – (601) 314 4000

<https://www.defensoria.gov.co/>

•••

Carlos Ernesto Camargo Assis
Defensor del Pueblo

Luis Andrés Fajardo Arturo
Vicedefensor del Pueblo

Óscar Julián Valencia Loaiza
Secretario General

Tito Lorenzo Lovo Carretero
**Director Nacional de Atención
y Trámite de Quejas**

Tania Patricia Ibáñez Gómez

Autora - Funcionaria

Profesional especializado 18

Diseño y diagramación

EVML

Diseño de portada

EVML

Corrección de estilo

Sonia Villalba

**COORDINACIÓN
Y EDICIÓN GENERAL**

Secretaría Técnica
del Comité Editorial:

Gissela Arias González, Directora Nacional
de Promoción y Divulgación de los Dere-
chos Humanos

•••

Este documento debe citarse así:

Defensoría del Pueblo Dirección Nacional
de Atención y Trámite de Quejas. (2023).

Gestión defensorial a partir de garantías
judiciales en los procesos de la jurisdicción
especial indígena.

**GESTIÓN DEFENSORIAL A PARTIR
DE GARANTÍAS JUDICIALES EN LOS PROCESOS
DE LA JURISDICCIÓN ESPECIAL INDÍGENA**

•••

Defensoría del Pueblo

**Dirección Nacional de Atención y
Trámite de Queja**



*A los pueblos indígenas
de Colombia*

“Para nosotros es extraño que una ley cambie, como es el caso de la ley de los Mestizos o civilizados; nos es extraño, pero lo respetamos. Debe ser así para ellos pues cambian también de vestido, cambian las formas y materiales de su casa, cambian las Autoridades y Gobiernos, cambian también su sentir y ver el mundo; cambios y más cambios, como si no tuvieran nada bueno para hacerlo perdurar.

Más bien la ley pareciera ser la ley del cambio. Sí, nos es extraño, no porque no lo entendamos sino porque para nosotros la ley es la permanencia, el permanecer como indígenas conforme a nuestra ley, conforme a nuestro origen y tradición”.

(Consejeros Regional Indígena del Huila, 2013)¹

¹ Consejo Regional Indígena del Huila. [2013]. La Ley Origen de los pueblos indígenas.

Contenido

1. Derechos humanos de los pueblos indígenas	17
1.1 Referentes internacionales: principales disposiciones .	17
1.2 Derechos de los indígenas en la normatividad interna colombiana.....	21
1.3 Derechos de los procesados pertenecientes a comunidades indígenas	30
2 Componentes de las justicias indígenas	35
2.1 Oralidad	37
2.2 Territorialidad.....	37
2.3 Mediadores y conciliadores.....	39
2.4 Administración de justicia.....	39
2.5 Tipos de faltas	40
2.6 Sanciones	41
3 Justicias propias de comunidades indígenas de Colombia	43
3.1 Arhuaco, Iku - “Guardianes de la vida”	43
3.2 Chimilas - “Gente propia”, “Gente verdadera”	47
3.3 Inga - “Pueblo viajero”	49
3.4 Kogui - “Los guardianes de la armonía del mundo” ..	53
3.5 Misak, Guambianos - “Gente del agua”	56
3.6 Muisca - “Hombres” - Chibcha.....	59
3.7 Nasa Páez – Nasa Yuwe - “Gente del agua”	62
3.8 Pastos - “Hijos del sol”	65
3.9 Tikuna - “Los hombres de negro”, Yagua “Mishara” y Cocama - “Nosotros mismos”	68
3.10 Wayuu – “Gente de arena, sol y viento”	72
3.11 Wiwa - “La gente que da origen al calor”	76
3.12 Zenú - “La gente de la palabra”	79

4 Garantías procesales en las justicias ancestrales.....85

5 Atención y trámite de peticiones de personas pertenecientes a comunidades indígenas 91

5.1 Quejas.....	92
5.2 Solicitudes.....	96
5.3 Asesorías.....	98

6 Servicio de defensa pública brindado a personas indígenas..... 103

7 Buenas prácticas en el reconocimiento y aplicación de las justicias indígenas en Colombia 109

7.1 Sentencia T-254 del 30 de mayo de 1994 – Corte Constitucional, Sala Tercera de Revisión.....	110
7.2 Sentencia T-349 del 8 de agosto de 1996 – Corte Constitucional, Sala Cuarta de Revisión.....	113
7.3 Sentencia T-523 del 15 de octubre de 1997 – Corte Constitucional, Sala Cuarta de Revisión.....	115
7.4 Sentencia T-934 del 19 de noviembre de 1999 – Corte Constitucional, Sala Cuarta de Revisión.....	116
7.5 Sentencia T-728 del 5 de septiembre de 2002 – Corte Constitucional, Sala Cuarta de Revisión.....	118
7.6 Sentencia T-239 del 5 de abril de 2002 – Corte Constitucional, Sala Segunda de Revisión.....	119
7.7 Sentencia T-552 del 10 de julio de 2003 – Corte Constitucional, Sala Quinta de Revisión.....	121
7.8 Sentencia T-1238 del 12 de diciembre de 2004 – Corte Constitucional, Sala Quinta de Revisión.....	123
7.9 Sentencia T-811 del 27 de agosto de 2004 – Corte Constitucional, Sala Cuarta de Revisión.....	125
7.10 Sentencia T-1026 del 17 de octubre de 2008 – Corte Constitucional, Sala Sexta de Revisión.....	127

7.11 Sentencia T-617 del 5 de agosto de 2010 – Corte Constitucional, Sala Novena de Revisión.....	129
7.12 Sentencia SP-P-34461 del 8 de noviembre de 2011 – Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal	131
7.13 Sentencia T-002 del 11 de enero de 2012 – Corte Constitucional, Sala Tercera de Revisión	132
7.14 Sentencia T-921 del 5 de diciembre de 2013 – Corte Constitucional, Sala Séptima de Revisión.....	134
7.15 Sentencia C-463 del 9 de julio de 2014 – Corte Constitucional, Sala Plena	137
7.16 Sentencia T-642 del 4 de septiembre de 2014 – Corte Constitucional, Sala Octava de Revisión.....	139
7.17 Sentencia T-208 del 20 de abril de 2015 – Corte Constitucional, Sala Quinta de Revisión	141
7.18 Sentencia SP-15508 del 11 de noviembre de 2015 – Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal	144
7.19 Sentencia T-072 del 24 de marzo de 2021 – Corte Constitucional, Sala Octava de Revisión.....	146
7.20 Sentencia SP-1370 del 27 de abril de 2022 – Corte de la Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal.....	151

8 Garantías en procesos dentro de las justicias propias 161

9 Conclusiones..... 163

10 Recomendaciones 166

Índice de gráficas y tablas

Gráficas

Gráfica 1. Elementos de la jurisdicción indígena.....	28
Gráfica 2. Procedimiento de la justicia arhuaca.....	45
Gráfica 3. Procedimiento de la justicia inga.....	52
Gráfica 4. Procedimiento de la justicia kogui.....	55
Gráfica 5. Procedimiento de la justicia misak.....	58
Gráfica 6. Procedimiento de la justicia muisca.....	61
Gráfica 7. Procedimiento de la justicia nasa.....	64
Gráfica 8. Procedimiento de la justicia de los pastos	67
Gráfica 9. Procedimiento de la justicia tikuna, yagua y coca- ma.....	71
Gráfica 10. Procedimiento de la justicia wayuu.....	75
Gráfica 11. Procedimiento de la justicia wiwa	78
Gráfica 12. Procedimiento de la justicia zenú	82
Gráfica 13. Número de quejas por conductas vulneratorias dentro del derecho a la justicia y garantías judiciales	93
Gráfica 14. Número de quejas por conductas presuntamen- te vulneradas - Derecho a la igualdad ante la ley y no discrimi- nación.....	94
Gráfica 15. Porcentaje de quejas por presunta vulneración del derecho al debido proceso por comunidad indígena.....	95
Gráfica 16. Porcentaje de quejas por presunta vulneración al derecho igualdad ante la ley por comunidad indígena	96
Gráfica 17. Porcentaje de solicitudes por presunta vulnera- ción al derecho al debido proceso por comunidad indígena	97
Gráfica 18. Porcentaje de solicitudes por presunta vulne-	

ración al derecho a la igualdad ante la ley por comunidad indígena.....	98
Gráfica 19. Porcentaje de asesorías según derecho involucrado	99
Gráfica 20. Porcentaje de asesorías según comunidad indígena.....	100
Gráfica 21. Porcentaje de casos según tipo de proceso	103
Gráfica 22. Número de procesos ordinarios y especial abreviados por año	104
Gráfica 23. Porcentaje según sexo del procesado	105
Gráfica 24. Porcentaje según estado civil del procesado .	105
Gráfica 25. Número de procesos según tipo de delito.....	106
Gráfica 26. Número de procesos por Defensorías Regionales	107

Tablas

Tabla 1. Tipos de faltas	40
Tabla 2. Autoridades en el pueblo Inga.....	51
Tabla 3. Garantías procesales de las jurisdicciones indígena y ordinaria.....	85
Tabla 4. Quejas, solicitudes y asesorías relacionadas con derechos al debido proceso e igualdad ante la ley - Comunidades indígenas. 2015 a septiembre 2022.....	92
Tabla 5. Evidencia del cumplimiento de criterios de buenas prácticas	153

Introducción

En la Constitución Política de Colombia de 1991 el Estado reconoce y protege la diversidad étnica, cultural y lingüística (artículos 7, 8, 10, 68), y en el capítulo de las jurisdicciones especiales (artículo 246), contempla la potestad de los pueblos indígenas de ejercer funciones jurisdiccionales en sus territorios, conforme con sus propias normas y procedimientos. Debido a lo anterior, se hace necesario promover que los procesos de representación judicial de indígenas a cargo de defensores públicos se desarrollen acorde con la jurisdicción especial cuando exista la competencia.

Siendo los indígenas personas de especial protección constitucional, para la Defensoría del Pueblo es importante que desde su misionalidad se tengan claras las particularidades de las justicias indígenas y la necesidad de que se definan estrategias de coordinación entre estas y la justicia ordinaria. Por ello, se hace una descripción de las justicias propias de doce pueblos indígenas de Colombia.

Respecto a la gestión defensorial, se encuentra que en el *Sistema de Registro y Gestión de Derechos Humanos – Visión Web* desde 2015 hasta el 30 de septiembre de 2022 se ha recibido un total de 702 peticiones entre quejas, solicitudes y asesorías

relacionadas con comunidades o personas con pertenencia indígena, y por la presunta vulneración de los derechos de acceso a la justicia y/o al debido proceso.

Igualmente, se revisó el *Sistema Penal Oral Acusatorio (SPOA)* y se encontró que entre el año 2017 y el 30 de agosto de 2022, los defensores públicos representaron judicialmente 5.746 personas pertenecientes a comunidades indígenas; de estos casos, 514 (90 %) se llevaron por proceso especial abreviado.

Por lo anterior, es relevante hacer una revisión de los componentes y procedimientos de las justicias indígenas de diferentes pueblos, y evidenciar la garantía del ejercicio de los derechos de acceso a la justicia y al debido proceso de personas pertenecientes a comunidades indígenas en la aplicación de las justicias propias.

Así mismo, con el fin de identificar buenas prácticas jurisprudenciales y teniendo en cuenta los siguientes criterios: i) reconocimiento de la capacidad de las autoridades indígenas de impartir justicia, ii) respeto por las normas y procedimiento de las justicias ancestrales, iii) consideración de la cosmovisión, usos y costumbres de los pueblos en

la aplicación de justicia, iv) favorabilidad en la aplicación de la justicia para el indígena y su comunidad, se lleva a cabo la revisión de veinte sentencias emitidas por las altas Cortes, que permitan resaltar la importancia del reconocimiento y la aplicación de las justicias ancestrales, y la necesidad de fortalecer las capacidades institucionales para la atención y defensa en procesos dentro de la justicia especial indígena y/o coordinación jurisdiccional con la ordinaria.

Metodología de investigación

La presente investigación de tipo teórico está formulada desde un enfoque social, cualitativo y etnográfico, ya que busca describir y analizar, dentro de la justicia especial indígena, las garantías para el ejercicio de los derechos de acceso a la justicia y al debido proceso de personas pertenecientes a un grupo étnico indígena.

Para Álvarez-Gayou (citado por Hernández et al., 2006),

[...] el propósito de la investigación etnográfica es describir y analizar lo que las personas de un sitio, estrato o con-

texto determinado hacen usualmente; así como los significados que le dan a ese comportamiento realizado bajo circunstancias comunes o especiales, y finalmente, presenta los resultados de manera que se resalten las regularidades que implica un proceso cultural.

A partir de una revisión teórica sobre los derechos humanos con enfoque diferencial étnico —componentes de la justicia especial indígena—, se hace una caracterización breve de los pueblos indígenas respecto a demografía, ubicación geográfica, organización social y características de sus sistemas normativos, incluyendo autoridades, procedimientos y prácticas de reintegración del indígena a la comunidad.

Así mismo, se hace un estudio de jurisprudencia de las altas Cortes, en las cuales se dirimen conflictos de competencia entre las jurisdicciones especial indígena y la ordinaria, y se seleccionan sentencias que cumplan cuatro criterios definidos como buenas prácticas jurídicas: i) reconocimiento de la capacidad de las autoridades indígenas para impartir justicia. ii) respeto por las normas y procedimiento de las justicias ancestrales, iii) consideración de la cosmovisión, usos y costumbres de los pueblos en la aplicación de justicia, iv) favorabilidad en la aplicación de la justicia para el indígena y su comunidad.



1. Derechos humanos de los pueblos indígenas

1.1 Referentes internacionales: principales disposiciones

El reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas puede considerarse reciente. *Es el Convenio sobre poblaciones indígenas y tribuales de 1957 - C107* (OIT, 1957) el primer instrumento internacional que establece los derechos de estas poblaciones y los deberes de los Estados para garantizar el goce efectivo de estos. Insta a los Gobiernos a desarrollar programas orientados a la protección de los pueblos indígenas y a su integración progresiva en la vida de sus respectivos países, fomentando la dignidad, la utilidad social y las iniciativas individuales, en clave de igualdad, derechos y oportunidades que se le otorga al resto de la población (artículo 2).

El *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos* (ONU, 1966), por su parte, define en su artículo 1: “Todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación. En virtud de este derecho establecen libremente su condición política y proveen asimismo a su desarrollo económico, social y cultural”; (subrayado fuera de texto)²; y especifica en el artículo 27 el derecho de las minorías étnicas a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma.

Pero es el *Convenio N.º 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes* (OIT, 1989) el que enfatiza en la igualdad y no discriminación, al centrarse en la defensa de los pueblos indígenas como sociedades permanentes, el respeto a la diversidad étnica y cultural, a través del reconocimiento y protección de sus valores y prácticas sociales, culturales, religiosas y espirituales³.

² La Comisión Interamericana de Derechos Humanos hace referencia al derecho a la libre determinación de los pueblos indígenas, el cual se define como la autoidentificación o identidad como pueblo e integrante de un colectivo, que existe independientemente del reconocimiento oficial o de la voluntad de un Estado; sin embargo, al ser tomados en cuenta y reconocidos por un Estado como pueblos distintos, contribuye a que sea más factible el goce efectivo de sus derechos [Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2021].

³ Artículo 1. El presente Convenio se aplica:

a) a los pueblos tribales en países independientes, cuyas condiciones sociales, culturales y económicas les distingan de otros sectores de la colectividad nacional, y que estén regidos total o parcialmente por sus propias costumbres o tradiciones o por una legislación especial;

b) a los pueblos en países independientes, considerados indígenas por el hecho de descender de poblaciones que habitaban en el país o en una región geográfica a la que pertenece el país en la época de la conquista o la colonización o del establecimiento de las actuales fronteras estatales y que, cualquiera que sea su situación jurídica, conservan todas sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas.

Respecto a los sistemas jurídicos, refiere:

Artículo 8:

1. Al aplicar la legislación nacional a los pueblos interesados deberán tomarse debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario. (Subrayado fuera de texto).

2. Dichos pueblos deberán tener el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos. Siempre que sea necesario, deberán establecerse procedimientos para solucionar los conflictos que puedan surgir en la aplicación de este principio. (Subrayado fuera de texto).

3. La aplicación de los párrafos 1 y 2 de este artículo no deberá impedir a los miembros de dichos pueblos ejercer los derechos reconocidos a todos los ciudadanos del país y asumir las obligaciones correspondientes.

Artículo 9:

1. En la medida en que ello sea compatible con el sistema jurídico nacional y con los derechos humanos internacionalmente reconocidos, deberán respetarse los métodos a los que los pueblos interesados recurren tradicionalmente para la represión de los delitos cometidos por sus miembros. (Subrayado fuera de texto).

2. Las autoridades y los tribunales llamados a pronunciarse sobre cuestiones penales deberán tener en cuenta las costumbres de dichos pueblos en la materia. (Subrayado fuera de texto).

Artículo 10:

1. Cuando se impongan sanciones penales previstas por la legislación general a miembros de dichos pueblos deberán tenerse en cuenta sus características económicas, sociales y culturales. (Subrayado fuera de texto).

2. Deberá darse la preferencia a tipos de sanción distintos del encarcelamiento. (Subrayado fuera de texto).

En 2007 se aprueba la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (ONU, 2007), que hace énfasis en los derechos de estas poblaciones a vivir con dignidad, a estar libres de toda discriminación⁴, a mantener y robustecer sus propias instituciones, culturas y tradiciones⁵, y a que se les tenga en cuenta en la toma de decisiones ante circunstancias que puedan afectar sus derechos⁶.

Así mismo, el artículo 34 refiere:

Los pueblos indígenas tienen derecho a promover, desarrollar y mantener sus estructuras institucionales y sus propias costumbres, espiritualidad, tradiciones, procedimientos, prácticas y, cuando existan, costumbres o sistemas jurídicos, de conformidad con las normas internacionales de derechos humanos. (Subrayado de fuera de texto).

Por su parte, la OEA aprueba en 2016 la *Declaración Americana sobre Derechos de Pueblos Indígenas* (OEA, 2016), la cual reconoce la autoidentificación y pertenencia étnica, los derechos individuales y colectivos, el carácter pluricultural y multilingüe, la libre determinación, y el derecho a gozar de manera plena de todos los derechos humanos y libertades fundamentales.

Respecto a derecho y jurisdicción indígena, retoma lo plasmado en el artículo 34 de la *Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos*

⁴ Artículo 1. Los indígenas tienen derecho, como pueblos o como individuos, al disfrute pleno de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales reconocidas en la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración Universal de Derechos Humanos y las normas internacionales de derechos humanos.

⁵ Artículo 5. Los pueblos indígenas tienen derecho a conservar y reforzar sus propias instituciones políticas, jurídicas, económicas, sociales y culturales, manteniendo a la vez su derecho a participar plenamente, si lo desean, en la vida política, económica, social y cultural del Estado.

⁶ Artículo 18. Los pueblos indígenas tienen derecho a participar en la adopción de decisiones en las cuestiones que afecten a sus derechos, por conducto de representantes elegidos por ellos de conformidad con sus propios procedimientos, así como a mantener y desarrollar sus propias instituciones de adopción de decisiones.

Artículo 19. Los Estados celebrarán consultas y cooperarán de buena fe con los pueblos indígenas interesados por medio de sus instituciones representativas antes de adoptar y aplicar medidas legislativas o administrativas que los afecten, a fin de obtener su consentimiento libre, previo e informado.

de los *Pueblos Indígenas* antes mencionado e indica en los numerales 2, 3 y 4 del artículo XXII:

2. El derecho y los sistemas jurídicos indígenas deben ser reconocidos y respetados por el orden jurídico nacional, regional e internacional.
3. Los asuntos referidos a personas indígenas o a sus derechos o intereses en la jurisdicción de cada Estado, serán conducidos de manera tal de proveer el derecho a los indígenas de plena representación con dignidad e igualdad ante la ley. En consecuencia, tienen derecho sin discriminación, a igual protección y beneficio de la ley, incluso, al uso de intérpretes lingüísticos y culturales. (Subrayado fuera de texto).
4. Los Estados tomarán medidas eficaces, en conjunto con los pueblos indígenas, para asegurar la implementación de este artículo.

La participación de los pueblos indígenas en cuestiones o situaciones que puedan afectar sus sistemas organizativos y legales es constante en los tres instrumentos internacionales. Se considera la consulta previa como un derecho fundamental de los indígenas por medio de la cual pueden establecer sus prioridades ante decisiones que pueden repercutir en sus creencias, instituciones, bienestar espiritual, uso de tierras, desarrollo económico, social y cultural.

El Estado colombiano aprueba el Convenio 169 de la OIT por medio de la Ley 21 de 1991, en 2009 apoya la Declaración sobre derechos de los pueblos indígenas y se suma a la *Declaración Americana sobre Derechos de los Pueblos Indígenas*, en esta última con algunas observaciones o notas de interpretación.

1.2 Derechos de los indígenas en la normatividad interna colombiana

Es con la promulgación de la Constitución Política de Colombia en 1991 que el Estado reconoce y protege la diversidad étnica, cultural y lingüística (artículos 7, 8, 10, 68); y contempla, en el capítulo V, las jurisdicciones especiales:

ARTÍCULO 246. Las autoridades de los pueblos indígenas podrán ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial, de conformidad con sus propias normas y procedimientos, siempre que no sean contrarios a la Constitución y leyes de la República. La ley establecerá las formas de coordinación de esta jurisdicción especial con el sistema judicial nacional. (Subrayado fuera de texto).

La Corte Constitucional, en Sentencia T-072 de 2021, refiere:

La protección de la diversidad étnica y cultural de la Nación significó un cambio trascendental en la concepción del Estado implementada en la Constitución de 1991. Una de las principales garantías reconocidas a las comunidades indígenas fue la autonomía o autodeterminación de los pueblos. Esto es, el derecho que les asiste a decidir sobre los asuntos culturales, espirituales, políticos y jurídicos, de acuerdo con sus usos y costumbres. Dentro de los ámbitos de aplicación de la autonomía de los pueblos indígenas se encuentra el derecho al autogobierno. Este busca garantizar la autonomía en el establecimiento de sus instituciones jurídicas y sistemas tanto normativos como de gobierno. En consecuencia, no son las comunidades indígenas las que deben ajustar su funcionamiento interno a la normatividad de la sociedad mayoritaria. Es esta última la que debe respetar el derecho de los pueblos a autoidentificarse e identificar a sus miembros, es decir, reconocer la existencia y validez legal del sistema de derecho propio indígena. (Subrayado fuera de texto).

En el Título XI de la Organización Territorial, capítulo IV Del Régimen Especial:

ARTÍCULO 330. De conformidad con la Constitución y las leyes, los territorios indígenas estarán gobernados por consejos conformados y reglamentados según los usos y costumbres de sus comunidades [...]

Numeral 7. Colaborar con el mantenimiento del orden público dentro de su territorio de acuerdo con las instrucciones y disposiciones del Gobierno Nacional.

Por medio de la Ley 270 de 1996 se incorpora la jurisdicción de las comunidades indígenas en la estructura general de la administración de justicia. Respecto al ejercicio de la función jurisdiccional, el artículo 12 (modificado por el artículo 5 de la Ley 1285 de 2009) refiere:

La función jurisdiccional se ejerce como propia y habitual y de manera permanente por las corporaciones y personas dotadas de investidura legal para hacerlo, según se precisa en la Constitución Política y en la presente Ley Estatutaria.

Dicha función se ejerce por la jurisdicción constitucional, el Consejo Superior de la Judicatura, la jurisdicción de lo contencioso administrativo, las jurisdicciones especiales tales como: la penal militar, la indígena y la justicia de paz, y la jurisdicción ordinaria que conocerá de todos los asuntos que no estén atribuidos por la Constitución o la ley a otra jurisdicción». (Subrayado fuera de texto).

Para Taboada (2022)⁷, en la providencia T-552 de 2003, la Corte Constitucional aborda una nueva dimensión de la jurisdicción especial indígena, relacionada con el papel de las víctimas en el proceso penal y el alcance del debido proceso del acusado. A partir de este fallo, se evidencia también que la jurisdicción especial indígena y el fuero indígena tienen una profunda relación de complementariedad, pero no poseen el mismo alcance y significado.

⁷ Taboada, D. [2022] - Asesor Despacho Vicedefensor del Pueblo de Colombia. Comunicación personal.

El fuero es, por una parte, un derecho subjetivo que tiene como finalidad proteger la conciencia étnica del individuo y garantizar la vigencia de un derecho penal culpabilista; y por otra, una garantía institucional para las comunidades indígenas en tanto protege la diversidad cultural y valorativa, y permite el ejercicio de su autonomía jurisdiccional.

La jurisdicción especial indígena, entretanto, es un derecho autonómico de las comunidades indígenas de carácter fundamental; para su ejercicio deben atenderse los criterios que delimitan la competencia de las autoridades tradicionales de acuerdo con la jurisprudencia constitucional.

Entre esos elementos, el fuero indígena ocupa un papel de especial relevancia, aunque no es el único factor que determina la competencia de la jurisdicción indígena, puesto que esta se define (también) en función de autoridades tradicionales, sistemas de derecho propio, y procedimientos conocidos y aceptados por la comunidad; es decir, en torno a una institucionalidad, la cual es un presupuesto esencial para la eficacia del debido proceso –límite infranqueable para la autonomía de los pueblos originarios– y para la eficacia de los derechos de las víctimas.

Este elemento permite también conservar la armonía dentro de la comunidad, pues de la aceptación social y efectiva aplicación de las sanciones internas, y de la idoneidad de las medidas de protección y reparación de las víctimas depende que se restaure el equilibrio interno de la comunidad y que no se produzcan venganzas entre sus miembros y/o sus familias.

Así mismo, en la Sentencia C-463 de 2014 la corte determinó que:

*[...] los derechos de las víctimas deben ser protegidos en la jurisdicción indígena, pues hacen parte también del debido proceso, y porque así lo disponen distintos compromisos constitucionales y del derecho internacional de los derechos humanos. **Estos derechos comprenden la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición. Es importante señalar, sin embargo, que estos derechos deben ser entendidos también en “clave” de diversidad***

cultural. Eventualmente las sanciones de una comunidad pueden resultar inocuas para la sociedad mayoritaria, acostumbrada a la pena de prisión para todas las faltas graves. Sin embargo, la pena de prisión puede ser incompatible con los procesos de armonización que utilizan algunas comunidades indígenas, especialmente si esta no permite la armonización de las relaciones entre familias, aspecto que suele ser uno de los principales objetivos de la justicia indígena. (Negrilla fuera de texto).

⁸ Artículos 95 y ss., Decreto 1953 de 2014.

Por su parte, el CRIT (2005) define ‘jurisdicción especial indígena’ como:

[...] el derecho de los pueblos indígenas, a realizar el control social al interior de sus territorios, es decir, a administrar justicia por sus propias autoridades tradicionales, para que, de manera autónoma e independiente, diriman las controversias que se suscitaren al interior de sus comunidades.

El Decreto 1953 de 2014 establece en su Título VI⁸ —*mecanismos para el fortalecimiento a la jurisdicción especial indígena*— el deber de los operadores jurídicos de reconocer y respetar las facultades de las autoridades indígenas para definir sus propias normas jurídicas acorde con la *ley de origen, el derecho mayor* y el derecho propio, además de ejercer de manera preferente la propia jurisdicción.

Recalca, igualmente, el deber de diferentes entidades, incluida la Defensoría del Pueblo, de brindar el apoyo necesario para que las autoridades indígenas puedan ejercer las funciones propias de su jurisdicción. Para el fortalecimiento de la jurisdicción especial, los representantes de los territorios pueden presentar al Gobierno proyectos de inversión y coordinar mecanismos de apoyo para su funcionamiento y seguimiento.

La Corte Constitucional, en Sentencia T-921 de 2013, establece los límites al ejercicio de la jurisdicción indígena:

- Los derechos fundamentales y la plena vigencia de éstos últimos en los territorios indígenas.
- La Constitución y la ley y en especial el debido proceso y el derecho de defensa;
- Atentar contra el derecho a la vida, por las prohibiciones de la tortura y la esclavitud y por legalidad del procedimiento y de los delitos y de las penas, y
- Evitar la realización o consumación de actos arbitrarios que lesionen gravemente la dignidad humana.

Así mismo, en la providencia se define *fuero indígena* como “el derecho del que gozan miembros de las comunidades indígenas, por el hecho de pertenecer a ellas, para ser juzgados por las autoridades indígenas, de acuerdo con la organización y modo de vida de la comunidad”; el fuero comprende los siguientes elementos:

1. Personal: el individuo debe ser juzgado de acuerdo con las normas y las autoridades de su propia comunidad.
2. Territorial: cada comunidad puede juzgar las conductas que tengan ocurrencia dentro de su territorio, de acuerdo con sus propias normas.
3. Objetivo: calidad del sujeto o del objeto sobre los que recae la conducta delictiva.
4. Institucional u orgánico: hace referencia a la existencia de autoridades, usos y costumbres, y procedimientos tradicionales en la comunidad, a partir de los cuales sea posible inferir: (i) cierto poder de coerción social por parte de las autoridades tradicionales; y (ii) un concepto genérico de nocividad social (Corte Constitucional, Auto 206 de 2021).

Es importante aclarar que cuando un indígena comete una acción típica en la cual el afectado no es miembro de su comunidad y se lleva a cabo por fuera del ámbito geográfico del resguardo, se presenta un conflicto de jurisdicción que no puede definirse a partir del elemento territorial. Respecto al juzgamiento de indígenas, la Corte refiere:

No es cierto que la actividad de las jurisdicciones indígenas esté condicionada a que “hayan ocurrido los hechos dentro de su ámbito territorial”. No sólo el lugar donde ocurrieron los hechos es relevante para definir la competencia, si no que se deben tener en cuenta las culturas involucradas, el grado de aislamiento o integración del sujeto frente a la cultura mayoritaria, la afectación del individuo frente a la sanción, etc. La función del juez consistirá entonces en armonizar las diferentes circunstancias de manera que la solución sea razonable (Sentencia T-496 de 1996).

Cuando se presentan diferencias conceptuales y conflictos valorativos entre las jurisdicciones ordinaria e indígena, la Corte Constitucional, en Sentencia T-254 de 1994, establece cuatro reglas de interpretación:

1. A mayor conservación de sus usos y costumbres, mayor autonomía⁹.
2. Los derechos fundamentales constitucionales constituyen el mínimo obligatorio de convivencia para todos los particulares.
3. Las normas legales imperativas (de orden público) de la República priman sobre los usos y costumbres de las comunidades indígenas, siempre y cuando protejan directamente un valor constitucional superior al principio de diversidad étnica y cultural¹⁰.
4. Los usos y costumbres de una comunidad indígena priman sobre las normas legales dispositivas.

Por su parte, en los casos en que se presente un conflicto de competencias, es la Corte Constitucional la llamada a resolverlo acorde con el artí-

⁹ Autonomía: se refiere al ejercicio y capacidad de organizarse y decidir cómo gobernar nuestros territorios. La autonomía se debe ejercer a partir de la ley de origen y el derecho propio, y conlleva la lucha por el reconocimiento de sistemas propios de gobierno y justicia. Organización Nacional Indígena de Colombia (ONIC, 2022).

¹⁰ “El derecho fundamental al debido proceso constituye un límite jurídico-material de la jurisdicción especial que ejercen las autoridades de los pueblos indígenas que la realizan según ‘sus propias normas y procedimientos, siempre y cuando no sean contrarios a la Constitución y a la ley’. Cualquiera sea el contenido de las disposiciones jurídicas internas de las comunidades indígenas, éstas deben respetar los derechos y principios contenidos en el núcleo esencial del derecho consagrado en el artículo 29 de la Carta” [Sentencia T-254 de 1994]. Por su parte, en Sentencia T-349 de 1996 estableció que el ejercicio de las facultades jurisdiccionales que la Constitución reconoce a las autoridades de las comunidades indígenas hace procedente la tutela contra decisiones indígenas, lo que implica que dichas decisiones, al ser susceptibles de la acción de tutela, tienen efectos en todo el territorio nacional.

culo 14 del Acto Legislativo 02 de 2015: “Función de dirimir los conflictos de competencia que ocurran en las distintas jurisdicciones”.

Los conflictos de competencia pueden ser:

- a. Negativos: cuando dos órganos jurisdiccionales entienden que no son competentes para conocer un asunto, teniendo la obligación de remitirlo al órgano superior.
- b. Positivos: cuando al menos dos autoridades consideran que tienen atribución para decidir sobre un asunto.

La Corte Constitucional ha señalado que:

[...] los conflictos de jurisdicciones se presentan cuando “dos o más autoridades que administran justicia y pertenecen a distintas jurisdicciones se disputan el conocimiento de un proceso, bien sea porque estiman que a ninguna le corresponde (negativo), o porque consideran que es de su exclusiva incumbencia (positivo).”

Según el artículo 8 del Convenio 169 de la OIT (1989):

1. Al aplicar la legislación nacional a los pueblos interesados deberán tomarse debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario.

2. Dichos pueblos deberán tener el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos. Siempre que sea necesario, deberán establecerse procedimientos para solucionar los conflictos que puedan surgir en la aplicación de este principio.

Los párrafos anteriores evidencian los elementos de la jurisdicción indígena, así:

Gráfica 1. Elementos de la jurisdicción indígena



Fuente: elaboración propia.

En 2002 la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura (CSJ), junto con organizaciones y comunidades indígenas, inicia la construcción de una política de coordinación entre jurisdicciones, y en 2021 se crea la Comisión Nacional de Coordinación del Sistema Judicial Nacional y la Jurisdicción Especial Indígena COCOIN. Mediante el Acuerdo N.° PSAA 12-9614 de 2012, el CSJ busca establecer las medidas de coordinación interjurisdiccional y crear los mecanismos de interlocución entre la Rama Judicial y los pueblos indígenas, los cuales deben ser coherentes con los valores culturales de cada pueblo y garantizar los derechos reconocidos en instrumentos internacionales y nacionales.

Por su parte, la Fiscalía General de la Nación, a través de la Directiva N.º 0012 de 2016, establece las directrices que los fiscales deben seguir en un procedimiento penal cuando asuman un caso relacionado con las justicias indígenas, teniendo en cuenta los criterios jurisprudenciales subjetivo, geográfico, objetivo e institucional.

Revisados los criterios y analizados los hechos y las evidencias del caso, el fiscal a cargo debe definir las acciones a seguir, ya sea determinar la competencia de la jurisdicción especial indígena, o presentar dudas, solicitar la realización de un comité técnico-jurídico¹¹ para establecer la mejor forma de resolver el caso y determinar si se debe provocar un conflicto de competencia positiva o negativa. La gravedad de la conducta no es un criterio definitivo para asignar la competencia.

El fiscal tiene la potestad de emitir órdenes de policía judicial para establecer si la comunidad cuenta con los requisitos para asumir el proceso y la concurrencia de elementos que permitan determinar la jurisdicción competente. De definir que es competencia de la justicia indígena, el comité técnico-jurídico entrega el caso mediante orden de remisión a las autoridades tradicionales.

Se recalca la importancia de que las decisiones estén orientadas a propender por proteger los derechos tanto de las víctimas como del acusado y la comunidad, respetando sus concepciones culturales, jurídicas y morales; siempre debe velarse por la coordinación armónica entre autoridades y la protección cultural de la comunidad.

En casos de competencia de la jurisdicción ordinaria en la cual se imponga una medida de aseguramiento a un presunto victimario indígena, el fiscal debe poner en conocimiento al juez la posible afectación de los valores culturales. Si se trata de una medida privativa de la libertad, deberá valorarse la posibilidad de que esta pueda cumplirse dentro de su territorio, previa consulta de la autoridad indígena.

¹¹ Los comités técnico-jurídicos de situaciones o casos son reglamentados mediante Resolución 258 de 2015 de la Fiscalía General de la Nación. Son una herramienta de apoyo, seguimiento, evaluación y control a las investigaciones penales, sin perjuicio de la autonomía e independencia del funcionario, que garantiza la unidad de gestión y jerarquía dentro de la Fiscalía General de la Nación, en los términos del artículo 251 de la Constitución Política. Tiene entre sus objetivos aplicar el enfoque diferencial en el estudio de situaciones y casos, acorde a criterios tales como raza, **etnia**, sexo, orientación sexual o identidad de género, situación de discapacidad o vulnerabilidad de la víctima.

1.3 Derechos de los procesados pertenecientes a comunidades indígenas

Los indígenas que sean vinculados a un proceso penal tienen los mismos derechos establecidos en la normatividad internacional y nacional, como son el acceso a la justicia y al debido proceso o garantías judiciales, el trato igualitario ante la ley, a ser juzgado por leyes preexistentes a la conducta que se le atribuye y ante autoridades competentes e imparciales, a que se presuma su inocencia, se le garantice su defensa y a que no se le apliquen penas más graves.

La *Declaración Universal de los Derechos Humanos* expresa en los artículos 7, 10 y 11:

Artículo 7. “Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación”. (Subrayado fuera de texto).

Artículo 10. “Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal”.

Artículo 11.

1. “Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa”.

2. “Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueron delictivos según el Derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito”.

Por su parte, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece:

Artículo 26: Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. (Subrayado fuera de texto)

Así mismo, la Convención Americana de Derechos Humanos (OEA, 1969) determina garantías judiciales (art. 8), principio de legalidad y de retroactividad (art. 9), igualdad ante la ley (art. 24) y protección judicial (art. 25).

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en Opinión Consultiva OC-9/87, especifica que las garantías judiciales no son susceptibles de suspensión, pues prima la protección, el goce y el ejercicio de los derechos y libertades, entre ellos los políticos, o que su restricción no suponga algún motivo de discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social.

En la normatividad nacional, la Constitución Política define en su artículo 29 el **derecho fundamental al debido proceso** aplicable en actuaciones judiciales y administrativas, y contempla que será aplicable la ley permisiva o favorable de manera preferente ante la restrictiva o desfavorable, así sea posterior. Igualmente, establece que el sindicado tiene derecho a la defensa, a ser asistido por un abogado, a un proceso público sin retrasos injustificados, a impugnar la sentencia condenatoria y a no ser juzgado por el mismo hecho.

Entre las garantías implícitas en el debido proceso también están (Piquero et al., 2022):

- Derecho a ser juzgado por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley.
- Derecho a ser informado en su idioma de lo que se le acusa.
- Derecho a un traductor si no comprende el idioma.
- Derecho a no ser obligado a inculparse.
- Derecho a recurrir el fallo ante un juez superior.
- Derecho a la presunción de inocencia.
- Derecho a no ser condenado por acciones u omisiones que al momento de cometerse no fueran delictivas.
- En caso de que una persona sea condenada por error judicial, tiene derecho a ser indemnizada.

¹² Igualmente, se contempla en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos el artículo 9 (derecho a la libertad y seguridad personales, a tener información sobre su proceso, a hacer presencia ante tribunales competentes, a que se defina la legalidad de su captura), y artículo 14 (igualdad ante los tribunales y las cortes de justicia, a la presunción de su inocencia, a ser informada).

Por su parte, el **derecho de acceso a la justicia** hace referencia a que cualquier persona puede acceder ante autoridades competentes para solicitar la protección y/o restablecimiento de sus derechos, y proteger sus intereses en condiciones de igualdad. Este derecho se encuentra definido en el artículo 8 de la *Declaración Universal de los Derechos Humanos*: “Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley”¹²; y el artículo 229 de la Constitución Política determina que “se garantiza el derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia”. Sin embargo, para establecer las garantías judiciales de personas pertenecientes a comunidades indígenas es relevante conocer los componentes de la justicia especial y el objetivo de aplicación de la misma ante las faltas cometidas.



2 Componentes de las justicias indígenas

Según Gómez (2015), es importante hablar de justicias indígenas teniendo en cuenta la “diversidad de concepciones y prácticas orales de justicia o nociones de lo injusto y lo justo en los diferentes pueblos indígenas; es decir, no existe una justicia o conjunto de normas, procedimientos, usos y costumbres básicas o afines que agrupe, o con las que se identifiquen, los 102 pueblos indígenas de Colombia”.

La justicia propia de cada pueblo indígena está estrechamente relacionada con su cosmovisión, es decir, con la forma de ver el mundo; por lo tanto, es importante recalcar que tanto los derechos, la organización social, las creencias y prácticas culturales como la normatividad y procedimientos jurídicos propios están acordes con la ley de origen, el derecho mayor y el derecho propio, partiendo de las concepciones de cada pueblo indígena. En general, se entiende por cada uno de estos conceptos lo siguiente:

a. Ley de origen: porque viene desde el nacimiento del mundo, desde los tiempos de la creación; son leyes que provienen de la naturaleza y han existido desde siempre.

La Ley de Origen es la ciencia tradicional de la sabiduría y del conocimiento ancestral indígena para el manejo de todo lo material y lo espiritual. Su cumplimiento garantiza el equilibrio y la armonía de la naturaleza, el orden y la permanencia de la vida, del universo y de nosotros mismos como Pueblos Indígenas guardianes de la naturaleza. Asimismo, regula las relaciones entre los seres vivientes, desde las piedras hasta el ser humano, en la perspectiva de la unidad y la convivencia en el territorio ancestral legado desde la materialización del mundo.

Los Pueblos Indígenas debemos cumplir la Ley de Origen en la perspectiva de la unidad, el orden, la armonía y la convivencia en el territorio ancestral legado desde la materialización del mundo para, como guardianes de la naturaleza, garantizar la permanencia y el futuro de la vida de todo lo que existe, de las relaciones entre los seres vivientes, desde las piedras hasta el ser humano y nosotros mismos (CRIHU, 2013).

b. Derecho mayor: por haberse gestado primero, por ser la ley de los primeros habitantes de América, anterior en cientos de años a las leyes de la República. Porque algunos pueblos indígenas se consideran los hermanos mayores de la sociedad colombiana.

El Derecho Mayor es la ciencia que los indígenas hemos recibido de nuestros mayores y caciques, para defender nuestros territorios, para hacer nuestros gobiernos y vivir de acuerdo a nuestras costumbres, por el hecho de ser de aquí: por estar en nuestra casa, por ser legítimos americanos.

De este modo, por Derecho Mayor entendemos el cuerpo de derechos que nos acompaña como miembros de las comunidades y pueblos originarios de estas tierras americanas, que tiene plena validez jurídica y que presenta primacía sobre los demás derechos consagrados constitucionalmente (CRIHU, 2013).

c. Derecho propio: porque es parte de las culturas de los indígenas, y desde la Colonia, el término “propio” se utilizó para referirse a los usos y costumbres particulares de los habitantes de América, palabra que también utiliza la Constitución Política.

El Derecho Propio de los Pueblos tiene su fundamento en el pensamiento de la sabiduría de los mamos, los jaibanás, los taitas y los mayores, quienes tienen la misión de ordenar y mantener el equilibrio del mundo a través del mandato de la Ley de Origen. El Derecho Propio está constituido por las formas de existencia y resistencia de cada pueblo. Las manifestaciones culturales y de relación con la naturaleza

y con nuestro entorno que constituyen un elemento fundamental en la cosmovisión propia. Los legados de autoridad y dirección. El Derecho Propio tiene relación con: la autonomía, la cultura, lo territorial, lo colectivo, las cosmovisiones y lo integral (CRIHU, 2013).

Los componentes de las justicias indígenas son la *oralidad*, la *territorialidad*, los *mediadores y conciliadores*, la *administración de justicia*, los *tipos de faltas* y las *sanciones*.

2.1 Oralidad

Las justicias indígenas se basan en la oralidad y la participación. Mediante la primera se da a conocer a la comunidad lo ocurrido, se argumentan y debaten los hechos; la segunda contribuye a generar sentido de sociedad y de pertenencia, al intervenir en situaciones que afectan al grupo. La legitimidad y aplicación de las normas se cimientan en la tradición oral y en la memoria colectiva. Para la comunidad lo importante es la reincorporación del ofensor a la sociedad y restablecer las relaciones, prevaleciendo la vida y unidad del grupo; para ello, apela a tradiciones y saberes propios que se transmiten de generación en generación, a partir de experiencias colectivas e individuales.

Teniendo en cuenta la relevancia de obtener perdón, el ofensor se ve en la necesidad de narrar y aceptar los hechos ante el ofendido, la familia o la comunidad. Así mismo, ante la imposibilidad de evitar la ofensa, más que determinar una sanción, lo importante es definir los pasos a seguir para reintegrar al trasgresor y recomponer los lazos de la comunidad.

2.3 Territorialidad

La concepción de territorio para los pueblos indígenas se centra en las formas de relación con los recursos naturales, protección, respeto y cuidado de la biodiversidad. Según Gómez (2015):

[...] para los indígenas el territorio no es una entidad definida per se sino una construcción espacial que se retroalimenta de las representaciones históricas, de las formas de organización social existentes o creadas para su regulación política, social y económica, y de las maneras de adaptación a las relaciones con el Estado y sociedad nacional.

¹³ El artículo 10, literal d, del Decreto 1953/14 define 'territorialidad' así: "Es la fuente desde donde se explica y comprende la integralidad de la vida de los diversos seres de la naturaleza, donde la tierra es la madre, la maestra, el espacio donde se vive la ley de origen, y está integrada por seres, espíritus y energías que permiten un orden y hacen posible la vida, de conformidad con las tradiciones culturales propias de cada pueblo".

El territorio es esencial para los pueblos indígenas debido a que en él se desarrollan las relaciones de la comunidad y de esta con la naturaleza, se transmiten los conocimientos ancestrales, usos culturales y económicos de la tierra, que les permita sobrevivir, desarrollarse y conservar sus tradiciones. Es al interior de este que se definen las pautas del mantenimiento del orden social y decisiones respecto a lo político y a la administración de su justicia¹³.

La ONIC (2020) define el territorio como el espacio de vida donde habita la fuerza espiritual, política, social y ambiental de la madre tierra, siendo el escenario ancestral, legítimo y colectivo para ejercer la autoridad, aplicar el gobierno propio y la autonomía de los pueblos indígenas.

El Decreto 2164 de 1995, en su artículo 2, define:

Territorios Indígenas. Son las áreas poseídas en forma regular y permanente por una comunidad, parcialidad o grupo indígenas y aquellas que, aunque no se encuentren poseídas en esa forma, constituyen el ámbito tradicional de sus actividades sociales, económicas y culturales.

Según el artículo 13 del *Convenio N.º 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes* de la OIT:

[...] los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera, y en particular los aspectos colectivos de esa relación.

2.3 Mediadores y conciliadores

Siendo el objetivo principal de las justicias indígenas lograr la armonía, la restitución del orden cultural y la reparación material del daño, se acude a la autoridad como figura de facilitador que orienta y aconseja a las partes involucradas. Existen diferentes clases de autoridades de acuerdo con las características, usos y costumbres de cada pueblo, zona, y funciones que llevan a cabo dentro de la comunidad. Estas autoridades son designadas teniendo en cuenta su servicio a la comunidad, su experiencia, imparcialidad y ética.

El artículo 287 de la Constitución Política refiere:

Las entidades territoriales gozan de autonomía para la gestión de sus intereses, y dentro de los límites de la Constitución y la ley. En tal virtud tendrán los siguientes derechos:

1. *por autoridades propias.*
2. *Ejercer las competencias que les correspondan [...]*

Según el artículo 2 del Decreto 2164 de 1995, “[l]as autoridades tradicionales son los miembros de una comunidad indígena que ejercen, dentro de la estructura propia de la respectiva cultura, un poder de organización, gobierno, gestión o control social”.

2.4 Administración de justicia

Como se mencionó en párrafos anteriores, la justicia es ejercida en cabeza de las autoridades indígenas, con la participación indispensable de la comunidad; para ello, recurren a prácticas y saberes tradicionales, es decir, a la aplicación de normas y procedimientos propios. En la valoración de los hechos también se analizan los factores de riesgo que contribuyen a que se cometa la conducta trasgresora y se recalcan los valores culturales que permiten mantener el orden social dentro de la comunidad.

Para Gómez (2015), la asamblea pública “es una ocasión privilegiada para poner a prueba los saberes históricos socializados por la tradición oral. Saberes que por no provenir de un conocimiento formal o escolarizado posibilita la participación de todos los niveles del saber comunal en la solución de los conflictos”.

2.5 Tipos de faltas

Las justicias indígenas tienen establecidos diferentes tipos de faltas que van de leves a graves, siendo comunes entre los diferentes pueblos las siguientes:

Tabla 1. Tipos de faltas

Tipo de faltas	Conductas
Faltas leves	Desobediencia, riñas, calumnia, amenazas, peleas entre padres e hijos, pelea entre familiares, daños de cultivos por animales del vecino, robar gallinas u otros animales, corrida de linderos, vender bebidas alcohólicas sin permiso, maltrato físico y mental a la población infantil, inasistencia alimentaria, violencia intrafamiliar, corrupción.
Faltas graves	No respetar las creencias tradicionales, profanar sitios sagrados, infidelidad, abandono de los hijos o de ancianos, homicidio, violaciones sexuales, acceso carnal violento, secuestro, lesiones personales, hurto agravado, narcotráfico.

Fuente: basado en Gómez, 2015 y Ministerio de Justicia y del Derecho et al., 2020

2.6 Sanciones

Las comunidades indígenas no tienen como primera opción de sanción ante la falta cometida la privación de la libertad, pues es más relevante que el ofensor interiorice la necesidad de reparar el daño y obtener el perdón del ofendido. Como se mencionó en párrafos precedentes, lo realmente importante para los pueblos indígenas es reintegrar al individuo a su comunidad y restablecer el tejido social afectado por la falta o delito cometido, por lo que el encierro y separación de su entorno produciría los efectos contrarios, es decir, la exclusión del individuo y por ende la dificultad de recomponer los lazos rotos. Igualmente, las sanciones no son homogéneas a los diferentes comportamientos, sino que dependen del tipo de trasgresión; así mismo, las penas varían según la comunidad indígena.



3. Justicias propias de comunidades indígenas de Colombia

3.1 Arhuaco, Iku - “Guardianes de la vida”

3.1.1 Demografía y ubicación geográfica

Los arhuacos son uno de los cuatro principales pueblos indígenas que habitan la Sierra Nevada de Santa Marta, en donde comparten territorio con los kogui y los wiwa. Hacen presencia especialmente en el departamento del Cesar (Pueblo Bello y Valledupar), seguido de Magdalena (Fundación, Aracataca y Santa Marta) y La Guajira (Dibulla). Según el Censo Nacional de Población y Vivienda 2018 (DANE, 2019), el pueblo arhuaco está conformado por 34.711 personas, que representa el 1,82% del total de población que se reconoce como indígena (1.905.617). El 51% son hombres (17.516) y el 49% son mujeres (17.195).

3.1.2 Justicia propia del pueblo Arhuaco

Según Gómez (2015), los principios de la jurisdicción iku se basan en cuatro elementos fundamentales:

1. Armonía: conocimiento consciente de que todos estamos sumisos al cumplimiento de la ley de origen.

2. Equilibrio: facilita las posibilidades de cumplimiento a todos los miembros de la ley de origen para que los mundos espiritual y material se mantengan en armonía.

3. Pagamento: compensa el beneficio que se recibe de la madre naturaleza y compensa lo recibido de los otros.

4. Sanción: compensación por la falta y sentimiento de limpieza para la armonía de los mundos espiritual y material.

La justicia arhuaca juzga la acción de transgresor en un contexto más allá del individuo, siendo la comunidad el eje central, pues parte de que la falta afecta los lazos entre sus integrantes. Por ello, la aplicación de la ley ancestral está orientada a mantener el equilibrio hombre-hombre, hombre-naturaleza y naturaleza-naturaleza. La finalidad de la aplicación de la justicia iku es devolver el equilibrio y la armonía perdida con la falta (Uscátegui, 2003).

Autoridad

Dentro de las autoridades del pueblo Arhuaco, el mamó ocupa el nivel jerárquico más alto de la comunidad y los cabildos, y es el encargado de hacer que se cumplan los mandamientos de la madre tierra, dar indicaciones para la salud, educación, normas de comportamiento y convivencia familiar y social. También se cuenta con la directiva central, que tiene entre sus funciones ejecutar, decidir y acompañar a las autoridades internas de las comunidades en el ejercicio de la justicia, según la magnitud de los problemas o delitos considerados muy graves. El Cabildo Gobernador representa legalmente al territorio arhuaco, por lo que es la autoridad con la que los jueces de la jurisdicción ordinaria deben tratar todo lo relacionado con la coordinación interjurisdiccional (Gómez, 2015).

Procedimiento

Cuando un miembro de la comunidad comete una falta, rompe la armonía y el equilibrio de los seres de la naturaleza; en ese momento, el mamo analiza al transgresor con el fin de detectar las causas y contrarrestar las fuerzas negativas que contribuyeron a que se llevara a cabo el hecho. El mamo se encarga de corregir y hacer el saneamiento espiritual, moral y la compensación material por los daños causados. En el caso en que el infractor no confiesa el hecho, se considera que se niega a comportarse según los postulados de la ley de origen, afectando el restablecimiento de la armonía y atentando así contra la integridad de la comunidad y el orden universal, lo que puede conllevar a la expulsión de la comunidad. El procedimiento se desarrolla de la siguiente manera (Gómez, 2015):

Gráfica 2. Procedimiento de la justicia arhuaca



Fuente: elaboración propia.

Reintegración del ofensor a la comunidad

La reparación del daño en la justicia arhuaca comprende:

- a. El resarcimiento del daño material por parte del transgresor.
- b. Recomposición espiritual de las personas, tanto del autor como de la víctima.

Al cometerse la falta se hace necesario un tratamiento espiritual, el cual se compone de un proceso ritual, los debates, los consejos y la aplicación de sanciones; todo ello contribuye al ordenamiento y creación de acuerdos. Para los arhuacos todas las sanciones tienen función preventiva, protectora y resocializadora del transgresor.

[...] justicia es la conciliación de las partes a través del saneamiento –curación tanto personal como cultural y espiritual que afecta a la sociedad arhuaca. Es decir, conciliación físicamente con la autoridad política (cabildo y comisario) y espiritual con la autoridad tradicional (Mamo). Sólo si se desarrolla esa integralidad se aplica la justicia (Gómez, 2015).

Dentro de las actividades a realizar por parte del transgresor están:

- a. Ante faltas leves: recibir consejo del mamo y presentar ofrendas para reparar el equilibrio roto.
- b. Ante faltas graves: la persona es enviada a la cárcel propia de la comunidad, la ofensa se hace pública y el nombre queda manchado de por vida.

3.2 Chimilas - “Gente propia”, “Gente verdadera”

3.2.1 Demografía y ubicación geográfica

El pueblo Chimila se encuentra ubicado en el municipio de Sabanas de San Ángel y las llanuras centrales de los departamentos de Magdalena y Cesar. Según censo CNPV 2018 (DANE, 2019), está conformado por 1.701 personas, que corresponde al 0,01 % del total de población que se reconoce como indígena (1.905.617).

3.2.2 Justicia propia del pueblo Chimila

Autoridad

La organización política del pueblo Chimila se caracteriza por la conformación de grupos locales, cuya autoridad recae especialmente en hombres mayores con conocimientos médicos chamánicos a quienes se les atribuye un estatus superior. La autoridad tradicional la representa penarikwi, que cumple el rol de guía espiritual y política de acuerdo con la ley propia; está conformada por médicos tradicionales, sabedores y líderes, quienes cuentan con el conocimiento ancestral relacionado con los ciclos vitales y naturales, medicina tradicional, historia, educación y política. Igualmente, asesoran en algunas decisiones a la junta directiva del Cabildo y son enlace con las entidades del Estado (Ministerio de Cultura, 2010).

Para los chimilas, el gobierno es:

La autoridad encargada de mantener el orden, basado en el respeto mutuo, en un ámbito social y espiritual, [encargado también de] hacer cumplir las normas establecidas en los estatutos existentes, [y de] velar por el bienestar y la armonía del Pueblo. Por ningún mo-

tivo [puede] causar daño. La autoridad se encarga de dirigir por el camino correcto de acuerdo con lo solicitado por Yaau a través de los sueños (Ministerio del Interior, 2013).

El gobierno está conformado por el consejo de autoridades tradicionales, la mesa de autoridades tradicionales, los caciques, el Cabildo Gobernador (issa oristunna) y cabildo de apoyo, los cabos, los alguaciles. Sin embargo, se considera como máxima autoridad el pueblo reunido en asamblea general, el cual toma decisiones de manera autónoma. Por su parte, la guardia indígena (cabos y alguaciles) son los encargados de mantener el orden en los asentamientos, velar por la seguridad de la comunidad y prevenir las amenazas del exterior.

Procedimiento

Actualmente se presentan dificultades para la implementación de la justicia propia tal y como estaba concebida tradicionalmente; gran parte, debido a la dificultad para que las autoridades de los diferentes asentamientos puedan reunirse, al estar alejados unos de otros, no contar con vías de acceso adecuadas y la irregularidad en las telecomunicaciones. Este distanciamiento conlleva a que no se logre la concertación interna de los temas que atañen a todo el pueblo Chimila: “En las comunidades sin territorio colectivo no se aplica la justicia propia ni la jurisdicción especial indígena. Estas comunidades están bajo la sombra de la justicia ordinaria, sus autoridades e instituciones” (Ministerio del Interior, 2013).

El accionar de los grupos armados al margen de la ley prohibía la reunión de las autoridades tradicionales y hablar en su lengua, lo que contribuyó al debilitamiento de la justicia propia, pues imposibilitó la reflexión, el debate y posterior toma de decisiones en favor del pueblo. Otro factor que repercute negativamente en el desarrollo de la justicia propia es el desconocimiento de las entidades del Estado en la jurisdicción especial, lo que conlleva a que el pueblo deba acogerse a lo reglamentado en la jurisdicción ordinaria. Se consideran dos aspectos internos que dificultan el ejercicio de la justicia propia (Ministerio del Interior, 2013):

- Falta de un reglamento interno, construido y aceptado por todo el pueblo Ette Ennaka, donde se establezcan derechos, deberes y faltas, así como los castigos impuestos a los infractores.
- Falta de infraestructura para poder hacer efectivos los castigos o sanciones que se determinen en el reglamento interno.

3.3 Inga - “Pueblo viajero”

3.3.1 Ubicación geográfica

El pueblo Inga está presente, especialmente, en el departamento del Putumayo y en los valles de Sibundoy, Yunguillo y Condagua en Nariño. Según censo CNPV 2018 (DANE, 2019), está conformado por 19.561 personas, que corresponde al 1 % del total de población que se reconoce como indígena (1.905.617).

Justicia propia del pueblo Inga

Para los ingas el territorio tiene relevancia no solo porque es fundamental para la existencia, sino porque en él también se recrean los saberes ancestrales y culturales, y es sagrado porque comprende las leyes de la vida y de la justicia propia. La justicia se basa en la ley de origen, en la tradición oral, en la práctica del derecho propio, en la unidad del pueblo y en los principios de vida planteados por sus autoridades tradicionales (Ministerio de Justicia y del Derecho et al., 2020).

Autoridad

Entre las autoridades tradicionales están (Ministerio de Justicia y del Derecho et al., 2020): gobernador o *taitamandado*, alcalde (mayor,

menor), alguacil (mayor, menor), secretario, tesorero, consejo de exgobernadores o *taitamandado*, guardia indígena o *wuasikamas*, médicos tradicionales o *iachas*. Para ejercer la justicia propia, las personas deben contar con más de 10 años de experiencia, tanto en ese tema como en otras funciones del Cabildo. La participación de las autoridades depende de la gravedad del caso a tratar.

Procedimiento

La concepción de justicia se basa en el principio de la armonía con todos los seres del entorno, lo que permite la estabilidad y bienestar del pueblo; la armonía se interpreta como el equilibrio de las leyes de la vida y la naturaleza, y los mensajes dejados en la naturaleza revelan posibles desarmonías. Es así como consideran que las faltas se derivan de desarmonías del individuo o del entorno; por tanto, sus prácticas están más orientadas a que las personas sean sanadas o curadas, que a sancionarlas. La ley de origen da las pautas de tratamiento de las desarmonías. Según las autoridades del pueblo Inga del resguardo Mandiyaco de Santa Rosa, Cauca, los actores para ejercer la justicia propia son los que se relacionan en la siguiente tabla, en la cual se enuncian sus roles y funciones:

Tabla 2. Autoridades en el pueblo Inga

Autoridad tradicional	Rol	Funciones
Consejo de ex-gobernadores	Orientador	<ul style="list-style-type: none"> • Recibir demanda • Investigar • Formar tribunal indígena • Mandatan para la aplicación de la justicia
Gobernador del Cabildo	Coordinador	<ul style="list-style-type: none"> • Recibir demanda • Sancionar según usos y costumbres • Realizar acta de arreglos (acuerdos) y compromisos • Notificar a las partes
Médico tradicional	Orientación espiritual	<ul style="list-style-type: none"> • Realiza armonización
Alguacil	Ejecutar órdenes de la autoridad tradicional	<ul style="list-style-type: none"> • Es el autorizado por la comunidad para ejecutar la sanción • Notificar la sanción a los implicados y al consejo de exgobernadores
Secretario	Archivística	<ul style="list-style-type: none"> • Realiza armonización
Familia	Orientar	<ul style="list-style-type: none"> • Sanciona • Demanda
Alcalde mayor	Suplente de coordinador	<ul style="list-style-type: none"> • Reemplaza al gobernador en ausencia de este • Ayuda a notificar a las partes.
wasikama	Garantizar armonía, seguridad y orden	<ul style="list-style-type: none"> • Realiza captura de los implicados • Realiza vigilancia de los implicados
Asamblea comunitaria	Máxima autoridad en el ejercicio de la justicia propia	<ul style="list-style-type: none"> • Sanciona • Demanda • Legisla

Fuente: Ministerio de Justicia y del Derecho y Consejo Regional Indígena del Cauca, 2020.

Ante una falta es el gobernador quien da la orden al alguacil para que notifique a los transgresores que han cometido una desarmonía; posteriormente, se escucha al demandante y al acusado. Las sanciones que se aplican en busca de recobrar la armonía están entre el fueite, orientaciones de los taitas, ceremonias de armonización con medicina tradicional, toma de yagé, multas, trabajo comunitario, reflexión en “casa del saber”, calabozo tradicional y el cepo. El tipo de sanción depende de la lectura que las autoridades hagan de los hechos. Se recalca que en la justicia inga la mujer puede elegir o ser elegida en cargos como gobernadoras, secretarías, alguaciles, guardias, docentes, promotoras de derechos humanos o coordinadoras de programas y proyectos. Por otra parte, existe coordinación entre justicias propia y ordinaria, específicamente en los casos en los cuales estén involucrados menores de edad.

Gráfica 3. Procedimiento de la justicia inga



Fuente: elaboración propia.

Reintegración del ofensor a *la comunidad* (Ministerio de Justicia y del Derecho et al., 2020)

En la búsqueda del logro de la armonización afectada por la falta, el transgresor recibe orientación inicialmente por la familia; en casos más graves, intervienen autoridades y los médicos tradicionales.

Respecto a la armonización con medicina tradicional, se lleva a cabo mediante la toma de yagé, que permite sanar y equilibrar a las personas y las relaciones alteradas por la falta. Por su parte, las multas y el trabajo comunitario tienen como fin resarcir el desequilibrio que afecta a la comunidad.

La “Casa del Saber” es el espacio destinado para realizar las orientaciones, momentos de reflexión y rehabilitación del transgresor. El calabozo tradicional y el cepo son formas de aislamiento físico cuando se ha cometido una falta grave; igualmente, el fuste o azotes se aplica en casos graves o reiterados que perturban de manera importante la armonía de la comunidad. Las diferentes sanciones también varían en cuanto el tiempo que deben ser cumplidas. Ya impartida la sanción, el seguimiento del cumplimiento de esta lo realiza la familia, la guardia indígena y los cabildantes.

3.4 Kogui - “Los guardianes de la armonía del mundo”

3.4.1 Demografía y ubicación geográfica

El pueblo Kogui vive principalmente en la cordillera de la Sierra Nevada de Santa Marta, en el departamento de Magdalena; también hacen presencia en los departamentos de La Guajira y Valledupar. Según censo CNPV 2018 (DANE, 2019), está conformado por 15.820 personas, es decir, representa el 0,83 % del total de población que se reconoce como indígena (1.905.617).

3.4.2 Justicia propia del pueblo Kogui

Autoridad (Gómez, 2015)

El mamo es la máxima autoridad jerárquica y figura representativa en la vida social del pueblo, su función es la de interpretar y hacer cumplir la ley de origen, y mantener el orden social y territorial. Dentro del sistema jerárquico están los comisarios, quienes se encargan de vigilar el cumplimiento de las normas, y los cabos se ocupan de transmitir las órdenes a los miembros de la comunidad. Por otra parte, se cuenta con el Cabildo Gobernador, quien es una persona elegida por los mamos y los representa ante la sociedad mayoritaria.

[...] las autoridades tradicionales de cada comunidad se encargan de vigilar, controlar y sancionar para que cada miembro cumpla con los mandatos de la Ley de Origen, y de administrar la justicia propia basada en las normas dictadas por el territorio e interpretados por los Mamos (Gómez, 2015).

El rol de velar por que se mantengan los valores propios y se conserve la ley de origen convierte al mamo en el guía del desarrollo del ciclo vital de los individuos, enfocado en su vinculación con la naturaleza, el territorio, con las personas y con las comunidades; es decir, que esta autoridad es imprescindible en las relaciones individuales y colectivas.

Procedimiento

Los kogui cuentan con la costumbre ancestral de la confesión ante el mamo, tanto de hechos consumados y considerados pecados como de pensamientos e intenciones. En algunos casos, la justicia indígena investiga, orienta, recomienda y decide, según sea la falta.

Así mismo, está el Cabildo Gobernador, que representa legalmente al territorio kogui; es con quien los jueces de la jurisdicción ordinaria se entienden para todo lo relacionado con la coordinación interjurisdiccional.

Los mamos son la máxima autoridad y son los encargados de interpretar y hacer cumplir la ley de origen, y el Cabildo Gobernador es un ejecutor de las decisiones. El mamo da a conocer cómo debe aplicarse la justicia a quienes han cometido una falta dentro de la comunidad o transgreden una norma interna.

Gráfica 4. Procedimiento de la justicia kogui



Fuente: elaboración propia.

- Reintegración del ofensor a la comunidad

Los kogui tienen dentro de sus sanciones (Gómez, 2015):

c. Confesión ante el mamo.

- d. Realizar pagos en los sitios sagrados determinados por el mamo.
- e. Desarrollar trabajos comunitarios, como arreglo de caminos, limpieza de los cultivos de la persona ofendida, etc.
- f. Pagar encierro en los sitios de gobierno o Ezwama¹⁴, ubicados en las cabeceras de los ríos bajo la tutela del mamo.
- g. Pagar una multa en especie o dinero.

¹⁴ Ezwama: son sitios sagrados que funcionan como espacios de organización espiritual y material para el ejercicio del gobierno político-administrativo territorial.

3.5 Misak, Guambianos - “Gente del agua”

3.5.1 Demografía y ubicación geográfica

El pueblo Misak, también conocido como guambianos, se encuentra ubicado en el centro oriente del departamento del Cauca, especialmente en los municipios de Silvia y Piendamó; también hay asentamientos en Huila y Valle del Cauca.

Según censo CNPV 2018 (DANE, 2019), está conformado por 21.713 personas, que corresponde al 1,13 % del total de población que se reconoce como indígena (1.905.617).

3.5.2 Justicia propia del pueblo Misak

Para los misak, la justicia inicia desde el individuo, a través del respeto por las leyes naturales y del universo; por ello, el sentimiento de justicia para este pueblo implica orientar a la persona desde lo espiritual, físico y psicológico. Se considera a la familia como la primera autoridad de la justicia, debido a que en este espacio se inculcan los valores, la disciplina, se

corrigen algunas faltas, se enseña con el ejemplo el buen vivir (Ministerio de Justicia y del Derecho et al., 2020).

¹⁵ Fernando Caso Chate (consejero mayor del CRIC), citado por Álvarez Soler, 2019.

Autoridad

El Cabildo, encabezado por los gobernadores, es la autoridad del resguardo que se encarga de distribuir las tierras entre las familias que hacen parte de la comunidad, intervenir en los conflictos internos que se presenten y vigilar, cuidar y asegurar el adecuado uso del territorio. También se ocupan del manejo del orden y tienen la facultad de imponer sanciones cuando no se cumplen las obligaciones.

Procedimiento

Teniendo en cuenta que para el pueblo indígena es primordial la armonía del territorio, al cometerse una falta se genera una desarmonización que requiere la intervención de la autoridad indígena para rearmonizar, dándose así un ciclo de armonización, desarmonización y rearmonización¹⁵. En la asamblea intervienen las partes, el acusado, la defensa y la autoridad indígena; allí se presentan los hechos y las evidencias para el esclarecimiento de las desarmonizaciones, que permitan posteriormente tomar decisiones, definir las sanciones y las acciones orientadas a las rearmonizaciones.

Durante las asambleas participan el ofensor, su familia, el ofendido y su familia, y la comunidad; luego de las exposiciones, los presentes intercambian posturas y la asamblea asigna la pena correspondiente dentro de su justicia propia, todo enmarcado dentro de las normas y procedimientos preestablecidos, que están orientados a la rearmonización. La finalidad de este procedimiento es evitar los sentimientos negativos de odio y venganza, que puedan ser factores de riesgo para el mantenimiento y la agudización de la desarmonización.

Gráfica 5. Procedimiento de la justicia misak



Fuente: elaboración propia.

Reintegración del ofensor a la comunidad

Definida la sanción para el transgresor, existe la posibilidad de trasladarlo a sitios de rearmonización rural, cuyo fin es lograr la reconciliación entre víctima y victimario, y la reintegración del indígena a su comunidad.

Para Sauca, Murillo y Camayo (citados por Álvarez Soler, 2019), “los indígenas que desarmonizan merecen otra oportunidad a través de rearmonización en centros de armonización, que la persona regrese, que haya perdón y se reincorpore a la comunidad y no se desarraigue de su cultura, proponen fincas productivas”.

3.6 Muisca - “Hombres” - Chibcha

3.6.1 Demografía y ubicación geográfica

El pueblo Muisca se encuentra ubicado en la región andina, especialmente en los municipios de Cota, Chía, Tenjo, Ganchacipá, Tocancipá, Ubaté y en Bogotá, sobre todo en las localidades de Suba, Bosa y Engativá. Según censo CNPV 2018 (DANE, 2019), está conformado por 11.265 personas, que corresponde al 0,59 % del total de población que se reconoce como indígena (1.905.617).

3.6.2 Justicia propia del pueblo Muisca

Autoridad

Según los mandatos y leyes de la comunidad y la tercera Ley Muisca, se entiende por autoridad tradicional (Cabildo Indígena Muisca de Suba, 2022):

A. La Comunidad tiene que ser administrada por el representante del Cabildo, Gobernador o Gobernadora, con su Vicegobernador quien lo remplazará en ausencias temporales y será asesorado por el resto del Cabildo (Autoridades Tradicionales).

B. Las Autoridades Tradicionales tienen que estar conformadas por Indígenas Activos de la Comunidad Muisca de Suba, sin importar su sexo, de la siguiente forma: Un Gobernador, Un Vicegobernador, un Alcalde Mayor, un Alcalde Menor, Alguaciles, Tesorero, Secretario, Fiscal, y se administrarán según la legislación indígena, la ley muisca y la Constitución Política de Colombia. Estos no deben haber sido sancionados por la comunidad, ni haber atentado contra el buen nombre de la comunidad y cabildo.

Las funciones que desempeñan las diferentes autoridades tradicionales son (Secretaría de Cultura, Recreación y Deporte et al., 2008):

- **Gobernador:** juzgar conforme al debido proceso y aplicar las sanciones de acuerdo con la Constitución y las leyes muiscas cuando un indígena comete una falta y/o un delito. Las decisiones se toman de acuerdo con el resto de las autoridades tradicionales. El gobernador es el juez natural.
- **Alcalde mayor:** hacer cumplir las sanciones y castigos que defina el Cabildo; velar por que se cumplan los consejos de los ancianos y sabedores.
- **Alguaciles:** su deber es que el transgresor comparezca ante las autoridades tradicionales.
- **Fiscal:** emite conceptos que fundamentan las decisiones sobre correctivos, sanciones, investigaciones, pruebas y aplicación de justicia propia u ordinaria; dicho concepto tiene carácter de prueba y de parte del fallo o sentencia, pero no interfiere en las decisiones del Consejo de Mayores. Cumple también funciones de control político.
- **Consejos:** están encargados de focalizar las acciones políticas en diferentes temas (educación, mujeres, salud, cultura, de niños, de mayores).
- **Asamblea:** conoce y determina frente a casos muy graves.

Las autoridades al ejercer sus funciones jurisdiccionales deben procurar por la aplicación de los lineamientos sin dilaciones, garantizando la justicia social, el debido proceso, el interés público o general, la dignidad humana, las reglas de la razonabilidad y los principios del procedimiento en cuanto a la aplicación de la justicia (Alcaldía Mayor de Bogotá, 2007).

Procedimiento

El pueblo Muisca define herramientas a partir de la ley de origen, por medio de la cual se explican y orientan las diferentes circunstancias o problemáticas; este conocimiento es transmitido por los mayores a través de la palabra y se reafirma en el núcleo familiar. La fase de armonización del victimario la

cumple el individuo y su familia, entendida como una corresponsabilidad en la comisión de la conducta; está orientada a la limpia, que entiende la falta como producto de una enfermedad. Así mismo, la víctima y su familia realizan un proceso de armonización para sanar el dolor que le produjo la falta. Los procesos propios buscan garantizar la reparación individual, familiar y colectiva, y la no repetición de esas conductas que afectan a la comunidad.

La aplicación del derecho mayor se da por dos vías: el consejo de mayores, quienes transmiten la experiencia, y el Cabildo, conformado por alguaciles menores y uno mayor, quienes se encargan de los procesos de justicia propia en los territorios. Antes de solicitar la intervención de instancias del Estado, deben agotarse primero el debido proceso y la justicia propia.

Gráfica 6. Procedimiento de la justicia muisca



Fuente: elaboración propia.

Reintegración del ofensor a la comunidad

Se hace intervención desde el territorio, la familia y la comunidad. El comunero que comete una falta luego del consejo o armonización de los abuelos realiza actividades que permitan la reintegración a su comunidad y se logre la armonización. La justicia indígena busca que el transgresor recapacite y que se logre rescatar lo humano de esa persona; se parte de que el ofensor reconozca y asuma que ha cometido un error, y que puede ser sanado por medio de la medicina tradicional. No solo se pretende garantizar la reparación, sino que los hechos no se repitan.

En casos de reincidencia, se somete a un proceso de armonización más fuerte; si el individuo no cumple, es la familia quien responde por la conducta del transgresor. Para evitar la reincidencia se hace un acompañamiento continuo de reflexión y armonización con los abuelos. No se contempla la privación de la libertad como sanción porque esa privación enferma, traumatiza y genera una crisis individual, familiar y colectiva, alimenta los pensamientos negativos.

3.7 Nasa Páez – Nasa Yuwe - “Gente del agua”

3.7.1 Demografía y ubicación geográfica

El pueblo Nasa está presente, principalmente, en la región de Tierradentro, entre los departamentos del Huila y el Cauca. También pueden encontrarse comunidades en Tolima, Valle, Caquetá y Putumayo. Según censo CNPV 2018 (DANE, 2019), está conformado por 243.176 personas, siendo el tercer grupo étnico más numeroso del país al representar el 13 % del total de población que se reconoce como indígena (1.905.617).

3.7.2 *Justicia propia del pueblo Nasa*

La forma en que los nasas ven el mundo se basa en principios generales de vida que les señala la dirección correcta a seguir como son: ley de origen, derecho propio, autonomía, territorio, pensamiento, interculturalidad, armonía, equilibrio, solidaridad, reciprocidad, espiritualidad, lengua y unidad, los cuales son claves en la aplicación de la justicia propia (Ministerio de Justicia y del Derecho et al., 2020).

Autoridad

Los cabildantes son elegidos democráticamente cada año mediante ceremonias que legitiman el poder, y el gobernador es el representante legal del Cabildo, es la autoridad tradicional. El pueblo Nasa cuenta con el ritual *Ptazitupni*, que significa “voltear el sucio”, en el cual el médico tradicional orienta las posturas éticas y jurídicas que deben asumir los gobernadores. Cuando la actuación del gobernador o un cabildo no concuerda con las normas establecidas, se cuenta con un grupo de ancianos exgobernadores, quienes cumplen un rol de aconsejar y ejercer autoridad.

Procedimiento

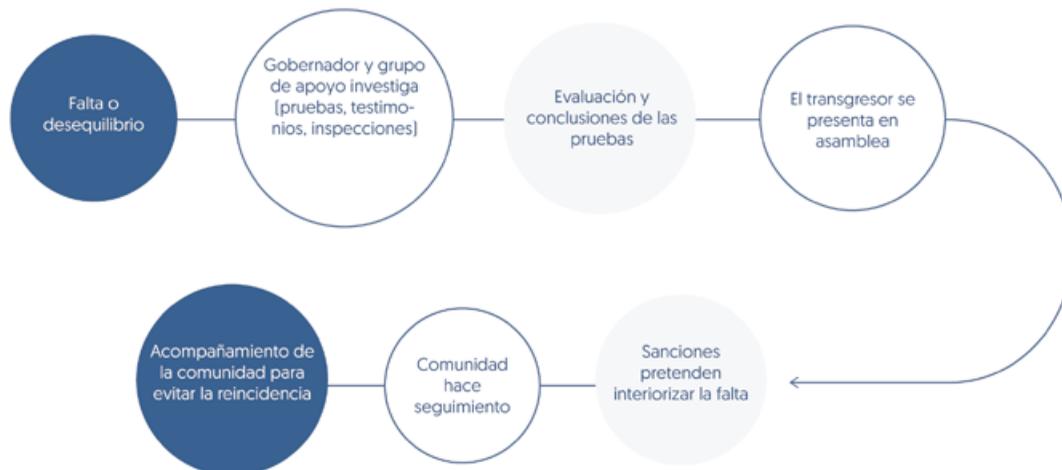
Cuando un integrante de la comunidad comente un delito, el gobernador y un grupo que lo apoya inician una investigación que busca establecer (Velasco, 2007): el porqué de su conducta, circunstancias del hecho, contra quién se cometió y vulnerabilidad de la víctima antes y durante el hecho.

Se considera que el delito genera desequilibrio dentro de la comunidad; por ello, la sanción busca que se preserve la armonía, que el autor no vuelva a cometer el hecho y que sea un ejemplo para disuadir a los demás miembros del resguardo. El indígena es llevado ante la comunidad en asamblea, que ya conoce los detalles del hecho y las pruebas recolectadas durante la investigación (registro detallado del caso, objetos y materiales

que sustenten evidencias, inspección o registro del lugar de los hechos, toma de declaraciones).

Dentro de las sanciones están el cepeo y el fuate, utilizados para que el autor de la conducta interiorice que cometió una falta, y que con ella afectó a otra persona o grupo, y perturbó la armonía y equilibrio de la comunidad, y la relación con los espíritus mayores. Para recobrar esa unión es importante reparar el daño causado. Debido a que la sanción se lleva a cabo delante de la comunidad, esta cumple un rol de garante, pues es quien le hace seguimiento al transgresor y le brinda apoyo para que no reincida y no incentive a otros a cometer conductas que amenacen la armonía y el equilibrio; por lo tanto, el ejercicio y aplicación de la justicia propia es responsabilidad de todos los integrantes de la comunidad.

Gráfica 7. Procedimiento de la justicia nasa



Fuente: elaboración propia.

Reintegración del ofensor a la comunidad

Ante hechos de mayor gravedad que requieran sanciones de años, el indígena transgresor es trasladado a centros implementados en los resguardos orientados a su rehabilitación, en los cuales se establecen actividades con labores de la tierra y trabajo comunitario, se mantiene comunicación con la familia y se evalúa su comportamiento para que eventualmente pueda volver a su hogar y se mantengan las relaciones familiares. Igualmente, el indígena sigue participando en los procesos políticos organizativos del resguardo en donde puede manifestar lo que considera puede afectar a la comunidad. Al cumplirse la sanción dentro del resguardo, las juntas de trabajo y la comunidad hacen seguimiento del cumplimiento estricto del mandato de la asamblea.

3.8 Pastos - “Hijos del sol”

3.8.1 Demografía y ubicación geográfica

El pueblo Pastos se ubica en el sur del país, específicamente en los municipios de Aldana, Córdoba, Cuaspud, Cumbal, Guachucal, Ipiales, Mallama y Potosí (departamento de Nariño), y en el departamento del Putumayo. Según censo CNPV 2018 (DANE, 2019), está conformado por 163.873 personas, siendo el cuarto grupo étnico más numeroso del país al representar el 8,6 % del total de población que se reconoce como indígena (1.905.617).

3.8.2 Justicia propia del pueblo Pastos

Autoridad

Las autoridades tradicionales se encargan de administrar justicia con base en la ley de origen y los principios que regulan las relaciones con el cosmos, y se definen los comportamientos que alteran el equilibrio

natural. El derecho tradicional o costumbre jurídica es un conjunto de normas tradicionales con valor cultural. Los asuntos que hacen parte del derecho propio son (Ministerio del Interior, 2009):

- a. Normas de comportamiento público.
- b. Mantenimiento del orden interno.
- c. Definición de los derechos y obligaciones de los miembros.
- d. Distribución de los recursos naturales (agua, tierras, bosques, etc.).
- e. Transmisión e intercambio de bienes y servicios.
- f. Definición de los hechos que puedan ser considerados como desequilibrios, faltas, que afecten a los individuos o bien a la comunidad, con la respectiva sanción.
- g. Manejo y control de la forma de solución de los conflictos.
- h. Definición de los cargos y las funciones de la autoridad indígena.

Procedimiento

Al presentarse una falta o comportamiento que lleva al desequilibrio, se sigue el siguiente procedimiento:

Gráfica 8. Procedimiento de la justicia de los pastos



Fuente: elaboración propia con base en Ministerio del Interior, 2009.

Dentro de la justicia propia se contempla el debido proceso, que consiste en que el presunto transgresor no puede ser sentenciado hasta que no se surtan todas las etapas que aclaren y comprueben el estado de desequilibrio; antes de esta fase, se presume la inocencia. El investigado puede contar con la representación de un sabedor propio o por una persona representativa de la comunidad, pero que no sea parte del Cabildo. Ante la aceptación del juzgamiento y las soluciones propuestas, se genera un acto juzgado y no podrá investigarse nuevamente a menos de que se conozcan nuevas pruebas que no hayan sido incluidas en el primer proceso.

Reintegración del ofensor a la comunidad

Con el fin de recuperar el equilibrio afectado por la falta, se contemplan diferentes tipos de sanciones como son:

- a. Trabajo comunitario: cuando se trata de desobediencia o incumplimiento de actividades definidas por el Cabildo.
- b. Fuetazos: el número de fuetazos será de acuerdo con la falta y se llevará a cabo en asamblea general de la comunidad.
- c. Centros de convivencia: se aplica cuando se trata de faltas graves o cuando reincida, lo que significa que desconoció el consejo recibido en el juicio.

3.9 Tikuna - “Los hombres de negro”, Yagua “Mishara” y Cocama - “Nosotros mismos”

3.9.1 Demografía y ubicación geográfica

En el departamento del Amazonas se encuentran los pueblos Tikuna, Yagua y cocama, que comparten no solo territorio, sino también prácticas culturales y tradiciones. El pueblo Tikuna se ubica en el sur del departamento del Amazonas; el pueblo Yagua, en la ribera del río Amazonas, en los municipios de Puerto Nariño y Leticia, y los Cocama viven cerca de Leticia en Isla Ronda, en Puerto Nariño. Según censo CNPV 2018 (DANE, 2019), el pueblo Tikuna está conformado por 13.842 personas, el Yagua por 984 y el Cocama por 3.221, lo que corresponde al 0,72 %, 0,05 % y 0,17 %, respectivamente, del total de población que se reconoce como indígena (1.905.617).

3.9.2 Justicia propia de los pueblos Tikuna, Yagua y Cocama

Autoridad

En 2003, un grupo de cabildos se organizó en la Asociación Zonal del Consejo de Autoridades Indígenas de Tradición Autóctono (AZCAITA)¹⁶, que es la autoridad que asume el ejercicio de la jurisdicción especial indígena. Otra de las organizaciones es la Asociación de Autoridades Indígenas de Tarapacá Amazonas (ASOAINTAM), la cual cuenta con un reglamento para la administración y aplicación de la justicia propia y coordinación con la justicia ordinaria (ASOAINTAM, 2019). Sus autoridades son:

a. Consejo de autoridades tradicionales: está compuesto por sabedores y médicos tradicionales. Son quienes conocen los casos de alteración del orden público o la moral y orientan la aplicación de la justicia propia según los usos, costumbres y la ley de origen, en busca de la armonía, el respeto, la igualdad y el trabajo en pro de las comunidades.

b. El Cabildo: coordina las actividades para hacer cumplir la justicia interna según los usos y las costumbres. Los miembros del cabildo son:

- Gobernador: revisa los informes presentados por el fiscal con el fin de tomar decisiones ante hechos que afecten las normales relaciones entre la comunidad. Vela por la armonía, garantizando un orden, y coordina las penas con las que serán castigados los miembros de la comunidad. Todas estas acciones se llevan a cabo en coordinación con el resto del Cabildo y el Concejo de Autoridades Tradicionales.
- Vicegobernador: reemplaza al gobernador en su ausencia, en todas las actividades.
- Fiscal: es el ente de control dentro del Cabildo. Tiene a cargo la investigación de situaciones que requieran inspección, de la cual pre-

¹⁶ La Asociación Zonal del Consejo de Autoridades Indígenas de Tradición Autóctono (AZCAITA) fue instituida por un grupo de cabildos según acta de constitución N.º 001 del 23 de septiembre del 2003, cuya inscripción fue protocolizada ante el Ministerio del Interior y de Justicia (Dirección de Etnias) el 18 de mayo de 2004, según la Resolución N.º 0020.

senta informe al gobernador. Denuncia cualquier hecho contrario a las leyes y costumbres de la comunidad.

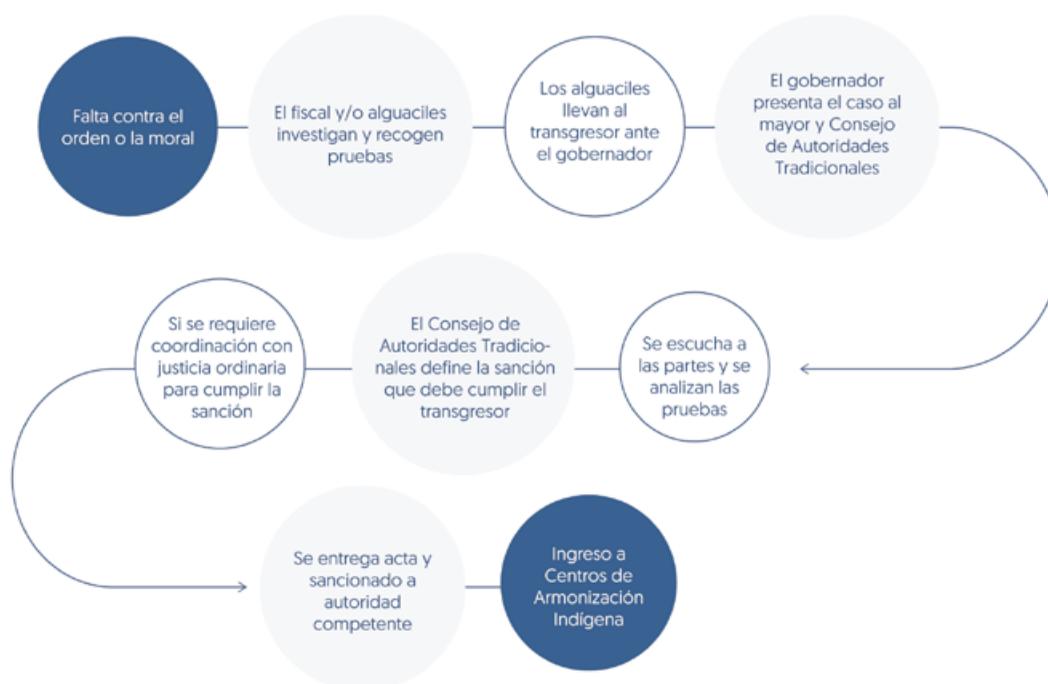
- **Alguaciles:** son los encargados de mantener el orden general dentro de la comunidad, informar al gobernador de situaciones que amenacen la seguridad, solucionar asuntos menores de orden público y presentar a quien ha violado alguna norma interna y deba ser juzgado por el gobernador o el Consejo de Autoridades Tradicionales.
- **Mayor:** tiene función de guía para la toma de decisiones, especialmente correctivas; presenta casos ante las autoridades para la aplicación de justicia propia.

c. **Asamblea:** es la comunidad reunida en pleno y es el máximo órgano de decisión.

Procedimiento

Al cometerse una falta, el trasgresor es presentado ante las autoridades tradicionales y el gobernador, quienes definen la sanción a imponer; el fiscal y/o los alguaciles realizan las investigaciones y recogen las pruebas, y ubican a las personas involucradas para presentarlas ante las autoridades. El procedimiento varía según la gravedad de la falta cometida, van de leves, a graves y a gravísimas. Las sanciones dependen de la gravedad de la falta, algunas de ellas son: llamado de atención, orientaciones de autoridades tradicionales, trabajo comunitario, multa, pérdida de beneficios, aislamiento, pérdida de la libertad o del derecho como miembro de la comunidad. En los casos en que se requiera la coordinación con la jurisdicción ordinaria, se conduce al sancionado y se entrega a la autoridad competente el acta con la decisión de la autoridad tradicional y al detenido para que se cumpla la sanción.

Gráfica 9. Procedimiento de la justicia Tikuna, Yagua y Cocama



Fuente: elaboración propia.

Los pueblos del Trapecio Amazónico han trabajado de manera articulada y participativa en la elaboración de un reglamento interno aplicable a los miembros de cualquiera de las comunidades y sancionar conductas definidas con faltas o delitos, así como determinar la competencia para conocer los casos, ya sea la justicia indígena o la ordinaria.

Reintegración del ofensor a la comunidad¹⁷

Estos pueblos tienen implementados los Centros de Armonización Indígena, cuyo objetivo principal es la reintegración positiva a la comunidad indígena; en ellos se alberga a integrantes de las comunidades Tikuna, Cocama y Yagua que están condenados por la justicia ordinaria y han sido beneficiados con prisión domiciliaria. El *curaca* es la figura que

¹⁷ Información recolectada en visita al Centro de Armonización y Cultural del Cabildo casco urbano de Puerto Nariño (Amazonas), del 4 al 6 de agosto de 2021; programa diseñado en articulación con el Cabildo, la Alcaldía de Puerto Nariño, con el acompañamiento de los jueces de ejecución de penas, el director de EPMSC Leticia, la Defensoría del Pueblo y la Personería.

cohesiona y coordina la vida social de la comunidad, ejerce el orden político interno y es el guía espiritual; además, es quien cuenta con mayor conocimiento. Tiene entre sus funciones velar por la aplicación de la justicia propia según usos y costumbres y es el vocero ante las instituciones, por lo que debe saber leer y escribir, conocer su cultura y tener la capacidad de comunicarse.

Al momento de ingresar al Centro de Armonización y Cultural, los indígenas quedan bajo la supervisión del *curaca* y *vicecuraca* y deben cumplir con las normas impuestas por las autoridades indígenas como requisito para permanecer en el Centro. Cada cuatro meses el Cabildo se reúne para analizar el comportamiento de los transgresores y definir el tiempo que deben permanecer reclusos o incluso si deben ser expulsados del programa por mala conducta. En el programa se coordina la creación de proyectos productivos en áreas de siembra de plantas, galpones y huerta. Así mismo, laboran en albañilería, jardinería y otras actividades que la alcaldía y/o el cabildo consideren necesarias. La cercanía de las familias y la comunidad evita el desarraigo y favorece la reintegración a su comunidad.

3.10 Wayuu – “Gente de arena, sol y viento”

3.10.1 Demografía y ubicación geográfica

El pueblo Wayuu se encuentra ubicado principalmente en La Guajira, seguido de Cesar y Magdalena; su territorio tradicional comprende toda la península de La Guajira hasta el lago de Maracaibo en Venezuela. Según censo CNPV 2018 (DANE, 2019), está conformado por 380.460 personas, siendo el grupo étnico más numeroso del país al representar el 20% del total de población que se reconoce como indígena (1.905.617).

3.10.2 Justicia propia del pueblo Wayuu

Los principios del sistema normativo wayuu son siete (Polo, 2018):

a. La vida es sagrada (todos los seres de la naturaleza son seres vivos; todos los seres humanos están estrechamente relacionados con todos los seres del universo).

b. El fin supremo de los miembros de la etnia es su bienestar espiritual y físico -estar bien, vivir bien y el buen vivir- (se concretan en el respeto mutuo, la convivencia armónica, la correspondencia espiritual, el actuar en reciprocidad, la igualdad, solidaridad y hermandad). La convivencia es fundamental para esta población; por ello, al presentarse un problema que rompe la armonía, lo importante es buscar la solución para recomponerla.

c. La palabra es sagrada (la palabra es la base de procederes, normas y concepciones), “ser digno es respetar la palabra, reconocer la falta y pagar (compensar)”.

d. La mujer es el punto de partida del clan. La organización social se cimienta en los clanes, los cuales están conformados exclusivamente por descendientes por línea materna.

e. No hay culpa sin daños y perjuicios. Para los wayuu, los individuos están centrados moral y socialmente, y existe un control interactivo dentro de la comunidad; por ello, cuando una persona comete una falta, se responsabiliza al clan al que pertenece y no al individuo, tanto de la acción como de los daños y perjuicios.

f. Los conflictos se resuelven mediante diálogo. Esta cultura considera comunes los problemas y siempre existe la posibilidad de resolverlos mediante el diálogo.

g. El principio /ii/ es considerado por los wayuu como el origen de todos los clanes; este principio está fundamentado en el agua como generador de vida, pues se cree que cada uno de los clanes se estableció próximo a un ojo de agua dulce que servía para su consumo, para los animales y sus huertas.

Autoridad

La máxima autoridad dentro de un clan es el tío materno (*alaiiila*), quien es el encargado de dirimir conflictos familiares y encabeza arreglos propios del sistema normativo. Interviene tanto en conflictos dentro de su clan como con otros clanes. Es una figura de autoridad mediadora e imparcial, que se caracteriza por su conocimiento de sistemas culturales tradicionales y el manejo de la palabra, de ahí que se denomine *palabrero* o *pütchipü* (Ministerio del Interior, s. f.). El palabrero es la autoridad moral y es escogido por la comunidad; se distingue por su rectitud, integridad y capacidad de liderazgo; la habilidad para resolver conflictos se convierte en una característica importante para ser elegido como autoridad tradicional.

Procedimiento

Su justicia es informal y privada, en la cual se consideran dos clases de ofensas: la violación de costumbres y la violación de obligaciones. Por medio del palabrero, y la participación de la comunidad, se resuelven los conflictos entre los involucrados; se escucha a las partes, y es el palabrero quien busca un punto de encuentro, para que las familias en conflicto no se enfrenten durante la etapa de conciliación o diálogo.

Al presentarse una ofensa, el tío materno reúne a la familia y a los allegados de la parte agredida; en este espacio se analiza el hecho y las circunstancias, y se plantean las exigencias para compensar el daño; así mismo, se define un mensajero o *pütchejeena*, que da a conocer a la familia agresora que irá un palabrero a notificar lo definido por los afectados.

Se lleva a cabo un diálogo entre el *pütchipü*, quien lleva la palabra mediadora, y el *pütchipala*, representante de la familia que recibe la palabra. Se realiza una negociación que permita un acuerdo en equidad. El palabrero regresa a la ranchería y da a conocer la propuesta a la familia ofendida, quienes determinan si aceptan o hacen una contrapropuesta. Al llegar a un consenso, se procede al pago o compensación por la falta o el daño causado. Cuando no se logra un acuerdo entre las partes, se recurre a la venganza como elemento persuasivo.

Gráfica 10. Procedimiento de la justicia wayuu



Fuente: elaboración propia.

El control social y el mantenimiento de la ley se basan especialmente en:

- a. principio de reciprocidad;
- b. temor a las sanciones y represalias y
- c. deseo de ganar aprobación pública.

Reintegración del ofensor a la comunidad

Se parte del reconocimiento del daño causado y pago de indemnización o compensación por parte del ofensor, orientado al reequilibrio de las relaciones sociales y teniendo en cuenta que una transgresión no afecta solamente al individuo, sino al clan. Para lograr completamente la armonización entre las familias, se hace un ritual de reconciliación. Igualmente, se lleva a cabo un ritual para la devolución de la espiritualidad a aquellos que han cometido una falta grave, y se realiza con el fin de lograr la reintegración de los transgresores que han afectado la armonía.

3.11 Wiwa - “La gente que da origen al calor”

3.11.1 Demografía y ubicación geográfica

El pueblo Wiwa se ubica especialmente en el departamento de La Guajira (San Juan del Cesar y Riohacha), Cesar (Valledupar) y Magdalena (Santa Marta). Según censo CNPV 2018 (DANE, 2019), está conformado por 18.202 personas, que corresponde al 1 % del total de población que se reconoce como indígena (1.905.617). Según la distribución por sexo, el 50,08 % son hombres (9.116) y el 49,91 % mujeres (9.086).

3.11.2 Justicia propia del pueblo Wiwa

La justicia propia para los wiwa tiene un significado que va desde la prevención, la promoción hasta el consejo por parte de las autoridades tradicionales que conocen y aplican la ley de origen.

Autoridad

El pueblo Wiwa tiene varias autoridades; como se mencionó anteriormente, el mamo es la figura máxima, ante quien gira la vida social de la comunidad, cuenta con kuibis, que son aprendices y ayudantes. Los mamos son quienes realizan las actividades de formación y de aplicación de la administración de justicia propia. También cuentan con los comisarios, quienes se encargan de activar y promover los trabajos comunitarios, convocar a la comunidad para la realización de pagamentos, preparar a las personas para reuniones de carácter profano y son enlace entre la comunidad y el mundo no indígena y sus instituciones. Tienen jurisdicción y competencia solo en su comunidad.

Por otra parte, están los cabos, que son los responsables de contactar a las personas que están en el deber de hablar y someterse a la justicia propia. Los comisarios y los cabos son quienes en la práctica tienen la facultad de aplicar y hacer cumplir la ley. Se cuenta, asimismo, con la directiva central (compuesta por el gobernador del Cabildo, secretario, tesorero y fiscal), que tiene entre sus funciones ejecutar, decidir y acompañar a las autoridades internas de las comunidades en el ejercicio de la justicia, según la gravedad de los problemas o tipos de delitos.

Otra de las autoridades es el *Zhatukua* o adivino a nivel espiritual, quien interviene según sea el delito.

En el sistema de justicia Wiwa que proviene de la Ley de Origen, ni el Mamo, ni el Comisario ni el Cabo, son autoridades que deciden la justicia, dado que esta proviene desde la esencia de la espiritualidad consultada por el Mamo a través del zhatukua (Gómez, 2015).

Procedimiento

Dentro del procedimiento de aplicación de justicia y control social está el consejo, que busca la articulación y armonización social de las personas entre sí y con la naturaleza. Se considera al consejo como el principio de toda forma de corrección de una falta y mecanismo de resolución de los conflictos. El procedimiento se desarrolla de la siguiente manera:

Gráfica 11. Procedimiento de la justicia wiwa



Fuente: elaboración propia.

Reintegración del ofensor a la comunidad

Mediante el acatamiento de las sanciones se espera la reintegración del individuo a su comunidad y, por tanto, el restablecimiento del equilibrio y la armonía.

Las sanciones definidas por el pueblo Wiwa son:

- Trabajo espiritual
- Consejo
- Pagamentos de tributos ceremoniales
- Trabajos comunitarios

3.12 Zenú - “La gente de la palabra”

3.12.1 Demografía y ubicación geográfica

El pueblo Zenú se ubica especialmente en los resguardos de San Andrés de Sotavento, cabecera municipal de Tolúviejo, en el departamento de Córdoba, en El Volao en Urabá, y en asentamientos pequeños en Sucre, Antioquia y Chocó.

Según censo CNPV 2018 (DANE, 2019), está conformado por 307.091 personas, que corresponde al 16,11 % del total de población que se reconoce como indígena (1.905.617). Es uno de los cuatro pueblos étnicos más numerosos del país.

3.12.2 Justicia propia del pueblo Zenú

Autoridad

Son varias las autoridades dentro de un resguardo del pueblo Zenú que conforman el Cabildo Mayor, cada una cumple con funciones específicas (Resguardo Indígena Colonial Tolúviejo, 2020), así:

- Autoridades tradicionales o mayores: buscan mantener la unidad y respeto entre clanes y la comunidad. Son voceros, pero no toman decisiones sin consulta.
- Gobernador: debe mantener la integridad territorial, la unidad y el bienestar social.
- Asamblea general: es la máxima autoridad del resguardo, compuesta por todos sus integrantes; elige a las autoridades y toma las decisiones.
- Consejo de autoridades tradicionales: compuesto por ancianos, fundadores, capitanes, chamanes, médicos tradicionales, cuyas funciones son ser guía espiritual y cultural. Son quienes piensan y reflexionan las decisiones y direccionan las conclusiones de las asambleas generales.
- Tribunal de justicia: conformado por once miembros, quienes son los encargados de aplicar las sanciones y castigos ante una falta.
- Guardia indígena: conducir a los trasgresores ante el consejo y autoridades. Realiza diligencias e inspecciones oculares y las capturas de infractores en flagrancia.
- Alguacil mayor: aplicación y control de las conductas y disciplina de los integrantes del Cabildo.
- Fiscal general: responsable del control social del Cabildo y es quien inicia los juicios o castigos.
- Cabildo mayor: es la reunión de autoridades tradicionales, representa al resguardo. Dentro de sus competencias están administrar y ejercer justicia en su territorio acorde con sus usos, costumbres, normas, procedimientos y reglamentos de convivencia.

Procedimiento

La justicia se aplica acorde con procedimientos propios. En el marco de esta, todas las infracciones son juzgadas en el lugar del hecho o en la sede del resguardo. El pueblo Zenú cuenta con una clasificación de las faltas que van de leves, graves, hasta muy graves.

Al conocerse una falta, las autoridades indígenas llevan a cabo tareas para comprobar los hechos, registrándola posteriormente en el libro de actas de faltas y sanciones, revalidado por el capitán. Ante faltas leves se recurre a reflexiones y amonestaciones verbales o escritas; las consideradas graves pasan a ser sancionadas por la asamblea general. Cuando se trata de conflictos muy graves, pasan a conocimiento del gobernador, del consejo y de la asamblea general y se analiza si deben pasar a la justicia ordinaria.

Las sanciones van desde trabajos comunitarios o su equivalente en especie. La reincidencia de faltas leves tres veces acumuladas se considera grave. El registro en el libro de actas de faltas y sanciones se consideran antecedentes.

Cuando el infractor no comparte la decisión o la sanción que debe cumplir, puede apelar ante el Consejo Supremo de Justicia Indígena como última instancia. El objetivo es la armonización individual y colectiva, la resocialización del infractor y enviar un mensaje persuasivo a la comunidad.

Se cuenta con la figura del defensor, que por lo general es asumida por un familiar mayor, cuya función es la de garantizar que la sentencia se haga proporcional a la gravedad de los hechos.

Gráfica 12. Procedimiento de la justicia zenú



Fuente: elaboración propia.

Reintegración del ofensor a la comunidad

Teniendo en cuenta que el infractor es visto como una persona integrante de la comunidad y, por tanto, merece respeto tanto de su cuerpo como de sus derechos humanos, la aplicación de la justicia propia busca generar un cambio y concientizar al individuo del daño que causa su conducta a la convivencia. Por ello, se parte de realizar actividades de armonización, evitando aquellas que deriven en castigo social o en temor. La armonización implica reflexión, capacitación y enseñanza como una forma de limpieza espiritual que contribuya a que la persona no vuelva a cometer delitos.



4. Garantías procesales en las justicias ancestrales

Luego de revisar los componentes de las justicias indígenas, es importante hacer un comparativo con las particularidades de la justicia ordinaria; como puede observarse en la siguiente tabla, se evidencia que la justicia especial incorpora elementos que ofrecen garantías judiciales:

Tabla 3. Garantías procesales de las jurisdicciones indígena y ordinaria

Justicias Indígenas	Justicia Ordinaria
La ley proviene del origen de los pueblos.	Las normas son definidas por el poder legislativo (Congreso).
Trasmisión oral de las normas y procedimientos.	La normatividad y procedimientos se plasman de manera escrita.
En el proceso participan el Cabildo, el Consejo y la comunidad reunida en asamblea.	En el proceso intervienen jueces, abogados y fiscales, quienes deben estar debidamente acreditados.
Las sanciones buscan la reflexión y reintegración del transgresor a la comunidad.	Las sanciones están orientadas a castigar al victimario.
Es relevante la participación de la víctima en la búsqueda de soluciones.	En ocasiones no se tienen en cuenta las necesidades de la víctima y/o su satisfacción con el proceso.

Justicias Indígenas

Justicia Ordinaria

La culpabilidad es colectiva (la comunidad se responsabiliza por las acciones del trasgresor).

La culpa se le atribuye solamente al ofensor.

La finalidad es la reparación del daño, la recomposición del tejido social y de la armonía de la comunidad.

Prima la justicia retributiva, punitiva y de reproche social.

Fuente: elaboración propia.

Según Borja Jiménez (2009), los derechos procesales o garantías judiciales están presentes en las justicias indígenas, como es el caso de la *seguridad jurídica*, ya que los integrantes de las comunidades conocen las normas, los comportamientos considerados faltas y las consecuencias de su comisión, es decir, se enjuicia sobre normatividad preexistente.

El *carácter democrático* se manifiesta en la participación de la comunidad en la aplicación de procedimientos propios en donde se tiene en cuenta la opinión del ofendido, el ofensor, las autoridades tradicionales y todos los integrantes del grupo; y la *igualdad ante la ley* se logra si los pueblos indígenas aplican sus justicias propias de manera objetiva e imparcial acorde con los procedimientos establecidos.

Un aspecto que debe ser resaltado dentro de las justicias ancestrales es que su aplicación está orientada a sanar al trasgresor por medio de la reflexión y el reconocimiento de su responsabilidad, a reintegrarlo a su comunidad, reparar a la víctima directa y al grupo en general, restablecer las relaciones y la armonía afectadas por la comisión de la falta o delito y prevenir que el ofensor recaiga o reincida en sus comportamientos.

¹⁸ “[...] aun siendo clara la dificultad para entender algunas culturas desde una óptica que se define como universal, el Estado tiene que hacer compatible su deber de preservar la convivencia pacífica dentro de su territorio, garantizando los derechos de sus asociados en tanto ciudadanos, con el reconocimiento de sus necesidades particulares, como miembros de grupos culturales distintos. En esta tarea, además, le está vedado imponer una concepción del mundo particular, así la vea como valiosa, porque tal actitud atentaría contra el principio de respeto a la diversidad étnica y cultural y contra el trato igualitario para las diferentes culturas, que el mismo ha reconocido”.

La Corte Constitucional, respecto al debido proceso en jurisdicción especial, en Sentencia T-523 de 1997¹⁸, establece:

Los límites mínimos que en materia de derechos humanos deben cumplir las autoridades indígenas en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales responden, a juicio de la Corte, a un consenso intercultural sobre lo que verdaderamente "resulta intolerable por atentar contra los bienes más preciosos del hombre", decir, el derecho a la vida, la prohibición de la esclavitud, la prohibición de la tortura y, por expresa exigencia constitucional, la legalidad en el procedimiento, en los delitos y en las penas (entendiendo por ello, que todo juzgamiento deberá hacerse conforme a las normas y procedimientos de la comunidad indígena, atendiendo a la especificidad de la organización social y política de que se trate, así como a los caracteres de su ordenamiento jurídico). (Subrayado fuera de texto).

[...] el derecho al debido proceso constituye un límite a la jurisdicción especial, lo que implica el cumplimiento de reglas acordes con la especificidad de la organización social, política y jurídica de la comunidad de que se trate.

Lo que se requiere, es el cumplimiento de aquellas actuaciones que el acusado pueda prever y que se acerquen a las prácticas tradicionales que sirven de sustento a la cohesión social.

La justicia especial indígena cuenta con autoridades propias definidas, normas establecidas y dadas a conocer a los miembros de la comunidad, así como las consecuencias de su incumplimiento y contexto en el cual se aplican. También comprende dentro de sus procedimientos la compensación del daño causado por la falta cometida, la confesión del transgresor, la importancia de los consejos dados por las autoridades tradicionales, la participación de todos los afectados y arreglo directo con las partes, la conciliación, la palabra, la reciprocidad y la armonización, todo ello orientado a reparar a la víctima, restaurar su seguridad y dignidad, responsabilizar a los ofensores por sus actos y consecuencias, vincular a la comunidad y recomponer el tejido social fracturado.

Lo anterior permite afirmar que las justicias ancestrales cuentan con elementos y procedimientos que contribuyen al ejercicio de los derechos al debido proceso y acceso a la justicia. Según la Corte Constitucional:

[...] el derecho fundamental al debido proceso garantiza los principios de legalidad, de imparcialidad, de juez competente, de publicidad, de presunción de inocencia y de proporcionalidad de la conducta típica y de la sanción, así como los derechos de defensa y contradicción. El desconocimiento del mínimo de garantías constitucionales para el juzgamiento y sanción equivale a vulnerar el derecho fundamental al debido proceso (Sentencia T-254 de 1994).



5. Atención y trámite de peticiones de personas pertenecientes a comunidades indígenas

Según el DANE (2019), en Colombia hay un total 1.905.617 personas que se reconocen como indígenas, quienes representan el 4,4 % del total de población en el país. De igual manera, existen 115 pueblos nativos, establecidos en 27 departamentos, y más de 730 resguardos; el 79 % se encuentra ubicado en centros poblados y rural disperso, especialmente en los departamentos de La Guajira, Cauca, Nariño, Córdoba, Sucre y Chocó. Del total de personas que se reconocen como indígenas, el 50,1 % son mujeres y el 49,9 % hombres; según rangos de edad, el 33,8 % están entre 0 a 14 años, el 60,4 % entre 15 y 64 años y el 5,8 % entre 65 años y más.

Desde la Dirección Nacional de Atención y Trámite de Quejas se hace una revisión de la información registrada en el sistema *Visión Web Sistema de Registro y Gestión de Derechos Humanos*, sobre quejas, solicitudes y asesorías desde 2015 a 30 de septiembre de 2022, relacionadas con comunidades o personas con pertenencia indígena, cuyas peticiones hacen referencia a la presunta vulneración de los derechos de acceso a la justicia y/o al debido proceso.

Del total de 6.240 quejas, 6.464 solicitudes y 2.501 asesorías recibidas en el periodo definido, por grupo afectado y por los derechos bajo estudio, se encuentran 211 (quejas), 440 (solicitudes) y 51 (asesorías), lo que corresponde al 3,4 %, 6,8 % y 11,9 % respectivamente. En la siguiente tabla se observa la distribución detallada.

Tabla 4. Quejas, solicitudes y asesorías relacionadas con derechos al debido proceso e igualdad ante la ley - Comunidades indígenas. 2015 a septiembre 2022

Derechos presuntamente involucrados	Quejas	%	Solicitudes	%	Asesorías	%
Debido proceso legal y a las garantías judiciales	137	64,9	378	85,9	41	80,4
Igualdad ante la ley y no discriminación	74	35,1	62	14,1	10	19,6
Total - QSA	211	100,0	440	100,0	51	100,0

Fuente: elaboración propia.

5.1 Quejas

Al discriminar las conductas presuntamente vulneradas que hacen parte del derecho al debido proceso y a las garantías judiciales, se observa que las de mayor porcentaje son discriminación o tratamiento desigual ante autoridades judiciales (25,5 %), impedir, limitar o negar el acceso a la administración de justicia (25,5 %), no informar a un familiar sobre la captura y/o lugar de privación de la libertad (34,1 %) y no garantizar el derecho a la defensa (9,5 %).

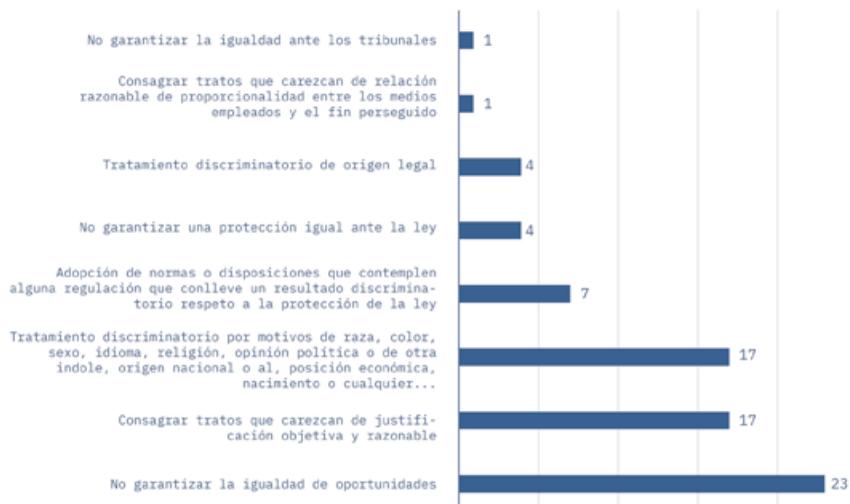
Gráfica 13. Número de quejas por conductas vulneratorias dentro del derecho a la justicia y garantías judiciales



Fuente: elaboración propia.

Por su parte, se encuentra que dentro del derecho a la igualdad ante la ley y no discriminación, las conductas más vulneradas son: no garantizar la igualdad de oportunidades (30,3 %), consagrar tratos que carezcan de justificación objetiva y razonable (22,4 %) y tratamiento discriminatorio (22,4 %).

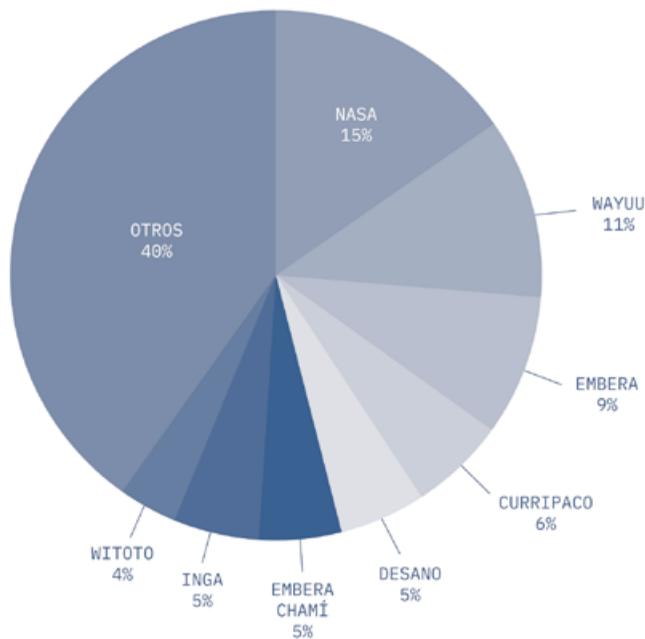
Gráfica 14. Número de quejas por conductas presuntamente vulneradas - Derecho a la igualdad ante la ley y no discriminación



Fuente: elaboración propia.

Dentro de las comunidades que más quejas han presentado en los derechos estudiados están, en orden descendente: Nasa (21), Wayuu (15), Embera (12), Curripaco (8), Desano, y Embera-Chamí e Inga (7 cada uno). En la siguiente gráfica se aprecia el porcentaje de quejas por comunidad:

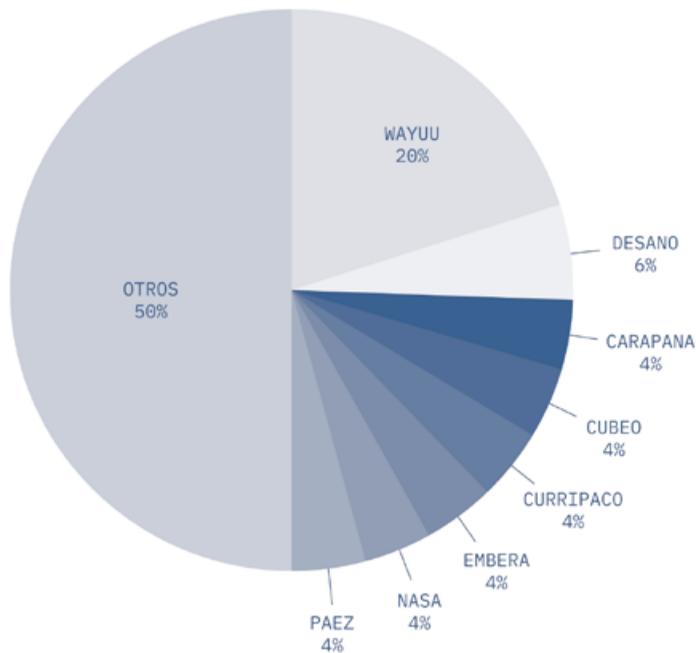
Gráfica 15. Porcentaje de quejas por presunta vulneración del derecho al debido proceso por comunidad indígena



Fuente: elaboración propia.

Por su parte, en cuanto a la presunta vulneración del derecho a la igualdad ante la ley por comunidad están: Wayuu (15), Desano (4) y con 3 registros cada uno, Carapan, Cubeo, Curripaco, Embera, Nasa y Páez.

Gráfica 16. Porcentaje de quejas por presunta vulneración al derecho igualdad ante la ley por comunidad indígena

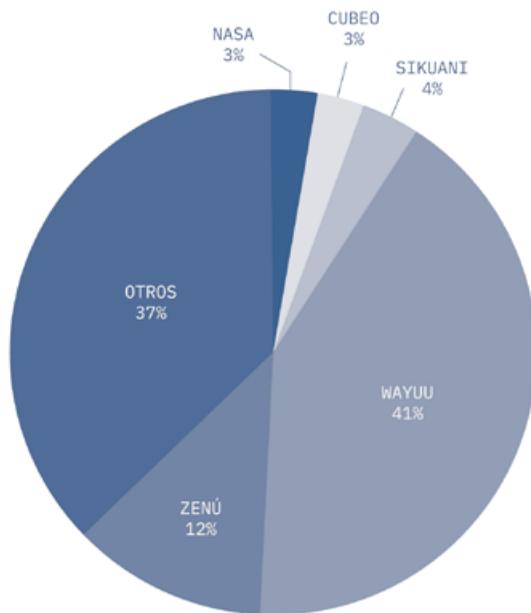


Fuente: elaboración propia.

5.2 Solicitudes

De las 440 solicitudes realizadas a la Defensoría del Pueblo por comunidades indígenas en los derechos bajo estudio, se encuentra que 378 corresponden a debido proceso legal y 62 a igualdad ante la ley y no discriminación, lo que representa el 86 % y 14 % respectivamente. Las comunidades indígenas con mayor número de solicitudes son: Wayuu (157), Zenú (45), Sikuani (14), Nasa (11) y Cubeo (10). Los porcentajes se observan en la siguiente gráfica:

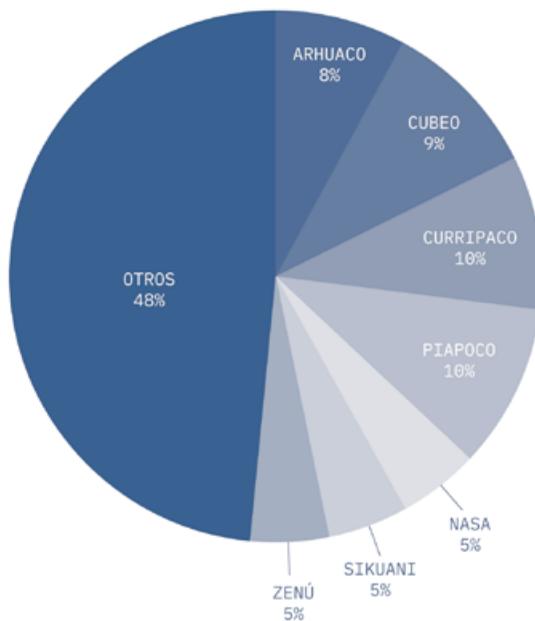
Gráfica 17. Porcentaje de solicitudes por presunta vulneración al derecho al debido proceso por comunidad indígena



Fuente: elaboración propia.

En cuanto a las solicitudes por presunta vulneración al derecho a la igualdad ante la ley y no discriminación por comunidad están: Cubeo, Curripaco y Piapoco con 6 cada una, Arhuaco (5) y Nasa, Sikuani y Zenú con 3.

Gráfica 18. Porcentaje de solicitudes por presunta vulneración al derecho a la igualdad ante la ley por comunidad indígena

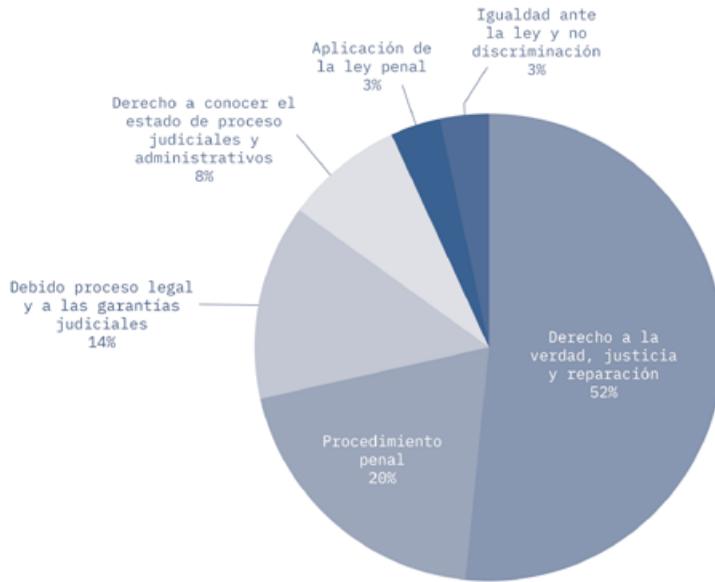


Fuente: elaboración propia.

5.3 Asesorías

Respecto al total de 297 asesorías solicitadas por personas pertenecientes a comunidades indígenas, según derechos involucrados se distribuyen de manera descendente así: derecho a la verdad, la justicia y la reparación (154), procedimiento penal (58), debido proceso legal y a las garantías judiciales (41), derecho a conocer el estado de procesos judiciales y administrativos (24), aplicación de la ley penal e igualdad ante la ley y no discriminación (10 cada uno). El porcentaje de asesorías según derecho involucrado se aprecia en la gráfica a continuación:

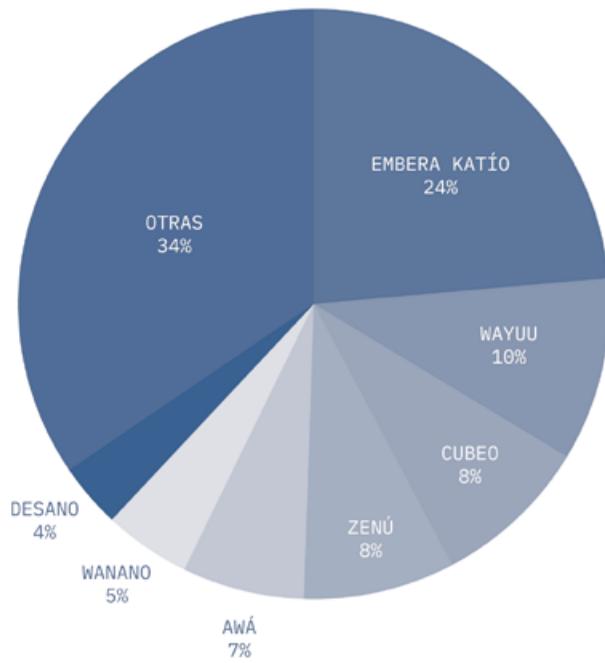
Gráfica 19. Porcentaje de asesorías según derecho involucrado



Fuente: elaboración propia.

El número de asesorías según comunidad indígena es: Embera Katío (70), Wayuu (30), Cubeo y Zenú (25 cada una), Awá, Wanano y Desano 20, 14 y 11 respectivamente. El porcentaje correspondiente se aprecia en la siguiente gráfica:

Gráfica 20. Porcentaje de asesorías según comunidad indígena



Fuente: elaboración propia.

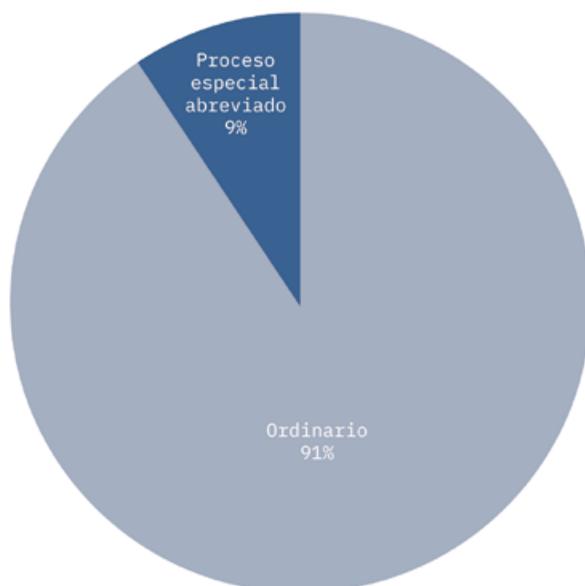


6. Servicio de defensa pública brindado a personas indígenas

¹⁹ El procedimiento especial abreviado es un proceso penal con mayor celeridad para algunas conductas delictivas previamente establecidas, que garantiza el debido proceso, pero con un trámite mucho más corto y ágil (Ley 1826 de 2017).

Revisado el Sistema Penal Oral Acusatorio (SPOA), se encuentra que entre el año 2017 y el 30 de agosto de 2022 se han representado judicialmente 5.746 personas pertenecientes a comunidades indígenas; de estos casos, se llevaron por proceso especial abreviado¹⁹ 514, cifra que representa el 9%.

Gráfica 21. Porcentaje de casos según tipo de proceso



Fuente: elaboración propia.

En el total de procesos ordinarios se presentó un pico en 2019, pues se recibieron 891 casos (17%). Por su parte, los procesos especiales abreviados por año presentan una tendencia al aumento, siendo 2021 el periodo con mayor número (144), lo que corresponde al 28,02%. Durante los primeros ocho meses de 2022 se registran 76, que representa el 14,79%.

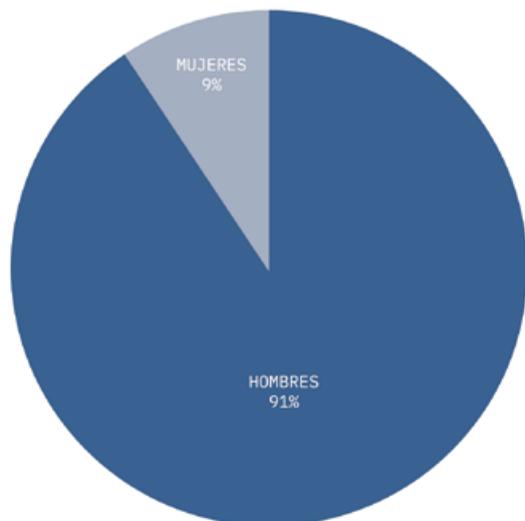
Gráfica 22. Número de procesos ordinarios y especial abreviados por año



Fuente: elaboración propia.

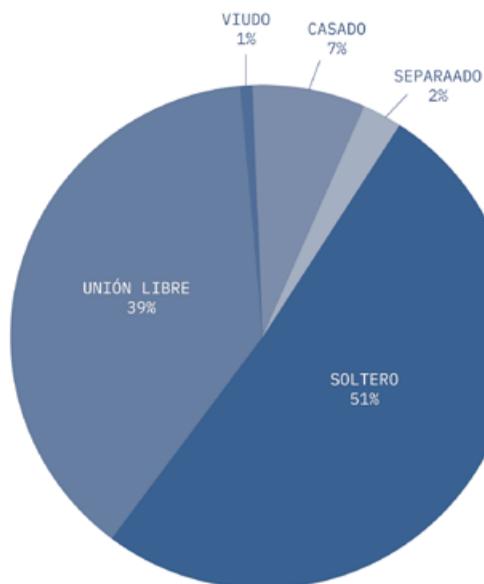
De los 5.746 procesos, 5.216 son hombres (90,77 %) y 530 mujeres (9,23%). Según el estado civil, el mayor número lo registran los solteros con 2.952 (51,37%), seguidos de quienes están en unión libre con 2.218 (38,6%), casados con 385 (6,7%), separados con 146 (2,54%) y viudos con 45 (0,78%).

Gráfica 23. Porcentaje según sexo del procesado



Fuente: elaboración propia.

Gráfica 24. Porcentaje según estado civil del procesado



Fuente: elaboración propia.

Respecto a los delitos registrados en los 5.746 procesos, se observa que los de mayor frecuencia en orden descendente son: tráfico, fabricación y porte de estupefacientes con 940 (16,36%), violencia intrafamiliar con 533 (9,28%), hurto con 517 (9), fabricación, tráfico, porte de armas de fuego o municiones con 432 (7,52%), homicidio con 300 (5,22%), acceso carnal con menor de 14 años con 208 (3,62%), actos sexuales con menor de 14 años con 187 (3,25%), lesiones con 181 (3,15%), concierto para delinquir con 174 (3%), fabricación, tráfico o porte de armas de uso privativo de las fuerzas armadas con 152 (2,65%), acceso carnal violento con 142 (2,47%), inasistencia alimentaria con 135 (2,35%) y extorsión con 120 casos (2,09%).

Gráfica 25. Número de procesos según tipo de delito

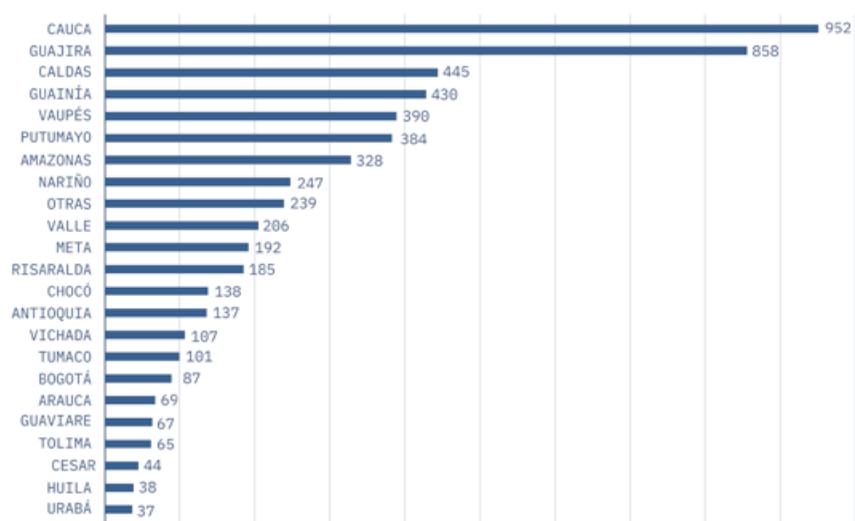


Fuente: elaboración propia.

Por su parte, las Defensorías Regionales que más procesos han llevado son: Regional Cauca (16,57%), seguida de Guajira (14,93%), Caldas (7,74%), Guainía (7,48%), Vaupés (6,79%), Putumayo (6,68%), Amazonas (5,71%) y Nariño (4,3%). Como se aprecia, el 74% se presenta en

zonas geográficas en donde la población indígena es mayor, pero no se desconoce la presencia de personas pertenecientes a comunidades indígenas en otras regiones del país, como se plasma en la siguiente gráfica.

Gráfica 26. Número de procesos por Defensorías Regionales



Fuente: elaboración propia.



7. Buenas prácticas en el reconocimiento y aplicación de las justicias indígenas en Colombia

Como se ha tratado a lo largo del documento, las justicias indígenas en Colombia cuentan con parámetros para aplicar procesos con garantías y respetando la diversidad cultural. Esto ha sido reconocido en la jurisprudencia en diferentes casos, en los cuales se resuelve a favor de la justicia especial y/o se ordena la coordinación jurisdiccional con la ordinaria. A continuación, se presentan algunas de las sentencias que dan cuenta de buenas prácticas teniendo en cuenta los siguientes criterios:

1. Reconocimiento de la capacidad de las autoridades indígenas de impartir justicia.
2. Respeto por las normas y procedimiento de las justicias ancestrales.
3. Consideración de la cosmovisión, usos y costumbres de los pueblos en la aplicación de justicia.
4. Favorabilidad en la aplicación de la justicia para el indígena y su comunidad.

7.1 Sentencia T-254 del 30 de mayo de 1994 – Corte Constitucional, Sala Tercera de Revisión

SENTENCIA T-254/94

TEMA	HECHOS
<ul style="list-style-type: none"> • Autonomía política y jurídica de la comunidad indígena. • Jurisdicción indígena dentro de su ámbito territorial. • Límites del principio de diversidad étnica y cultural. • Derechos fundamentales del indígena. • Debido proceso y principio de proporcionalidad de la sanción en la jurisdicción indígena. 	<p>interpone acción de tutela contra la directiva del Cabildo de la Comunidad Indígena de El Tambo, debido a que en reunión del 19 de diciembre de 1992 se decidió su expulsión junto con su familia, por la supuesta comisión del delito de hurto. Expulsión que se llevó a cabo sin fundamento probatorio ni investigación de los hechos, y con base en rumores no sustentados.</p> <p>A pesar de que el Consejo Regional Indígena del Tolima medió, se reitera la expulsión y el destierro con su familia de la comunidad donde residía y laboraba hace más de 11 años.</p>

CONSIDERANDOS

1. Las comunidades indígenas son verdaderas organizaciones, sujetos de derechos y obligaciones, que, por medio de sus autoridades, ejercen poder sobre los miembros que las integran hasta el extremo de adoptar su propia modalidad de gobierno y de ejercer control social. Respecto de las decisiones de la comunidad que afectan a uno de sus integrantes, no existen medios de defensa judicial. En consecuencia, el petente se encuentra en situación de indefensión respecto de una organización privada, la comunidad indígena, razón por la que está constitucional y legalmente habilitado para ejercer la acción de tutela en defensa de sus derechos fundamentales.

2. La atribución constitucional confiada a las autoridades de los pueblos indígenas, consistente en el ejercicio de funciones jurisdiccionales dentro de su territorio, debe interpretarse de conformidad con la Constitución y la ley.

3. La autonomía política y jurídica reconocida a las comunidades indígenas por el constituyente, por su parte, debe ejercerse dentro de los estrictos parámetros señalados por el mismo texto constitucional: de conformidad con sus usos y costumbres, siempre y cuando no sean contrarios a la Constitución y a la ley (CP arts. 246, 330), de forma que se asegure la unidad nacional.

4. Las diferencias conceptuales y los conflictos valorativos que puedan presentarse en la aplicación práctica de órdenes jurídicos diversos deben ser superados respetando mínimamente las siguientes reglas de interpretación:

SENTENCIA T-254/94

- A mayor conservación de sus usos y costumbres, mayor autonomía.
 - Los derechos fundamentales constitucionales constituyen el mínimo obligatorio de convivencia para todos los particulares.
 - Las normas legales imperativas (de orden público) de la República priman sobre los usos y costumbres de las comunidades indígenas, siempre y cuando protejan directamente un valor constitucional superior al principio de diversidad étnica y cultural.
 - Los usos y costumbres de una comunidad indígena priman sobre las normas legales dispositivas.
5. El ejercicio de la jurisdicción indígena no está condicionada a la expedición de una ley que la habilite.
6. El reconocimiento de la existencia de una comunidad indígena con sus propias autoridades, normas y procedimientos por parte de los juzgadores de tutela exigía dar un tratamiento jurídico a la situación planteada por el petente desde la perspectiva del derecho constitucional y no según el régimen de comunidad civil dispuesto para regular las relaciones entre comuneros.
7. La plena vigencia de los derechos fundamentales constitucionales en los territorios indígenas como límite al principio de diversidad étnica y constitucional es acogido en el plano del derecho internacional, particularmente en lo que tiene que ver con los derechos humanos como código universal de convivencia y diálogo entre las culturas y naciones, presupuesto de la paz, de la justicia, de la libertad y de la prosperidad de todos los pueblos.
8. La pena de destierro sólo se refiere a la expulsión del territorio del Estado y no a la exclusión de las comunidades indígenas que habitan un espacio de dicho territorio pero que no exhiben el carácter de Naciones. La expulsión del petente, en consecuencia, no vulneró la prohibición del destierro.
9. La pena de confiscación no puede ser impuesta por el Estado y, menos aún, por una comunidad indígena que, como lo expresa la Constitución, se gobierna por sus usos y costumbres siempre que ellos no pugnen con la Constitución y la ley imperativa. La prueba del reconocimiento de las mejoras efectuadas por el petente debe ser decidida por la justicia ordinaria y, por lo tanto, a ella le corresponde prevenir que una situación de iniquidad manifiesta se llegue a consumir.
10. Las sanciones impuestas al infractor deben guardar proporcionalidad con la conducta sancionada. Las autoridades cuentan con un margen de discrecionalidad en el uso del poder sancionador, sin embargo, debe ser razonable y mantener intactos otros valores jurídicos protegidos. La pena impuesta trascendió a la persona del transgresor y cobijó a su familia, lo que la hace desproporcionada.
11. Las secuelas de la pena, en este caso, revisten mayor gravedad y fácilmente se traducen en punición para los miembros de la familia. Para ellos, la expulsión acarrea la completa ruptura de su entorno cultural y la extinción de su filiación antropológica.
12. La pena impuesta al peticionario se revela desproporcionada y materialmente injusta por abarcar a los integrantes de su familia, circunstancia que genera la vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso y a la integridad física de sus hijos. Así mismo, la expulsión los expone a una situación económica y social de desventaja por sus circunstancias especiales.
13. La ley penal se erige sobre el principio de responsabilidad individual, que supone el juzgamiento del acusado y el respeto del

principio de presunción de inocencia.

DECISIÓN

1. REVOCAR las sentencias de tutela revisadas, proferidas por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, y por el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Tolima, Sala Penal, la primera de fecha 14 de diciembre de 1993 y la segunda de fecha noviembre 4 del mismo año.
2. CONCEDER la tutela del derecho fundamental al debido proceso al solicitante y del derecho a la integridad física a sus hijos, y, en consecuencia, ordenar a los miembros del cabildo indígena de El Tambo acoger nuevamente en la comunidad indígena, bajo la responsabilidad de esta, al actor y a su familia, mientras se procede nuevamente a tomar la decisión a que haya lugar por los hechos que se imputan al señor ANANÍAS NARVÁEZ, sin que esta última pueda involucrar a su familia dentro de un juicio que respete las normas y procedimientos de la comunidad, pero con estricta sujeción a la Constitución.
3. ORDENAR a la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial del Tolima que vigile estrictamente el cumplimiento de la presente providencia, e imponga las sanciones a que haya lugar en caso de incumplimiento.
4. LÍBRESE comunicación al mencionado Tribunal, con miras a que se surta la notificación de esta providencia, según lo establecido en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

7.2 Sentencia T-349 del 8 de agosto de 1996 – Corte Constitucional, Sala Cuarta de Revisión

SENTENCIA T-349/96

TEMA	HECHOS
<ul style="list-style-type: none"> • Maximización de autonomía y minimización de restricción de la autonomía de comunidad indígena. • Límites jurisdiccionales de las autoridades indígenas. • Legalidad del delito y de la pena en jurisdicción indígena. 	<p>Interpone la tutela el indígena embera chamí Ovidio González Wasorna (procesado por homicidio) en contra de la Asamblea General de Cabildos en Pleno de la comunidad a la que pertenece y del Cabildo Mayor Único de Risaralda, por vulneración de sus derechos al debido proceso (sentenciado por Cabildo Mayor y luego en reunión general), a la defensa, a la vida y a la integridad física.</p>

CONSIDERANDOS

1. Al ponderar los intereses que puedan enfrentarse en un caso concreto al interés de la preservación de la diversidad étnica de la nación, solo serán admisibles las restricciones a la autonomía de las comunidades, cuando se cumplan las siguientes condiciones:

- Que se trate de una medida necesaria para salvaguardar un interés de superior jerarquía (vida, prohibición de la tortura, legalidad de los procedimientos, los delitos y las penas).
- Que se trate de la medida menos gravosa para la autonomía que se les reconoce a las comunidades étnicas.

2. El ordenamiento jurídico de la comunidad embera-chamí protege el derecho a la vida mediante la tipificación del delito de homicidio, en varias modalidades, y de la sanción a las autoridades en caso de que estas abusen de sus facultades.

3. El castigo del cepo se trata de una forma de pena corporal que hace parte de su tradición y que la misma comunidad considera valiosa por su alto grado intimidatorio y su corta duración. Además, a pesar de los rigores físicos que implica, la pena se aplica de manera que no se produce ningún daño en la integridad del condenado.

4. Si bien la comunidad no tiene prevista la operación de una segunda instancia, el hecho de que se hubieran producido dos sentencias no puede considerarse como una transgresión de sus normas tradicionales. Por el contrario, lo que resulta claro es que con el segundo proceso lo que se intentaba era subsanar las irregularidades que aquejaba el primer veredicto. La comunidad ejerció las facultades jurisdiccionales que le atribuye la Constitución siguiendo estrictamente el procedimiento establecido en su ordenamiento jurídico.

5. Los intereses del sindicato están representados por sus parientes y, de ese modo, su intervención constituye un sustituto del derecho de defensa.

6. El exceso en el ejercicio de las facultades jurisdiccionales reconocida a las autoridades indígenas hace procedente la tutela al implicar una violación a su derecho al debido proceso.

DECISIÓN

1. CONFIRMAR el numeral primero del fallo proferido por el Juzgado Único Promiscuo Municipal de Mistrató, aclarando que la tutela se concede solamente por violación del principio de legalidad de la pena (referido a su concepción específica), de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva.

2. DEJAR SIN EFECTOS la decisión tomada por la Asamblea General de Cabildos el 15 de febrero de 1995.

3. CONSULTAR a la comunidad embera-chamí reunida en pleno sobre su disponibilidad para juzgar nuevamente al sindicato, conforme a sus prácticas tradicionales, de las que hace parte la pena imponible (que debe purgarse dentro de la comunidad), o si consideran que han de ser los jueces ordinarios quienes lleven a término el juzgamiento. Sobre estas circunstancias deben informar al Juzgado Promiscuo del Circuito de Belén de Umbria, en el término de 30 días calendario, contados a partir de la notificación de la presente providencia.

4. En caso de que la comunidad decida juzgar nuevamente al actor, ORDENAR a la Policía Nacional que tome las medidas tendientes a capturar al actor y entregarlo a las autoridades de la comunidad embera-chamí.

5. ORDENAR que por Secretaría se envíen copias de esta providencia al Juzgado Promiscuo del Circuito de Belén de Umbria, con el fin de que ajuste el proceso penal que adelanta contra el actor a lo dispuesto en la parte motiva de este fallo.

7.3 Sentencia T-523 del 15 de octubre de 1997 – Corte Constitucional, Sala Cuarta de Revisión

SENTENCIA T-523/97

TEMA	HECHOS
<ul style="list-style-type: none"> • Garantía de convivencia pacífica entre grupos culturales distintos. • Debido proceso en jurisdicción indígena. • No imposición de abogado en proceso ante pueblo indígena, ni de sanciones de tradición occidental. 	<p>El indígena páez Francisco Gembuel Pechene interpuso acción de tutela contra el gobernador del cabildo indígena de Jambaló y contra el presidente de la Asociación de Cabildos de la Zona Norte del Departamento del Cauca, por violación de sus derechos a la vida, a la igualdad y al debido proceso. Solicitó que el informe final de la investigación realizada por las autoridades indígenas del Norte del Cauca, en relación con la muerte de Marden Arnulfo Betancur, no fuera presentado a la comunidad páez.</p>

CONSIDERANDOS

1. Aun siendo clara la dificultad para entender algunas culturas desde una óptica que se define como universal, el Estado tiene que hacer compatible su deber de preservar la convivencia pacífica dentro de su territorio, garantizando los derechos de sus asociados en tanto ciudadanos, con el reconocimiento de sus necesidades particulares, como miembros de grupos culturales distintos.
2. La legalidad en el procedimiento, en los delitos y en las penas son los límites mínimos que en materia de derechos humanos deben cumplir las autoridades indígenas en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales; implica el cumplimiento de reglas acordes con la especificidad de la organización social, política y jurídica de la comunidad de que se trate.
3. No es compatible con el principio de la diversidad étnica y cultural imponerles a las comunidades indígenas las sanciones o castigos que la tradición occidental ha contemplado.
4. Los medios para ejercer el derecho a la defensa en casos adelantados por autoridades indígenas son los propios del sistema normativo de la comunidad (defensor miembro activo de la comunidad).
5. La actitud de los jueces de tutela, al pretender imponer el uso de un abogado en este proceso es, por lo tanto, contraria al principio de diversidad étnica y cultural, pues en una sociedad que reconoce la existencia de diferentes formas de ver el mundo, no es deseable privilegiar las prácticas de una determinada cosmovisión, ni exigir que un grupo humano renuncie a las tradiciones y valores esenciales para la supervivencia de la cultura que lo caracteriza.

6. El fuste como castigo utilizado por los paeces no tiene como finalidad causar un sufrimiento excesivo, sino representar el elemento que servirá para purificar al individuo, el rayo. Es una figura simbólica, un ritual que utiliza la comunidad para sancionar al individuo y devolver la armonía.

7. El destierro se refiere a la expulsión del territorio del Estado del cual se es nacional; como los cabildos solo pueden administrar justicia dentro de su jurisdicción, es claro que se destierra del resguardo y no de todo el territorio nacional.

DECISIÓN

1. REVOCAR el fallo proferido por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Santander de Quilichao, de enero ocho (8) de mil novecientos noventa y siete (1997), y en su lugar, NEGAR la tutela interpuesta por Francisco Gembuel contra el gobernador del Cabildo Indígena de Jambaló y contra el presidente de la Asociación de Cabildos del Norte.

7.4 Sentencia T-934 del 19 de noviembre de 1999 – Corte Constitucional, Sala Cuarta de Revisión

SENTENCIA T-934/99

TEMA

Reconocimiento constitucional del principio de diversidad étnica y cultural, la jurisdicción y fuero indígena. Debido proceso penal a indígena.

HECHOS

La comunidad indígena Chenche Amayarco solicita que la justicia ordinaria haga entrega a órdenes del cabildo de los indígenas Arnulfo y Baudillo Alape Cacais, teniendo en cuenta que son indígenas y que los hechos se cometieron entre indígenas y en su territorio.

CONSIDERANDOS

1. En el caso objeto de revisión, se encuentra cumplido el elemento personal, pues mediante escrito fechado el día 25 de mayo de 1999, el gobernador del Resguardo Indígena Chenche Amayarco hace constar que los señores Arnulfo y Baudilio Alape Cacais son miembros activos de dicha comunidad.

2. Se configura el elemento territorial, puesto que la conducta tuvo origen en territorio indígena, y se cometió sobre la persona de otro indígena de la misma comunidad.

3. Los procesos adelantados por los Jueces Penal del Circuito y Promiscuo de Familia del Guamo, Tolima, contra los señores Arnulfo y Baudilio Alape Cacaís configuran actuaciones judiciales violatorias de los derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso, a la autonomía e integridad cultural.

DECISIÓN

1. REVOCAR la decisión proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Ibagué. En su lugar TUTELAR los derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso y autonomía e integridad cultural.

2. Declarar la nulidad de todo lo actuado dentro de los procesos en cuestión. En su lugar, ORDENAR a los Juzgados Penal del Circuito y Promiscuo de Familia del Guamo, Tolima, que en el plazo máximo de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de la presente sentencia, remitan al Cabildo Indígena CHENCHE AMAYARCO del Municipio de Coyaima, Tolima, a los señores Arnulfo y Baudilio Alape Cacaís, así como todas las actuaciones judiciales que pueda requerir el mismo Cabildo Indígena para poder iniciar los respectivos procesos contra los mencionados indígenas.

7.5 Sentencia T-728 del 5 de septiembre de 2002 – Corte Constitucional, Sala Cuarta de Revisión

SENTENCIA T-728/02

TEMA

- Competencia jurisdicción indígena.
- Concepto y elementos del fuero indígena.
- Vía de hecho por desconocimiento de la jurisdicción indígena.
- Conflicto de competencia entre jurisdicciones indígena y penal.

HECHOS

Homicidio de un miembro de la comunidad Chenche Amayarco por otro indígena. El procesado considera vulnerados sus derechos al debido proceso, igualdad, acceso a la administración de justicia, juez natural y autonomía e integridad cultural, por jurisdicción penal ordinaria.

CONSIDERANDOS

1. La Constitución privilegia, de manera significativa, la autonomía de las comunidades indígenas, una de cuyas expresiones es precisamente la jurisdicción especial indígena.
2. La nacionalidad construida a partir de su realidad multiétnica y multicultural, fundada en el respeto de la dignidad humana, la solidaridad, el pluralismo y la protección de las minorías, reconocida por la Corte, expulsa todo trato discriminatorio basado en la diversidad sociocultural de la nación colombiana.
3. La Constitución Política consagra un derecho personal al juez natural -como elemento integrante del debido proceso- y otro derecho de carácter comunitario referente al ejercicio de la jurisdicción especial indígena.
4. Los miembros de las comunidades indígenas están amparados por un fuero especial, que, dadas ciertas circunstancias, los somete a la jurisdicción especial indígena y no al sistema judicial nacional.
5. El fuero indígena es el derecho del que gozan miembros de las comunidades indígenas, por el hecho de pertenecer a ellas, para ser juzgados por las autoridades indígenas, de acuerdo con sus normas y procedimientos, es decir, por un juez diferente del que ordinariamente tiene la competencia para el efecto y cuya finalidad es el juzgamiento acorde con la organización y modo de vida de la comunidad.
6. A Hermógenes Prada Alape no se le garantizó el debido proceso al no permitírsele ser investigado por su verdadero juez natural, de conformidad con las normas y procedimientos de su comunidad. Por lo tanto, al someter al mencionado indígena a las normas penales nacionales, se incurrió en el desconocimiento del derecho al debido proceso y a la jurisdicción especial de las comunidades indígenas.

DECISIÓN

1. Tutelar los derechos fundamentales al debido proceso y a la autonomía e integridad cultural de Hermógenes Prada Alape y de su comunidad. En consecuencia, revocar la sentencia proferida en el proceso de la referencia por el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, y en su lugar confirmar la sentencia del Consejo Seccional de la Judicatura del Tolima, Sala Jurisdiccional Disciplinaria. [Expediente T-593713].

2. Confirmar la sentencia proferida en el proceso de la referencia por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, Sala de Decisión Penal, del 10 de abril de 2002. [Expediente T-594894].

7.6 Sentencia T-239 del 5 de abril de 2002 – Corte Constitucional, Sala Segunda de Revisión

SENTENCIA T-239/02

TEMA	HECHOS
<p>JURISDICCIÓN INDÍGENA-Se puede determinar en qué clase de cárcel se cumple la pena.</p>	<p>El demandante presentó acción de tutela contra el Consejo de Conciliación y Justicia Indígena, porque considera que el Consejo ha violado sus derechos fundamentales al debido proceso al estar recluso en la Cárcel del Circuito Judicial de Andes, Antioquia, y no en un centro especial para los indígenas.</p>

CONSIDERANDOS

1. El Resguardo Indígena Embera-Chamí de Cristianía, de Jardín, del Departamento de Antioquia, cuenta con un documento denominado “Constituyente Embera”, en el que asuntos puntuales de la justicia propia han sido examinados y expresados en forma escrita en tal documento. Aspectos como la competencia de la jurisdicción, los delitos, las penas y la forma de purgarlas, entre otros, están claramente señalados.

2. El actor se encuentra recluso en un establecimiento carcelario de la justicia ordinaria, por decisión de la propia jurisdicción indígena a la que pertenece, y es producto del acuerdo entre las autoridades de ambas jurisdicciones. Obedece al cumplimiento

riguroso de lo decidido por las autoridades indígenas y al compromiso de la justicia ordinaria, de colaborar con aquella, al permitir la utilización de sus instalaciones físicas carcelarias, mientras el Cabildo termina la construcción de su propio centro especial de reclusión.

3. Es obligación del Estado, a través de las autoridades (Ministerio del Interior, Ministerio de Justicia, INPEC) y de la jurisdicción ordinaria, convertir en realidad tal autonomía, a través de la colaboración permanente, con el fin de que la jurisdicción indígena, incipiente en ciertos aspectos, pueda avanzar en su consolidación.

4. El hecho de que el director de la Cárcel de Andes reciba a los indígenas del Resguardo de Cristianía es resultado de un deber constitucional en el proceso de consolidación de tal jurisdicción en la forma como fue acordado por las respectivas autoridades.

DECISIÓN

1. Confirmar la sentencia de veintinueve (29) de enero de dos mil dos (2002), de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en la acción de tutela presentada por Carlos Arturo Niaza Panchi contra el Consejo de Conciliación y Justicia Indígena de Cristianía y el director de la Cárcel del Circuito de Andes. [“El cumplimiento de la pena de “cárcel” impuesta por la comunidad indígena a la cual pertenece el demandante, no configura quebrantamiento del derecho al debido proceso, sino que corresponde al cumplimiento exacto de su sistema normativo “que, previendo la carencia de infraestructura carcelaria, buscó una solución que viabiliza el ejercicio de su jurisdicción especial”].

7.7 Sentencia T-552 del 10 de julio de 2003 – Corte Constitucional, Sala Quinta de Revisión

SENTENCIA T- 552/03

TEMA	HECHOS
<ul style="list-style-type: none"> • Protección de derechos fundamentales de miembros de las comunidades indígenas. • Autonomía política y jurídica. • Reconocimiento constitucional y elementos de la jurisdicción indígena. • Criterio formal y material de comunidad indígena. • Competencia juzgamiento de indígenas. Coordinación jurisdicción indígena y sistema judicial. 	<p>En la población de Caquiona, municipio de Almaguer (Cauca), en hecho materia de investigación, IVÁN MAJÍN QUINAYÁS dio muerte con arma de fuego a ÁLVARO QUINAYÁS QUINAYÁS.</p> <p>El señor Iván Majín Quinayás se presenta para responder por los hechos, la Fiscalía inició formal investigación penal en su contra, por los delitos de homicidio y porte ilegal de armas. El gobernador del Cabildo Indígena del Resguardo Caquiona reclamó la competencia para investigar y juzgar. El Consejo Superior de la Judicatura se negó a reconocer la jurisdicción indígena.</p>

CONSIDERANDOS

1. En la medida en que “sólo con un alto grado de autonomía es posible la supervivencia cultural”, el derecho al ejercicio de la jurisdicción, en los términos previstos en la Constitución, es un derecho fundamental de las comunidades indígenas susceptible de protegerse por la vía de la acción de tutela.
2. La consagración constitucional de la jurisdicción especial para los pueblos indígenas comporta el reconocimiento de un cierto poder legislativo para esas comunidades, por virtud del cual sus usos y prácticas tradicionales desplazan a la legislación nacional en cuanto a la definición de la competencia orgánica, de las normas sustantivas aplicables y de los procedimientos de juzgamiento.
3. El principio de legalidad en la jurisdicción indígena se traduce como predecibilidad (existencia de precedentes que permitan establecer, dentro de ciertos márgenes, qué conductas se consideran ilícitas, cuáles son los procedimientos para el juzgamiento, y cuál el tipo y el rango de las sanciones).
4. La previsibilidad estaría referida a la ilicitud genérica de la conducta, la existencia de autoridades tradicionales establecidas y con capacidad de control social, un procedimiento interno para la solución de los conflictos y un concepto genérico del contenido de reproche comunitario aplicable a la conducta y de las penas que le puedan ser atribuidas, todo lo cual debe valorarse con criterios de razonabilidad y proporcionalidad.

5. Como condición inherente al debido proceso, las autoridades indígenas son el juez natural para conocer de los delitos cometidos por miembros de su comunidad, siempre y cuando se atiendan los requisitos establecidos para el reconocimiento del fuero indígena.

6. La consideración de la víctima puede ser determinante en el momento de decidir acerca de la procedencia de una jurisdicción especial, y que el ejercicio de ésta tiene que realizarse dentro de parámetros que garanticen, con criterios de razonabilidad y proporcionalidad, su derecho a la reparación, a saber, a la verdad y a la justicia.

7. Del hecho de que la comunidad no pueda presentar antecedentes recientes sobre el ejercicio de la jurisdicción en asuntos tales como el homicidio, no puede derivarse la conclusión acerca de la incapacidad de la comunidad para adelantar el juzgamiento conforme a su ordenamiento tradicional.

8. La comunidad indígena de Caquiona, de la etnia yanacona, está en capacidad de ejercer la jurisdicción especial indígena, que tiene, por consiguiente, derecho a ejercerla y que el indígena sindicado en el proceso penal está amparado por el fuero indígena.

DECISIÓN

1. REVOCAR las sentencias proferidas por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán y por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en el proceso de tutela de la referencia, y en su lugar TUTELAR los derechos fundamentales a la diversidad, la autonomía y el debido proceso de la Comunidad Indígena de Caquiona y del integrante de la misma Iván Majín Quinayás.

2. DECLARAR sin valor ni efecto la providencia del 28 de octubre de 1999, mediante la cual la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura resolvió el conflicto de competencias entre la jurisdicción ordinaria, representada por la Fiscalía Primera Delegada ante el Juzgado Penal del Circuito de Bolívar, y la Jurisdicción Indígena del Cabildo y Resguardo de Caquiona, declarando que correspondía a la primera seguir conociendo del proceso adelantado contra Iván Majín Quinayás, sindicado de los delitos de homicidio y porte ilegal de armas.

3. ORDENAR al Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, que, dentro de los diez días siguientes a la notificación de la presente sentencia, se resuelva el conflicto de competencias que plantea este caso, conforme a los criterios expuestos en la parte motiva de esta sentencia.

7.8 Sentencia T-1238 del 12 de diciembre de 2004 – Corte Constitucional, Sala Quinta de Revisión

SENTENCIA T- 1238/04

TEMA	HECHOS
<ul style="list-style-type: none"> • Fuero indígena, conceptos, elementos y requisitos del elemento subjetivo. • Diferentes tratamientos en asuntos penales, condiciones para el ejercicio de funciones jurisdiccionales de la comunidad indígena. • Condiciones de procedencia y aplicación de principios interculturales en la jurisdicción indígena. 	<p>2.4. El 19 de febrero de 1983, en la localidad de Puerto Colón – San Miguel, Departamento del Putumayo, SAULO GIL BOTINA dio muerte con arma de fuego a ELEUTERIO CRIOLLO DESCAN-CE y causó heridas en una pierna a JAIME QUETA CRIOLLO. Todas estas personas residían en la vereda El Ají, San Miguel, Municipio de Puerto Asís. El señor Gil es capturado y recluido en la Penitenciaría Nacional San Isidro de Popayán. Se solicita la remisión de las diligencias al Consejo de Ancianos, Casa Indígena del Pueblo Cofán.</p>

CONSIDERANDOS

1. Los hechos ocurrieron en 1983 antes de la vigencia de la Constitución de 1991, cuando no existía en el ordenamiento constitucional el reconocimiento de la jurisdicción indígena.
2. Teniendo en cuenta que la entrada en vigor de la Constitución de 1991, con posterioridad a la iniciación del proceso penal, significó el reconocimiento de la jurisdicción indígena, el juez debía haber suspendido la audiencia en orden a verificar lo planteado por el defensor de oficio, y, si se encontraba precedente, permitir que las autoridades indígenas se pronunciasen sobre su vocación para conocer del asunto.
3. En marzo de 1998 el señor Gil es condenado por el Juez Promiscuo del Circuito de Puerto Asís a la pena de 10 años de prisión.
4. Durante ocho años de inactividad procesal, no resultaba constitucionalmente posible que, ni el sindicado, ni la comunidad indígena, desplegaran la actividad cuya ausencia sirvió de soporte a las decisiones de los jueces de instancia que denegaron la tutela.
5. Las particulares circunstancias del proceso penal en este caso plantean la existencia de una omisión en la actividad del juez que condujo a la violación del debido proceso del sindicado y de la autonomía constitucionalmente garantizada de la comunidad indígena a la que pertenece.

6. Los hechos que dieron lugar al proceso penal tienen una clara connotación cultural, como quiera que los mismos ocurrieron entre individuos de la etnia de los cofanes, en un lugar que los cofanes consideran como parte de su territorio ancestral y en un contexto claramente determinado por sus patrones culturales, como es el hecho de haberse producido el homicidio con ocasión de un conflicto originado en actividades de brujería indígena.

7. La Corte concluye que se trata de un conflicto intracultural y que como quiera que se desarrolló en un lugar que los cofanes consideran integrado a su territorio ancestral, es susceptible de resolverse por la jurisdicción indígena.

8. La excesiva demora de la justicia ordinaria en producir una decisión condujo a un escenario en el cual, no obstante que un asunto cuyo conocimiento podía ser propio de la jurisdicción indígena estaba siendo tramitado ante la jurisdicción ordinaria, las autoridades indígenas no hubiesen reclamado el ejercicio de la jurisdicción.

DECISIÓN

1. LEVANTAR la suspensión de términos ordenada en el presente proceso.

2. REVOCAR los fallos del 2 de diciembre de 2002 de la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto y del 28 de enero de 2003 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, mediante los cuales se NEGÓ el amparo solicitado y, en su lugar, CONCEDER la protección solicitada para el derecho del actor a ser juzgado por las autoridades tradicionales de su comunidad.

3. DEJAR SIN EFECTO ALGUNO la Sentencia del 25 de marzo de 1998 del Juzgado Promiscuo del Circuito de Puerto Asís, mediante la cual se condenó a Saulo Gil Botina Fandiño a la pena principal de diez años de prisión y a las penas accesorias de interdicción de derechos y funciones públicas por el mismo término y prohibición de consumir bebidas alcohólicas por tres años, como responsable del delito de homicidio cometido el 19 de febrero de 1983 en San Miguel, Putumayo, y, en consecuencia, ordenar a las autoridades competentes que Saulo Gil Botina Fandiño sea puesto en libertad de manera inmediata y dejado a disposición del Consejo de Ancianos Indígena del Pueblo Cofán, para que sea juzgado conforme a sus usos y normas tradicionales.

4. Para los anteriores efectos, esta providencia se comunicará por el juez de primera instancia al Consejo de Ancianos Indígena del Pueblo Cofán en La Hormiga, Putumayo, para que inicie el juzgamiento de Saulo Gil Botina Fandiño, y al respectivo Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, para que adopte las providencias necesarias para la inmediata liberación de Saulo Gil Botina Fandiño. Para la cabal ejecución de lo aquí previsto, el juez de primera instancia pondrá a disposición del Consejo de Ancianos Indígena del Pueblo Cofán el anexo que contiene la Causa Penal 0272 y que obra en el expediente de tutela.

7.9 Sentencia T-811 del 27 de agosto de 2004 – Corte Constitucional, Sala Cuarta de Revisión

SENTENCIA T- 811/04

TEMA	HECHOS
<ul style="list-style-type: none"> • Competencia de la autoridad indígena para juzgar. • Principio de non bis in idem. • Reglas de interpretación ante diferencias conceptuales y conflictos valorativos entre jurisdicciones indígena y ordinaria. • Debido proceso y responsabilidad penal objetiva. 	<p>En el Resguardo de Quizgó, Arcadio León causó la muerte al comunero Gilberto Pechené. En 2002, el Cabildo sentencia a Ramón Pillimue por considerar que el hecho se originó por provocaciones de éste (no fue el causante de la muerte), con sanción de expulsión temporal del resguardo, y la Asamblea General en 2003 impone al señor Pillimue pena de 3 años de reclusión y 1 de trabajo comunitario.</p> <p>Según el accionante se violó su derecho al debido proceso [la conducta que se sanciona no es delito en el Código Penal ni considerada como tal en los usos y costumbres de esa comunidad indígena].</p>
CONSIDERANDOS	

1. Del reconocimiento constitucional de las jurisdicciones especiales se deriva el derecho de los miembros de las comunidades indígenas a un fuero, en aplicación del cual serán juzgados por sus propias autoridades, conforme a sus normas y procedimientos, dentro de su ámbito territorial y en aras de garantizar el respeto por la particular cosmovisión del individuo.

2. La decisión adoptada por la Asamblea General y la Comisión de Exgobernadores del Resguardo Indígena de Quizgó, a través de la cual se impuso al peticionario una pena de reclusión por tres años y un año de trabajo para la comunidad, es una decisión de naturaleza judicial, adoptada en ejercicio de las funciones jurisdiccionales asignadas por la Constitución a las autoridades de los pueblos indígenas. No obstante, la validez de esa decisión depende de su conformidad con la Constitución y la ley.

3. El derecho al debido proceso y el de legalidad del procedimiento y de los delitos y de las penas hacen parte de los límites que, según lo descrito por la jurisprudencia constitucional, son susceptibles de ser impuestos a la autonomía normativa y jurisprudencial de las comunidades indígenas, pues hacen parte de aquellos que se encuentren referidos “a lo que verdaderamente resulta intolerable por atentar contra los bienes más preciados del hombre”.

4. En el evento en que la riña en lugar público sea objeto de sanción, de conformidad con los usos y costumbres de la comunidad indígena de Quizgó, sus autoridades bien podrán investigar y sancionar por ese comportamiento. Si la riña constituye objeto de reproche en el Resguardo, en tal caso, la sanción que se imponga deberá respetar los principios de proporcionalidad y razonabilidad de la pena.

5. Las autoridades indígenas de Quizgó violaron el derecho fundamental al debido proceso y el principio constitucional de culpabilidad que asiste al peticionario; a Ramón Libardo Pillimue se le impuso una pena por un acto que no cometió. En el presente caso, no fue el accionante el causante de la muerte que se le imputa.

DECISIÓN

1. AMPARAR el derecho al debido proceso al señor Ramón Libardo Pillimue y, en consecuencia, REVOCAR las sentencias proferidas en el proceso de la referencia por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Silvia –Cauca y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán –Sala Segunda de Decisión Penal- dentro de la acción de tutela instaurada contra la Asamblea General de Cabildo y el Cabildo Indígena de Quizgó.

2. ORDENAR a las autoridades del Resguardo Indígena de Quizgó que dejen sin efecto alguno la pena impuesta a Ramón Libardo Pillimue y adelanten las actuaciones indispensables para que éste recupere de manera inmediata su libertad.

3. EXHORTAR a las autoridades del Resguardo Indígena de Quizgó que, en atención a las consideraciones expuestas en esta sentencia y en aplicación del derecho a la igualdad, dispensen al señor Ramón Villano el mismo tratamiento decretado a favor de Ramón Libardo Pillimue.

7.10 Sentencia T-1026 del 17 de octubre de 2008 – Corte Constitucional, Sala Sexta de Revisión

SENTENCIA T- 1026/08

TEMA	HECHOS
<p>Jurisdicción indígena y penas que se imponen pueden ser cumplidas en cárceles ordinarias donde exista la infraestructura.</p>	<p>El gobernador del Territorio Indígena Inga de Aponte, Hernando Chindoy Chindoy, señaló que el Cabildo Mayor y el Consejo de Justicia del Pueblo Inga de Aponte, procedieron a juzgar y a sentenciar a los indígenas Carlos Eliécer Carlrossama Chasoy y Julio Quinchua a la pena de seis años de prisión sin beneficio de excarcelación. Solicita dar cumplimiento de la sentencia del Cabildo y el Consejo del Pueblo Inga en ERON teniendo en cuenta la gravedad del delito, la peligrosidad de los autores y la falta de infraestructura para cumplimiento de la pena.</p>

CONSIDERANDOS

1. El ejercicio de la jurisdicción indígena es un derecho fundamental de las comunidades tradicionales. Ello necesariamente implica el respeto y garantía de que sus decisiones se harán efectivas.
2. Ante los conflictos presentados entre la jurisdicción indígena y la ordinaria debe aplicarse el principio de maximización de la autonomía.
3. El cumplimiento efectivo de las decisiones adoptadas por las autoridades indígenas es un deber constitucional, en el proceso de consolidación de tal jurisdicción. Teniendo en cuenta que el ejercicio de la misma implica obligaciones, el juez constitucional debe determinar la forma de coordinación entre las autoridades, si ellas no lo han hecho aún.
4. Del reconocimiento constitucional a las jurisdicciones especiales, se deriva el fuero indígena, que es el derecho de los miembros de las comunidades indígenas a ser juzgados por sus propias autoridades, conforme a sus normas y procedimientos; asimismo, se deduce un derecho fundamental de la comunidad misma de que sea respetada su jurisdicción y que una vez sean ejercidas sus decisiones, estas sean obligatorias para las autoridades del Estado colombiano.
5. El castigo impuesto, esto es, la pena privativa de la libertad, no desconoce disposición alguna, por cuanto el ordenamiento jurídico nacional prevé esta misma clase de sanción en el caso de comisión de delitos.

6. Las decisiones tomadas por las autoridades indígenas dentro del proceso contra Carlos Eliécer Carlossama Chasoy y Julio Quinchua resultan oponibles a todas las autoridades públicas y deben ser respetadas por las mismas. Lo contrario implicaría un desconocimiento de la autonomía de la jurisdicción indígena reconocido en el artículo 246 de la Carta, y vaciaría el contenido de las facultades otorgadas por el Norma Superior a las autoridades tradicionales.

7. las autoridades carcelarias deben procurar el cumplimiento de la decisión proferida en el seno de la comunidad.

DECISIÓN

1. LEVANTAR la suspensión de términos decretada, a fin de resolver el presente asunto.

2. REVOCAR la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, Sala Civil Familia, del 7 de marzo de 2007, y, en su lugar, CONCEDER la tutela a los derechos fundamentales a la diversidad étnica y cultural del Resguardo Indígena Territorio Ancestral del Pueblo Inga de Aponte, por las consideraciones expuestas en esta providencia.

3. ORDENAR al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC), que en el término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, proceda, en coordinación con las autoridades del Cabildo del pueblo indígena Inga de Aponte, a efectuar los trámites correspondientes encaminados a la reclusión de los señores Carlos Eliécer Carlossama Chasoy y Julio Quinchua en el Establecimiento Penitenciario EPCAMS, Popayán, con el fin de que se cumpla la pena impuesta por las autoridades tradicionales del Resguardo Indígena Territorio Ancestral del Pueblo Inga de Aponte.

4. ORDENAR a las autoridades indígenas del Territorio Ancestral del Pueblo Inga de Aponte cumplir con el procedimiento establecido por el Establecimiento Penitenciario EPCAMS, Popayán, para la reclusión de miembros de comunidades indígenas.

7.11 Sentencia T-617 del 5 de agosto de 2010 – Corte Constitucional, Sala Novena de Revisión

SENTENCIA T- 617/10

TEMA

Derecho al debido proceso/derecho al juez natural/derecho a la diversidad cultural.

HECHOS

En agosto de 2007, se presentaron en el resguardo de Túquerres hechos presuntamente relacionados con el abuso sexual de una menor de edad (14 años). Tanto el agresor, 'Mario', como la víctima, 'Claudia', son miembros de la comunidad indígena del resguardo de Túquerres (pueblo de los pastos). Conflicto positivo de competencia.

CONSIDERANDOS

1. La omisión del análisis del elemento institucional resulta particularmente inconveniente, teniendo en cuenta que es esencial para que las decisiones de la jurisdicción especial indígena sean eficaces en la conservación del orden social. La omisión señalada constituye un desconocimiento del precedente constitucional en la materia, y del precedente horizontal del Consejo Superior de la Judicatura, que atenta contra la eficacia del principio de igualdad constitucional, en la dimensión de igualdad en la aplicación de la ley.
2. La exclusión definitiva de la jurisdicción especial indígena de asuntos de especial nocividad social o de trascendencia universal comporta una restricción injustificada de la autonomía de las comunidades indígenas.
3. La forma de vida de cada cultura es igualmente respetable y, en el caso de las comunidades indígenas, sus normas de control social son válidas, siempre que no excedan los límites impuestos por los derechos fundamentales interpretados a partir de los principios generales de los límites de la autonomía de las comunidades (derecho a la vida, la prohibición de tortura, la prohibición de esclavitud y el principio de legalidad, especialmente, en materia penal).
4. Cuando una conducta supera determinado umbral de gravedad social, lo relevante para determinar si el asunto puede ser conocido por la jurisdicción especial indígena es (i) que pueda establecerse de manera razonable que el ejercicio de la autonomía jurisdiccional no se traducirá en impunidad y (ii), que se verifique si el derecho propio prevé medidas de protección para la víctima.
5. Una restricción muy leve de los derechos de un menor puede representar un significativo aumento en la eficacia de otros derechos y principios constitucionales; o bien, en razón a que, en el caso concreto, no existe certeza sobre la afectación de los derechos del menor, mientras que la restricción sobre el otro principio en conflicto resulta evidente.

6. En el marco normativo actual, no resulta constitucionalmente legítima una regla jurisprudencial que determine la exclusión absoluta de la jurisdicción especial indígena del conocimiento de casos que involucren menores de edad, si bien el juez encargado de dirimir el conflicto debe adoptar su decisión tomando en cuenta los intereses del menor, y asegurándose de que el derecho propio prevea medidas de protección para él o ella.

7. La identidad étnica de la víctima hace parte del elemento objetivo, pues esa posición es consistente con la separación entre el concepto de fuero indígena (ser juzgado en el marco de su cultura) y criterios de definición de competencia de la jurisdicción especial indígena.

8. La Sala reitera que no existe actualmente una regla general que le impida a las comunidades indígenas buscar la protección de los menores mediante procedimientos internos, y recalca la importancia de evaluar esa protección mediante análisis cuidadosos (aunque respetuosos) de la institucionalidad del resguardo. Es decir, de su capacidad, a la vez coercitiva y protectora de los derechos de sus asociados.

DECISIÓN

1. Levantar la suspensión de términos ordenada en el presente proceso.

2. Revocar los fallos de instancia en tanto declararon la improcedencia de la acción (parcial en primera instancia e integral en segunda instancia), proferidos por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca en primera instancia el cinco (5) de junio de dos mil nueve (2009), y la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura el siete (7) de septiembre de dos mil nueve (2009), y conceder el amparo a los derechos constitucionales a la autonomía jurisdiccional de la comunidad de Túquerres y al debido proceso, en la dimensión del juez natural de 'Mario'.

3. Revocar la sentencia controvertida, proferida por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura el cuatro (4) de febrero de dos mil nueve (2009), y en su lugar, ordenar la remisión del caso al cabildo de Túquerres.

4. Solicitar a las autoridades tradicionales del resguardo de Túquerres que evalúen, en el marco del derecho propio, la posibilidad de contar con la colaboración de taitas y médicos tradicionales, que brinden pautas de solución al conflicto, de acuerdo con lo expresado por el señor Silvio Antonio Lagos Tovar en su informe a esta Sala de Revisión.

5. Dejar sin efectos las resoluciones proferidas en el trámite de la referencia por la Fiscalía 33 Seccional de Túquerres, y las sentencias proferidas por el Juzgado Primero (1.º) Penal del Circuito de Túquerres, actuando como juez penal de primera instancia, el catorce (14) de octubre de dos mil nueve (2009), y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, Sala de Decisión Penal, como juez penal de segunda instancia, el dieciséis (16) de marzo de dos mil diez (2010), por adolecer de defecto orgánico absoluto.

7.12 Sentencia SP-P-34461 del 8 de noviembre de 2011 – Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal

SENTENCIA SP-P- 34461/11

TEMA	HECHOS
<ul style="list-style-type: none"> • Reconocimiento del fuero indígena. • Competencia jurisdiccional de las comunidades indígenas. 	<p>En un puesto de control del Batallón Pichincha se detiene una camioneta donde se desplazaban LUIS HERNANDO RAMOS CAMPO como conductor y RUBERNEY IPIA CHÁVEZ como pasajero, indígenas del Resguardo NASA Munchique Los Tigres. Se les encuentran estopas plásticas con hojas, frutos y semillas de coca. La Fiscalía imputó el delito de conservación o financiación de plantaciones y son condenados a 48 meses de prisión.</p>

CONSIDERANDOS

1. El artículo 246 de la Constitución en ninguna parte restringe del conocimiento de la jurisdicción indígena asuntos en razón de la naturaleza o gravedad del delito.
2. Cualquier interpretación del artículo 246 de la Constitución Nacional que restrinja la autonomía indígena, contradice el espíritu que determinó al Constituyente a consagrar como uno de los instrumentos de protección de la diversidad étnica y cultural a la jurisdicción especial indígena.
3. Si la conducta imputada la ejecutaron dentro del ámbito territorial del Resguardo NASA Munchique Los Tigres dos miembros de la misma comunidad, atribuirle el asunto a la jurisdicción ordinaria con fundamento en el tipo de delito —transnacional y de efectos universales—, quebranta el artículo 246 de la Constitución Nacional.
4. Son condiciones formales de aplicación de justicia especial indígena, derivadas del artículo 246 CP, la existencia de una comunidad indígena con autoridades tradicionales y un ámbito territorial definido donde las mismas ejerzan autoridad.
5. La decisión expedida el 6 de julio de 2009 por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, a través de la cual le atribuyó la competencia a la justicia ordinaria, es contraria al artículo 246 de la Constitución y lesiva, por tanto, del derecho fundamental a la autonomía jurisdiccional del Resguardo Indígena NASA Munchique Los Tigres de Santander de Quilichao y del derecho al debido proceso de los procesados.

DECISIÓN

2. CASAR la sentencia dictada el 17 de marzo de 2010 por el Tribunal Superior de Popayán.
3. DECLARAR la nulidad de lo actuado por la justicia ordinaria y REMITIR el expediente, por competencia, a las autoridades del Resguardo Indígena NASA Munchique Los Tigres de Santander de Quilichao.
4. ORDENAR la libertad inmediata de los procesados RUBERNEY IPIA CHÁVEZ y LUIS HERNANDO RAMOS CAMPO.

7.13 Sentencia T-002 del 11 de enero de 2012 – Corte Constitucional, Sala Tercera de Revisión

SENTENCIA T- 002/12

TEMA	HECHOS
<ul style="list-style-type: none"> • Conflicto de competencias entre jurisdicciones ordinaria e indígena. • Componente institucional y su influencia sobre los derechos de las víctimas y la protección del debido proceso del acusado. • Alcance del principio de legalidad en la jurisdicción indígena. 	<p>Acusación contra al señor “Anselmo” por el delito de actos sexuales abusivos cometidos contra la menor “Gina”. El señor “Anselmo” es el padrastro de la niña “Gina”, que al momento de los hechos tenía 14 años.</p> <p>El señor “Anselmo”, y la menor “Gina” son indígenas pertenecientes a la Parcialidad Embera-Chamí, del resguardo La Montaña. Los hechos tuvieron lugar dentro del territorio del resguardo.</p>

CONSIDERANDOS

1. El menor indígena es, en sí, gestor de su propia cultura, por lo que la protección de sus derechos constituye al mismo tiempo una valiosa oportunidad para perpetuar saberes y costumbres ancestrales fundamentales para la conservación de la diversidad y la promoción del respeto por la diferencia.
2. Los jueces de tutela que conocen de casos que involucran a menores de edad deben orientar sus decisiones hacia la materialización plena del interés superior de cada niño individualmente considerado, atendiendo especialmente (i) los criterios jurídicos relevantes del caso concreto y (ii) ponderando cuidadosamente las circunstancias fácticas que lo rodean.

3. El autogobierno de los pueblos indígenas y la protección del territorio colectivo de los pueblos aborígenes debe tenerse como una pauta de interpretación válida para el juez constitucional en casos relacionados con los derechos de las personas y pueblos aborígenes.
4. El derecho a la vida, la prohibición de tortura, la prohibición de esclavitud y el principio de legalidad en materia penal integran un verdadero “núcleo duro de derechos” no susceptibles de ser desconocidos o limitados. Estos derechos también constituyen límites a la autonomía de las comunidades indígenas, incluyendo el principio de legalidad como garantía del debido proceso, y como mínimos necesarios para garantizar la convivencia social.
5. El elemento objetivo evaluado de manera individual no basta para excluir la competencia de la jurisdicción especial indígena por restringir de manera excesiva e injustificada la autonomía de las comunidades.
6. A partir del análisis de los elementos para definir competencia de la jurisdicción indígena, la Corte encuentra que los elementos personal, territorial, objetivo e institucional se dan por probados.
7. Aunque los bienes en conflicto son de la mayor importancia para el régimen constitucional y la afectación de los mismos debe considerarse grave en caso de producirse, la ausencia de certeza sobre la real amenaza de los derechos de la menor lleva a dar prevalencia a la protección de la autonomía de la comunidad del resguardo “La Montaña” y al debido proceso del señor “Anselmo”, cuya afectación se considera cierta en caso de mantener la competencia en la justicia penal del derecho mayoritario.
8. La inexistencia de certeza sobre la afectación de los derechos al juez natural y a la jurisdicción indígena de “Víctor” contrasta con la certeza sobre la real amenaza de los derechos de la menor si el proceso se adelanta en su resguardo, de manera que esta Sala dará prevalencia a la protección de los derechos de la niña “Ángela”, cuya afectación se considera cierta, y se abstendrá de otorgar la competencia del asunto a las autoridades tradicionales del resguardo Los Guayabos.
9. El Consejo Superior de la Judicatura incurrió en desconocimiento de los derechos fundamentales a la autonomía del resguardo La Montaña, y al debido proceso del Señor “Anselmo”.
10. La Sala reitera que no existe actualmente una regla jurisprudencia general que permita sustraer del conocimiento de las autoridades tradicionales indígenas los casos relacionados con la afectación de la integridad sexual de los menores pertenecientes a sus resguardos, ni que les impida buscar la protección de los menores mediante procedimientos internos.

DECISIÓN

1. LEVANTAR la suspensión de términos ordenada en el presente proceso.
2. CONFIRMAR la sentencia proferida por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura el día veinticinco (25) de mayo de dos mil diez (2010).
3. REVOCAR los fallos de instancia en tanto declararon la improcedencia de la acción de tutela proferidos por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca el día dieciocho (18) de marzo de dos mil once (2011), y la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura el día de diecisiete (17) de mayo de dos mil once (2011); y CONCEDER el amparo a los derechos constitucionales a la autonomía jurisdiccional de la comunidad de La Montaña y al debido proceso, en la dimensión del juez natural de “Anselmo”.

4. REVOCAR la sentencia proferida por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura el día quince (15) de diciembre de dos mil diez (2010), y en su lugar, ORDENAR la remisión del caso a las autoridades tradicionales del resguardo La Montaña.
5. DEJAR sin efectos la sentencia condenatoria en contra del señor “Anselmo” proferida por el Juzgado Penal del Circuito de Riosucio, Caldas, el quince (15) de junio de dos mil once (2011) por adolecer de defecto orgánico absoluto, así como el pronunciamiento de segunda instancia si lo hubiere.
6. SOLICITAR a las autoridades tradicionales del resguardo La Montaña que evalúen, en el marco del derecho propio, la posibilidad de contar con la colaboración de médicos tradicionales que brinden pautas de solución al conflicto.
7. SOLICITAR al Juzgado Penal del Circuito de Riosucio (Caldas) que coordine con las autoridades de la comunidad indígena del resguardo indígena “La Montaña” el traslado del imputado “Anselmo” de la cárcel en donde cumple su pena conforme a lo previsto en el juicio ordinario hasta el lugar en donde va a ser recluido en la comunidad para proteger de esta manera los derechos de las víctimas y la posibilidad efectiva de que se sancione su conducta dolosa conforme a las normas de la comunidad en estos casos.

7.14 Sentencia T-921 del 5 de diciembre de 2013 – Corte Constitucional, Sala Séptima de Revisión

SENTENCIA T-921/13

TEMA	HECHOS
<ul style="list-style-type: none"> • Acción de tutela contra providencias judiciales, requisitos generales y especiales de procedibilidad. • Principios aplicables para la solución de conflictos o tensiones entre normatividad ordinaria y la de cada una de las comunidades indígenas. • Interés superior del niño indígena. • Reglas para garantizar identidad cultural de indígena procesado por la jurisdicción ordinaria. 	<p>El señor “Cesar”, indígena de la etnia embera chamí, integrante y residente del cabildo Resguardo Indígena San Lorenzo, mantuvo relación sentimental con una adolescente indígena con consentimiento de los padres de ambos. La menor de 13 años de edad queda en embarazo. Durante atención en el Hospital San Juan de Dios de Riosucio, la trabajadora social pone en conocimiento al CTI; la Fiscalía inicia investigación por el delito de acceso carnal abusivo agravado con menor de 14 años. Se captura a “Cesar” sin permitirle consultar al gobernador del resguardo. Durante la captura, la defensa técnica (por defensor público) manifiesta que en la solicitud de imposición de la sanción no se tuvo en cuenta la pertenencia étnica del procesado.</p>

CONSIDERANDOS

1. La jurisdicción indígena es una figura fundamental para un Estado pluralista que se funda en la autonomía de los pueblos indígenas, en la diversidad étnica y cultural, en el respeto al pluralismo y en la dignidad humana que permite el ejercicio de funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial, siempre y cuando no sean contrarios a la Carta Política y a la Ley.
2. Se reconoce la existencia de cuatro (4) principios para dirimir conflictos entre jurisdicciones: (i) a mayor conservación de sus usos y costumbres, mayor autonomía; (ii) los derechos fundamentales constitucionales constituyen el mínimo obligatorio de convivencia para todos los particulares; (iii) las normas legales imperativas (de orden público) de la República priman sobre los usos y costumbres de las comunidades indígenas, siempre y cuando protejan directamente un valor constitucional superior al principio de diversidad étnica y cultural y; (iv) los usos y costumbres de una comunidad indígena priman sobre las normas legales dispositivas.
3. La protección de las comunidades indígenas en relación con la aplicación del derecho penal no se circunscribe al fuero penal indígena, sino que implica también el reconocimiento de una serie de garantías que son aplicables al interior de los procesos penales ordinarios cuando el investigado sea un indígena.
4. Se debe destacar que la pena tiene una función de resocialización, es decir, reintegración de la persona que ha cometido un delito a su entorno, por lo que en aquellos casos en los cuales se aplique la jurisdicción ordinaria, la pena en relación con los indígenas debe darles la posibilidad de reintegrarse en su comunidad y no a que desemboquen de manera abrupta en la cultura mayoritaria.
5. Se debe verificar que el indígena sea tratado de acuerdo con sus condiciones especiales, conservando sus usos y costumbres, preservando sus derechos fundamentales y con la asunción de obligaciones en cabeza de las autoridades tradicionales en el acompañamiento del tratamiento penitenciario y la permanencia dentro de las costumbres de la comunidad.
6. Si se considera que no se cumplen los requisitos necesarios para la aplicación de la jurisdicción indígena, los indígenas tienen derecho a que se analice su situación y en especial se estudie de manera seria: (i) si puede excluirse su responsabilidad por diversidad sociocultural; (ii) si se puede eliminar la culpabilidad del delito por la configuración de un error de prohibición culturalmente condicionado; (iii) las circunstancias especiales en las cuales se cometió el delito; (iv) que la privación de la libertad en un establecimiento penitenciario y/o carcelario no puede afectar su integridad cultural.
7. La Constitución protege de manera especial el interés superior del menor indígena, el cual no solamente es vinculante para los jueces ordinarios, sino también para las propias comunidades indígenas y debe ser evaluado de acuerdo a su identidad cultural y étnica, exigiendo la garantía de: (i) su desarrollo integral; (ii) las condiciones para el pleno ejercicio de sus derechos; (iii) su protección frente a riesgos prohibidos; (iv) el equilibrio con los derechos de los padres; (v) la provisión de un ambiente familiar apto para su desarrollo; y; (vi) la necesidad de razones poderosas que justifiquen la intervención del Estado en las relaciones paterno/materno - filiales.
8. La diversidad cultural de los indígenas privados de la libertad debe protegerse independientemente de que se aplique en el caso concreto el fuero indígena, lo cual deberá ser tenido en cuenta desde la propia imposición de la medida de aseguramiento y deberá extenderse también a la condena.

9. En todo proceso penal debe tenerse en cuenta la condición de indígena en el momento de determinar el lugar y las condiciones especiales de privación de su libertad, independientemente de que no se aplique el fuero penal indígena, pues si ésta no se tiene en cuenta, se afecta su derecho a la identidad cultural y su dignidad humana.

DECISIÓN

1. **REVOCAR** los fallos de tutela proferidos el veinticinco (25) de enero de 2013 por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá y el nueve (9) de mayo de 2013 por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura y en su lugar **CONCEDER** la acción de tutela presentada por el señor “Cesar”.
2. **DEJAR SIN EFECTOS** la decisión del Consejo Superior de la Judicatura, del 31 de julio de 2012 a través de la cual se resolvió el conflicto de competencias asignándolo a la jurisdicción ordinaria y, en consecuencia, **ORDENAR** que en el término de cuarenta y ocho (48) horas desde la notificación de esta providencia se remita el caso a las autoridades tradicionales del Resguardo Indígena de San Lorenzo de la etnia Embera - Chamí, para que asuman competencia sobre el proceso en el cual se investiga al señor “Cesar” por haber cometido presuntamente el delito de acceso carnal abusivo en contra de la menor “Catalina”.
3. **ORDENAR** al Resguardo Indígena de San Lorenzo de la etnia Embera - Chamí que en el proceso tenga en cuenta los criterios de protección del interés superior de la menor “Catalina” señalados en el numeral 8.3.3 de esta providencia.
4. **ORDENAR** que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas contados desde la notificación de esta providencia, el Juzgado Penal de Riosucio coloque al señor “Cesar” a disposición de las autoridades del Resguardo Indígena de San Lorenzo para que éstas definan su situación jurídica.
5. **ORDENAR** a la Defensoría del Pueblo y la Procuraduría General de la Nación que hagan un seguimiento del cumplimiento de la presente sentencia.

7.15 Sentencia C-463 del 9 de julio de 2014 – Corte Constitucional, Sala Plena

SENTENCIA C -463/14

TEMA	HECHOS
<ul style="list-style-type: none"> • Autonomía jurisdiccional de pueblos indígenas para resolver conflictos por autoridades propias y según normas y procedimiento establecido por cada comunidad. • Protección de los derechos de las víctimas en la jurisdicción indígena. • Conflictos normativos o colisiones de principios. 	<p>Determinar si el artículo 11 de la Ley 89 de 1890, al conferir a los alcaldes municipales y otras autoridades administrativas (prefectos y gobernadores) la competencia para dirimir conflictos surgidos entre indígenas de una misma comunidad indígena, o entre estos y el cabildo de la comunidad correspondiente, desconoce el artículo 246 de la Constitución Política, norma que establece el derecho fundamental de las comunidades indígenas de resolver los asuntos internos mediante la aplicación de normas y procedimientos propios.</p>

CONSIDERANDOS

1. Las restricciones a la autonomía de las comunidades indígenas solo pueden darse en caso en que se requiera salvaguardar un interés de mayor jerarquía y sean las menos gravosas ante cualquier medida alternativa para el ejercicio de esa autonomía.
2. El respeto por la autonomía de los pueblos indígenas es mayor cuando en el caso participan únicamente miembros de la comunidad, que cuando afecta a miembros de dos culturas diferentes.
3. Frente a comunidades con alto grado de conservación de sus costumbres, el juez debe ser más cauteloso y valerse de conceptos de expertos para aproximarse al derecho propio. El grado de conservación cultural no puede llevar a desconocer las decisiones autónomas de cada comunidad.
4. La traducción de las normas de un derecho a otro no significa que se omita el diálogo intercultural ni la incorporación de elementos probatorios que le permitan conocer mejor las características e implicaciones culturales del caso.
5. Los derechos fundamentales son mínimos de convivencia que deben ponderarse en cada caso, teniendo en cuenta la ausencia de una jerarquía entre derechos fundamentales (los individuales y los de la comunidad), la necesidad de analizar los límites

entre estos según el caso y permite establecer reglas jurisdiccionales de decisión que sirvan de guía en casos de colisiones normativas semejantes.

6. El desplazamiento de los derechos fundamentales de los pueblos indígenas, incluida su autonomía jurisdiccional, en un caso concreto solo es constitucionalmente válido si existen argumentos fundados y razonables para considerar que la afectación de los demás principios es particularmente grave, o si existe certeza sobre la ocurrencia de esa restricción, en tanto que la evidencia de afectación a los derechos de la comunidad es incipiente o precaria.

7. Para evaluar si se presenta una violación a los derechos fundamentales de los pueblos indígenas, que involucra su territorio colectivo, se considera la configuración del territorio desde el concepto de ámbito territorial (espacio de significado cultural en donde las comunidades ejercen la mayor parte de sus derechos autonómicos y de autodeterminación).

8. Para determinar la competencia de jurisdicciones, el juez deberá revisar cuál es la decisión que mejor define la autonomía indígena, el debido proceso del acusado y los derechos de las víctimas (las dos últimas deben estudiarse bajo la perspectiva de la diversidad cultural).

9. Es necesario aplicar la diversidad cultural, no sólo como principio constitucional, sino también como criterio de interpretación, lo que implica crear un diálogo a la vez multicultural e interdisciplinario.

10. Los derechos de las víctimas (verdad, justicia, reparación y garantías de no repetición) como parte del debido proceso, también deben ser entendidos en clave de derechos.

11. La aplicación de sanciones privativas de la libertad es incompatible con uno de los objetivos de la justicia indígena como es la armonización de las relaciones entre familias.

DECISIÓN

Declarar INEXEQUIBLE el artículo 11 de la Ley 89 de 1890.

7.16 Sentencia T-642 del 4 de septiembre de 2014 – Corte Constitucional, Sala Octava de Revisión

SENTENCIA T-642/14

TEMA	HECHOS
<p>Derecho fundamental a la jurisdicción especial indígena, al juez natural, a la diversidad étnica y cultural y al debido proceso.</p>	<p>El señor Leonardo Gegary Tunugama, indígena perteneciente al Cabildo Frey de Mistrató, señala que se encuentra recluso en el Complejo Carcelario y Penitenciario de Ibagué - COIBA, desconoce motivo y la pena impuesta.</p> <p>Para el año 2000 cumplió la totalidad del castigo impuesto en el año 1985 por la autoridad indígena, consistente en 10 años en el cepo y 5 años de trabajo comunitario.</p> <p>El 23 de septiembre de 2013 elevó petición de libertad ante el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Ibagué, en razón a la presunta prescripción penal que le favorece, solicitud que le fue negada.</p>
CONSIDERANDOS	

1. Las autoridades de los pueblos indígenas se erigen en el juez natural y competente de los delitos cometidos por miembros de su comunidad, siempre que se acredite la pertenencia del individuo a la comunidad indígena y que los hechos hayan ocurrido dentro de su territorio, considerando un efecto expansivo o una concepción amplia del elemento territorial.
2. La existencia de un fuero indígena no basta con acreditar que se trata de un indígena, sino que la persona realmente pertenece a una comunidad y que en ella existan autoridades tradicionales e institucionales con capacidad de impartir justicia en su territorio. Igualmente, la verificación de la naturaleza de los sujetos involucrados o del bien jurídico lesionado.
3. El reconocimiento del fuero y de la jurisdicción especial indígena implica obligaciones como que debe aplicarse en todos los casos, no ser utilizada como herramienta de impunidad que implique el desconocimiento de los derechos de las víctimas a la verdad, justicia y reparación.
4. Un enfoque diferencial indígena materializado en el cumplimiento de la pena en un lugar de reclusión propio que establezca el

resguardo indígena al cual pertenece el miembro indígena -imputado o condenado-; o la creación de establecimientos de reclusión especiales, proporcionados por el Estado; o, en su defecto, pabellones diferenciados dentro de las mismas cárceles ordinarias, son medidas constitucionales que protegen la identidad cultural y la diversidad étnica, así como la intención del legislador quien quiso brindar una protección especial en los lugares de reclusión a sujetos especialmente protegidos por la Constitución, como las mujeres, los adultos mayores, los niños, los discapacitados y las minorías étnicas, entre otros.

5. Es imperativo que las autoridades competentes cumplan los mandatos del legislador y de la jurisprudencia constitucional en materia carcelaria, con el fin de poner en funcionamiento los establecimientos de reclusión especiales para las comunidades indígenas, atendiendo al principio de enfoque diferenciado, el cual contribuye a garantizar adecuadamente un modo de reclusión que no atente contra la cosmovisión indígena establecida para sancionar las conductas de sus miembros.

6. La pena tiene una función de resocialización, es decir, reintegración de la persona que ha cometido un delito a su entorno, por lo que en aquellos casos en los cuales se aplique la jurisdicción ordinaria, la pena en relación con los indígenas debe darles la posibilidad de reintegrarse en su comunidad y no que desemboquen de manera abrupta en la cultura mayoritaria.

7. Independientemente de la jurisdicción aplicable, los miembros de comunidades indígenas no deben cumplir penas en establecimientos ordinarios de reclusión, ya que la mayoría de las costumbres indígenas no conciben la pena de encarcelamiento como una forma de sanción a un comportamiento reprochable.

8. Importancia del diálogo cultural jurisdiccional para que los jueces de la República y las autoridades de la comunidad indígena afectada ejerzan una colaboración armónica entre jurisdicciones –ordinaria y especial indígena- y eviten vulneraciones a los derechos fundamentales, en especial al debido proceso que implica ser investigado y juzgado por un juez natural.

DECISIÓN

1. LEVANTAR los términos en el expediente de la referencia, que fueron suspendidos mediante auto de 2 junio de 2014.

2. REVOCAR la sentencia de primera y única instancia proferida por el Tribunal Superior –Sala Penal- del Distrito Judicial de Ibagué (Tolima), el 28 de octubre de 2013, que negó la acción de tutela de la referencia instaurada por el accionante. En su lugar, CONCE- DER el amparo de los derechos fundamentales a la jurisdicción especial indígena, al juez natural, a la diversidad étnica y cultural y al debido proceso a favor del accionante Leonardo Gegary Tunugama.

3. DECLARAR la nulidad de la sentencia proferida el 23 de marzo de 1995, por el Juzgado 1° Promiscuo del Circuito de Belén de Umbría, Risaralda, mediante la cual condenó al ciudadano Leonardo Gegary Tunugama a veinte (20) años de cárcel.

4. ORDENAR al Juzgado 1° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Ibagué, que traslade al accionante Leonardo Gegary Tunugama, a disposición de las autoridades indígenas del Resguardo Unificado del Río San Juan –Embera Chamí.

5. ORDENAR a las autoridades institucionales del Resguardo Unificado del Río San Juan –Embera Chamí-, que determinen en el momento de presentación de Leonardo Gegary Tunugama a la comunidad, la investigación, el juzgamiento y la condena, por el homicidio perpetrado en contra de Samuel y Ernestina Nevaregama Guaurabe, ocurrido el 19 de abril de 1991, en la vereda de “Aribató”, municipio de Mistrató, Risaralda.

7.17 Sentencia T-208 del 20 de abril de 2015 – Corte Constitucional, Sala Quinta de Revisión

SENTENCIA T-208/15

TEMA	HECHOS
<p>Derecho de los indígenas a ser reclusos en espacios especiales, donde se garantice en lo posible la conservación de sus usos y costumbres, y tener asesoría de las autoridades tradicionales.</p> <p>Facultad de tienen las autoridades indígenas para imponer penas privativas de la libertad en que se garantice la finalidad resocializadora de la pena.</p>	<p>Los demandantes son indígenas condenados por sus propias autoridades y están reclusos en el EPAMSCASPY. Indican que presentaron varias peticiones ante las entidades accionadas, en las cuales solicitan un patio exclusivo en el establecimiento carcelario, pues en el que se encuentran conviven con internos condenados por la jurisdicción ordinaria, donde constantemente son discriminados y se han presentado agresiones físicas en su contra. De las peticiones elevadas no han obtenido respuesta. En virtud de lo anterior solicitan que se les ubique en un patio especial del establecimiento carcelario, donde se respeten sus usos y costumbres.</p>

CONSIDERANDOS

1. La reclusión implica la limitación de algunos derechos como la libertad personal o la libre locomoción a partir de la captura. Sin embargo, la persona privada de la libertad, sin importar su condición o circunstancia, está protegida por un catálogo de derechos que no son objeto de restricción jurídica, como la vida e integridad personal, la dignidad, la igualdad, la libertad religiosa, el derecho de reconocimiento de la personalidad jurídica, la salud, el debido proceso y el derecho de petición.
2. La población reclusa mantiene facultad sobre el ejercicio del derecho de petición y obtener respuesta de fondo, clara y oportuna.
3. El alcance de la jurisdicción especial indígena está determinado por la Constitución Política y las normas internacionales, y se fundamenta en la necesidad de protección de la diversidad étnica y cultural.
4. El ejercicio de la jurisdicción especial no puede depender de la existencia de una ley que la desarrolle, ya que no es posible que esa jurisdicción quede sin efecto alguno por la circunstancia accidental de la falta de regulación.
5. El reconocimiento de la integridad étnica y cultural que se deriva del artículo 246 implica el derecho individual de los miembros de los pueblos indígenas a gozar de un “fuero”, y un derecho colectivo cuyos titulares son las comunidades indígenas y cuyo ejercicio corresponde a sus autoridades, para juzgar a sus miembros.

6. El derecho al debido proceso constituye un límite a la autonomía jurisdiccional de las comunidades indígenas; no se exige a las autoridades tradicionales llevar a cabo la investigación y juzgamiento de manera rigurosa como la justicia ordinaria, pero sí respetando unas reglas mínimas (presunción de inocencia, garantía del derecho a la defensa, principio de culpabilidad individual, garantía del principio de non bis in ídem, no obligatoriedad de la segunda instancia, proporcionalidad y razonabilidad de las penas).

7. Importancia del respeto por el principio de legalidad de los procedimientos, los delitos y las penas al interior de los ordenamientos jurídicos indígenas.

8. Pena privativa de la libertad impuesta por autoridades indígenas puede cumplirse en establecimiento del INPEC y se permite cuando esté orientada a:

- Preservar la vida e integridad física de autoridades o la comunidad.
- Debido a la falta de desarrollo institucional de los pueblos indígenas.
- Con el fin de evitar que se ejerza justicia por propia mano; se atente contra la vida e integridad del infractor.

9. Cuando las autoridades tradicionales, en ejercicio de su autonomía, juzgan a los miembros de la comunidad y los condenan a penas privativas de la libertad que deben cumplir en cárceles del sistema nacional, tienen la obligación correlativa de garantizar que tales miembros de la comunidad cuenten con las herramientas necesarias para preservar su cultura al interior del centro carcelario, de manera que la condena impuesta no se traduzca en una pérdida cultural (Mecanismos de coordinación entre INPEC y autoridades tradicionales).

10. Resocialización étnicamente diferenciada. Garantizar que los indígenas condenados por justicia especial recluidos en cárceles ordinarias tengan todos los medios disponibles para poder vivir nuevamente en sus territorios, con sus comunidades, acorde con sus usos y costumbres, bajo el mando de sus autoridades. Lo que no significa que las autoridades indígenas puedan desprenderse de sus responsabilidades indelegables en relación con la ejecución de penas en cárceles ordinarias.

11. Está permitida la reclusión de los indígenas condenados a penas privativas de la libertad en cárceles del sistema nacional, siempre y cuando existan dichos convenios de cooperación, los cuales deben suscribirse entre las autoridades del resguardo o el territorio indígena y el establecimiento penitenciario respectivo.

DECISIÓN

1. REVOCAR la sentencia proferida el 23 de octubre de 2013 por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, que confirmó la dictada el 9 de agosto de 2013 por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Cauca, que negó el amparo. En su lugar, TUTELAR los derechos fundamentales de petición y a la integridad étnica y cultural de los accionantes, por las razones expuestas en esta decisión.

2. ORDENAR al Director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Alta y Mediana Seguridad de San Isidro, Popayán, (EPAMSCASPY), o quien haga sus veces, que en el término perentorio de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de esta providencia, tramite -si aún no lo ha hecho- las peticiones presentadas por los accionantes. Las peticiones deberán ser respondidas en las condiciones y dentro del término señalado en la ley para el efecto.

3. ORDENAR al Gobernador del Cabildo Munchique los Tigres, al cual pertenece el comunero Eyder Imbajoa Trochez, que defina fechas específicas para llevar el caso de la redención de la pena impuesta al comunero Eyder Imbajoa ante la asamblea o la autoridad indígena competente, para que revise la condena que le fue impuesta. Ello no significa que el gobernador deba proponer una redención de la pena al comunero Imbajoa, ni mucho menos que la autoridad indígena deba redimir la pena impuesta. Sin embargo, sí debe presentar el caso aduciendo las razones por las cuales considera que la autoridad competente debe, o, por el contrario, por qué no debe redimir la pena impuesta.

4. ORDENAR a los gobernadores de los Cabildos de Quichaya y Kizgó que definan las fechas en que se va a llevar el caso de Valerio Poscué ante las autoridades competentes para efectos de decidir sobre la eventual redención de la pena que le fue impuesta. De ello mantendrán informado oportunamente al demandante.

5. ORDENAR al gobernador del Cabildo de Cohetando que defina las fechas en que se va a llevar el caso de Arnulfo Tumbo ante las autoridades competentes para efectos de decidir sobre la eventual forma de redención de la pena que le fue impuesta. De ello mantendrán informado oportunamente al demandante.

6. ORDENAR al INPEC que identifique a nivel nacional a los individuos pertenecientes a comunidades indígenas que se encuentran recluidos en las cárceles del país cumpliendo penas impuestas por las autoridades indígenas, y que dentro de los seis (6) meses siguientes a la notificación de la presente Sentencia, suscriba convenios de cooperación con las autoridades de los resguardos en los cuales se encuentran censados estos individuos. En estos convenios deben quedar definidas las obligaciones que les corresponden a las autoridades indígenas en relación con la resocialización étnicamente diferenciada de dichos individuos. Entre tales obligaciones están:

- las relativas a la manutención y visitas,
- la de informar al INPEC y al condenado acerca de los objetivos y condiciones de su proceso de resocialización étnicamente diferenciado,
- la manera como va a ser evaluado el proceso de resocialización, incluyendo las fechas en que las autoridades deben adoptar decisiones en relación con la redención de las penas privativas de la libertad. El INPEC debe estar atento al cumplimiento de dichos convenios, advirtiendo a las autoridades respectivas que el incumplimiento reiterado de los compromisos adquiridos podrá dar lugar a la liberación del indígena recluido en sus instalaciones a órdenes de la autoridad del resguardo o territorio, para que termine de cumplir su condena en el respectivo resguardo o territorio.

7. ORDENAR a los gobernadores de los Resguardos Indígenas de Munchique los Tigres de Santander de Quilichao, de Cohetando Páez, de Kizgó de Silvia y de Quichaya, que adopten y pongan en marcha un plan que garantice que la ejecución de la pena impuesta a los comuneros demandantes pueda cumplir con la función resocializadora étnicamente diferenciada.

8. EXHORTAR al Presidente de la República, al Ministro de Justicia y del Derecho, y al presidente del Congreso de la República para que regulen lo relativo a la privación de la libertad de personas pertenecientes a comunidades indígenas.

9. EXHORTAR al Gobierno Nacional para que, en virtud de los artículos 97 y 98 del Decreto 1953 de 2014, contribuya al proceso de fortalecimiento de la jurisdicción especial indígena, y diseñe los mecanismos de apoyo necesarios para que la ejecución de penas privativas de la libertad corresponda a la resocialización étnicamente diferenciada en los términos de la presente Sentencia.

10. SOLICITAR al Defensor del Pueblo que dentro del ámbito de sus competencias, apoye, acompañe y vigile el pleno cumplimiento del presente fallo, con el fin de garantizar de manera efectiva los derechos aquí protegidos y órdenes adoptadas.

7.18 Sentencia SP-15508 del 11 de noviembre de 2015 – Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal

SENTENCIA SP-15508/15

TEMA	HECHOS
<ul style="list-style-type: none"> • Principios de maximización de la autonomía de las autoridades indígenas, mayor autonomía para la decisión de conflictos internos y mayor conservación de la identidad cultural. • Debido proceso del acusado y los derechos de las víctimas. 	<p>El 20 de noviembre de 2012 tres menores de edad fueron objeto de tocamientos lascivos por parte del señor Helmer Augusto Tapasco, profesor de estos.</p> <p>El victimario pertenece al resguardo indígena de “Nuestra Señora Candelaria de la Montaña”, y las víctimas al resguardo “Cañamomo Lomapietra, en donde también se encuentra la institución educativa.</p>

CONSIDERANDOS

1. Establecer si fue acertada la determinación del Consejo Superior de la Judicatura en su Sala Disciplinaria, al concluir que no se satisficían la totalidad de los requisitos para cobijar con el fuero indígena a Helmer Augusto Tapasco.
2. Se concluye que el criterio contemplado para descartar el fuero indígena que favorece al aquí acusado, está por fuera de aquellos fijados por la jurisprudencia.
3. No basta constatar los elementos del fuero indígena, sino también los que conforman esta jurisdicción especial, en orden a contar con mayores elementos que permitan definir en cada caso, si determinado asunto debe dejarse en manos de las autoridades indígenas.
4. Acudir a criterios como los principios de maximización de la autonomía de las autoridades indígenas, mayor autonomía para la decisión de conflictos internos y mayor conservación de la identidad cultural.
5. El tipo de respuesta punitiva que instituye la jurisdicción indígena en relación con la gravedad del hecho y la naturaleza del bien jurídico no puede constituirse en un criterio para impedir que imparta justicia en un asunto en el que los elementos del fuero y de la jurisdicción indígena concurren, puesto que es suficiente con que se establezca que su sistema normativo prevé un procedimiento en el que se verán satisfechos los derechos de la víctima a la verdad, justicia y reparación.
6. Afirmar que solo la prisión es la respuesta adecuada para el delito y para hacer efectivas las garantías de víctimas y perjudicados sería desprestigiar de tajo las sanciones que contempla la autoridad indígena que cuenta con la capacidad de hacerlas cumplir (poder

de coerción), satisfaciendo las funciones de la pena de retribución justa, prevención general y especial y resocialización, debido al efecto que para el indígena infractor y para su comunidad produce la sanción irrogada por sus autoridades.

7. En casos en los que la afectación al bien jurídico sea grave en la visión de la cultura mayoritaria y la jurisdicción indígena solicite para sí el juzgamiento del presunto responsable, debe ser el elemento institucional el que defina si se cumplen los presupuestos para reconocer el fuero especial, es decir, si el sistema de justicia de la comunidad indígena ofrece mecanismos que hagan efectivos el debido proceso del acusado y los derechos de las víctimas de modo que no se genere impunidad, sin que la ausencia en la justicia indígena de la pena de prisión que contempla el Código Penal pueda servir de criterio orientador para fijar la efectividad de los derechos de los afectados con el delito dentro del procedimiento previsto por las leyes indígenas.

8. Se constatan los factores que componen la jurisdicción indígena: elemento humano (existencia de comunidad indígena), orgánico (existencia de autoridades tradicionales), normativo (cuenta con reglas, tradiciones y costumbres), geográfico (acreditación del resguardo), factor de congruencia (métodos no son contrarios a la Constitución o la ley).

9. Se cumplen los requisitos del fuero indígena: elemento personal (víctimas y victimario pertenecen a la comunidad), territorial (hechos ocurridos dentro del resguardo), objetivo (la conducta es reprochable por las autoridades tradicionales y la comunidad), institucional u orgánico (reclaman la jurisdicción para conocer del asunto).

DECISIÓN

1. CASAR la sentencia del Tribunal Superior de Manizales de fecha 9 de marzo de 2015, por el único cargo propuesto en la demanda de casación presentada por el defensor de HELMER AUGUSTO TAPASCO.
2. DECLARAR la nulidad de todo lo actuado por la justicia penal de la jurisdicción ordinaria.
3. REMITIR las diligencias al cabildo del Resguardo Indígena «Nuestra Señora Candelaria de la Montaña».
4. ORDENAR la libertad inmediata de HELMER AUGUSTO TAPASCO, quien quedará a disposición de las autoridades indígenas.

7.19 Sentencia T-072 del 24 de marzo de 2021 – Corte Constitucional, Sala Octava de Revisión

SENTENCIA T-072/21

TEMA	HECHOS
<p>Derecho a la autodeterminación, autogobierno, reconocimiento, pertenencia y debido proceso de las comunidades indígenas.</p>	<p>Por medio del Decreto 632/18 se definen normas para el funcionamiento de los territorios indígenas ubicados en áreas no municipalizadas de Amazonas, Guainía y Vaupés; iniciaron proceso para conformar su gobierno propio.</p> <p>Se solicitó al Ministerio del Interior el registro del Consejo Indígena.</p> <p>El Ministerio requiere información no estipulada en el Decreto 632/18.</p>

CONSIDERANDOS

1. La Constitución de 1991 reconoció la autodeterminación de los pueblos indígenas, a decidir sobre asuntos culturales, espirituales, políticos y jurídicos; no son las comunidades indígenas las que deben ajustar su funcionamiento interno a la normatividad mayoritaria; esta última es la que debe respetar el derecho de los pueblos a autoidentificarse e identificar a sus miembros, es decir, reconocer la existencia y validez legal del sistema de derecho propio indígena.
2. El Gobierno adopta el Decreto 632/18 teniendo en cuenta características de dispersión geográfica, alta diversidad cultural y valores ambientales de los territorios de los departamentos de Amazonas, Guainía y Vaupés, y crear un mecanismo para el manejo de los recursos fiscales de los territorios indígenas en las áreas no municipalizadas que respondiera a los sistemas de gobierno y funciones político-administrativas, que favoreciera la autonomía de tales pueblos y comunidades.
3. Se desconoció el artículo 330 de la Constitución que dispone que los territorios indígenas estarán gobernados por Consejos conformados y reglamentados según los usos y costumbres, lo que implica el reconocimiento de los sistemas de gobierno propio de los pueblos indígenas y comunidades.
4. Las autoridades administrativas y judiciales no son las llamadas a determinar si una comunidad existe o si un individuo pertenece a ella. Según lo establecido en los artículos 7.º y 330 de la Constitución, en el Convenio 169 de la OIT y en la jurisprudencia constitucional e interamericana, las propias comunidades son las que definen tal pertenencia de acuerdo a la conciencia de su identidad.

5. La posesión de los capitanes no depende de la información que repose en la base de datos del Ministerio, sino del reconocimiento otorgado por cada comunidad en ejercicio del derecho al autogobierno.

DECISIÓN

1. REVOCAR la sentencia proferida el 17 de febrero de 2020 por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, que a su vez confirmó la providencia del 10 de diciembre de 2019 emitida por el Juzgado 33 Laboral del Circuito de la misma ciudad, que había concedido parcialmente la protección solicitada por el señor Fabio Valencia Vanegas. En su lugar, CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso, al autogobierno y a la autodeterminación del Consejo Indígena Territorial del Pirá Paraná.

2. DEJAR SIN EFECTOS los actos administrativos OFI2020-10916-DAI-2200 y OFI2020-11188-DAI-2200, del 21 y 22 de abril de 2020, respectivamente, mediante los cuales se dispuso a inscribir a 15 de las 17 comunidades que conforman el Consejo Indígena Territorial del Pirá Paraná.

3. ORDENAR a la Dirección de Asuntos Indígenas, Rom y Minorías del Ministerio del Interior que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta decisión, emita un nuevo acto administrativo de inscripción del Consejo Indígena del Pirá Paraná en el registro, en el que incluya a la totalidad de las comunidades que lo conforman según la designación que de manera autónoma hicieron de sus autoridades tradicionales.

4. REVOCAR la sentencia proferida el 24 de marzo de 2020 por la Sala de Familia del Tribunal Superior de Bogotá, que a su vez confirmó la providencia del 25 de febrero de 2020 emitida por el Juzgado 12 de Familia de Bogotá, que había declarado improcedente el amparo invocado por el señor Luis Uriel Carianil Pérez. En su lugar, CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso, al autogobierno y a la autodeterminación del Consejo Indígena Territorial del Medio Río Guainía.

5. DEJAR SIN EFECTOS el acto administrativo OFI2020-22309-DAI-2200 del 7 de julio de 2020 mediante el cual se dispuso a inscribir a 14 de las 15 comunidades que conforman el Consejo Indígena Territorial del Medio Río Guainía.

6. ORDENAR a la Dirección de Asuntos Indígenas, Rom y Minorías del Ministerio del Interior que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta decisión, proceda a emitir un nuevo acto administrativo de inscripción del Consejo Indígena Territorial del Medio Río Guainía en el registro, en el que incluya a la totalidad de las comunidades que lo conforman según la designación que de manera autónoma hicieron de sus autoridades tradicionales.

7. ORDENAR a la Procuraduría Delegada para la Prevención en materia de Derechos Humanos y Asuntos Étnicos que, en ejercicio de las funciones constitucionales y legales que le corresponden, brinde el acompañamiento y la vigilancia en el proceso puesto en funcionamiento por los Consejo Indígenas accionantes, particularmente, en lo relacionado con las órdenes proferidas en esta decisión.

8. ADVERTIR a la Dirección de Asuntos Indígenas, Rom y Minorías del Ministerio del Interior para que se abstenga de incurrir en actuaciones como las evidenciadas en esta providencia y que constituyen barreras administrativas en el reconocimiento de los derechos de las comunidades indígenas.

7.20 Sentencia SP-1370 del 27 de abril de 2022 – Corte de la Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal

SENTENCIA SP-1370/22

TEMA

Sanciones penales a miembros de comunidades indígenas. Cumplimiento. Sitios de reclusión. La controversia no gira en torno a la facultad de la jurisdicción especial indígena para juzgar al procesado, sino de la ejecución de la pena impuesta por la justicia ordinaria.

HECHOS

El miembro del resguardo indígena Huellas del departamento del Cauca LUIS EFRAÍN GONZÁLEZ MEDINA aceptó cargos por tráfico, fabricación o porte de estupefacientes; por esta razón, la fiscalía degradó su participación de autor a cómplice y se decide la ruptura de la unidad procesal.

Por su calidad de indígena, la defensa solicita que la pena se ejecute en el Centro de Armonización y Rehabilitación “La Selva Chorrillo”.

CONSIDERANDOS

1. El delito atribuido al implicado fue investigado y juzgado por la jurisdicción ordinaria.
2. Se respetó el debido proceso y se aplicaron consecuencias jurídicas legalmente procedentes.
3. El juzgador debe hacer efectivo el principio de respeto por la diversidad étnica y cultural, y aplicar la pena que no conlleve encerramiento.
4. El procesado está inscrito en el censo del Resguardo de Huellas.
5. El Gobernador del resguardo solicitó que la sanción se ejecutara en Centro de Armonización y Rehabilitación.
6. El Centro de Armonización y Rehabilitación La Selva Chorrillo está acreditado para garantizar la privación de la libertad en condiciones dignas y seguras.
7. Se ha definido que indígenas condenados y que estén reclusos en penitenciarias nacionales tengan los medios disponibles para vivir nuevamente en sus territorios, con sus grupos étnicos, de acuerdo con sus usos y costumbres, bajo el mando de sus autoridades. (Se busca la integridad cultural).

8. La jurisprudencia ha establecido dos alternativas en el cumplimiento de la pena: derecho de permanecer en pabellones especiales en establecimientos ordinarios; o permitir a los indígenas condenados por la justicia ordinaria el cumplimiento de la pena en el resguardo, o viceversa.

DECISIÓN

1. CASAR PARCIALMENTE la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal Superior de Popayán, en contra de LUIS EFRAÍN GONZÁLEZ MEDINA y, en su defecto, se determina que el descuento de la pena impuesta a dicho implicado sí era procedente en el resguardo indígena al que pertenece.

2. DISPONER que todo aspecto que pueda surgir atinente al cumplimiento de la pena impuesta a LUIS EFRAÍN GONZÁLEZ MEDINA deberá ser asumido por los Jueces de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad y el INPEC, en coordinación con las autoridades indígenas.



8 Garantías en procesos dentro de las justicias propias

El reconocimiento de los derechos humanos de los pueblos indígenas con los Convenios C107 y 169 de la OIT y de las justicias propias en la normatividad interna con el artículo 246 de la Constitución Política, así como en la jurisprudencia emitida por las altas Cortes, en algunos casos no ha derivado en un respeto por la jurisdicción especial y el fuero indígena de las comunidades en Colombia, tal vez por el desconocimiento y/o problemas de interpretación de las justicias ancestrales, o incompreensión de los conceptos de *ley de origen*, *derecho mayor* y *derecho propio* en los que fundamentan sus procedimientos.

Y es precisamente con la exploración de los componentes de las justicias indígenas de doce pueblos que representan el diez por ciento del total de 115 en Colombia, que es posible afirmar que se garantizan los derechos del debido proceso y de acceso a la justicia cuando los pueblos cuentan con normas preexistentes, autoridades competentes, procedimientos y sanciones definidas, y previamente conocidas por los integrantes de las comunidades, quienes pueden ser sometidos a ellos.

De las justicias propias incluidas en el estudio, se identificó que tienen contempladas entre sus faltas las siguientes: desobediencia, riñas, peleas entre padres e hijos, pelea entre familiares, abandono de los hijos, violaciones sexuales, homicidio, injuria, calumnia, lesiones personales, profanación de sitios sagrados, maltrato físico y mental a la población infantil, inasistencia alimentaria, hurto, amenazas, daños de cultivos por animales del vecino, robar gallinas u otros animales, entre otras.

Al revisar los delitos registrados en el sistema SPOA, cuya representación judicial estuvo a cargo de defensores públicos, se encuentran, entre ellos, violencia intrafamiliar, hurto, homicidio, delitos sexuales, lesiones,

inasistencia alimentaria, daño en bien ajeno, conductas igualmente tipificadas como faltas leves o graves dentro de las justicias indígenas, lo que permite afirmar que las justicias ordinaria y especial desaprueban la comisión de ciertos comportamientos y asignan sanciones a los mismos.

Igualmente, es importante resaltar que las comunidades indígenas, teniendo sus justicias ancestrales, también admiten la posibilidad de coordinación con la jurisdicción ordinaria. En los registros en el Sistema Visión Web son varias las personas con pertenencia étnica que solicitan a la Defensoría del Pueblo su intervención mediante quejas, solicitudes y asesorías, al considerar que se están vulnerando sus derechos de acceso a la justicia o al debido proceso.

De los 115 pueblos nativos que se identifican como indígenas según el Censo CNPV 2018 (DANE, 2019), 88 de ellos han presentado peticiones en los temas de este estudio a la Defensoría del Pueblo, lo que significa que el 77 % de las comunidades conocen sus derechos y reconocen que pueden acudir a la entidad para solicitar su protección.

Por otra parte, se revisa un número importante de sentencias relacionadas con justicia y fuero indígena, y se seleccionan veinte que se consideran buenas prácticas a partir de los criterios definidos, como se aprecia en la siguiente tabla:

Tabla 5. Evidencia del cumplimiento de criterios de buenas prácticas

Criterios de buenas prácticas	Sentencia	Evidencia de cumplimiento del criterio
1. Reconocimiento de la capacidad de las autoridades indígenas para impartir justicia.	T-349/96	<ul style="list-style-type: none"> • Consulta a la comunidad su disposición de un nuevo juzgamiento.
	T-523/97	<ul style="list-style-type: none"> • Derecho a la defensa puede ser ejercido por un miembro de la comunidad. • Imposición de un abogado es contraria al principio de diversidad étnica y cultural.
	T-728/02	<ul style="list-style-type: none"> • Derecho personal al juez natural.
	T-239/02	<ul style="list-style-type: none"> • Sanción impuesta para cumplir en establecimiento de reclusión ordinario hace parte del acuerdo entre autoridades de ambas jurisdicciones.
	T-552/03	<ul style="list-style-type: none"> • Las autoridades indígenas son el juez natural para conocer de los delitos cometidos por miembros de su comunidad si se cumplen elementos de fuero. [Debido proceso].
	T-1238/04	<ul style="list-style-type: none"> • Se otorga al Consejo de Ancianos la facultad para adelantar el proceso.
	T-1026/08	<ul style="list-style-type: none"> • Decisiones de las autoridades dentro del proceso deben ser respetadas. • Sanción impuesta para cumplir en establecimiento de reclusión ordinario hace parte del acuerdo entre autoridades de ambas jurisdicciones.
	T-617/10	<ul style="list-style-type: none"> • Se remite el caso al Cabildo para su juzgamiento. • Se reconoce la autoridad de taitas y médicos tradicionales para dirimir conflictos.
	SP-P-34461/11	<ul style="list-style-type: none"> • Se remite el caso por competencia al resguardo indígena.
	T-002/12	<ul style="list-style-type: none"> • Remite el caso a autoridades del resguardo y solicita intervención de médicos tradicionales.
	T-921/13	<ul style="list-style-type: none"> • Se remite el caso a autoridades del resguardo para que asuman competencia.
	T-642/14	<ul style="list-style-type: none"> • Autoridades indígenas son el juez natural y competente para conocer el caso.
	T-208/15	<ul style="list-style-type: none"> • Llevar el caso de la redención de la pena impuesta al indígena ante asamblea o autoridad indígena competente [revisión de la condena impuesta].
	SP-15508/15	<ul style="list-style-type: none"> • Poner a disposición de las autoridades indígenas al procesado, al cumplirse elementos del fuero indígena.

Criterios de buenas prácticas	Sentencia	Evidencia de cumplimiento del criterio
2. Respeto por las normas y procedimiento de las justicias ancestrales.	T-254/94	<ul style="list-style-type: none"> • Realización de un nuevo juicio según procedimiento de la comunidad. • La intervención de parientes del sindicado constituye un sustituto del derecho de defensa.
	T-349/96	<ul style="list-style-type: none"> • Cumplimiento de elementos personal, territorial y objetivo de fuero indígena.
	T-934/99	<ul style="list-style-type: none"> • Que el proceso sea adelantado por la comunidad indígena (derechos a la igualdad, al debido proceso, a la autonomía e integridad cultural). • Derecho de carácter comunitario de ejercer la justicia propia.
	T-728/02	<ul style="list-style-type: none"> • El principio de legalidad en la justicia indígena se traduce en predecibilidad (conocimiento de autoridades, faltas, procedimientos para juzgarlas, tipo de sanciones).
	T-552/03	<ul style="list-style-type: none"> • Reconocimiento de los derechos de las víctimas a la reparación, a la verdad y a la justicia. • Reconocimiento de la presencia de elementos del fuero indígena. • Reconocimiento del cumplimiento de los elementos del fuero y jurisdicción indígena para determinar competencia.
	T-1238/04	<ul style="list-style-type: none"> • No puede establecerse que el ejercicio de la autonomía jurisdiccional se traducirá en impunidad.
	SP-15508/15	<ul style="list-style-type: none"> • La identidad étnica de la víctima hace parte del elemento objetivo del fuero indígena. • Las comunidades indígenas pueden buscar la protección de menores de edad mediante procedimientos internos.
	617/10	<ul style="list-style-type: none"> • La decisión del CSJ vulneró el derecho a la autonomía jurisdiccional del resguardo y al debido proceso de los procesados.
	SP-P-34461/11	<ul style="list-style-type: none"> • Sancionar la conducta conforme a normas de la comunidad indígena.
	T-002/12	<ul style="list-style-type: none"> • El traslado del imputado a la comunidad busca proteger los derechos de las víctimas.
	T-921/13	<ul style="list-style-type: none"> • Poner a disposición de las autoridades del resguardo al imputado para que definan su situación jurídica.
	C-463/14	<ul style="list-style-type: none"> • Para determinar la competencia de jurisdicciones se debe revisar cuál decisión define mejor la autonomía, el debido proceso del acusado y los derechos de las víctimas, desde perspectiva de diversidad cultural.

Criterios de buenas prácticas	Sentencia	Evidencia de cumplimiento del criterio
	T-208/15	<ul style="list-style-type: none"> • Llevar el caso de la redención de la pena impuesta al indígena ante asamblea o autoridad indígena competente (revisión de la condena impuesta).
	SP-15508/15	<ul style="list-style-type: none"> • Reconocimiento del cumplimiento de los elementos del fuero y jurisdicción indígena para determinar competencia. • Sanciones impuestas por autoridades indígenas satisfacen las funciones de la pena de retribución justa, prevención general y especial, y resocialización.
	T-072/21	<ul style="list-style-type: none"> • La normatividad mayoritaria debe respetar el derecho de los pueblos a autoidentificarse e identificar a sus miembros; a reconocer la existencia y validez legal del sistema de derecho propio indígena. • Se concede el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso, al autogobierno y a la autodeterminación del Consejo indígena.
	SP-1370/22	<ul style="list-style-type: none"> • Cumplimiento de la pena impuesta debe ser asumido por jueces de jurisdicción ordinaria en coordinación con autoridades indígenas.
3. Consideración de la cosmovisión, usos y costumbres de los pueblos en la aplicación de justicia.	T-349/96	<ul style="list-style-type: none"> • Castigo del cepo hace parte de su tradición; no produce daño en la integridad del condenado.
	T-523/97	<ul style="list-style-type: none"> • Aplicación de sanciones occidentales es contraria al principio de diversidad étnica y cultural. • No pueden privilegiarse las prácticas de una determinada cosmovisión (no exigir a una comunidad renunciar a sus tradiciones).
	T-552/03	<ul style="list-style-type: none"> • Poder legislativo de las comunidades acorde con sus usos y prácticas tradicionales.
	T-617/10	<ul style="list-style-type: none"> • Las normas de control social de las comunidades indígenas son válidas.
	C-463/14	<ul style="list-style-type: none"> • El grado de conservación cultural no puede llevar a desconocer las decisiones autónomas de cada comunidad.
	T-642/14	<ul style="list-style-type: none"> • El cumplimiento de la sanción en lugar de reclusión propio de la comunidad o en pabellón especial son medidas que protegen la identidad cultural y la diversidad étnica.
	SP-1370/22	<ul style="list-style-type: none"> • El juzgador debe hacer efectivo el principio de diversidad étnica y cultural aplicando penas que no conlleven encerramiento. • Centro de Armonización y Rehabilitación está acreditado para garantizar la privación de libertad en condiciones dignas y seguras.

Criterios de buenas prácticas	Sentencia	Evidencia de cumplimiento del criterio
4. Favorabilidad en la aplicación de la justicia para el indígena y su comunidad.	T—254/94	• Pena impuesta desproporcionada conlleva a ruptura con su entorno cultural.
	T-934/99	• Proceso sea adelantado por la comunidad indígena.
	T-811/04	• Violación al debido proceso por parte del resguardo al no aplicar la ley en condiciones de igualdad.
	T-002/12	• Traslado del imputado a lugar de reclusión en la comunidad.
	T-921/13	• Condición de indígena debe tenerse en cuenta al determinar lugar y condiciones especiales de privación de libertad.
	C-463/14	• La aplicación de sanciones privativas de la libertad es contraria a los objetivos de la justicia indígena como es la armonización.
	T-642/14	• Declara nulidad de sentencia que condena al indígena y ordena que sea puesto a disposición de autoridades indígenas (juez natural); la aplicación de la pena debe dar la posibilidad al indígena de reintegrarse a su comunidad.
	T-208/15	<ul style="list-style-type: none"> • Se tutelan los derechos fundamentales de petición y a la integridad étnica y cultural de los accionantes. • Identificación de indígenas reclusos en establecimientos de reclusión ordinarios, que cumplen penas impuestas por autoridades tradicionales, y suscribir convenios de cooperación con autoridades de los resguardos para definir obligaciones frente a resocialización étnicamente diferenciada.
	SP-1370/22	• Determina que el descuento de la pena impuesta al indígena sí es procedente en el resguardo indígena al que pertenece.

Fuente: elaboración propia.

A partir de la revisión de los veinte pronunciamientos emitidos por las altas Cortes, se observa que dentro de los motivos o razones que fundamentan las decisiones orientadas a priorizar la aplicación de las justicias propias de los pueblos indígenas de Colombia, es que se evidencia la presencia de los elementos que definen el fuero indígena y las reglas de interpretación a favor de la jurisdicción especial cuando se presentan diferencias conceptuales y conflictos valorativos con la justicia ordinaria definidos en la Sentencia T-254 de 1994, reiteradas en diversos fallos jurisprudenciales.

²⁰ Según cifras del sistema de estadísticas del INPEC, para el 16 de noviembre de 2022 se tiene un total de reincidencia de 23.130 casos (consultado en http://190.25.112.18:8080/jas-perserver-pro/dashboard/viewer.html?&j_username=inpec_user&j_password=inpec#/public/Reincidencia/Dashboards/Reincidencia_Nacional).

Igualmente, la Corte Constitucional admite la práctica de algunos castigos físicos, como el fuste o el cepo, no solo por hacer parte de la tradición de las comunidades, sino porque se les atribuye un alto grado intimidatorio, de sanación del individuo, y al aplicarse durante poco tiempo, no implican un daño a la integridad del transgresor. Sumado a ello, la Corte es clara en afirmar que imponer sanciones definidas en la justicia ordinaria es contrario al principio de diversidad étnica y cultural.

En los fallos dados a favor de las justicias propias, se reconoce la importancia del objetivo fundamental de su aplicación y es precisamente la reincorporación del transgresor a su comunidad, la recomposición del tejido social fracturado o roto por la conducta, y el logro de la armonía entre sus integrantes, objetivos que la justicia ordinaria está cada vez más lejos de conseguir como lo demuestran las cifras de reincidencia delictiva²⁰, que reflejan la ineficacia de los programas de tratamiento orientados a la reintegración social positiva, aunado al estado de cosas inconstitucional del sistema penitenciario y carcelario del país, que declara la falta de condiciones dignas y la permanencia de la vulneración de los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad.

La jurisprudencia ha permitido resaltar no solo la existencia de autoridades, normas y procedimientos de las justicias ancestrales, sino también la posibilidad de otorgar a estas la potestad de definir y supervisar la ejecución de las sanciones conforme a sus prácticas tradicionales, aunque estas hayan sido emitidas dentro de procesos de la jurisdicción ordinaria; o por el contrario, decisiones tomadas por autoridades dentro

de la justicia especial indígena respecto al cumplimiento de las penas en establecimientos de reclusión de la justicia ordinaria, de acuerdo con los compromisos de colaboración entre ambas jurisdicciones.

Lo anterior, siempre y cuando los establecimientos cuenten con pabellones especiales con enfoque étnico indígena que no afecte los valores culturales, sus usos y costumbres, es decir, se garantice un proceso de resocialización étnicamente diferenciado que permita que el sancionado cuente con herramientas que le posibiliten volver al territorio y vivir nuevamente en comunidad.

Frente a este punto, la Corte Suprema de Justicia advierte que es un error considerar que solo la pena privativa de la libertad es la respuesta apropiada ante las conductas delictivas y búsqueda de garantía de los derechos de las víctimas. Lo anterior demuestra un desconocimiento de la capacidad de los pueblos para definir las sanciones conforme a su cosmovisión, del poder coercitivo de las autoridades tradicionales para hacerlas cumplir orientadas a la prevención general y especial, por medio de la justicia restaurativa y la reinserción positiva del indígena a su comunidad.

Otro aspecto para resaltar es la importancia que tiene dentro de los procesos en las justicias indígenas la víctima y sus derechos a la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición, incluida la protección de los menores de edad mediante procedimientos internos.

Por todo esto, la jurisprudencia es enfática en que deben evaluarse los diferentes elementos, tanto del fuero indígena como de la justicia especial, para llegar a una interpretación adecuada y definir la competencia en asuntos que presenten diferencias conceptuales y conflictos valorativos entre las jurisdicciones ordinaria e indígena; lo anterior, en aras de garantizar el ejercicio de los derechos al acceso a la justicia, al debido proceso y a la igualdad, y a su vez la protección de la diversidad étnica y cultural. Finalmente, las altas Cortes recalcan en reiteradas ocasiones que el reconocimiento constitucional de la autodeterminación de los pueblos en asuntos jurídicos, culturales, político y espirituales hace referencia

al derecho que tienen de gobernar dentro de sus territorios, bajo la orientación de las autoridades tradicionales y conforme a sus usos y costumbres. Así mismo, la existencia de una comunidad o la pertenencia étnica de un indígena no se define o se limita a la declaración o a la información dada por autoridades administrativas o judiciales, o a los datos que reposan en el Ministerio del Interior, sino que son las propias comunidades las que definen tal pertenencia de acuerdo con la conciencia de su identidad; y por último, se establece que *“el ejercicio de la jurisdicción indígena no está condicionada a la expedición de una ley que la habilite”*.

9 Conclusiones

Este estudio, realizado por la Defensoría del Pueblo a través de la Dirección Nacional de Atención y Trámite de Quejas, tuvo como propósito determinar los elementos y procedimientos de la justicia especial indígena y analizar la existencia de mecanismos orientados a garantizar el efectivo ejercicio de los derechos de acceso a la justicia y al debido proceso, con el fin de fortalecer su implementación; así mismo, siempre se tuvo presente que la Defensoría del Pueblo tiene como deber el de brindar el apoyo para que las autoridades indígenas puedan ejercer las funciones propias de su jurisdicción. A partir de lo anterior y de lo expuesto a lo largo del documento, se concluye lo siguiente:

- Se ha podido evidenciar que el reconocimiento del fuero y las justicias indígenas está dado tanto en la normatividad internacional como en la legislación y jurisprudencia interna.
- Se encuentran definidos los elementos que permiten orientar si un caso puede ser procesado por las justicias ancestrales a partir de la existencia de los componentes de fuero y justicia especial indígena, al igual que los lineamientos para dirimir conflictos de competencia entre jurisdicciones.
- Las justicias propias revisadas de los doce pueblos indígenas permiten afirmar que estas tienen incorporados componentes que garantizan el ejercicio de los derechos de acceso a la justicia al contar con procedimientos para que los miembros de la comunidad acudan a autoridades tradicionales para solicitar la protección o restablecimiento de sus derechos en condiciones de igualdad.
- El derecho al debido proceso también está incluido, pues se encontró que los procesados tienen la posibilidad de defenderse y de ser juzgados por normas preestablecidas y autoridades reconocidas al momento de la

comisión de los hechos, siguiendo las etapas definidas para el juzgamiento y conforme a procedimientos propios y a la aplicación de sanciones específicas para cada conducta.

- Se resalta el rol activo que cumplen las víctimas directas e indirectas dentro de los procesos, siendo la reparación del daño y el restablecimiento de la armonía de la comunidad los motores del ejercicio de las justicias ancestrales.

- Las diferencias en cuanto al tipo de sanciones a aplicar en las justicias indígenas a conductas reprochadas en ambas jurisdicciones no pueden ser entendidas como debilidad o impunidad, pues están definidas según la cosmovisión de cada pueblo y, por lo tanto, son válidas para ejercer un control social y lograr la rearmonización y el equilibrio según sus usos y costumbres.

- Es necesario comprender y admitir que la pena privativa de la libertad no es la medida más efectiva para el logro del objetivo de la sanción dentro de la justicia ordinaria, y menos aún en las justicias propias, pues el individuo no puede ser concebido fuera de su territorio y apartado de su comunidad; por tal razón, son relevantes los espacios de armonización en los cuales el transgresor interioriza la necesidad de obtener perdón, reparar el daño y no reincidir en la conducta.

- En casos en los que se requiera la privación de la libertad del indígena, debe propenderse por que se cumpla en espacios dentro de su territorio y junto a su comunidad. Si el resguardo aún no cuenta con estos lugares, puede acudir a la colaboración armónica entre jurisdicciones e internar al comunero en pabellones especiales de establecimientos ordinarios, así este haya sido juzgado por justicia propia; o por el contrario, permitir la ejecución de la sanción en centros de armonización dentro del resguardo, así el individuo haya sido condenado dentro de la jurisdicción ordinaria. Sin embargo, se reitera que la mayoría de los pueblos no conciben la prisión como una sanción ante una falta cometida.

- La legislación y la jurisprudencia han planteado la necesidad de un conocimiento de las justicias ancestrales y de la importancia de propender

por un diálogo entre las autoridades de ambas jurisdicciones para prevenir la posible vulneración de derechos fundamentales, y en este caso, como tema de estudio, de los derechos al debido proceso y de acceso a la administración de justicia.

10 Recomendaciones

Se considera que para que se pueda fortalecer la aplicación de las justicias ancestrales es necesario el concurso de todos los intervinientes en los procesos, como la Fiscalía General de la Nación. Para ello, es relevante la socialización y refuerzo a los fiscales de los lineamientos de la Directiva N.º 0012 de 206, que contiene el procedimiento penal que se debe seguir ante casos relacionados con fuero y justicias indígenas.

Igualmente, el Consejo Superior de la Judicatura debe fomentar en los jueces de la República el estudio, la comprensión y la interpretación de los elementos de fuero y justicia indígena, que les permita definir sus competencias para su conocimiento y juzgamiento.

Por otra parte, se requiere de los buenos oficios del Ministerio de Justicia y del Derecho para implementar la estrategia de centros de armonización en los territorios indígenas acorde con los usos y costumbres de cada pueblo; o en su defecto, crear o adecuar pabellones especiales con enfoque étnico indígena, de acuerdo con sus usos y costumbres, dentro de los establecimientos de reclusión del orden nacional en territorios donde los pueblos no cuenten con el programa de centro de armonización. Lo anterior, acudiendo a la colaboración armónica entre jurisdicciones. Esta recomendación también va dirigida a las entidades territoriales, pues deben tener en cuenta la relevancia que tiene el diseño e implementación de centros de armonización para personas sindicadas pertenecientes a comunidades indígenas, en articulación con los pueblos.

Por su parte, partiendo de la misionalidad de la entidad en cuanto a velar por la garantía de los derechos, entre ellos, a la igualdad y no discriminación, al acceso a la justicia y al debido proceso, y aunado a lo establecido en el Decreto 1953 de 2014, como el deber de brindar el apoyo necesario para que las autoridades tradicionales puedan ejercer las funciones propias de su jurisdicción, se plantea la necesidad de fortalecer la atención y el conocimiento y aplicación de la justicia especial indígena. Para ello, se propone un trabajo articulado entre la Dirección Nacional de Atención y Trámite de Quejas, la Dirección Nacional de Defensoría Pública, la Defensoría Delegada para los Grupos Étnicos y la Defensoría Delegada para la Política Criminal y Penitenciaria.

Con la participación de las cuatro dependencias, crear la “Mesa de Coordinación para la Gestión Defensorial dentro de la Justicia Especial Indígena”, con el objetivo de definir lineamientos para la atención y representación judicial con enfoque étnico indígena en procesos dentro de esta jurisdicción. Así mismo, convocar a autoridades tradicionales para que participen en este espacio, de manera que las propuestas sean para y desde las comunidades.

Diseñar e implementar un programa de fortalecimiento institucional dirigido a defensores públicos, que esté orientado a reforzar sus conocimientos en atención y formulación de estrategias defensoriales en procesos dentro de la justicia especial indígena y/o en coordinación jurisdiccional con la ordinaria, en busca de robustecer la representación judicial tanto de ofensores como de las víctimas. El programa estaría a cargo de las Direcciones Nacionales de Atención y Trámite de Quejas y Defensoría Pública, en coordinación con la Defensoría Delegada para los Grupos Étnicos.

A la Defensoría Delegada para la Política Criminal y Penitenciaria, realizar brigadas jurídicas con enfoque étnico indígena que permitan revisar la situación jurídica de integrantes de estos pueblos, de tal modo que se puedan gestionar posibles beneficios jurídicos y administrativos, y/o subrogados penales en aquellos casos que sea posible la aplicación de las justicias

indígenas. Igualmente, incidir en el Consejo Superior de Política Criminal respecto al fortalecimiento de la aplicación de las justicias especiales.

Así mismo, desde la Dirección Nacional de Atención y Trámite de Quejas y la Defensoría Delegada para los Grupos Étnicos se plantea la posibilidad de dar continuidad a la temática de justicias propias, realizando otros documentos de investigación con recolección de información en terreno directamente con las comunidades indígenas y replicar el ejercicio con justicias de otros pueblos étnicos como sujetos de especial protección constitucional, de tal forma que la Defensoría del Pueblo siga impulsando y recalando la importancia del reconocimiento de la diversidad étnica y cultural del país, y fortaleciendo los mecanismos de atención y representación judicial con enfoque diferencial.

Referencias

- Alcaldía Mayor de Bogotá, Cabildo Indígena de Suba Comunidad Muisca y Asociación de Cabildos Indígenas [ASOCAI]. [2007]. *Cabildo Muisca de Suba. Ley de origen. Bogotá: Alcaldía Mayor de Bogotá.*
- Álvarez Soler, J. A. [2019, mayo]. Diálogo de saberes: justicia indígena del Cauca y justicia ordinaria, un intercambio cultural posible. *Historia de la Educación Latinoamericana*, 21(33), 35-59.
- Asociación de Autoridades Tradicionales Indígenas de Tarapacá Amazonas [ASOAITAM]. [2019]. *Reglamento general para la administración, aplicación de la justicia propia en territorio de la jurisdicción especial indígena, resguardo UITIBOC DE "ASOAITAM" y la coordinación con la justicia ordinaria.* <https://www.minjusticia.gov.co/programas-co/fortalecimiento-etnico/Documents/banco-2019/2.%20ASOAITAM%20REGLAMENTO%20PARA%20LA%20ADMINISTRACION%20DE%20LA%20APLICACION%20DE%20LA%20JURISDICCION%20ESPECIAL%20INDIGENA%20Y%20LA%20COORDINACION%20CON%20LA%20JUSTICIA%20ORDINARIA.pdf>.
- Asociación de Autoridades Tradicionales del Consejo Regional Indígena del Tolima [CRIT]. [2005]. *Jurisdicción especial indígena "Ejercicio del Derechos Propio, el caso del tribunal superior indígena del Tolima".* Ibagué, Colombia: CRIT.
- Barona, Y. [2019]. *Pueblo Nasa. Norte del departamento del Cauca – ACIN.* Consultado el 13 de mayo de 2022 en <https://www.ramajudicial.gov.co/documents/4263275/13613759/Centro+de+Armonizaci%C3%B3n+del+Cauca+-+ACIN.pdf/26901643-ecf7-4600-b222-ae548a404c03>.
- Borja Jiménez, E. [2009]. Derecho indígena, sistema penal y derechos humanos. *Nuevo Foro Penal* 5(73), 11–46. <https://publicaciones.eafit.edu.co/index.php/nuevo-foro-penal/article/view/1868>.
- Cabildo Indígena Muisca de Suba. [2022]. *Autoridades Muiscas de Suba.* <https://www.subamuisca.com/organizaci%C3%B3n/autoridades-ind%C3%ADgenas>.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos [CIDH]. [2021]. *Derecho a la libre determinación de los Pueblos Indígenas y Tribales.* Aprobado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos el 28 de diciembre de 2021 / Comisión Interamericana de Derechos Humanos. p.; cm. [OAS. Documentos oficiales; OEA/Ser.L/V/II].
- Congreso de la República de Colombia. [1991, 06 de marzo]. *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. Bogotá D.C., Colombia: Gaceta.
- Congreso de la República de Colombia. [1996, 7 de marzo]. *Ley 270 de 1996.* Estatutaria de la Administración de Justicia. Bogotá D.C., Colombia: Gaceta oficial.
- Congreso de la República de Colombia. [2009, 22 de enero]. *Ley 1285 de 2009.* Por medio de la cual se reforma la Ley 270 de 1996 Estatutaria de la Administración de Justicia. Bogotá D.C., Colombia: Gaceta oficial.
- Congreso de la República de Colombia. [2015, 01 de julio]. *Ley 1712 de 2015.* Por medio del cual se adopta una reforma de equilibrio de poderes y reajuste institucional y se dictan otras disposiciones. Bogotá D.C., Colombia: Gaceta oficial.
- Consejo Regional Indígena del Huila [CRIHU]. [2013]. *La Ley de Origen de los pueblos indígenas.* <https://www.crihu.org/2012/09/la-ley-origen.html#:~:text=La%20Ley%20de%20Origen%20es,lo%20material%20y%20lo%20espiritual>.
- Consejo Superior de la Judicatura [CSJ]

- Sala Administrativa. [2012, 19 de julio]. *Acuerdo N.º PSAA 12-9614*. Por el cual se establecen las medidas de coordinación inter-jurisdiccional y de interlocución entre los Pueblos Indígenas y el Sistema Judicial Nacional. Bogotá D.C., Colombia: CSJ.
- Constitución Política de la República de Colombia [CP]. [1991, 20 de julio]. Bogotá D.C., Colombia: Gaceta Constitucional.
- Corte Constitucional de Colombia. [1994, 8 de mayo]. *Sentencia T-254 de 1994*. Comunidad indígena - Autonomía jurídica y política. Bogotá D.C., Colombia: Gaceta de la Corte Constitucional.
- Corte Constitucional de Colombia. [1996, 26 de septiembre]. *Sentencia T-496 de 1996*. Fuero indígena, alcance y limitaciones. Bogotá D.C., Colombia: Gaceta de la Corte Constitucional.
- Corte Constitucional de Colombia. [1996, 30 de agosto]. *Sentencia T-349 de 1996*. Maximización, autonomía y minimización, restricción de la autonomía de la comunidad indígena. Bogotá D.C., Colombia: Gaceta de la Corte Constitucional.
- Corte Constitucional de Colombia. [1997, 15 de octubre]. *Sentencia T-523 de 1997*. Diversidad étnica y cultural. Bogotá D.C., Colombia: Gaceta de la Corte Constitucional.
- Corte Constitucional de Colombia. [1999, 19 de noviembre]. *Sentencia T-934 de 1999*. Diversidad étnica y cultural. Debido proceso penal. Bogotá D.C., Colombia: Gaceta de la Corte Constitucional.
- D.C., Colombia: Gaceta de la Corte Constitucional.
- Corte Constitucional de Colombia. [2002, 5 de abril]. *Sentencia T-239 de 2002*. Jurisdicción indígena ejecución sanciones. Bogotá D.C., Colombia: Gaceta de la Corte Constitucional.
- Corte Constitucional de Colombia. [2002, 5 de septiembre]. *Sentencia T-728 de 2002*. Competencia jurisdicción indígena. Bogotá D.C., Colombia: Gaceta de la Corte Constitucional.
- Corte Constitucional de Colombia. [2003, 10 de julio]. *Sentencia T-552 de 2003*. Protección de derechos fundamentales de miembros de comunidades indígenas - Reconocimiento constitucional de la jurisdicción indígena. Bogotá D.C., Colombia: Gaceta de la Corte Constitucional.
- Corte Constitucional de Colombia. [2004, 12 de diciembre]. *Sentencia T-1238 de 2004*. Diferentes tratamientos en asuntos penales – Fuero indígena. Bogotá D.C., Colombia: Gaceta de la Corte Constitucional.
- Corte Constitucional de Colombia. [2004, 27 de agosto]. *Sentencia T-811 de 2004*. Competencia autoridad indígena – Fuero indígena. Bogotá D.C., Colombia: Gaceta de la Corte Constitucional.
- Corte Constitucional de Colombia. [2008, 17 de octubre]. *Sentencia T-1026 de 2008*. Jurisdicción indígena, ejecución de sanciones. Bogotá D.C., Colombia: Gaceta de la Corte Constitucional.
- cional.
- Corte Constitucional de Colombia. [2010, 5 de agosto]. *Sentencia T-617 de 2010*. Derecho al debido proceso, derecho al juez natural. Bogotá D.C., Colombia: Gaceta de la Corte Constitucional.
- Corte Constitucional de Colombia. [2012, 11 de enero]. *Sentencia T-002 de 2012*. Conflicto de competencias entre jurisdicciones. Bogotá D.C., Colombia: Gaceta de la Corte Constitucional.
- Corte Constitucional de Colombia. [2013, 5 de diciembre]. *Sentencia T-921 de 2013*. Principios aplicables para la solución de conflictos. Bogotá D.C., Colombia: Gaceta de la Corte Constitucional.
- Corte Constitucional de Colombia. [2014, 04 de septiembre]. *Sentencia T-642 de 2014*. Derecho fundamental a la jurisdicción indígena. Bogotá D.C., Colombia: Gaceta de la Corte Constitucional.
- Corte Constitucional de Colombia. [2014, 9 de julio]. *Sentencia C-463 de 2014*. Derechos de las víctimas – Protección en la jurisdicción indígena. Bogotá D.C., Colombia: Gaceta de la Corte Constitucional.
- Corte Constitucional de Colombia. [2015, 20 de abril]. *Sentencia T-208 de 2015*. Derechos de los indígenas a ser reclusos en espacios especiales. Bogotá D.C., Colombia: Gaceta de la Corte Constitucional.

- Corte Constitucional de Colombia. [2021, 24 de marzo]. *Sentencia T-072 de 2021*. Derecho a la autodeterminación de los pueblos indígenas - Autonomía política y autogobierno. Bogotá D.C., Colombia: Gaceta de la Corte Constitucional.
- Corte Constitucional de Colombia. [2021, 5 de mayo]. *Auto 206 de 2021*. Conflicto positivo de competencia entre jurisdicciones. Bogotá D.C., Colombia: Gaceta de la Corte Constitucional.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos [CIDH]. [1987, 6 de octubre]. Opinión Consultiva OC-9/87. Garantías Judiciales en Estados de Emergencia [Arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana Sobre Derechos Humanos]. San José, Costa Rica: CIDH.
- Corte Suprema de Justicia. [2011, 08 de noviembre]. *Sentencia T-SP-P-34461 de 2011*. Competencia jurisdiccional de comunidades indígenas. Bogotá D.C., Colombia: Gaceta de la Corte Suprema de Justicia
- Corte Suprema de Justicia. [2015, 11 de noviembre]. *Sentencia SP-15508 de 2015*. Maximización de la autonomía de autoridades indígenas. Bogotá D.C., Colombia: Gaceta de la Corte Suprema de Justicia.
- Corte Suprema de Justicia. [2022, 05 de abril]. *Sentencia SP-1370 de 2022*. Cumplimiento sitios de reclusión miembros de comunidades indígenas. Bogotá D.C., Colombia: Gaceta de la Corte Suprema de Justicia.
- Departamento Administrativo Nacional de Estadística [DANE]. [2019]. *Censo Nacional de Población y Vivienda 2018*. <https://www.dane.gov.co/files/investigaciones/boletines/grupos-etnicos/infograf%C3%ADa-grupos-etnicos-2019.pdf>.
- Fiscalía General de la Nación [julio 21 de 2016]. *Directiva N.º 0012 de 2016*. Por medio de la cual se establecen lineamientos sobre asuntos relacionados con la competencia de la jurisdicción especial indígena. Bogotá D.C., Colombia: FGN.
- Gómez, H. [2015]. *Justicias indígenas de Colombia: reflexiones para un debate cultural, jurídico y político*. Bogotá D.C., Colombia: Consejo Superior de la Judicatura.
- Gutiérrez Quevedo, M. y Olarte Delgado, A. M. [2019]. Capítulo III. Justicias restaurativas y el buen vivir ancestral. El caso arhuaco. *Cátedra Unesco. Derechos Humanos y Violencia: gobierno y gobernanza*. Universidad Externado de Colombia. Consultado el 13 de mayo de 2022 en <https://books.openedition.org/uec/2575>.
- Hernández, R., Fernández, C., Baptista, P. [2006]. *Metodología de la investigación*. Madrid, España: Mc Graw Hill.
- Instituto Caro y Cuervo. [2019]. *Portal de lenguas de Colombia: diversidad y contacto. Lenguas indígenas. Inga*. Consultado el 13 de mayo de 2022 en <https://lenguasdecolombia.caroycuervo.gov.co/contenido/Lenguas-indigenas/Ficha-de-lengua/contenido/43&#:~:text=Dentro%20de%20la%20organizacion%C3%B3n%20social,inga%20por%20medio%20de%20su>.
- Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural. [1995, 7 de diciembre]. *Decreto 2164 de 1995*. Por el cual se reglamenta parcialmente el Capítulo XIV de la Ley 160 de 1994 en lo relacionado con la dotación y titulación de tierras a las comunidades indígenas para la constitución, reestructuración, ampliación y saneamiento de los Resguardos Indígenas en el territorio nacional. Bogotá D.C., Colombia: MinAgricultura.
- Ministerio de Cultura [2010]. *Ette Ennaka [Chimila], una historia de resistencia y ensoñación*. https://www.academia.edu/37281708/Caracterizaci%C3%B3n_del_pueblo_Ette_Ennaka_Chimila_
- Ministerio de Cultura. [2010]. *Quillacunga, los hijos de la luna*. <https://www.mincultura.gov.co/areas/poblaciones/noticias/Documents/Caracterizaci%C3%B3n%20del%20pueblo%20Quillacunga.pdf>.
- Ministerio de Justicia y del Derecho y Consejo Regional Indígena del Cauca. [2020]. *Caracterización de los sistemas de justicia propia de los pueblos y autoridades indígenas que integran el Consejo Regional Indígena del Cauca -CRIC*. Popayán, Colombia: Ministerio de Justicia y del Derecho.
- Ministerio del Interior. [2009]. *Manual de Justicia Propia del territorio indígena de Túquerres y reglamento interno y de convivencia del pueblo indígena del territorio de Túquerres*. Consultado el 13 de mayo de 2022 en https://siic.mininterior.gov.co/sites/default/files/upload/SIIC/ReglamentosInternos/mj_tuquerres.pdf.

- Ministerio del Interior. [2013]. *Plan de salvaguarda. Pueblo Ette Ennaka. Diagnóstico y líneas de acción para su ejecución*. https://siic.mininterior.gov.co/sites/default/files/pueblo_ette_ennaka_-_diagnostico_comunitario.pdf.
- Ministerio del Interior. [2022]. *Caracterización pueblo muisca*. https://pruebaw.mininterior.gov.co/sites/default/files/upload/SIIC/PueblosIndigenas/pueblo_muisca.pdf.
- Ministerio del Interior. [s. f.]. *Caracterización pueblos indígenas. Pueblo Wayúu*. https://pruebaw.mininterior.gov.co/sites/default/files/upload/SIIC/PueblosIndigenas/pueblo_way_u.pdf.
- Organización de Estados Americanos [OEA]. [1969, 7 al 22 de noviembre]. *Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José)*. Suscrita en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos (B-32). San José, Costa Rica: ONU.
- Organización de Estados Americanos [OEA]. [2016, 14 de junio]. *Declaración Americana sobre Derechos de Pueblos Indígenas AG/RES. 2888 [XLVI-O/16]*. Washington D.C., Estados Unidos: OEA.
- Organización de las Naciones Unidas [ONU] – Asamblea General. [1966, 16 de diciembre]. *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*. Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su Resolución 2200 A [XXI]. Vigencia, marzo 23 de 1976. Ginebra, Suiza: ONU.
- Organización de las Naciones Unidas [ONU]. [1995, 31 de julio]. *Reglas Mínimas para el tratamiento de los reclusos*. Adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955, y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663C [XXIV] de 31 de julio de 1957 y 2076 [LXII] de 13 de mayo de 1977. Ginebra, Suiza: ONU.
- Organización de las Naciones Unidas [ONU]. [2007, 13 de septiembre]. *Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas*. Ginebra, Suiza: ONU.
- Organización de los Estados Americanos [OEA] y Comisión Interamericana de Derechos Humanos. [2008, 14 de marzo]. *Resolución 1/08. Principios y buenas prácticas sobre la protección de las personas privadas de la libertad en las Américas*. Adoptados por la Comisión durante el 131.º periodo ordinario de sesiones. Washington D.C., Estados Unidos: OEA.
- Organización Internacional del Trabajo [OIT]. [1957, 5 de junio]. *Conferencia General. C107 – Convenio sobre poblaciones indígenas y tribales, 1957 (núm. 107)*. Ginebra, Suiza: OIT.
- Organización Internacional del Trabajo [OIT]. [1989, 7 de junio]. *Conferencia Internacional. Convenio N.º 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes*. Ginebra, Suiza: OIT.
- Organización Nacional Indígena de Colombia [ONIC] - Autoridad Nacional de Gobierno Indígena. [2020]. *Ley de Gobierno Propio: pacto para volver al origen*. Bogotá D.C.: ONIC
- Organización Nacional Indígena de Colombia [ONIC]. [2022]. *Quiénes somos*. Recuperado el 12 de mayo de 2022 de <https://www.onic.org.co/onc/1188-quienes-somos>.
- Piquero, A., Estrada, F. [2022]. *Conceptos básicos en derechos humanos y obligaciones de los Estados. Defensoría del Pueblo*. Banco Interamericano de Desarrollo – [BID]. https://www.defensoria.gov.co/documents/20123/1647651/glosario_PyD_V9_250722.pdf/5cc87729-560d-f530-6948-ba3644fae-d08?t=1660750985295.
- Polo, N. [2018]. *Sistema normativo wayuu. Módulo intercultural [Línea de investigación indigenista]*. Santa Marta: Universidad Sergio Arboleda.
- Presidencia de la República - Observatorio del Programa Presidencial de DD. HH. y DIH. [2010]. *Diagnóstico de la situación del pueblo indígena chimila-ette ennaka*.
- Presidencia de la República de Colombia. [2014, 07 de octubre]. *Decreto 1953 de 2014*. Por el cual se crea un régimen especial con el fin de poner en funcionamiento los Territorios Indígenas respecto de la administración de los sistemas propios de los pueblos indígenas hasta que el Congreso expida la ley de que trata el artículo 329 de la

Constitución Política. Bogotá D.C., Colombia: Diario Oficial.

Resguardo Indígena Colonial Tolúviejo y Cabildo Mayor Regional Piedra Padilla. [2020]. *Reglamento interno y ley de justicia propia Pueblo Zenú. Tolúviejo, Sucre.*

Secretaría de Cultura, Recreación y Deporte, Cabildo Indígena de Suba Comunidad Muisca y Asociación de Cabildos Indígenas (ASCAI). [2008]. *Difusión del derecho propio y vocabulario MUISQA.* Bogotá: Alcaldía Mayor de Bogotá.

Uscátegui, G. [2003]. *La justicia ancestral arhuaca y su recuperación. Territorio ancestral de una comunidad indígena en Colombia, parte del escenario del conflicto.* <https://base.d-p-h.info/es/fiches/premierdph/fiche-premierdph-6522.html>.

Velasco, N. [2007, diciembre]. *Equilibrar o castigar. La búsqueda de la armonía comunitaria* alrededor del fogón. *Revista Educación y Pedagogía. Educación y Pedagogía*, XIX, 49, 83-89.







**Defensoría
del Pueblo**
COLOMBIA

#NosUnenTusDerechos

Defensoría del Pueblo de Colombia
Calle 55 N° 10-32
Apartado Aéreo: 24299 - Bogotá, D. C.
Código Postal: 110231
Tels.: 314 73 00 - 314 40 00

www.defensoria.gov.co



9 789585 117785

ISBN: 978-958-5117-78-5