

**EL DEBIDO PROCESO EN LA COMUNIDAD INDÍGENA INGA DEL MUNICIPIO
DE COLÓN PUTUMAYO EN EL MARCO DE LOS USOS Y COSTUMBRES Y A
LA LUZ DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL**

ADRIANA YERALDIN JAJÓY TISOY

**UNIVERSIDAD DE NARIÑO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
PROGRAMA DE DERECHO
SAN JUAN DE PASTO
2019**

**EL DEBIDO PROCESO EN LA COMUNIDAD INDÍGENA INGA DEL MUNICIPIO
DE COLÓN PUTUMAYO EN EL MARCO DE LOS USOS Y COSTUMBRES Y A
LA LUZ DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL**

ADRIANA YERALDIN JAJÓY TISOY

**Trabajo de grado presentado como requisito para optar el título de
Abogada**

**Asesor:
Dr. RAFAEL VICENTE SANTANDER OCAÑA**

**Línea de Investigación:
Socio Jurídico**

**UNIVERSIDAD DE NARIÑO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
PROGRAMA DE DERECHO
SAN JUAN DE PASTO
2019**

NOTA DE RESPONSABILIDAD

Las ideas y conclusiones aportadas en este Trabajo de Grado son Responsabilidad de los autores.

Artículo 1 del Acuerdo No. 324 de octubre 11 de 1966, emanado por el Honorable Concejo Directivo de la Universidad de Nariño.

“La Universidad de Nariño no se hace responsable de las opiniones o resultados obtenidos en el presente trabajo y para su publicación priman las normas sobre el derecho de autor”.

Artículo 13, Acuerdo N. 005 de 2010 emanado del Honorable Consejo Académico.

Nota de Aceptación:

Los Directores y los Jurados han leído el presente documento, escucharon la sustentación del mismo por su autor y lo encuentran satisfactorio.

Firma del Presidente del Jurado

Firma del Jurado

Firma del Jurado

San Juan de Pasto, junio de 2019

DEDICATORIA

A nuestras madres y padres, familiares y a la comunidad Inga de Colon, en especial a los taitas pasados por compartir su conocimiento. .

Adriana Yeraldin Jajoy Tisoy

AGRADECIMIENTOS

Nuestros más sinceros agradecimientos a:

A la Alpa Mama por permitir la existencia de la sabiduría Indígena.

A los taitas exgobernadores del Cabildo Indígena Inga del municipio de Colon Putumayo, por compartir el conocimiento y la sabiduría de su comunidad para la realización de este trabajo.

A nuestra alma mater la Universidad de Nariño, por brindarnos la oportunidad y acogernos en el programa de Derecho.

Al Doctor RAFAEL VICENTE SANTANDER, asesor del trabajo de grado, por apoyar la realización exitosa del proyecto de grado.

A la Doctora DIANA MOLINA RODRIGUEZ, docente del área de investigación, por su apoyo incondicional.

A todos y cada una de las personas que contribuyeron en el desarrollo y culminación de este estudio.

CONTENIDO

	Pág.
INTRODUCCIÓN	14
1. JUSTICIA EN AMÉRICA LATINA	15
1.1 REFERENTES LATINOAMERICANOS	16
2. JUSTICIA INDÍGENA EN COLOMBIA	20
2.1 NORMATIVIDAD	20
2.2 REFERENTES PUEBLOS INDIGENAS	23
3. JUSTICIA EN EL PUEBLO INGA UBICADO EN MUNICIPIO DE COLON, DEPARTAMENTO DEL PUTUMAYO	26
3.1 TERRITORIO Y COMUNIDAD- ALPA Y RUNAKUNA.....	27
3.2 HISTORIA Y ORIGEN- ¿MAIMANDATAKA SAMUNKUNA?.....	28
3.3 LOS INGAS EN LA ACTUALIDAD- INGAKUNA KUNAURAPE.....	31
3.3.1 Principios y Cosmovisión- Kallareikuna i Paikuna Kawai.	31
3.3.2 La Familia y El Cabildo.	31
3.3.3 Usos y Costumbres- Nukanchipa Taita Sakeska.	33
3.4 JUSTICIA Y DEBIDO PROCESO	35
3.4.1 Faltas y Sanciones y Procedimiento.	40
3.4.2 Debido Proceso	43
4. EL DEBIDO PROCESO EN LA JUSTICIA INDIGENA, JURISPRUDENCIA EN MATERIA PENAL DE LA CORTE CONSTITUCIONAL	45
4.1 CRITERIOS DE COMPETENCIA	46

4.2 JUZGAMIENTO Y SANCIONES EN LAS COMUNIDADES INDÍGENAS.....	53
4.3 INDÍGENAS JUZGADOS POR JUSTICIA ORDINARIA	59
5. ARTICULACION DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL CON LA JUSTICIA DE LA COMUNIDAD INGA DE COLON- PUTUMAYO.....	64
6. CONCLUSIONES	67
7. RECOMENDACIONES.....	69
BIBLIOGRAFÍA.....	70
NETGRAFIA	74
ANEXOS.....	76

LISTA DE FIGURAS

	Pág.
Figura 1. Taitas Serafín Jajoy y Salvador Quinchoa, 2018	26
Figura 2. Mapa de ubicación.....	27
Figura 3. Familia Inga con traje tradicional en el carnaval del perdón	34

LISTA DE ANEXOS

	Pág.
ANEXO 1. MODELO ENTREVISTA TAITAS.....	77
ANEXO 2. PREGUNTAS ORIENTADORAS.....	78

GLOSARIO

Abuso: Es el uso incorrecto, injustificado, indebido o en exceso de un derecho, poder, o facultad, entre otras situaciones o cosas.

Acción (jurisdiccional): Derecho público de acudir a la jurisdicción y de obtener una decisión, favorable o desfavorable, como culminación del proceso y la disposición para la ejecución de la misma.

Debido Proceso: Es una garantía y principio jurídico procesal consagrada en el artículo 29 de la Constitución Política de 1991, que busca asegurar que toda persona pueda ser investigada, acusada o juzgada en un proceso ante las autoridades judiciales o administrativas, en condiciones de plena igualdad e imparcialidad, conforme a los procedimientos legalmente establecidos y observando en todo tiempo el respeto de sus derechos.

Excepción: Contradicción con la cual el demandado procura destruir o desestimar las pretensiones del demandante en un proceso o juicio, a fin de evitar la continuación del proceso.

Nulidad: Nulidad es una sanción por falta o por defecto de la forma jurídica, y por carencia de los requisitos exigidos por la ley, con la cual se priva de efectos jurídicos a determinados actos cuando éstos no han cumplido las formalidades.

RESUMEN

El trabajo se divide en cinco capítulos, en el primero, se muestra el tratamiento que tiene el derecho indígena en el contexto latinoamericano, tomando como referentes el caso de Bolivia y Ecuador, para luego en el segundo capítulo remitirse a Colombia. El tercer capítulo hace una recopilación de la Justicia Inga del municipio de Colon, basándose en el conocimiento y amplia experiencia de los taitas pasados, quienes son personas que han ocupado el cargo de gobernador, máxima autoridad dentro de la Comunidad Inga. En el capítulo cuarto se compila y analiza la Jurisprudencia Constitucional Colombiana, sobre Jurisdicción Especial Indígena en materia de debido proceso en el ámbito penal y finalmente en el capítulo quinto se realiza una articulación de la Jurisprudencia con la Justicia Inga, tomando como referencia un caso que se presentó en el comunidad.

ABSTRACT

The work is divided into five chapters, in the first one, the treatment of indigenous law in the Latin American context is shown, taking as reference the case of Bolivia and Ecuador, and then in the second chapter, referring to Colombia. The third chapter makes a compilation of Justice Inga of the municipality of Colon, based on the knowledge and extensive experience of past Taitas, who are people who have held the position of governor, highest authority within the Inga Community. In the fourth chapter is compiled and analyzed the Colombian Constitutional Jurisprudence, on Indigenous Special Jurisdiction in the matter of due process in the penal field and finally in the fifth chapter an articulation of the Jurisprudence with the Inga Justice is made, taking as reference a case that He showed up in the community.

INTRODUCCIÓN

La tesis denominada EL DEBIDO PROCESO EN LA COMUNIDAD INDÍGENA INGA DEL MUNICIPIO DE COLÓN PUTUMAYO EN EL MARCO DE LOS USOS Y COSTUMBRES Y A LA LUZ DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL hace una aproximación a lo que abarca el Derecho a un Debido Proceso en la Comunidad Indígena Inga ubicada en el municipio de Colon, Departamento del Putumayo de acuerdo a su cosmovisión y a los usos y costumbres, ya que el artículo 246 de la Constitución Política de Colombia permite a las autoridades indígenas la administración de justicia , de acuerdo a su derecho propio, en armonía con la Constitución y la ley.

El trabajo se divide en cinco capítulos, en el primero, se muestra el tratamiento que tiene el derecho indígena en el contexto latinoamericano, tomando como referentes el caso de Bolivia y Ecuador, para luego en el segundo capítulo remitirse a Colombia. El tercer capítulo hace una recopilación de la Justicia Inga del municipio de Colon, basándose en el conocimiento y amplia experiencia de los taitas pasados, quienes son personas que han ocupado el cargo de gobernador, máxima autoridad dentro de la Comunidad Inga. En el capítulo cuarto se compila y analiza la Jurisprudencia Constitucional Colombiana, sobre Jurisdicción Especial Indígena en materia de debido proceso en el ámbito penal y finalmente en el capítulo quinto se realiza una articulación de la Jurisprudencia con la Justicia Inga, tomando como referencia un caso que se presentó en el comunidad.

El presente estudio, a su vez se convierte en una herramienta para conocer las normas y las costumbres que tienen los pueblos indígenas en el ejercicio de administrar justicia, contribuyendo al entendimiento entre la Justicia Ordinaria y la Indígena, lo que permite apoyar al desarrollo del pluralismo jurídico a nivel nacional.

1. JUSTICIA EN AMÉRICA LATINA

Los pueblos indígenas en la América Latina del hoy, a pesar de la explotación y aniquilamiento físico y cultural al que fueron sometidos, aún conservan sus prácticas propias. Han logrado resistir y mostrarse fuertes frente al modelo colonial que se impuso con la llegada de los supuestos descubridores de América en el año de 1492. Para Dunbar *“Modern Indigenous nations and communities are societies formed by their resistance to colonialism, through which they have carried their practices and histories. It is breathtaking, but no miracle, that they have survived as peoples.”*¹. Muestra de esa persistencia, es el ejercicio de la justicia indígena, definida como un *“sistema de prácticas regulatorias, procedimientos preventivos y resolutorios de conflictos, normas tácitas de estricto cumplimiento, mecanismos de reproche, sanción y rehabilitación, [...] aceptadas colectivamente”*² por una comunidad indígena y sustentada en la oralidad, la tradición la costumbre, el perdón y el valor a la colectividad. Melton explica que *“Common terms or references to the law of indigenous societies include customary law, indigenous law, native law, and tribal or native law ways. All refer to the same concept”*³

Justicia que se ha hecho visible a los ojos de los estados por las reformas constitucionales y la ratificación de normas internacionales que protegen la diversidad cultural y por ende a las minorías étnicas. Los más importantes tratados internacionales que tienen relación directa en la materia son: El Convenio 169 de la OIT, El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966, El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 y La Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas de 2007 de la Organización de Naciones Unidas. (ONU).

¹DUNBAR ORTIZ, Roxane. An indigenous peoples history of the united states roxanne dunbar-ortiz Beacon Press Boston, “Las naciones y comunidades indígenas modernas son sociedades formadas por su resistencia al colonialismo, a través de la cual han llevado sus prácticas e historias. Es impresionante, pero no es un milagro, que han sobrevivido como pueblos” [en línea] 2014, p.7. [Consultado: 3 de marzo de 2018]. Disponible en <https://nycstandswithstandingrock.files.wordpress.com/2016/10/dunbar-ortiz-2014.pdf>

² PEPINOSA BRAVO, Héctor. Una mirada al concepto de justicia desde la cosmovisión indígena de los pastos. En: Revista facultad de derecho y ciencias políticas, 2012, p, 506.

³ MELTON, Ada Pecos. Indigenous Justice Systems and Tribal Society. “Los términos comunes o las referencias a la ley de las sociedades indígenas incluyen el derecho consuetudinario, el derecho indígena, el derecho nativo y las formas de derecho tribal o nativo. Todos se refieren al mismo concepto” [En línea]. 2005 [Consultado: 9 de abril de 2018] Disponible en: http://www.aidainc.net/publications/ij_systems.htm

Con la aprobación del Convenio 169 de la OIT⁴ y con el amplio catálogo de derechos ofrecidos a los pueblos indígenas, algunos países de América Latina inician la reforma de sus constituciones. Para Cletus Gregor Barié, citado por Ortiz⁵ en América Latina al comenzar los años 90, existen constituciones que no hablan de los derechos de los pueblos indígenas como las de Belice, Chile, Guayana Francesa, Surinam y Uruguay; En cambio otras se refieren a ellos de manera superficial, como Costa Rica, El Salvador, Guayana y Honduras, y otras desarrollan los derechos indígenas de manera amplia, como Bolivia, Brasil, Colombia, Argentina, Guatemala, Ecuador, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú y Venezuela.

1.1 REFERENTES LATINOAMERICANOS

Países como Bolivia y Ecuador, han fortalecido el desarrollo de la legislación en protección a pueblos indígenas, por tal razón se hace necesario conocer como se ha regulado el tema de justicia por parte de estos estados.

En el Estado Boliviano, en el año 2009, se aprobó la Constitución Política del Estado⁶ y con ella la aceptación de la Justicia Indígena, conocida bajo el término de Jurisdicción Indígena Originaria Campesina (JIOC); El artículo 30 de dicha disposición reconoce el derecho de las naciones y pueblos indígenas originarios campesinos a ejercer la administración de justicia, por medio de sus autoridades, en aplicación de valores, principios, normas y procedimientos, según su cosmovisión. Justicia que de acuerdo al artículo 179 de mencionada disposición hace parte de la función judicial.

Además de la Constitución, se han introducido al Ordenamiento Jurídico Nacional normas internacionales que protegen el derecho a preservar las formas de justicia indígena en Bolivia: la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, ratificada mediante Ley N° 3760 de 2007 y el Convenio 169 de la OIT ratificado mediante Ley N°1257 de 1991.

Existen leyes que reconocen la justicia Indígena, la ley 1970 de 1999 por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal, en el artículo 28 establece que:

Se extinguirá la acción penal cuando el delito o la falta se cometa dentro de una comunidad indígena y campesina por uno de sus miembros en contra de otro, y sus autoridades naturales hayan resuelto

⁴ ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT), Convenio 169 (27, junio, 1989) Convenio sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, Ginebra.

⁵ ORTIZ T, Pablo. Justicia comunitaria y pluralismo jurídico en América Latina: Una panorámica de cuarto de siglo. Quito: s.n. 2014, p, 8.

⁶ BOLIVIA, ASAMBLEA CONSTITUYENTE, Constitución Política del Estado (7, febrero, 2009).

el conflicto conforme a su derecho consuetudinario indígena, siempre que dicha resolución no sea contraria los derechos fundamentales y garantías de las personas señalados en la Constitución Política del Estado.⁷

Dicha ley establece la validez de las decisiones de las autoridades indígenas en la solución de conflictos dentro de la comunidad, siempre y cuando se presente dentro y con personas de la misma comunidad indígena. Además, establece que las autoridades indígenas están obligadas a respetar y a actuar sin afectar garantías y derechos fundamentales.

Para Bazurco y Exeni *“esta es posiblemente una de las normas que con más claridad ha subordinado a los sistemas jurídicos propios de las naciones y pueblos indígenas originarios campesinos, pues cualquier resolución de la justicia indígena que no cumplierse con el “debido proceso” podría ser desestimada, lo que podría incluir, según el criterio del juez ordinario, la totalidad de las resoluciones.”*⁸

Otra, es la Ley en Contra de la Violencia Intrafamiliar,⁹ la cual expresa que son las autoridades indígenas las encargadas de resolver controversias de violencia en el ámbito familiar, siguiendo las costumbres de la comunidad, en armonía con la Constitución y el espíritu de la Ley en mención.

Tal como lo explican los autores, se evidencia que las leyes mencionadas, se tornan como una limitación al ejercicio de la justicia Indígena, ya que debe ajustarse al espíritu de la propia norma, lo que a su vez restringe la autonomía indígena.

Sin embargo, también se han expedido leyes que regulan la colaboración entre la justicia indígena y ordinaria, como la Ley N° 2175 de 2001, Ley Orgánica del Ministerio Público, la cual señala la obligación de dicha entidad de colaborar a las autoridades indígenas, para que puedan hacer efectivo el cumplimiento de sus funciones.

Así mismo, la Ley N° 073 de 2010 *“tiene por objeto regular los ámbitos de vigencia (material, personal y territorial), dispuestos en la Constitución Política,*

⁷ BOLIVIA. CONGRESO NACIONAL Ley N° 1970 (25, marzo, 1999.) Código de Procedimiento Penal, Artículo 28. [En línea]. [Consultado: 9 de mayo de 2018]. Disponible en: <https://www.migracion.gob.bo/upload/1970.pdf>

⁸ SOUSA, Boaventura y Exeni José. Justicia indígena, plurinacionalidad e interculturalidad en Bolivia. [En línea] Quito, Ecuador. Editores S.A.2012.p 52, [Consultado: 3 de abril de 2018). Disponible en: <http://www.boaventuradesousasantos.pt/media/Justicia%20ind%C3%ADgena%20Bolivia.pdf>

⁹ BOLIVIA. CONGRESO NACIONAL, Ley N° 1674 (1995) Ley Contra la Violencia en la Familia o Domestica. [en línea] [Consultado el 7 de abril de 2018]. Disponible en: <http://scm.oas.org/pdfs/2010/CIM02724T-B.pdf>

entre la jurisdicción indígena y las otras jurisdicciones así como establecer disposiciones para su coordinación y cooperación, en el marco del pluralismo jurídico.”¹⁰,

Respecto del Ecuador, desde la anterior Constitución de 1998, es reconocido como un país pluricultural y multiétnico. En dicha norma se reconocían una serie de derechos colectivos a los indígenas y afro ecuatorianos, relacionados con sus territorios ancestrales, su identidad indígena, sus costumbres y derechos en el campo político, económico y de administración de justicia. El artículo 191, expresa que:

Las autoridades de los pueblos indígenas ejercerán funciones de justicia, aplicando normas y procedimientos propios para la solución de conflictos internos de conformidad con sus costumbres o derecho consuetudinario, siempre que no sean contrarios a la Constitución y las leyes¹¹

En la actualidad la Nueva Constitución del 2008¹², también facultad a las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas a aplicar su derecho propio, para la solución de los problemas que se presentan dentro de la comunidad. El artículo 57 les reconoce una serie de derechos colectivos y en especial el numeral 10, otorga el derecho a crear, aplicar y practicar sus normas y procedimiento, siempre y cuando no vulnere los derechos constitucionales, en especial los derechos de los niños, mujeres y adolescentes. La referida norma establece como delito al etnocidio, es decir, toda forma de eliminar o impedir a una población étnica, sus tradiciones, usos y costumbres y creencias. Así mismo, incorpora un principio originario del Imperio Inca:

Incorpora los principios del buen vivir o sumak kawsay en sus artículos 275 a 278 (Título VI: Régimen de Desarrollo), donde especifica que “El Buen Vivir requerirá que las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades gocen efectivamente de sus derechos, y ejerzan responsabilidades en el marco de la interculturalidad, del respeto a sus diversidades y de la convivencia armónica con la naturaleza.”¹³

¹⁰ BOLIVIA. ASAMBLEA LEGISLATIVA PLURINACIONA. Ley N° 073 (29, diciembre, 2010) Ley de Deslinde Jurisdiccional, Gaceta Oficial de Bolivia. [En línea] [Consultado: 10 de abril de 2018] Disponible en <http://www.derechos.org/nizkor/bolivia/doc/deslinde15.html>

¹¹ ECUADOR. ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE. Constitución Política de la República del Ecuador. (11, Agosto, 1998) Registro Oficial.

¹² *Ibíd.*

¹³ EL DIARIO E.C. Noticia El Sumak Kawsay (16, noviembre 2015) [En Línea] [Consultado: 11 de abril de 2018]. Disponible en: <http://www.eldiario.ec/noticias-manabi-ecuador/373479-el-sumak-kawsay/>

Para Cárdenas¹⁴ la Constitución Ecuatoriana posee tres características importantes de la Justicia Indígena, primero, la Normatividad, que hace referencia a los usos y costumbres, así como también su competencia para crear y modificar normas con el objetivo de regular diversos aspectos de la vida social, así mismo velar por el orden interno de la comunidad. Como segundo la Institucionalidad, es decir la aceptación de diferentes formas de autoridad indígena y por último la Jurisdicción al reconocerles funciones jurisdiccionales, aplicado sus propias normas. Se concluye entonces que el Estado Ecuatoriano reconoce de manera integral la vigencia de los sistemas de justicia indígena, (sus autoridades, sus normas y sus procedimientos).

El autor explica que así se superó el reconocimiento parcial anterior, que trataba de limitar el derecho indígena, ya que si bien aceptaba la facultad de las autoridades indígenas de aplicar justicia, estas autoridades debían hacerlo aplicando el derecho ordinario.

¹⁴ CÁRDENAS, Cesar. La Justicia Indígena según la Constitución del Ecuador del año 2.008 y su repercusión en el juzgamiento de conductas indebidas en la comunidad de Gallorrumi, del cantón Cañar.[En Línea] 2010,p.24 [Consultado: 11 de abril de 2018] Disponible en: <http://dspace.ucuenca.edu.ec/handle/123456789/2956>

2. JUSTICIA INDÍGENA EN COLOMBIA

En Colombia, se ha reconocido la existencia de 84 pueblos indígenas plenamente identificados¹⁵, algunos han sufrido mayor impacto en sus costumbres debido al sometimiento histórico, en un primer momento por los españoles, los misioneros católicos y más adelante por los grupos armados, el gobierno mismo y por la sociedad en general, que han querido borrar esa diversidad cultural. Para la UNCHR *“They are one of the groups most vulnerable to violence and one of its direct consequences: internal displacement.”*¹⁶ El reconocimiento de la justicia Indígena se dió gracias a la ratificación de los tratados internacionales sobre Pueblos Indígenas y por la lucha de los pueblos mismos por el respeto de sus derechos, que se vieron reflejadas en la expedición de la Constitución Política de 1991.¹⁷

2.1 NORMATIVIDAD

Para Esther Sánchez, citada por Arbeláez *“La decisión de los constituyentes en 1991 de optar por un país multicultural y pluriétnico, fue resultado de una lectura de lo que el país era realmente, es decir, configurado por minorías en general y particularmente los indígenas”.*¹⁸ Es así, como Colombia abre la puerta de manera formal, a las autoridades indígenas, por medio de la Constitución Política de 1991 para que lleven a cabo actuaciones judiciales de acuerdo a su derecho propio. La expresión de manera formal hace referencia a que no surgen con la Carta Constitucional, pues son anteriores a su nacimiento. Ted Palys expresa que *“aboriginal peoples have a very special right, which they exercised for thousands of years and have never rescinded, to govern themselves”*¹⁹.

¹⁵ COLOMBIA. MINISTERIO DEL INTERIOR. Dirección General de asuntos Indígenas. Políticas del gobierno para los pueblos indígenas. Santafé de Bogotá: s.n., 1995. p 3.

¹⁶ UNCHR. Colombia Situation (Colombia, Costa Rica, Ecuador, Panamá and Venezuela) INDIGENOUS PEOPLE. “Ellos son uno de los grupos más vulnerables a la violencia y una de sus consecuencias directas: el desplazamiento interno”. [En línea]. 2011 [Consultado: 23 de julio de 2018] Disponible en: https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/RefugiadosAmericas/Colombia/EN/Colombia_Situation_-_Indigenous_People_-_2011.pdf.

¹⁷ COLOMBIA. ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE, Constitución Política de Colombia.(1991)

¹⁸ SANCHEZ BOTERO, Esther, citada por ARBELAEZ DE TOBON, Lucia. La Jurisdicción Especial Indígena en Colombia y los Mecanismo de Coordinación con el Sistema Judicial Nacional, 2004, p.5. [En línea] [consultado: 10 de abril de 2018] disponible en <https://www.cejamericas.org/Documentos/DocumentosIDRC/21LucaArbelaez.pdf>

¹⁹ TED PALYS. Considerations for Achieving "Aboriginal Justice" in Canada, Simon Fraser University, 1993.p, 3. [consultado: 25 de abril de 2018].Disponible en: <https://www.sfu.ca/~palys/WASA93.pdf>.

El texto constitucional, reconoce el carácter *pluralista de la nación*²⁰, de igual forma, el artículo 7 acepta la diversidad étnica y cultural de la nación, el artículo 10 establece que las lenguas y dialectos indígenas son oficiales en sus territorios, el artículo 13 prohíbe la discriminación de dichos pueblos, el artículo 63 manifiesta que las tierras comunales étnicas son inalienables, imprescriptibles e inembargables, el artículo 68, manifiesta que los indígenas tienen derecho a una educación que garantice su identidad cultural y en relación con la administración de justicia el artículo 246, establece que:

Las autoridades de los pueblos indígenas podrán ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial, de conformidad con sus propias normas y procedimientos, siempre que no sean contrarios a la Constitución y leyes de la República. La ley establecerá las formas de coordinación de esta jurisdicción especial con el sistema judicial nacional²¹

En virtud del artículo 93 constitucional, las normas internacionales avaladas por el Estado Colombiano, entran a integrarse en el Bloque de Constitucionalidad, los cuales tienen fuerza y rango Constitucional. El Convenio 169 de 1989 de la OIT, sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, fue aprobado mediante Ley 21 de 1991²². Dicho convenio reconoce los derechos de los pueblos indígenas al territorio, autonomía, salud, consulta previa, trabajo y educación, así mismo consagra obligaciones para los estados en relación con el respeto de la justicia indígena y de las fórmulas que manejan para el castigo de las faltas cometidas por sus miembros. Otro Instrumento internacional que hace parte del Ordenamiento Jurídico Nacional, en virtud de la Ley 22 de 1981²³ es La Convención Internacional sobre la eliminación de todas las formas de Discriminación Racial, la cual promueve el derecho de Igualdad de toda persona y entre otros, prohíbe a los estados incurrir en cualquier forma de discriminación racial.

Así mismo, la Justicia Indígena es reconocida por la Ley 89 de 1890, en ella se establece la cual facultad a los cabildos indígenas de castigar a los comuneros dentro de los resguardos indígenas de la siguiente manera: *“Las faltas que cometieren los indígenas contra la moral, serán castigadas por el Gobernador del Cabildo respectivo con penas correccionales que no excedan de uno o dos días*

²⁰ COLOMBIA. ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE. Constitución Política de Colombia. (1991), Art 1.

²¹ *Ibíd.* Art 246.

²² COLOMBIA, CONGRESO DE LA REPUBLICA, Ley 21 (4, marzo ,1991) Ratificación del Convenio 169 de la OIT.

²³ COLOMBIA, CONGRESO DE LA REPUBLICA, Ley 22 (22, enero, 1981). Por medio de la cual se aprueba la "Convención Internacional sobre la eliminación de todas las formas de Discriminación Racial", adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en Resolución 2106(xx) del 21 de diciembre de 1965, y abierta a la firma el 7 de marzo de 1966.

de arresto".²⁴ Para Arbeláez, el derecho de los pueblos indígenas a ejercer Justicia, fue reconocida por primera vez en la ley 89, sin embargo era una norma tímida de baja esfera de competencia, ya que "*Solamente reconoce ese derecho a los Cabildos, dejando de lado otras autoridades • Establece sanción únicamente para las faltas contra la moral • No da posibilidad de que sean las comunidades quienes autónomamente definan las penas o formas de compensación o resarcimiento.*"²⁵ .

Otro instrumento legal es la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, la cual consagra que "*Las autoridades de los territorios indígenas previstas en la ley ejercen sus funciones Jurisdiccionales únicamente dentro del ámbito de su territorio y conforme a sus propias normas y procedimientos, los cuales no podrán ser contrarios a la Constitución y a las Leyes. Estas últimas establecerán las autoridades que ejercen el control de constitucionalidad y legalidad de los actos proferidos por las autoridades de los territorios indígenas*"²⁶ .

El Decreto 2164 de 1995, se encarga de normar los resguardos indígenas, en especial el artículo 2, el cual establece que los cabildos indígenas son : "*...una entidad pública especial, cuyos integrantes son miembros de una comunidad indígena, elegidos y reconocidos por ésta, con una organización sociopolítica tradicional, cuya función es representar legalmente a la comunidad, ejercer la autoridad y realizar las actividades que le atribuyen las leyes, los usos, costumbres y el reglamento interno de cada comunidad...*"²⁷ .

Si bien estas son algunas de las disposiciones que regulan la Justicia Indígena, existe una amplia variedad de normas en materia de salud, territorio, educación, etc. Sin embargo la lucha aun es grande debido a que la realidad de los pueblos indígenas en la actualidad sigue siendo triste "*Unfortunately, in our country the claims and affairs of the indigenous peoples, both social and institutional, are*

24 COLOMBIA.CONGRESO DE LA REPUBLICA Ley 89 (8, diciembre, 1890) Por la cual se determina la manera como deben ser gobernados los salvajes que vayan reduciéndose a la vida civilizada, Bogotá. Diario Oficial.

25 ARBELAEZ DE TOBON, Lucia. La Jurisdicción Especial Indígena en Colombia y los Mecanismo de Coordinación con el Sistema Judicial Nacional, 2004,p.9[En línea] [consultado: 10 de abril de 2018] disponible en

<https://www.cejamericas.org/Documentos/DocumentosIDRC/21LucaArbelaez.pdf>

26 COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 270 (15, marzo, 1996), "ESTATUTARIA DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA", Diario Oficial No. 42.745, Bogotá D.C.1996.

27 COLOMBIA. MINISTERIO DEL INTERIOR. Decreto 2164 (7, diciembre, 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. Diario Oficial. Bogotá D.C.1995.

*solved with murder, executions, brutal military operations, torture, disappearances, threats, confinements, arbitrary detentions.*²⁸

2.2 REFERENTES PUEBLOS INDIGENAS

El sistema jurídico de cada una de las comunidades indígenas que habitan en el territorio nacional es diferente, si bien hay similitudes debido a la imposición de figuras propias de la colonia (los resguardos, los cabildos y formas de castigo como el fuste y el cepo), cada una tiene una cosmovisión diferente. A continuación se hablará de tres pueblos indígenas del territorio nacional, para conocer parte de lo que para ellos es el derecho propio, ellos son, el Pueblo Kankuamo, el Pueblo Yanacona y el Pueblo kamentsa.

El Pueblo Indígena Kankuamo, habita en la Sierra Nevada de Santa Marta. Pueblo que perdió su lengua aborígen. Gómez, en un estudio sobre las comunidades indígenas en Colombia, entre ellos el pueblo Kankuano, explica que *“las relaciones entre autoridades ancestrales y de gobierno se basan en la Ley de Origen, el derecho propio y los usos y costumbres. Los problemas se asumen de manera articulada y colectiva y se solucionan del mismo modo, con el propósito de garantizar y consolidar el ejercicio del gobierno, la autoridad y la justicia propia.”*²⁹

El referido autor³⁰ expresa que la autoridad autentica de pueblo es el *mamo* quien se encarga de interpretar y dar cumplimiento a la Ley de Origen* con el fin de buscar el equilibrio del entorno donde habita, así como también el orden de la vida, del cosmos y del mismo pueblo indígena, quienes son los encargados de resguardar la naturaleza. La autoridad es representada por los Cabildos Menores y los Consejos de Mayores. Las normas del pueblo Kankuamo son orales y se basan en la mencionada Ley de Origen, es así como se alcanza la armonía para que la comunidad pueda convivir y pervivir. Siempre en aplicación de justicia se utiliza el consejo, como instrumento de sanación de los miembros de la comunidad, para estar en armonía con ellos mismos y con la naturaleza, además

²⁸SERVINDI (SF). Colombia: The National Indigenous Organization of Colombia (ONIC) calls for international help against the extermination of indigenous people. “Desafortunadamente, en nuestro país, los reclamos y los asuntos de los pueblos indígenas, tanto sociales como institucionales, se resuelven con asesinatos, ejecuciones, operaciones militares brutales, torturas, desapariciones, amenazas, confinamientos, detenciones arbitrarias.” [En línea] [Consultado 28 de julio de 2018] Disponible en: <https://www.servindi.org/actualidad/articulos-en-ingles/1089>

²⁹ GÓMEZ VALENCIA, Herinadly. Justicias indígenas de Colombia: reflexiones para un debate cultural, jurídico y político. Pueblos Kogui, Arhuaco, Wiwa, Kankuamo, Nasa, Misak, Yanacona y Camëntšá. [En línea] Bogotá, 2015.p, 326. [Consultado: 12 de junio de 2018] Disponible en: <https://www.ramajudicial.gov.co/documents/4263275/0/LibroJusticiasIndigenas.pdf/e932af27-6ca8-462a-8f79-73cd14168426>

³⁰ Ibíd. p, 326-327.

* La Ley de Origen es el conocimiento ancestral indígena para el manejo de todo lo material y lo espiritual.

se considera la principal forma de corregir los errores cometidos. Después del consejo, la autoridad puede imponer trabajo, que puede ser trabajo físico en espacios colectivos donde la comunidad labora. Es importante que las autoridades en la tarea de solucionar conflictos acudan siempre al consejo y que sea practicado en diversos espacios y lugares como la escuela y la familia, etc.

El Pueblo Indígena Yanacona se ubica principalmente en el Departamento del Cauca y en menor escala en otros departamentos, como Putumayo, Huila, y Caquetá, y en ciudades del país como Cali y Popayán, en donde han organizado cabildos y resguardos. Existen dos tipos de autoridades: autoridades espirituales y de gobierno, (La Asamblea, El Cabildo, El gobernador, El consejo de mayores y La Organización Indígena). El pueblo Yanacona posee creencias, basadas en mitos y tradiciones ancestrales, que fueron transmitidas de los mayores a las nuevas generaciones. Gómez³², explica que al igual que el Pueblo Kankuano, los Yanacona practican en la cotidianidad el consejo de los de los abuelos y de los médicos tradicionales, encargados del tema espiritual y de la orientación a la comunidad. De igual manera, consideran fundamental el ejercicio del respeto, en especial hacia la familia, lugar donde se transmiten los valores y principios de toda la comunidad, también a los mayores y a los abuelos. En su escrito explica que:

Las normas Yanaconas están sustentadas en la oralidad y el saber de los mayores. No obstante, en los últimos años la normatividad esta remitida a lo que se denomina el “Reglamento Interno”, documento escrito que hace una compilación básica de los deberes, derechos y obligaciones de los comuneros, aprobado por la comunidad en sus asambleas y ejecutado por la autoridad del Cabildo. Existe una fuerte influencia en la cosmovisión del pueblo Yanacona de los valores cristianos y en la mayoría de sus concepciones sobre lo correcto, lo ético, la justicia y las normas de comportamiento social.³³

El Pueblo Indígena Kamëntsá habita mayoritariamente en el Valle de Sibundoy, en el departamento del Putumayo, aún conserva su lengua denominada Kamëntsá, posee una gran riqueza cultural, debido a que mantiene sus usos y costumbres, así como también la justicia propia. El pueblo Kamentsa es vecino territorial del Pueblo Inga.

La autoridad, es el Cabildo, institución que tiene como función principal administrar justicia, constituido por un Gobernador, representante legal de la comunidad, y sus acompañantes: Alcalde Mayor, un Alguacil Mayor y por los Alguaciles Menores. Los ex gobernadores, personas que alguna vez ejercieron el cargo de gobernador, también hacen parte del Cabildo.

³² Ibíd. p, 433

³³ Ibíd., p. 432.

En el Plan Salvaguarda Kamentsá³⁴ se expresa que la justicia, es el legado de los ancestros, conocimiento que las autoridades ancestrales han venido aplicando y aún conservan. Ellos definen la justicia como la búsqueda de la relación armoniosa entre el Pueblo y la naturaleza, que contiene elementos del deber ser, la sabiduría y lo espiritual, y que implica atender, orientar, prevenir y sancionar; el objetivo principal de la Justicia Kamëntšá es superar el problema mediante la palabra y la reflexión y con apoyo de la familia.

³⁴ PUEBLO KAMENTSA. Plan Salvaguarda Pueblo Kamëntšá: “Sembremos con Fuerza y Esperanza el Pensamiento, la Memoria y el Idioma en Nuestro Territorio” Sibundoy Putumayo. 2014., p 24.

3. JUSTICIA EN EL PUEBLO INGA UBICADO EN MUNICIPIO DE COLON, DEPARTAMENTO DEL PUTUMAYO

El presente capítulo desarrolla la justicia en la comunidad Inga de Colon, Putumayo, para ello se hace una recopilación de algunas normas consuetudinarias y del procedimiento que se lleva a cabo para la solución de conflictos internos, además se indaga por las faltas que se castigan en la comunidad y las sanciones que se aplican a quienes incurren en dichas faltas. Información producto del dialogo con los exgobernadores y abuelos, y de la lectura de textos propios, como lo es, el *plan de vida inga*,* y de investigaciones realizadas por miembros de la comunidad.

Figura 1. Taitas Serafín Jajoy y Salvador Quinchoa, 2018



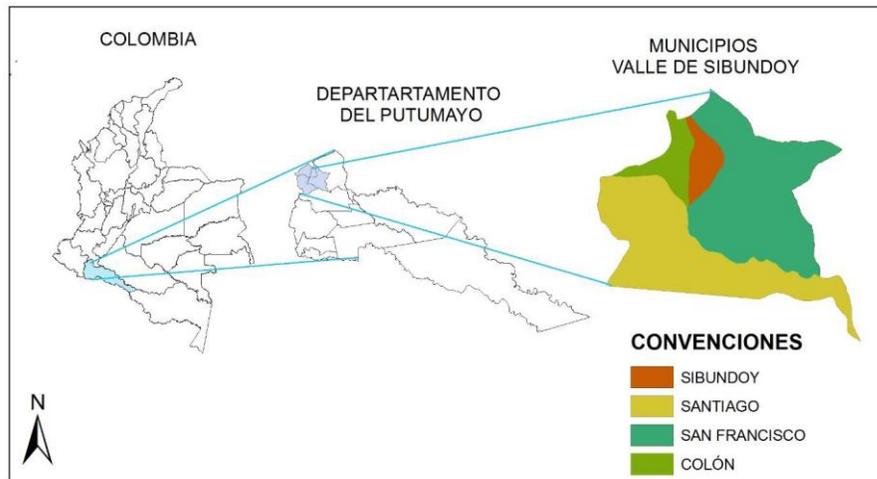
Fuente. Este estudio

* El Plan de Vida es un documento donde se plasma, la historia, se hace un diagnóstico y se proyecta las metas de una comunidad indígena.

3.1 TERRITORIO Y COMUNIDAD- ALPA Y RUNAKUNA

El pueblo Indígena Inga, se ubica principalmente en el Departamento del Putumayo, especialmente en el Valle de Sibundoy y en departamentos como Caquetá y Nariño y en ciudades de todo el país, “*En estos centros urbanos han constituido cabildos legalmente reconocidos, otros sobreviven como asentamientos sin Cabildo*”³⁶, permitiéndoles fortalecer sus tradiciones.

Figura 2. Mapa de ubicación



Fuente: Plan de Vida, 2017

El Valle de Sibundoy se conforma por 4 municipios, en donde se encuentran constituidos 5 cabildos ingas, Cabildo Inga Santiago y Cabildo Inga San Andrés, ubicados en el municipio de Santiago, Cabildo Inga Kamentsa, situado en el municipio de San Francisco y finalmente Cabildo Inga San Pedro y Cabildo Inga Colon, ubicados en el municipio de Colon. Los ingas, han compartido su territorio con el Pueblo indígena Kamentsa, asentados en los municipios de Sibundoy y San Francisco.

En el municipio de Colón, denominado ancestralmente como *Chagpy Atun Puiéblu*³⁷ (En adelante Chagpy) está Constituido el Cabildo Inga de Colon, conformado por 1148 *personas*³⁸ de la población total de Chagpy , que asciende a la suma de 5933 habitantes, asentados en la parte urbana y rural del municipio.

³⁶ PUEBLO INGA. Plan de Salvaguarda del Pueblo Inga de Colombia, Diagnóstico y lineamientos generales. Bogotá. 2014, p, 28-29.

³⁷ CHAGPY ATUN PUIBLU, “la mitad del pueblo grande” fue el primer nombre en Lengua Inga de la actual población de Colon.

³⁸ CABILDO INGA DE COLON, Plan integral de vida de la comunidad inga de Colon “Awaspá Nukanchipa Kausai”, 2017, p 9-10.

*“Una parte de la comunidad cuenta con contratos de usufructo asignados por el Cabildo; por otro lado hay una gran parte de comuneros que cuentan con títulos de propiedad privada obtenidos por diferentes maneras como la compra, herencia, adjudicación, entre otros.”*³⁹ Chagpy, se encuentra a una altura de 2.100 m.s.n.m., su clima es frío, colinda al Norte con el municipio de Buesaco - Nariño; al sur y oriente con el Municipio de Sibundoy y al occidente con el municipio de Santiago. Existe un alto porcentaje de flora y fauna, cuenta con abundantes fuentes hídricas e importantes ríos: río San Pedro, río Rejoja y río Negro. El territorio para los Ingas es fuente de vida, sin embargo debido a múltiples factores, especialmente el despojo al que fueron sometidos, el resguardo es escaso. La comunidad cuenta con tres áreas territoriales que hacen parte del Resguardo: Resguardo parte baja de 233 hectáreas; Resguardo parte alta de 1531 hectáreas, y la tercera área de 66,4 hectáreas, predio colectivo de los Cabildos Inga – Kamëntsá del Valle de Sibundoy conocido como Nukanchipa.

3.2 HISTORIA Y ORIGEN- ¿MAIMANDATAKA SAMUNKUNA?

El pueblo Inga se reconoce a sí mismo como descendiente del Gran Imperio Inca, de ahí la importancia de conocer la historia de este imperio, para entender la historia de los Ingas.

El Inicio del Imperio se remonta al siglo XIII. Pueblo que marco la historia de la América Precolombina, llegando a dominar todo el territorio conocido en quechua, lengua oficial de los incas, como el Tahuantinsuyo, dividido en cuatro suyos o regiones: el norte o Chinchaysuyo, el sur o Collasuyo, el este o Antisuyo y el oeste o Contisuyo, territorios que actualmente corresponden a los países de Perú, Colombia, Ecuador, Bolivia y Chile. La capital imperial fue Cusco, ubicada en el actual estado Peruano. En cuanto a la religión, ellos eran politeístas y naturalistas, adoraban al sol (Taita Inti), a la Luna (Mama Killa) y a la madre tierra (Macha mama). La economía dependía de la agricultura y el comercio se hacía con intercambio de productos. La justicia la hacían a través de la palabra, de los refranes jurídicos, de los mandamientos ama shua, no robar, ama killa, no ser perezoso y ama llulla no mentir. *“Estos métodos y mecanismos fueron los que adoptaron los incas, para transmitir sus normas y su autoridad”*⁴⁰. A pesar de la grandeza del imperio, un sin número de hechos marcarían su final. En el año de 1525, antes de morir uno de los más grandes Incas, Huayna Capac, heredó su territorio a sus hijos, Atahualpa y Huascar, asignándole al primero el reino de Quito y al segundo el dominio de todo el Tahuantinsuyo. División que representó el conflicto por el poder entre los dos hermanos. Huáscar sería vencido por

³⁹ *Ibíd.*, p. 72

⁴⁰ SERRANO, Vladimir. El derecho indígena, [En línea] Revista de Derecho Iuris Dictio. Volumen 3 núm. 6. 2002. [Consultado: 12 de mayo de 2018]. Disponible en: <http://revistas.usfq.edu.ec/index.php/iurisdicio/article/view/574/888>

Atahualpa en el año de 1532, gobierno que no duraría demasiado, ya que para el año de 1533, las tropas españolas invasoras al mando de Francisco Pizarro que emprendían la conquista del Perú, aprisionarían al inca, para después ejecutarlo, con su muerte se da fin al Imperio inca.

En el Plan de vida ⁴¹ la comunidad de Chagpy manifiesta que los Ingas provienen de comunidades prehispánicas del imperio Inca, encargados de proteger las fronteras para que los pueblos sometidos al imperio, no se subleven. Bajo la expedición del Inca Tupac Yupanqui, se desplazaron a conquistar a los indígenas Caras en Quito y después de lograrlo quisieron continuar hacia el norte, hacia Condulmarka, con el fin de completar la conquista, logrando entrar hasta el territorio que hoy en día corresponde a los actuales municipios del Departamento de Nariño, Ipiales y Córdoba, ya que se encontraron con dos pueblos indígenas, dispuestos a pelear por sus territorios, los Kuaikeres y los Pastos. Los incas planearon lograr su cometido rodeando a sus enemigos, fue así como al entrar por el oriente de la cordillera, llegaron al Putumayo, ellos vieron en Sibundoy un lugar perfecto para planear y ejecutar la entrada a la cordillera. Su llegada al Valle de Sibundoy se remonta aproximadamente al año de 1492. Después de la muerte del Inca Huayna Capac, los Pastos aprovecharon la disputa entre de sus descendientes, Huáscar y Atahualpa para expulsar a los incas de su territorio. Desde entonces, quedan aislados de sus hermanos quechuas, que habitan los actuales países de Perú, Ecuador y Bolivia. Situación que empeoró con la entrada de los conquistadores españoles al Valle Sibundoy.

Bonilla,⁴² cuenta que en el año de 1535, llegan por primera vez los españoles al Valle de Sibundoy, bajo la incursión militar de los capitanes Juan de Ampudia y Pedro de Añasco, sin embargo, fue para el año de 1547 con la llegada de los misioneros jesuitas y franciscanos, que se da inicio a la misión evangelizadora, la imposición de la religión católica y la castellanización de los Inga y Kamentsá. Quienes dejan atrás sus creencias, para aceptar las enseñanzas católicas.

Con la penetración militar de Alonso del Valle, Pedro de Molina y Hernando Cepeda se estableció la encomienda de Sibundoy Grande. Para finales del siglo XVI, el Valle de Sibundoy estaba dividido en la encomienda de Santiago y Sibundoy. A finales del siglo XVII y comienzos del Siglo XVIII gran parte del Valle de Sibundoy y las tierras de Aponte (norte de Nariño) continuaban bajo el sistema de encomiendas, los indígenas empezaban a ser despojados de sus tierras y aquellas destinadas a militares y hacendados de origen español. Estos sucesos dieron origen al testamento del Cacique Carlos Tamabioy, líder de los Ingas y

⁴¹ CABILDO INGA DE COLÓN. Plan de vida del Pueblo Indígena Inga del municipio de Colón "Nukanchipurasinga kausangapa". Colón, Putumayo. 2003.

⁴² BONILLA, Víctor Daniel. Siervos de Dios Amos de Indios: El estado y la misión capuchina en el Putumayo, primera edición, Cali, Colombia. Editorial universidad del Cauca. ISBN 958-9451-12-8. 2006. p., 59- 64.

Kamentsas, quien compró al virrey Solís de España por 400 patacones de oro el territorio que abarca todo el Valle de Sibundoy hasta el Norte de Nariño, para luego entregarlo en testamento a sus dos pueblos el 15 de marzo de 1700.

Los abuelos cuentan que los primeros ingas, llegaron a Manoy, actual municipio de Santiago y después a principios del Siglo XIX se fueron desplazando hacia Chagpy. Mamita María, abuela de la comunidad de Chagpy narra *“Los ingas de Santiago tenían chagras aquí en Chagpy y venían a trabajar, después se fueron quedando porque era lejos para regresar”*⁴³. Desarticulados del gobierno de Santiago empezaron a organizarse, nombraban a la autoridad tradicional por aprecio y buen obrar en la comunidad, a esa persona la llamaban “taita”.

Para finales del siglo XIX, llega al Valle de Sibundoy la “tarea evangelizadora” de la misión capuchina, bajo la dirección de fray Fidel de Montclar, quien en 1911 expropió las tierras de los indígenas de Chagpy y las legalizó a nombre de la Iglesia Católica. Además, diseñó y trazó 121 manzanas que fueron destinadas a las colonias de campesinos nariñenses, traídos por ellos mismos. Población que se llamó Sucre. Las calles atravesaron chagras, casas y caminos de los Ingas, quienes a su vez iniciaron la organización del Cabildo de Colon, aproximadamente en 1920, los gobernadores de turno eran elegidos por los exgobernadores, quienes tenían influencia directa del padre misionero. Pedro Tisoy y Mercedes Jacanamejoy, citados por Jajoy y Mojomboy narran que *“si no aceptaba lo castigaban, era una tarea difícil, los taitas despachaban en sus casas, frente a sus casas se construía un castillo de ramos como insignia de autoridad, se recuerda que el primer Gobernador de Colon, fue el taita Bautista Tisoy y luego Bacilio Mujanajinsoy.”*⁴⁴

A partir del año de 1940, se elige a través de voto democrático y con autonomía al gobernador, siendo electo Taita Pedro Tisoy Mujanajinsoy, quien fue siete veces gobernador. En el año de 1950, Taita Pedro Tisoy Mujanajinsoy inició la construcción de la casa cabildo donde se ubica actualmente. *“El cabildo Inga de Colon, regia para tanto para los ingas que habitaban en Colon así como también para los del actual corregimiento de San Pedro, quienes aproximadamente en el año de 1995, se independizaron, conformando el Cabildo Inga de San Pedro.”*⁴⁵

⁴³ ENTREVISTA. María Mujanajinsoy de Jajoy, Abuela de la Comunidad Inga de Colon. 13 de febrero de 2018.

⁴⁴ JAJOY MUJANJINSOY Serafín, MOJOMBOY CUANTINDIOY, Ángel. Juntos descubrimos quienes somos los ingas, Sibundoy, putumayo.1999. p.24.Trabajo de grado. (Licenciados en Educación Básica, con énfasis en inglés, español, francés y/o alemán). Universidad Mariana. Facultad de Educación.

⁴⁵ ENTREVISTA. Taita Serafin Jajoy Mujanajinsoy, exgobernador del Cabildo Indígena Inga de Colon, 5 de marzo de 2018.

3.3 LOS INGAS EN LA ACTUALIDAD- INGAKUNA KUNAURAPE

3.3.1 Principios y Cosmovisión- Kallareikuna i Paikuna Kawai. Para el pueblo inga, los principios ancestrales son la base de su pensamiento y sentir, los cuales se hacen visibles en el diario vivir y en el compartir comunitario. Uno de los principios mayores es *Sumaglla Kaugasai*, “Buen Vivir”. Taita Serafín⁴⁶, explica que este principio implica la necesidad de vivir en armonía, primero con mi propio ser, para luego poder estarlo con todos los seres de la Alpamama (Madre tierra). El buen vivir no hace referencia a poseer todos los bienes y lujos materiales, si no a la riqueza espiritual, el vivir sin rencores y pensando siempre en el bien común; Otro principio importante es *Kaugsankamalla* “Mientras vivamos”, expresa que las acciones se hacen y las palabras se dicen mientras se tenga vida; Otro principio que los mayores ingas consideran fundamental para la existencia es el *lapa rispto* “mucho respeto”, para estar en armonía se debe respetar a la madre tierra, a los mayores, a los líderes, a la familia y a uno mismo como persona; *Suma luiai*, “pensar bonito”, ya que son los pensamientos quienes provocan el actuar; *Suma rimaii*, “hablar bonito”, puesto que la palabra es un arma poderosa que se debe aprender a manejar, porque así como puede dignificar, también puede herir.

Como legado de los incas, se encuentran los tres principios, ellos son: *Mana Llullai* (ama llulla en Quechua es) “no mentir”, *Mana Sisai* (ama sua en Quechua), “no robar” pues, las cosas se consiguen a través del trabajo y *Mana Killai* (Ama Quella en Quechua) que proclama el no ser perezoso.

La Cosmovisión Inga es el producto del sincretismo, entre las creencias propias y la religión, se hace culto al Dios Católico, pero también se cree en el poder de Alpamama (Madre Tierra), Taita Indi (Padre Sol) y Mama Killa (Madre Luna.) Alpamama es la madre de los ingas, porque ella provee de todo lo necesario para vivir. Así mismo Taita Indi ilumina a Alpamama, para que los ingas conserven la vida en su territorio y finalmente Mama Killa, los ciclos de la luna en siembra y cosecha, son fundamentales para la buena producción de alimentos y medicinas.

3.3.2. La Familia y El Cabildo. Para la comunidad inga, es fundamental la figura de la familia, porque en ella se transmite todo el conocimiento de los mayores, los valores y principios culturales. En la actualidad se encuentran familias, modelo patriarcal, monogámicas y unidas por el matrimonio religioso católico, los hombres están a cargo del sustento económico, y las mujeres están a cargo de las labores domésticas.

⁴⁶ Ibíd.

Taita Gabriel⁴⁷, narra que la autoridad es el Cabildo, institución de herencia colonial donde se ejerce gobierno y justicia dentro de su jurisdicción. *“El cabildo tiene que velar por la comunidad, ver las necesidades que hay, hacer justicia, ver que no se vendan las tierras, que todos tengan trabajo, que todos vivamos bien.”*⁴⁸

En la figura del cabildo se hacen presentes las tres ramas del poder: poder judicial, (ejerce justicia) poder legislativo (crear leyes dentro de su territorio) y ejecutivo (encargado de representar a la comunidad y cumplir funciones administrativas). El cabildo está conformado por un gobernador conocido en la lengua nativa como *Taita*⁴⁹ o una gobernadora que se conoce como *Mama*, un alcalde mayor, un alcalde menor, un alguacil mayor y alguaciles menores. El taita o La mama es la autoridad mayor en el gabinete, el orientador de la comunidad y quien ejerce justicia, así mismo es el representante legal y defensor de los derechos de la comunidad. El Alcalde mayor, es el segundo al mando, inmediato colaborador y sucesor del gobernador en caso de requerirse. El alcalde menor ayuda al alcalde mayor y sucesor en caso de no estar los dos primeros al mando. El Alguacil mayor apoya en los ejercicios de justicia, encargado de aplicar fuste a los demandados de un proceso. Los demás alguaciles, apoyan en todas las actividades del cabildo bajo la orden del taita.

Entre los símbolos de autoridad se encuentran la vara de mando, el reloj y la cruz. La vara de mando es utilizada por el gobernador, ningún otro miembro de la comunidad puede transportarla, posee un cuidado especial para su conservación, Taita Domingo Tisoy citado por Jajoy y Mojomboy cuenta que “la clara de huevo es utilizada para mantener el brillo de la vara”⁵⁰. El rejo, es el látigo para castigar a las personas que cometen faltas y que se les sanciona con fuste, se encuentran dos clases de rejos doblados, uno delgado y otro grueso, el primero para castigar a las mujeres y el grueso para castigar a los hombres, “estos rejos se encuentran en la cruz de madera decorado en forma de estera, la cruz es un legado de la religión católica.”⁵¹

La elección de las autoridades del cabildo, se hace a través del voto democrático, El periodo de duración es de un año, contados a partir del 1 de enero al 31 de diciembre. La autoridad de turno convoca a la comunidad en el mes de diciembre para que de manera voluntaria postulen los respectivos candidatos para el gabinete del nuevo año. En dicha asamblea, se postula nombres, los cuales se

⁴⁷ ENTREVISTA. Taita Gabriel Jacanamejoy, Exgobernador del Cabildo Indígena Inga de Colon, 5 de marzo de 2018.

⁴⁸ JAJLOY MUJANAJINSOY, Serafín y MOJOMBOY CUATINDIOY, Angel. Op. Cit, p. 51.

⁴⁹ Taita traduce al español padre, sin embargo en la comunidad se utiliza para referirse al gobernador de turno, exgobernadores, a los mayores, a los médicos tradicionales y al padre biológico.

⁵⁰ *Ibíd.*, p 49, 50.

⁵¹ *Ibíd.*, p 50.

anotan en papel Bon y luego se hace votación directa, los dos candidatos que más votos obtengan quedan en las planchas 1 o 2, quedando pendiente el desarrollo de la votación para el día en que se acuerde mutuamente. El día de la votación la comunidad nombra un jurado, quienes se encargan de registrar a los sufragantes, en el horario de 8 a 4 de la tarde, después, se hace un conteo de votos y se proclama al candidato ganador para el cargo de gobernador, se eligen además los cabildantes menores y posteriormente en los primeros días del mes de enero se hace la respectiva posesión ante el Alcalde Municipal.

Hoy en día aún se preserva formas propias de autoridad ancestral como la palabra de los mayores, el apoyo de los Sinchis, personas que ejercen la medicina tradicional y los lachas, personas sabias encargados de mantener el equilibrio espiritual y que no se involucran directamente en el actuar del cabildo.

3.3.3 Usos y Costumbres- Nukanchipa Taita Sakeska. La Comunidad Inga de Chagpy aún **conserva sus costumbres, como la lengua nativa, la tradición oral, las artesanías, vestimenta** y justicia, las cuales han sido transmitidas de una generación a otra a través de la oralidad y el ejemplo.

Todo el conocimiento, enseñanzas, rituales, mitos, leyendas, consejos, se transmitieron de los ancestros a las nuevas generaciones ingas, alrededor de la tulpa (fogón) y en espacios como la chagra. La *tulpa* es un espacio tradicional en el hogar donde se cocina. Mamita María⁵² se refiere a ella como su espacio de educación, donde reunió los saberes de sus abuelos para luego practicar en vida. Los mayores relatan que alrededor de la tulpa, la familia inga entablaba el dialogo en lengua nativa, al siguiente día los consejos y demás enseñanzas se traducían en la práctica, por ejemplo: si hablaban del cultivo del maíz, mamá y papá llevaban a los hijos a sembrar, a cosechar, a practicar lo aprendido. En resumidas palabras para lo ingas, la Tulpa no solo se considera como el lugar donde se cocina, sino además, es un espacio de transmisión de conocimiento, valores y principios. La chagra, es una porción de tierra donde las familias siembran plantas alimenticias, maderables y medicinales. Es un espacio de aprendizaje, ya que las familias se reúnen y mientras trabajan o recogen los alimentos se narran historias y saberes. Para los Ingas la chagra es sagrada por ser sinónimo de mercado, de vida y resumen su importancia en la frase “*el ingano sin chagra no es indígena*”.⁵³

⁵² ENTREVISTA. María Mujanajinsoy de Jajoy, Abuela de la Comunidad Inga de Colon. 13 de febrero de 2018.

⁵³ JAJOY MUJANJINSOY y MOJOMBOY CUANTINDIOY, Óp. Cit, p.25.

La lengua nativa, conocida como *Inga Rimai* hace parte de la familia lingüística Quechua⁵⁴. El inga es el pilar fundamental para socializar, difundir su pensamiento y transmitir conocimiento, es fuente de identidad y familiaridad. Taita, Salvador⁵⁵, de 83 años de edad cuenta que anteriormente en todos los ámbitos, familiar, social, e inclusive en las demandas, las autoridades hablaban solamente en Inga. Aproximadamente, desde el año de 1990, la lengua inga se ha venido perdiendo, y en la actualidad, su empleo se relega por el predominio español, esto debido a un sin número de problemas, uno de ellos es que la mayoría de hablantes son personas de 50 años en adelante, mientras que los más jóvenes no la hablan y/o la entienden, porque sus padres no se la transmitieron, por diversos motivos, entre ellos la influencia de la religión católica. Los ingas reconocen las consecuencias de la pérdida de su lengua nativa y reflexionan “*Si se acaba la lengua inga, desaparece nuestra cultura*”⁵⁶.

Figura 3. Familia Inga con traje tradicional en el carnaval del perdón



Fuente. Este estudio

En cuanto al *Traje Tradicional*, lastimosamente hoy en día solo se utiliza en ocasiones especiales. Los hombres visten una túnica llamada kusma, de color negro, sujetado con un cinturón de color blanco llamado ceñidor, un kapisayo o

⁵⁴ MINISTERIO DE CULTURA. Ingas, el pueblo viajero [en línea] [Consultado: 15 de junio de 2018] Disponible en: <http://observatorioetnicocecoin.org.co/cecoin/files/Caracterizaci%C3%B3n%20del%20pueblo%20Inga.pdf>

⁵⁵ ENTREVISTA. Taita Salvador Quinchoa, Exgobernador del Cabildo Inga de Colon. 25 de agosto de 2018.

⁵⁶ JAJAY MUJANAJINSO y MOJOMBOY CUANTINDIOY, Óp. Cit. Anexos

sayo, es una ruana con el tejido tradicional de color negro y con líneas de color azul y blanco y otro de fondo blanco con líneas rojas y una corona de plumas. Las mujeres utilizan una falda de color negro, llamada pacha, sostenida por una faja o chumbe, de diferentes colores y símbolos, como blusa se utiliza el tupulle, generalmente rojo o azul y el reboso (chalina) de un solo color (rojo, azul, morado, verde), usan coronas tejidas con cintillas o fajas pequeñas.

La comida tradicional de los ingas es el mote,* con carne y huevos, como bebida tradicional se utiliza la chicha. También se consumen otros alimentos obtenidos de la chagra, como el maíz, frijol tranca, cunas, tumaqueño, guasimba, entre otros.

Los Ingas son Médicos Tradicionales por excelencia, Taita Pablo ⁵⁸ explica que con las plantas medicinales se previenen los males y se curan los que ya existen. Quienes ejercer la medicina tradicional son los Sinchis (médicos tradicionales), las parteras y sobanderas o sobanderos. Los Sinchis conocen el poder de las plantas, una de las más utilizadas es el yaje o ambiwaska, planta que permite sanar el cuerpo de los malos espíritus, así como también la comunicación con otros seres. Otras plantas utilizadas por el sinchi son el borrachero, chundur, azultugtu, kukindo, guayabilla, entre otros Los sobanderos o sobanderas, son conocedores de la anatomía y humana y actúan en caso de que una persona se lesione .Las parteras cumplen un papel fundamental como acompañantes de las mujeres durante el embarazo y parto, ellas conocen secretos de salud y de las plantas medicinales.

3.4 JUSTICIA Y DEBIDO PROCESO

La Justicia denominada en lengua inga como *alli kawagkuna*, cumple un papel importante para mantener la armonía. No hay un concepto único de Justicia, cada comunidad tiene su propio concepto según cuales sean sus valores, principios y creencias y el grado de importancia que posea cada uno.

Por tal razón, al compartir con la comunidad de *Chagpy*, se indagó sobre lo que es justicia desde su cosmovisión. En esta tarea y gracias a la sabiduría de los exgobernadores se conoció que la justicia en esta comunidad no solo se entiende desde el punto de vista organizativo, es decir cabildo- comunidad, sino que también se da en el ámbito familiar y cultural. En un concepto general la justicia se define como:

* Receta preparada con maíz. Se pela el maíz con ceniza, después de lavarse, se cocina durante varias horas.

⁵⁸ ENTREVISTA. Taita Pablo Chasoy, exgobernador de la Comunidad Inga de Colon, 14 de abril de 2018.

Justicia es ser justo, tratar a todos en igualdad de condiciones, es premiar, no solo castigar. Si usted hizo algo bueno, se lo felicita, si está haciendo algo mal se mira dónde está la falla, se busca cómo ayudarlo, si esa persona está enferma, no se deja que haga y deshaga, el cabildo y la familia está en la obligación de buscar soluciones para curarlo. La justicia es a través de los remedios, los consejos, y la palabra sabia”.⁵⁹

En el ámbito familiar quienes ejercen justicia son los padres y abuelos, ellos son los que aconsejan a sus hijos para que lleven el camino del bien y cumplen un papel importante en la resolución de problemas.

En el ámbito cultural son los Sinchis, a través de las plantas medicinales curan las enfermedades producidas por el desequilibrio espiritual, *“la justicia inga es también a través de los ritos de sanación, a través del IACHAI RUNASINCHI”*⁶⁰.

En el ámbito organizativo, quien aplica justicia es el cabildo, representado por el Gobernador y sus acompañantes. Al preguntar a Taita Gabriel⁶¹ sobre Justicia, relaciona el concepto directamente con el Cabildo.

En otra definición estricta sobre Justicia taita Serafín expresa que: *“Justicia para nosotros es que todos vivamos en armonía, si hay faltas estamos viviendo mal, el cabildo tiene que llamar para hablar, aconsejar y castigar, el taita al aplicar usos y costumbres está aplicando justicia,”*⁶²

Es necesario resaltar que para los Ingas, la justicia es preventiva y no solo se trata de castigar, sino también de premiar o de reconocer lo que está haciendo bien. La Justicia Inga esta concatenada con los principios mayores, el ejemplo de ello es el principio de Sumaglla *Kaug sai* el “vivir bien”, el cual implica estar en tranquilidad con todos. En ese sentido, este principio es el eje central de toda la justicia, ya que cuando se comete una falta, se rompe el equilibrio que este principio proclama, por lo tanto es necesario que la comunidad a través de sus autoridades retomen el camino o curen la enfermedad que ha causado el desequilibrio, “para ello existe la justicia, ella es el horizonte, el camino del pueblo inga”⁶³.

En materia de justicia, a través de las voces de los taitas se lograron recopilar algunas normas consuetudinarias:

⁵⁹ ENTREVISTA. Taita Serafin Jajoy Mujanajinsoy, exgobernador del Cabildo Inga de Colon, 5 de marzo de 2018

⁶⁰ Hombre fuerte y sabio

⁶¹ ENTREVISTA. Taita Gabriel Jacanamejoy, exgobernador del Cabildo Inga de Colon, 8 de marzo de 2018.

⁶² ENTREVISTA. Taita Serafin Jajoy. Op. Cit

⁶³ ENTREVISTA. Taita Pablo Chasoy. exgobernador del Cabildo Inga de Colon, 14 de abril de 2018.

Se debe respetar a los “achalas”, ellos son fuente de conocimiento y sabiduría. Para la comunidad Inga, los “achalas” o personas mayores, son fuente de sabiduría, ellos guardan el conocimiento de los orígenes y de los usos y costumbres, por tal razón son respetados, admirados y se acude a su saber para que aconsejen y orienten a los comuneros. Su palabra sabia implica Justicia. Los mayores ingas enseñan las costumbres a sus hijos, nietos y sobrinos, etc. *“los abuelos se convierten en el tesoro de la sabiduría, a través de ellos se puede obtener frutos para reafirmar la identidad”*⁶⁴.

El Sinchi fuente de Justicia. El Sinchi es una persona de gran respeto, gracias a él se puede convivir, El Sinchi diagnostica, previene y cura las enfermedades. Desde el poder del Sinchi se funda la Justicia de Chagpy, ya que es el encargado de conservar el equilibrio en todos los ámbitos de vida y más cuando un miembro de la comunidad comete una falta, porque significa que ha entrado en desequilibrio, es ahí, donde el Sinchi entra a restablecer el orden espiritual. Taita Vicente Jajoy recuerda que sus abuelos le contaron que antes los médicos tradicionales eran la autoridad, *“antes habían artos Sinchis, entre ellos mismos miraban quien podía liderar a la comunidad y de allí lo nombraban líder,”*⁶⁵

El Atún puncha un día para reconciliarse y perdonar. El atún puncha o “día grande” es una fiesta del pueblo inga de tiempos inmemorables, donde se resalta el perdón y la reconciliación, mediante un programa cultural que se desarrolla cada año, el día martes antes del miércoles de ceniza, para marcar el final y el comienzo de un nuevo año. En este día se celebra el rito del perdón, el cual consiste: En el cabildo frente a la cruz todas las personas en primer lugar los Bandereros⁶⁶, mayores, personas del gabinete y demás integrantes de la comunidad se arrodillan ante el taita, quien con su vara de mando y autoridad procede a dar consejo. Para terminar arroja flores en la cabeza como signo de perdón y reconciliación, igualmente durante el día entre todos los miembros de la comunidad se arrojan flores en la cabeza. El carnaval es el momento oportuno para el reconocimiento de las ofensas y para sanar aquellas faltas que no fueron llevadas plenamente a cabo, pero de las cuales existió la intención aunque el ofendido no lo haya sabido. En el carnaval inga se pide perdón así no haya existido la falta, con el fin de reconciliarse. El acto de perdonar no espera la realización de la falta, sino que se anticipa para prevenirlos y fortalecer las relaciones de amistad entre las personas. Para Tobar⁶⁷ el carnaval del perdón busca evitar que los conflictos se endurezcan y abre espacios para la restitución y las relaciones interpersonales, cuando el ofensor acepta una falta, y se expone al

⁶⁴ JAJOY MUJANJINSOY Serafín, MOJOMBOY CUANTINDIOY, Ángel. Op. Cit, p., 106.

⁶⁵ ENTREVISTA. Taita Jose Vicente Jajoy. exgobernador del Cabildo Inga de Colon, 1 de abril de 2018.

⁶⁶ Personas que acompañan a los cabildantes, durante el carnaval.

⁶⁷ TOBAR, Ivan Darío. El sentido de las justicias indígenas Kamensta e inga del Valle de Sibundoy. San Juan de Pasto. 2008. Universidad de Nariño. Facultad de Ciencias Humanas. P., 139.

otro se limpia de ellas. Como lo expresa Julia Cristeva citada por Tobar, “el perdón es una plenitud de justicia más allá del juicio”.⁶⁸

La familia de una persona que cometa una falta en el ámbito familiar deberá llevarlo primero a donde el sinchi, para que lo sane con las plantas medicinales- Taita Serafin,⁶⁹ cuenta que antes de acudir al cabildo, cuando una persona comete una falta en el ámbito familiar, como por ejemplo desobedecer a los padres o que alguno no esté cumpliendo con sus obligaciones en el hogar, se debe llevarlo al médico tradicional de confianza *sinchi*, para que sea él, con su poder curativo, quien lo intente sanar con la medicina tradicional. Explica, que la familia será la encargada de llevarlo, padre, madre y/o abuelos. Los problemas se deben solucionar en casa a través de los sinchis o consejos de los mayores, es el cabildo el último recurso que tiene la familia para solucionar los problemas que se presentan en ella, primero se deben hacer curaciones desde la casa. *“el castigo empieza en el casa, los niños cuando son indisciplinados y no respetan a los padres toca castigarlos duros para que les duela y oigan”*⁷⁰

Si una persona comete una falta que este fuera del ámbito familiar y de los médicos tradicionales la persona afectadas o afectas deben acudir al cabildo- Taita Vicente⁷¹ narra que en caso de que una persona cometa una falta fuera del ámbito familiar y de los médicos tradicionales, la persona directamente afectada deberá acudir al cabildo, para que sea el gobernador, junto con su gabinete quienes diriman el conflicto presentado, de acuerdo con el procedimiento establecido.

La Justicia Inga debe ser inmediata- Cuando se presenta una falta en la comunidad y la persona afectada presenta la demanda al cabildo, el gobernador deberá reunir en el menor tiempo posible a las partes para que dialoguen y buscar una solución pronta, con el fin de que el problema no se agrave y evitar que se tome justicia por sus propias manos.

El dialogo y el acuerdo entre las partes, la forma para solucionar los problemas- Para la justicia Inga, lo importante es que todas las partes involucradas, tanto demandados y demandantes estén conformes con la decisión, así se logra el verdadero perdón y reconciliación, de allí la importancia de que sean ellas mismas quienes busquen una solución al problema a través del dialogo, por lo tanto, en un primer momento, el taita gobernador cumplirá el rol de conciliador, debe brindar la oportunidad de hablar a todas la partes. Taita Serafin Jajoy explica que el gobernador, no puede imponer un arreglo, serán las partes y

⁶⁸ Ibíd., p. 139

⁶⁹ ENTREVISTA. Taita Serafin Jajoy Mujanajinsoy, Óp. Cit.

⁷⁰ Ibíd.

⁷¹ ENTREVISTA. Taita José Vicente Jajoy. Óp. Cit.

sus familias quienes dialoguen en pro de buscar una solución. *“Lo que le interesa a uno como autoridad es que sean las mismas partes quienes hagan las pases, si eso no se da, las familias sentirían rencor y más adelante pueden haber problemas más grandes, por venganzas, por eso la importancia del acuerdo común”*⁷². Cuando las partes no logran llegar a una solución o los hechos no se aceptan, el taita evaluará las pruebas aportadas y será en ese caso quien tome la decisión, siempre que los hechos estén probados se aplicará justicia. *“la justicia es el dialogo, no tendría sentido si alguno queda inconforme, los mayores solían decir físicamente lo podemos tender, pero no espiritualmente, nuestra justicia tiene como objetivo no solo el castigo físico como muchos creen, sino además alimentar espiritualmente”*⁷³.

La familia, parte importante en la solución de los problemas-Taita Vicente⁷⁴ expone que la familia es el núcleo fundamental de los Ingas, puesto que se convierte en un espacio donde se transmiten los valores, principios de vida, por medio de la oralidad. La familia, constituida por los abuelos, padres e hijos, alrededor de la tulpá (fogón) y en la chagra, transmite el pensamiento inga, de aquí la importancia de que participe activamente en la solución de los problemas. Es obligación de la autoridad y cuando el caso lo amerite, acudir a la familia de las partes involucradas, para que den su opinión al respecto y contribuyan en la solución del conflicto.

Toda demanda debe programarse en horas de la mañana- Toda demanda deberá llevarse a cabo en horas de la mañana, 3 o 4 am, ya que a esas horas la mente esta despejada y el cuerpo y el espíritu están en mejor disposición para dialogar y llegar a un acuerdo. Así mismo, si se sanción con fuste, debe aplicarse en la mañana, puesto que la mente está fresca y recibirá mejor la sanción y los consejos. Taita Serafín Mujanajinsoy⁷⁵ comenta que actualmente los nuevos gobernantes están realizando las demandas en horas de la tarde.

Si es el mismo gobernador comete la falta, los exgobernadores son quienes lo sancionan. Cuando el mismo taita comete una falta, los exgobernadores, tienen el deber de sancionarlo. Taita Salvador manifiesta que *“cuando el taita cometía la falta, la sanción debía ser más fuerte, ya que él es quien debe dar ejemplo”*.⁷⁶ En la actualidad es el Alcalde Mayor quien conoce de las demandas que se presentan en contra del gobernador.

⁷² ENTREVISTA, Taita Serafín Jajoy Mujanajinsoy. Óp. Cit.

⁷³ Ibíd.

⁷⁴ ENTREVISTA. Taita José Vicente Jajoy. Op. Cit.

⁷⁵ ENTREVISTA. Taita Serafín Mujanajinsoy Chasoy, exgobernador del Cabildo Inga de Colon, 10 de marzo de 2018.

⁷⁶ ENTREVISTA. Taita Salvador Quinchoa, Exgobernador del Cabildo Inga de Colon. 25 de agosto de 2018.

El gobernador debe llamar a los exgobernadores para que lo aconsejen o le ayuden a buscar una solución. Antiguamente eran los exgobernadores quienes acompañaban al gobernador en el desarrollo de las demandas y “cuando el gobernador no podía sancionar, los exgobernadores tenían que hacerlo, así era”.⁷⁷ En la actualidad cuando el caso se considera grave, el gobernador de turno invita a los exgobernadores para que lo ayuden a tomar una decisión.

Si una persona esta llamada por el gobernador a servir como testigo, es una obligación asistir a dicho llamado. Taita Pablo⁷⁸ menciona, que si una persona ha sido llamada para servir como testigo en un proceso, está obligada a ir, de lo contrario se le aplicará sanción por desobediencia y si el testigo miente dentro del proceso también se le sanciona con fueete. Si con causa justificada no asisten los testigos de alguna de las partes, se aplaza la diligencia y se cita para otra fecha, advirtiendo que si no asisten al próximo llamado, se continuará con los que asistan.

3.4.1 Faltas y Sanciones y Procedimiento. Para la Comunidad Inga de Chagpy, las conductas que violan los principios mayores vivir bien, no robar, no matar, pensar bonito, no ser perezoso, comer bien, actuar bien y que alteran la tranquilidad en la comunidad, merecen ser reprochadas y sancionadas. En lengua nativa se denominan como *mana allilla Kagpi* que traduce al español como *no está bien*. A continuación, se realizará una clasificación con el fin de entender las faltas que son castigadas por el Cabildo. Habrá unas faltas que se llamarán leves y otras que llamen graves ya que en la comunidad han tenido un tratamiento diferente. Se deja claro que en la comunidad no hay una clasificación como en la justicia ordinaria, penal o civil, simplemente hay una afectación a una persona, que indistintamente se denominan Faltas.

Las faltas leves que más se presentan son el hurto, peleas, inasistencia alimentaria, alcoholismo, lesiones personales menores, chismes y mentiras, Injuria- calumnia, problemas familiares. Las faltas graves más recurrentes son los atracos, homicidio, violación, lesiones personales mayores, violencia intrafamiliar. Taita Vicente Jajoy, Serafin Jajoy y Serafin Mujanajinsoy comentan que estos casos de faltas graves han sido trasladados a conocimiento de la jurisdicción ordinaria, debido a que en la comunidad no se tiene las instalaciones necesarias para encerrar a una persona que cometa estas faltas, ni hay una sanción establecida dentro de los usos y costumbres para tratar este tipo de asuntos, dentro los registros se encontró que en el año 2010 se presentó un caso de violación a menor de edad, en el año 2012 se presentó un caso de feminicidio y en

⁷⁷ Ibíd.

⁷⁸ ENTREVISTA. Taita Pablo Chasoy, exgobernador de la Comunidad Inga de Colon, 14 de abril de 2018.

año 2017 se presentó un caso de homicidio. Sin embargo, los gobernadores de turno decidieron trasladarlos a jurisdicción ordinaria.

Cuando una persona comete una falta y es de conocimiento de las autoridades indígenas y es debidamente comprobada, se procede a aplicar una sanción, que en lengua nativa se conoce como *allachenga allachei*, palabra que tiene doble significado, el primero, se refiere a la comida tradicional que es el mote con ají y el segundo a la sanción. Pueden ser Juzgados todas aquellas personas censados en el Cabildo Inga del municipio de Colon, de cualquier edad y sexo, mujeres y hombres, que hayan cometido una falta que atente contra las normas ingas.

En la comunidad Inga la sanción se aplica de acuerdo a la afectación del daño. La sanción principal es el fuate, en lengua nativa *asutii*. Taita Salvador recuerda que antes, aproximadamente para el año de 1945 solo había fuate como única sanción *“si una persona cometía la misma falta dos o más veces, se le daba más fuate recargado, en ese tiempo no habían multas, ni nada, solo fuate”*⁷⁹. Explica, que era una sanción fuerte, que implicaba respeto de los comuneros a la autoridad. *“Antes el castigo era duro, ahora ya no es así, antes se daba 50 fuetazos, si la persona no quería recibirlos, tocaba temprarlos y darles”*⁸⁰. En la actualidad, para el año vigente se utilizan otras formas de sanciones tales como: el trabajo comunitario, el encarcelamiento en el calabozo del cabildo y las multas. El trabajo comunitario como sanción, se empezó a implementar aproximadamente en el año de 1950, Taita Gabriel⁸¹ cuenta que para el año de 1960, año en el que fue gobernador, aplicó como sanción el trabajo comunitario a un miembro de la comunidad y que este consiste en limpiar calles, limpiar caminos, colocar puentes, etc., todo aquel trabajo que el gobernador ordene y por un determinado tiempo. El encarcelamiento en calabozo, se empezó a implementar para el año de 1950, con la construcción de la casa cabildo, por lo general, se aplica a personas que se encuentran en estado de embriaguez, por peleas y robos. La persona es detenida en el calabozo por dos o tres días. Cuando una persona se encuentra en estado de embriaguez, se la encierra hasta que le pase la embriaguez y si es reincidente, se le aconseja para que cumpla con sus propios deberes y vaya a trabajar. La multa se establece como una forma de indemnización al afectado. Taita Serafin Mujanajinsoy⁸² comenta que en los años 2002, 2004, 2006, 2010, 2013, y 2015, años en los que ejerció como gobernador, aplicó la multa como sanción en varias oportunidades, especialmente en las faltas de hurto y lesiones menores, su valor se calcula dependiendo de la afectación que sufre el demandante.

⁷⁹ ENTREVISTA, Taita Salvador Quinchoa. Óp. Cit.

⁸⁰ Ibíd.

⁸¹ ENTREVISTA. Taita Gabriel Jacanamejoy, exgobernador del Cabildo Inga de Colon, 5 de marzo de 2018.

⁸² ENTREVISTA. Taita Serafin Mujanajinsoy Chasoy, exgobernador del Cabildo Inga de Colon, 10 de marzo de 2018.

Además de las sanciones anteriores, en todo momento es importante el poder de la palabra o *rimaii* que se considera fundamental para la sanación de los miembros de la comunidad que cometen faltas, a esto se le denomina el Consejo de los Taitas. El taita Gobernador, en todo momento antes, durante y después de la demanda es quien aconseja al demandado para que reflexione sobre su actuar y sea el mismo quien decida irse por el buen camino.

La sanción busca que el equilibrio perdido en la comunidad vuelva y poder estar en armonía con el principio Sumaglla Kaugasai. Para Taita Pablo, el castigo existe para sentirse bien: *“Con el castigo, el cuerpo se siente bien, primero, porque con él hay perdón, volvemos a ser hermanos, es como estar bañado bien”*⁸³. Los mayores explican que anteriormente los castigos eran más fuertes y quien recibía la sanción, por lo general no volvía a cometer la falta, ya que había el pensamiento de que el Cabildo era de respeto.

Cuando un miembro de la comunidad Inga, comete una falta, la persona que se considera afectada por aquella, acude al cabildo, para interponer una queja, los comuneros le denominan demanda y a aquellas personas en adelante se les denominara demandado y demandante respectivamente.

Para iniciar el proceso, el demandante presenta la demanda al taita gobernador de turno, antiguamente se hacía de manera verbal, ahora se puede hacer de forma verbal o escrita. El taita gobernador o quien lo represente pregunta sobre hechos y testigos. El gobernador determinará fecha y hora en horas de la mañana para llamar al demandante, demandado, familiares (para que ayuden en la solución del problema) y testigos. Los alguaciles se encargan de citar por medio de boletas a dichas personas, en donde se les comunica que deberán asistir a la casa cabildo por orden del taita y a petición del demandante. Es obligación del demandado, demandante, testigos y familia asistir a dicho llamado, porque de lo contrario se acudirá a la fuerza del cabildo. Taita Salvador ⁸⁴ narra que en su tiempo, en caso de que una persona no quería asistir, eran los alguaciles los encargados de ir hasta la casa y llevarlo a las instalaciones del cabildo, hoy en día, si el gobernador lo considera necesario, pide la colaboración de la policía nacional, para que junto con un miembro del gabinete, acuda a la casa de esa persona y lo lleven a la casa cabildo. Llegado el día de la citación, que deberá ser un día, en su medida, lo más pronto posible del día de la interposición de la demanda, el taita gobernador comunica a las personas el objeto de la citación y les da la palabra a las partes. Primero habla el demandante, después el demandado, más adelante se les da la palabra a los testigos y a la familia. El taita recalca a todos los asistentes la importancia de comunicar la verdad, ya que si se incurre en falsedades ellos

⁸³ ENTREVISTA, Taita Pablo Chasoy, exgobernador de la Comunidad Inga de Colon, 14 de abril de 2018.

⁸⁴ ENTREVISTA. Taita Salvador Quinchoa, Exgobernador del Cabildo inga de Colón, 25 de agosto de 2018.

también serán castigados. Después de escuchar a todas las partes y de mirar las pruebas, el gobernador determina si hay falta, si es así, se le aplica la sanción, que puede ser fuate, trabajo comunitario o calabozo. Se tiene que respetar a las dos partes: demandantes y demandados, escuchar a los dos y a sus testigos y familia, *“si hay pruebas suficientes se los castiga con azutes. Se le da 11, 16 y dependiendo de la gravedad del daño se les va aumentado”*⁸⁵. La persona demandada, pide perdón al taita y al gabinete, a su familia, y principalmente a la persona demandante, el taita impone su sanción. Si la sanción es fuate la persona deberá arrodillarse frente al taita y será el Alguacil mayor o en su defecto el Alcalde mayor o menor quien se encarguen de azotarlo, en la espalda. Si el alcalde mayor o alguacil, están con pena o le dan mal los azotes, se les azotará a ellos mismos, ya que ellos representan a la autoridad y esta tiene que ser respetada *“...debían castigarlo sin pena, y si ellos no castigaban bien a ellos mismo los castigaban para que aprendan”*⁸⁶. El gobernador antes de castigar, explica al demandado los motivos por los que se le castiga y lo aconseja para que no lo vuelva a reincidir, porque en caso contrario el castigo será más fuerte, habrá más fuate, más trabajo, más calabozo. Así mismo *“cuando el hecho es demostrado o aceptado, el taita preguntara a la familia y al demandante cuantos azutes quieren darle, será el taita quien decida si le aplica o no.”*⁸⁷

Hay varios escenarios que se pueden presentar durante un proceso, el primero, que la persona acepte que cometió la falta, segundo que la persona no acepte pero hay pruebas suficientes que demuestran que cometió la falta y el tercero que la persona no acepte y no hayan pruebas suficientes. En el primero y segundo escenario se procederá a determinar la sanción y en el tercer escenario la persona no podrá ser castigada por falta de pruebas suficientes. Terminada la demanda, el proceso se archiva en forma definitiva y si existe otra demanda en contra de la misma persona, se procederá a abrir un nuevo proceso, siempre y cuando no versen sobre los mismos hechos.

3.4.2 Debido Proceso. En la Justicia Inga, el *allilla wachu llugsei* en lengua nativa o debido proceso, dentro de un proceso sancionatorio, no es nada más que el reflejo de las normas consuetudinarias transmitidas de los ancestros a las nuevas generaciones ingas a través de la oralidad, de igual manera el respeto por parte de la autoridad indígena, representada por el Cabildo, por el procedimiento que se ha establecido en la comunidad para el juzgamiento de una persona, con la participación dinámica de la familia (padres, hijos, abuelos) y donde se busca que todos: demandante, demandado, familias, intervengan en la solución de dicho problema, con el fin de llegar a un acuerdo mutuo y evitar que se presentes peleas

⁸⁵ ENTREVISTA. Taita Vicente Jajoy, Exgobernador del Cabildo Inga de Colon, 1 de abril de 2018

⁸⁶ ENTREVISTA. Taita Salvador Quinchoa. Óp. Cit

⁸⁷ ENTREVISTA Taita Serafin Jajoy Mujanajinsoy, exgobernador del Cabildo Inga de Colon, 5 de marzo de 2018.

futuras por inconformidad. El debido proceso implica además, la imposición de aquellas medidas sancionatorias que se encuentran ya señaladas, siempre y cuando se sustenten en un mínimo de pruebas y donde se garantice al demandado, su derecho a defenderse.

4. EL DEBIDO PROCESO EN LA JUSTICIA INDIGENA, JURISPRUDENCIA EN MATERIA PENAL DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Para Cabrera, “*La Jurisdicción es la potestad que tiene el Estado para aplicar el derecho y decidir de manera definitiva los conflictos de intereses. [...], por eso para una mayor eficacia en el desarrollo jurisdiccional, ha dividido esa función en materias que se conoce a manera general como jurisdicción*”⁸⁸ Dicha jurisdicción se integra por la Jurisdicción Constitucional, Ordinaria y las Especiales, la cual a su vez se conforman por los Jueces de Paz y la Jurisdicción Especial Indígena. Respecto de la competencia, esta es definida como “*la capacidad funcional y territorial de un funcionario para ejercer la jurisdicción, es decir, que el Estado confiere capacidad para atender determinados asuntos y dentro de un territorio que el mismo Estado le demarca.*”⁸⁹

Ante la ausencia del legislador de regular la Jurisdicción Especial Indígena, (en adelante JEI) la Corte Constitucional se ha encargado de establecer las reglas que definen su competencia, en labor interpretativa de la Constitución Política de 1991, en especial el artículo 246, que otorga la potestad a las comunidades aborígenes de administrar justicia, dentro de su territorio, conforme a su derecho especial y con sujeción a la Constitución y a leyes de la república. Los límites de la autonomía de las comunidades indígenas, se resumieron en sentencia T -921 de 2013⁹⁰. Ellos son:

- (i) Los derechos fundamentales y su vigencia al interior de los territorios indígenas, por lo que no se puede afectar el núcleo duro de los derechos humanos.
- (ii) La Constitución y la ley y en especial el debido proceso y el derecho de defensa.
- (iii) Lo que verdaderamente resulta intolerable por atentar contra los bienes más preciados del hombre constituidos por 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.
- (iv) Evitar la realización o consumación de actos arbitrarios que lesionen gravemente la dignidad humana.

El respeto por el debido proceso, consagrado en el artículo 29⁹¹ de la Carta representa un límite a la JEI y comprende la legalidad, el poder defenderse, un juez natural e imparcial, así como también la proporcionalidad, la presunción de inocencia y el no ser juzgado dos veces por la misma conducta, entre otros.

⁸⁸ CABRERA L (2011). Efectos jurídicos del conflicto de competencia entre la jurisdicción ordinaria penal y la jurisdicción indígena Un estudio en el resguardo de Huellas - Norte del Cauca Justicia Juris, ISSN 1692-8571, Vol. 7. N° 2. Julio - Diciembre 2011 Pág. 96

⁸⁹ *Ibíd.*, Pág. 26.

⁹⁰ COLOMBIA. Corte Constitucional (2013). Sentencia T 921, Magistrado Ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub,

⁹¹ COLOMBIA, ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE, Constitución Política de Colombia (1991), Artículo 29.

En materia punitiva, la jurisprudencia de la Corte Constitucional, se ha formado en primer lugar en base a conflictos de competencia entre la Jurisdicción Ordinaria (en adelante JO) y JEI, resueltos por el Consejo Superior de la Judicatura a favor de la primera, fallos cuestionados vía Acción de Tutela por las comunidades indígenas por vulneración a sus derechos, en especial el debido proceso; En segundo lugar, por Acciones de tutelas presentadas por indígenas en contra de sus autoridades tradicionales y como tercero por Acciones de Tutela presentadas por indígenas juzgados por JO, quienes exigen la protección del Derecho a la preservación étnica. Para el análisis en cuestión, se ha estudiado 18 sentencias del año 2008 al año 2016, año en que se expidió la última sentencia relacionada con el objeto de estudio.

4.1 CRITERIOS DE COMPETENCIA

Para que un caso sea de conocimiento de la JEI, se requiere de la presencia de 4 factores (elementos o criterios), ellos son: el conocido fuero especial indígena definido como el *“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”*,⁹² conformado por el factor personal, es decir la pertenencia del infractor a una comunidad aborigen y un factor territorial, que implica que los hechos juzgados se presenten dentro del territorio indígena. Los anteriores factores deben tener respaldo de una institucionalidad (elemento institucional) es decir la *“existencia de autoridades, usos y costumbres, y procedimientos tradicionales en la comunidad”*⁹³ y un elemento objetivo, que *“corresponde a la naturaleza del bien jurídico tutelado y/o su titular.”*⁹⁴

Mediante sentencia T- 1026 de 2008⁹⁵, la Corte Constitucional conoció la Acción de tutela interpuesta por el gobernador de la comunidad Inga de Aponte Nariño, en contra del INPEC, en ocasión a que este resuelve no cumplir una sentencia dictada por la autoridad tradicional, la cual señalaba que dos miembros de la comunidad de Aponte debían cumplir la sanción de prisión en cárceles de la nación. Para el INPEC, la sanciones penales, en especial la privativa de la libertad solo puede ser impuesta por los jueces penales y la fiscalía, *por* lo que deberá juzgarse por la JO. La Corporación recuerda que la JEI tiene dos facetas, primera, la facultad de la comunidad aborigen para juzgar las faltas ejecutadas por sus miembros, cuando ocurran dentro de sus territorios, de acuerdo a su derecho propio y como segunda, el fuero especial de los miembros de la comunidad, para

⁹² COLOMBIA. Corte Constitucional (2010) Sentencia T- 617 de 2010. Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva.

⁹³ *Ibíd.*

⁹⁴ *Ibíd.*

⁹⁵ COLOMBIA. Corte Constitucional (2008). Sentencia T- 1026 de 2008. Magistrado Ponente: Marco Gerardo Monroy Cabra.

ser juzgados por sus autoridades, es decir su juez natural cuando concurren los elementos personal, territorial y objetivo. Además, manifestó que los fallos de las autoridades indígenas deben ser respetados por todas las autoridades, en pro de proteger la autonomía reconocida en la Constitución. Por lo tanto concluye que el caso expuesto debe seguir en conocimiento de las autoridades indígenas.

En sentencia T-617 de 2010⁹⁶, la Sala de revisión revoca la Sentencia del Consejo Superior de la Judicatura que dió prevalencia a la JO para conocer un caso de abuso sexual en menor de 14 años que se suscitó en el Resguardo indígena de Tuquerres, donde victimario y víctima eran indígenas, argumentando la preferencia de los derechos del menor y que el victimario conoce la diferencia entre la cosmovisión indígena y la de la sociedad mayoritaria, ya que ha tenido contacto permanente con el mundo exterior.

La referida corporación reconoce la existencia de los 4 factores para activar la competencia de la JEI y establece las subreglas para cada uno. En relación con el elemento personal, manifestó que aquel indígena que cometa un delito reprochable en su comunidad y en la comunidad mayoritaria, dentro del territorio de su comunidad, debe ser juzgado por sus autoridades tradicionales. En cuanto al elemento territorial, expresó que el ámbito territorial trasciende el espacio geográfico y se remite al espacio donde desenvuelve su cultura, por lo que excepcionalmente, si un caso ocurre por fuera del resguardo de una comunidad, pero dentro del ámbito donde desenvuelve su cultura debe ser conocida por las autoridades indígenas. Con respecto al elemento subjetivo, estableció que si el bien jurídico transgredido o su titular solo le pertenecen a la comunidad aborígen, el caso le corresponde a ella, de lo contrario si pertenece a la cultura mayoritaria, le pertenece a la JO y en el evento de que el bien jurídico vulnerado, pertenezca a las dos culturas, sin tomar en cuenta la identidad étnica del titular, el juez estudiará las circunstancias del caso concreto y los demás factores de competencia de la JEI, ya que en este evento dicho elemento no es decisivo para asignar la competencia y cuando el caso es de “*especial gravedad para el derecho mayoritario*”, no se puede excluir de plano del conocimiento de la JEI, si no que se debe hacer una análisis del factor institucional. En cuanto al último factor de competencia, el elemento institucional, se estableció que en la solución de un conflicto de competencias, el juez, debe analizar si en la comunidad existe una institucionalidad que permita garantizar que no haya impunidad y asegurar los derechos de las víctimas en el proceso. Una primera muestra de esa institucionalidad, es la voluntad de la autoridad indígena para adelantar el proceso e impartir justicia. La referida corporación señalo que:

(S-vi) la verificación de la compatibilidad entre el contenido del derecho propio de una comunidad indígena y los derechos de las víctimas, por regla general, solo puede ser objeto de un control judicial posterior. (S-

⁹⁶ Ibíd.

vi.1) excepcionalmente, en casos de extrema gravedad o en los que la víctima se encuentra en situación vulnerable, debido a su condición de especial protección constitucional, o en estado de indefensión, el juez encargado de dirimir el conflicto podría realizar una verificación más amplia de la vigencia del elemento institucional, valiéndose de pruebas técnicas, o de la propia experiencia del resguardo. Sin embargo, el contenido material del derecho propio es ajeno a esa verificación.⁹⁷

Así mismo, resaltó que el derecho a la JEI si bien es de carácter voluntario, si una comunidad decide conocer determinados hechos y faltas, en atención al principio de igualdad, es su obligación conocer aquellos semejantes, en caso contrario debe otorgar razones legítimas para no conocerlo.

En cuanto al debido proceso, expresó que en la JEI, se entiende como un margen de predecibilidad o previsibilidad en el actuar de las autoridades indígenas, así mismo como un concepto genérico de *“la nocividad social de ciertas conductas”*, lo que no implica que para ejercer autonomía, las comunidades indígena deban poseer *“normas escritas o de compendios de precedentes”*. Dicha institucionalidad debe garantizar la satisfacción de los derechos de las víctimas a la verdad, justicia (sanción del responsable) y a las formas de reparación.

Después de explicar los elementos que activan la competencia, la Sala analizó su aplicación al caso en concreto, concluyendo que estos se encuentran acreditados, el elemento personal, porque fueron aportados certificados sobre la condición de indígena del infractor por las autoridades tradicionales y porque no se puede deducir la *“aculturación”** del individuo por haber hecho referencia a medios tecnológicos, debido en la actualidad casi todas las comunidades indígenas tiene contacto con la sociedad mayoritaria; con respecto al *elemento territorial*, expresa que es claro que los hechos se presentaron dentro del territorio ancestral; en cuanto al *elemento objetivo*, la Corte aclara que la identidad étnica** de la víctima hace parte de este elemento y que en el caso se encuentra acreditada. Manifiesta que no se puede remitir un caso a JO, con el argumento de que se desconfía del derecho propio y de sus autoridades, además, como se mencionó este elemento no es determinante para establecer la competencia cuando el bien afectado se considera de interés común, ya que en el ordenamiento jurídico actual no existe regla jurisprudencial alguna que excluya a la JEI del conocimiento de casos que involucren bienes jurídicos *“universales”* como los relacionados con menores de edad, lo importante es que se analice de manera cuidadosa la institucionalidad cuando *“una conducta supera determinado umbral de gravedad social”*.

⁹⁷ *Ibíd.*

* *“aculturación”* pérdida de la identidad indígena del sujeto

** Se define mediante (i) la identificación de la persona como indígena y (ii) la aceptación de la comunidad de la persona como parte de su grupo.,

Respecto del elemento institucional, en atención a la gravedad del delito y que la víctima es sujeto de especial protección constitucional se procedió a ejercer control del derecho propio del Resguardo de Túquerres, encontrándose que dicho resguardo, si garantiza la protección de menores de edad, sin embargo debido las dudas de la efectividad de ese derecho por parte de la familia de la víctima y algunas autoridades, se presentó conflicto entre principios constitucionales, por un lado el interés del menor y en otro el debido proceso del acusado y la autonomía de las comunidades indígenas. Por lo anterior, la Corte procedió a establecer el peso relativo de cada uno, concluyendo que si bien los bienes que están en conflicto son importantes dentro del Ordenamiento Jurídico y su afectación debe considerarse grave, debido la falta de certeza sobre la amenaza de los derechos de la menor, ya que solo existen dudas de esa institucionalidad, se da prevalencia a la autonomía de la comunidad y al debido proceso del infractor, derechos que si se verían afectados en caso de dar competencia a la JO. Por lo anterior la Alta Corporación, ordenó que dicho caso fuera resuelto por la JEI.

En sentencia T- 002 de 2012¹⁰⁰ la Corporación conoció dos casos de conflicto de competencia, suscitado entre la JO y la JEI, resueltos por el Consejo Superior de la Judicatura, a favor de la primera, basándose en el análisis del elemento objetivo ya que por encontrarse lesionada la integridad sexual de menores se deben remitir a la JO por preferencia de los derechos del menor. El primer caso ocurrió en el resguardo la Montaña, en Rio sucio Caldas, por actos abusivos contra menor, y el segundo en el resguardo Los Guayabos, por el delito de Acceso Carnal Abusivo, en los dos casos tanto víctimas como victimarios eran indígenas.

La Corte Constitucional considera que en los asuntos en mención, el elemento personal y territorial están acreditados y que no se puede excluir la competencia de la JEI solo con el análisis del elemento objetivo, ya que se restringiría de forma infundada su autonomía, en cuanto a la naturaleza del sujeto, expresa que está probado que las menores son indígenas y en relación con el bien jurídico presuntamente afectado, es decir, la integridad sexual de menores, manifiesta que es un tema que compete tanto a las comunidades aborígenes como a la sociedad en general, pero, por tratarse de hechos de *“especial gravedad para el derecho mayoritario,”* se deberá analizar junto con los demás elementos de competencia de la JEI. Por lo anterior encontró satisfecho en los dos casos el elemento objetivo. Al analizar el elemento institucional, expresó que en el caso ocurrido en el Resguardo “La Montaña”, si existe prueba de la configuración de este elemento ya que sus autoridades manifestaron la voluntad para conocerlo, sin embargo, debido a la importancia del bien jurídico afectado en la sociedad mayoritaria y que la víctima ostenta la calidad de sujeto de especial protección constitucional, se realizó un análisis más detallado de la institucionalidad. Del material probatorio se encontró que en el derecho propio del resguardo “La

¹⁰⁰ COLOMBIA. Corte Constitucional (2012) Sentencia T 002 de 2012. Magistrado Ponente: Juan Carlos Henao Pérez.

Montaña”, si existen normas tendientes a sancionar la violación de menores, por ello, para establecer si el ejercicio de la JEI vulnera o no los derechos de la menor se estableció el peso relativo de cada principio, (interés superior del menor/ debido proceso y autonomía indígena) concluyendo que si bien los bienes que están en conflicto son importantes dentro del Ordenamiento Jurídico y su afectación debe considerarse grave, debido a la falta de certeza sobre la amenaza de los derechos de la menor se da prevalencia a la autonomía de la comunidad y al debido proceso del infractor, derechos que si se verían afectados en caso de dar competencia a la JO. Por tal razón se remite a la JEI.

Sometido al análisis anterior el asunto ocurrido en el Resguardo los Guayabos, la Sala de Revisión concluye que debe ser de conocimiento de la JO, debido a que las autoridades del resguardo expresaron que no cuentan con la institucionalidad adecuada, para juzgar y sancionar al infractor, razón por la que eligen que el asunto sea de conocimiento de JO, argumento que se encuentra en armonía con las reglas contenidas en sentencia T- 617 de 2010.

En Sentencia T- 449 de 2013¹⁰¹, la Sala Segunda de Revisión confirma la decisión del Consejo Superior de la Judicatura, por medio de la cual se define que corresponde a la JO y no a la JEI investigar y juzgar a los indígenas accionantes por la comisión de los delitos de desaparición forzada y de homicidio, ya que al tratarse del delito de desaparición forzada se descarta de plano del conocimiento de las jurisdicciones especiales. La sala manifiesta que la decisión es coherente con la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada, en especial con el artículo IX, el cual establece que solo las jurisdicciones de derecho común de cada estado, son competentes para juzgar a los responsables del delito de desaparición forzada de personas, excluyendo a toda jurisdicción especial, inclusive cuando la víctima sea indígena.

En el mismo año, mediante sentencia T-921 de 2013¹⁰², la Sala Séptima de Revisión estudió el caso que se suscitó en el resguardo Indígena San Lorenzo (Rio Sucio, Caldas): dos adolescentes indígenas de la comunidad Embera- Chami, cesar de 16 años y catalina de 13 años de edad tenían una relación sentimental aprobada por sus padres, la menor queda en embarazo y acude a control al hospital de la localidad, los funcionarios informan a la fiscalía sobre la posible comisión del delito de Acceso Carnal agravado con menor de 14 años. El Juez Primero con función de garantías ordena la detención de Cesar sin tener en cuenta su condición de indígena. La Sala de Revisión encuentra probados los cuatro elementos de competencia de la JEI, el infractor es indígena (elemento personal), la relación amorosa ocurrió dentro de la comunidad (elemento

¹⁰¹ COLOMBIA. Corte Constitucional. (2013) Sentencia T- 449 de 2013. Magistrado Ponente: Mauricio González Cuervo.

¹⁰² COLOMBIA. Corte Constitucional (2013). Sentencia T- 921 de 2013. Magistrado Ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

territorial), en la comunidad si existe un sistema de justicia (elemento institucional) y se afectó de manera directa a un miembro de la misma comunidad (elemento objetivo). Por lo anterior, debido a que no se remitió dicha actuación a la justicia indígena, se encontró configurado en el proceso penal un defecto por violación directa de la Constitución.

La Sala manifiesta que se debe aplicar el interés superior del menor, sin embargo aclara que este concepto, es compatible con la justicia indígena, ya que sus autoridades también tienen las obligaciones de velar por los Derechos Humanos y por los derechos de los niños y en casos de abusos sexuales a menores de edad están obligados de manera especial a:

(i) Abstenerse de actuar de manera discriminatoria contra las víctimas, estando en la obligación de tomar en consideración la situación de indefensión en la cual se encuentra cualquier niño que ha sido sujeto pasivo de esta clase de ilícitos. (ii) Abstenerse de decretar pruebas cuya práctica termine afectando aún más emocional y psicológicamente al niño. (iii) Ser particularmente diligentes y responsables en la investigación y sanción efectiva de los culpables y restablecer plena e integralmente los derechos de niños víctimas de delitos de carácter sexual. (iv) Cada prueba en la que el menor intervenga debe ser realizada de forma tal que respete la dignidad humana del niño.¹⁰³

La Sala concluye que el asunto en mención debe ser conocido por las autoridades indígenas, teniendo en cuenta los criterios de protección del interés superior de la menor. Decisión tomada en razón a que no se encuentra indicio alguno que permita inferir que la comunidad indígena no va a proteger los derechos de la menor, ni a investigar y juzgar en forma debida al infractor.

Esta sentencia resumió los *principios o criterios generales de interpretación* que debe aplicar el juez en la solución de conflictos entre el derecho indígena y el ordenamiento jurídico nacional:

(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.¹⁰⁴

¹⁰³ *Ibíd.*

¹⁰⁴ *Ibíd.*

Mediante sentencia T- 642 de 2014¹⁰⁵, la Sala Octava de Revisión llamó la atención del juez ordinario y anulo por falta de jurisdicción la providencia condenatoria de prisión, tras conocer el caso de un indígena de la comunidad Frey de Mistrató, (Risaralda), condenado por la JO por el delito de homicidio, a pesar de estar acreditados todos los elementos de competencia de la JEI, con el agravante de que fue recluido en una cárcel ordinaria sin enfoque diferencial alguno. La Sala manifestó que el juez ordinario erro al no suscitar conflicto de competencias ante el Consejo Superior de la Judicatura en su debido momento, teniendo en cuenta que estaba acreditada la condición de indígena del condenado. En consecuencia tuteló los derechos fundamentales de actor a un juez natural, a la diversidad étnica y cultural y al debido proceso, así mismo ordeno el traslado del caso a la JEI.

En Sentencia T-764 de 2014¹⁰⁶ la referida Corporación revoca la sentencia del Consejo Superior de la Judicatura, que otorga competencia a la JO, para conocer el caso de un indígena del Resguardo de Yascual- Nariño, por el delito de homicidio de otro comunero, argumentando la integración del indígena a la *“cultura mayoritaria”*, por el grado de instrucción educativa del investigado y por lo que a su criterio conoce lo reprochable del homicidio como conducta imputada y en su lugar ordena el traslado del caso a las autoridades indígenas para que solucionen el conflicto. La Sala, encuentra satisfechos los elementos que activan la competencia de la JEI y en relación con el factor personal, aclara que si bien es cierto que algunas condiciones indican que el infractor conoce la estructura axiológica, normativa y social de la sociedad mayoritaria, esto no significa que el infractor no pueda participar de las actividades que le son propias, en su calidad de indígena. *“Así las cosas, la condición del indígena frente a su comunidad, su calidad de “regidor del cabildo” y de docente, más allá de la comprensión que este tenga de los asuntos propios de la “cultura mayoritaria”, debe ser interpretada como un avenimiento con su etnicidad”*¹⁰⁷.

La Corporación recordó que en los asuntos en que concurren los cuatro elementos de competencia para la activación de la JEI, sin lugar a dudas, el conflicto se soluciona en su favor; de lo contrario, es decir, no se acredita ningún elemento, se remitirá a la JO, y en el evento de que se acredite solo uno, dos o quizás tres, la controversia se solucionará teniendo en cuenta las condiciones particulares de cada caso.

En sentencia T-397 de 2016,¹⁰⁸ la Sala Cuarta de Revisión analiza el caso de un miembro del Cabildo Indígena de Polindaras (*Cauca*) juzgado por la JO, por el delito

¹⁰⁵ COLOMBIA. Corte Constitucional (2014) Sentencia T- 642 de 2014. Magistrada Ponente: Martha Victoria Sáchica Méndez.

¹⁰⁶ COLOMBIA. Corte Constitucional (2014) Sentencia T- 764 de 2014. Magistrado Ponente: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

¹⁰⁷ *Ibíd.*

¹⁰⁸ COLOMBIA Corte Constitucional. (2016) Sentencia T-397 de 2016. Magistrado Ponente: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

de homicidio de un comunero de otro Cabildo (Totoró). La Sala de Revisión manifiesta que en el presente caso se encuentran probados todos los factores de competencia de la JEI, por lo que ordena su remisión a sus autoridades. En cuanto al factor personal, advierte que cuando existan varios mecanismos para acreditar la condición de indígena, se dará prevalencia a los que la misma comunidad establece en ejercicio de su autonomía; respecto al elemento territorial expresa que también se configura, pero debido a que se involucran dos comunidades indígenas diferentes, es decir, la comunidad al que pertenece el infractor y la comunidad asentada en el lugar donde se presentaron los hechos, debe haber un trabajo coordinado entre ellas, con el fin de garantizar a cada comunidad la autonomía en su territorio, por lo que el gobernador de Polindaras deberá convocar a las autoridades de Totoró para que, decidan en mutuo acuerdo el proceso que se llevará a cabo para juzgar al acusado; con respecto al *Elemento institucional*, observa que en varias oportunidades, el gobernador de Polindaras manifestó su voluntad de conocer el caso y que debido a que la víctima, ósea la madre del fallecido, no pertenece a comunidad étnica alguna, las autoridades indígenas están obligadas a permitir que participe durante el proceso de juzgamiento y garantizar que su opinión sea valorada en lo relacionado con el castigo a imponer y las formas de reparar los derechos que le fueron vulnerados, en aras de garantizar sus derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación; y por ultimo con respecto al *Elemento objetivo*, expresa que en cuanto a la *naturaleza del sujeto pasivo* del delito, sí tenía la condición de indígena ya hacía parte del pueblo Totoroéz.

4.2 JUZGAMIENTO Y SANCIONES EN LAS COMUNIDADES INDÍGENAS

La Constitución faculta a los pueblos indígenas para juzgar a los comuneros infractores de sus normas, con sanciones establecidas desde su cosmovisión, de acuerdo a los usos y costumbres y que impliquen afectación física como el fuate, cepo, entre otros, siempre y cuando no se conviertan en un “*castigo desproporcionado e inútil o implique graves daños físicos o mentales*”¹⁰⁹, de igual manera ha permitido que se imponga la pena de privación de la libertad que en la mayoría de los casos se cumple en una Cárcel ordinaria.

Tratándose de la pena privativa de la libertad, en sentencia T- 1026 de 2008,¹¹⁰ la Alta Corporación, manifiesta que el Ordenamiento Jurídico Nacional impone esta sanción en la comisión de delitos, por lo tanto, en razón a que no desconoce norma alguna, las autoridades indígenas también pueden aplicarla y ordenar su cumplimiento en cárceles ordinarias del estado, con mayor justificación en el tratamiento de delitos graves cuando el indígena condenado implique peligro para

¹⁰⁹ COLOMBIA. Corte Constitucional (2011) Sentencia T- 812 de 2011 Magistrado Ponente: Juan Carlos Henao Pérez.

¹¹⁰ COLOMBIA. Corte Constitucional (2008). Sentencia T- 1026 de 2008. Magistrado Ponente: Marco Gerardo Monroy Cabra.

la comunidad aborigen, y cuando no cuenten con infraestructura para hacer efectiva la sanción. Sin embargo, establece que para hacer efectivo el derecho a la diversidad cultural de un indígena recluido en una cárcel ordinaria, se le debe otorgar un enfoque diferencial que le garantice la conservación de sus costumbres, para ello se requiere acompañamiento de las autoridades tradicionales.

Mediante sentencia T- 812 de 2011¹¹¹ la referida corporación, reitera la constitucionalidad del *fuate*, tras conocer el caso de un menor indígena del resguardo de Pitayó, sancionado por sus autoridades con fuate por el delito de hurto. Al respecto, expresa que el fuate junto con otras sanciones mayores son admisibles dentro de la justicia indígena. En el caso concreto la pena de fuate no constituyó un acto de violencia de ningún tipo porque, no le generó ningún daño físico o psicológico al adolescente y si bien se trata de un castigo corporal, dentro de su cultura no tiene como fin producir sufrimiento excesivo, sino que el trasgresor recobre su posición en la comunidad. Explica que no hubo violación del debido proceso ya que las autoridades indígenas actuaron de manera previsible, es decir, acorde a como han actuado en el pasado y el menor pudo prever que estaba cometiendo un delito y que hacerlo traería como consecuencia la aplicación de una de las sanciones más utilizadas en la comunidad, el fuate.

En sentencia T- 523 de 2012¹¹² llega a la Sala de Revisión la acción de tutela interpuesta por un miembro de la comunidad indígena de Cristiania del municipio de Jardín (Antioquia) en contra de sus autoridades por considerar que estos violaron el derecho al debido proceso al condenarlo a pena de prisión por el delito de concierto para delinquir. A su criterio el juicio adelantado en su contra no se llevó a cabo de acuerdo a los usos y costumbres de su comunidad y se le aplicó una figura del derecho penal ordinario, esto es, la figura del delito de concierto para delinquir. Después de verificar que las autoridades indígenas actuaron conforme al procedimiento establecido en su derecho propio en el juicio del comunero accionante, la Sala aclara que no se puede exigir que dichas autoridades lleven a cabo etapas semejantes a los procesos penales de la JO, pues desconocería su autonomía jurisdiccional. Expone, que en ejercicio a la autonomía de la JEI, sus autoridades pueden definir cuál es el derecho propio aplicable en los procesos punitivos y si lo consideran culturalmente adecuado pueden recurrir a las figuras del derecho penal nacional, sin que al hacerlo lesionen valores constitucionales de jerarquía superior como la diversidad cultural. Tal como ocurre en el caso, las autoridades de Cristiania, utilizaron la figura punitiva (tipo penal) bajo la cual enjuiciarían al accionante optando por la figura del concierto para delinquir. Así mismo manifiesta, que los pueblos indígenas, pueden iniciar proyectos de codificación basados en el modelo occidental, como los

¹¹¹ *Ibíd.*

¹¹² COLOMBIA. Corte Constitucional (2012) Sentencia T- 523 de 2012. Magistrada Ponente: María Victoria Calle Correa.

“códigos”, reinterpretándolos según su cosmovisión propia. Además, *“la jurisprudencia constitucional no ha exigido nociones estrictas de legalidad o tipicidad de las conductas a la manera del derecho penal nacional, sino que ha requerido que exista un mínimo de predecibilidad en cuanto a la aplicación del derecho propio y de internalización de las prohibiciones por parte de los miembros del pueblo respectivo”*¹¹³. En el caso concreto, los indígenas juzgados eran conscientes de que sus conductas están prohibidas dentro de su comunidad, así el “Dachi Código” no tipifique como tal el delito de concierto para delinquir.

En esta sentencia la Alta Corporación señaló los contenidos que encierra el derecho fundamental al debido proceso, los cuales deben observarse por las autoridades indígenas:

En primer lugar se encuentra el *“respeto por el principio de legalidad de los procedimientos, los delitos y las penas al interior de los ordenamientos jurídicos indígenas,”*¹¹⁴ entendido como un mínimo de previsibilidad en el actuar de las autoridades indígenas, es decir, su actuación debe enmarcarse conforme a normas existentes y anteriores al juzgamiento de las conductas, así como también conforme a como lo han hecho en el pasado, sin que ello implique que el procedimiento debe ser igual al de sus ancestros, ya que el derecho indígena es dinámico. *“El requisito de internalización de las prohibiciones, sanciones y procedimientos”*¹¹⁵ proclama la existencia de autoridades indígenas con capacidad para ejercer control social, un procedimiento para solucionar controversias y *“un concepto genérico del contenido de reproche comunitario aplicable a la conducta y de las penas que le puedan ser atribuidas”*¹¹⁶. La Sala recordó que la jurisprudencia de la Corte Constitucional, estableció que las actuaciones y decisiones de las autoridades tradicionales indígenas, se presumen legales y ajustadas al derecho propio del pueblo indígena correspondiente, salvo que se alegue expresamente lo contrario. Presunción que debe ser desvirtuada por el accionante en sede de tutela.

En segundo lugar el *“Respeto por la presunción de inocencia”*¹¹⁷, es decir las autoridades indígenas también, están obligadas a demostrar la culpabilidad, fundamentándose en las pruebas que ellas consideren relevantes y necesarias. No se admite decisiones que se tornen arbitrarias y sin contar con un mínimo de pruebas que desvirtúen la responsabilidad individual.

Como tercero, las autoridades indígenas deben garantizar a los acusados de la comisión de una falta, dentro de un proceso, el derecho a defenderse, el cual

¹¹³ Ibíd.

¹¹⁴ Ibíd.

¹¹⁵ Ibíd.

¹¹⁶ Ibíd.

¹¹⁷ Ibíd.

implica que aquel pueda intervenir durante el proceso defendiendo sus intereses, que puede ser ejercido por los familiares del procesado y no obligatoriamente a través de un abogado.

Como cuarto, las decisiones penales, de las autoridades ancestrales, deben basarse en la determinación de la culpabilidad o responsabilidad individual, así mismo se prohíbe la toma de decisiones basadas en la responsabilidad objetiva.

En quinto lugar, deben respetar el *principio de non bis in ídem*, el cual prohíbe a las autoridades indígenas, sancionar a una persona dos veces por una misma conducta.

Como sexto, dentro del ordenamiento jurídico indígena, no es obligatoria la existencia de la figura de la segunda instancia, frente a los fallos sancionatorios ya que para la Corte Constitucional en algunas comunidades, *“existen autoridades cuyo rango sociocultural excluye la impugnación de sus decisiones”*.¹¹⁸

Y por último en virtud de la Constitución, se prohíbe de manera expresa penas como las de destierro y tortura, además las autoridades indígenas deben respetar la *“Proporcionalidad y razonabilidad de las penas”*¹¹⁹, es decir, se prohíbe la imposición de sanciones irrazonables y desproporcionadas, como ejemplo de estas últimas están las sanciones que *“trasciendan a la persona del infractor, que afecten su mínimo vital, que sean irredimibles, o que impliquen un cercenamiento cultural. Específicamente sobre las penas irredimibles y que impliquen expulsión del territorio, la Corte ha enfatizado que las comunidades que la imponen están obligadas a adoptar los mecanismos que permitan su redención, para que el alejamiento cumpla la función de reconciliar al infractor consigo mismo y con la comunidad a la que defraudó, y no se presente como una simple venganza.”*¹²⁰

La Sala Tercera de Revisión mediante sentencia T- 496 de 2013¹²¹, niega la tutela interpuesta por un indígena del Resguardo La Cilia - La Calera de Miranda, (Valle del Cauca) en contra de sus autoridades tradicionales por no haber demostrado que se le vulneró su derecho al debido proceso, en la imposición de la pena correspondiente a 50 años de cárcel, a Cepo y a 40 latigazos por el delito de homicidio agravado. La Sala recuerda que la jurisprudencia constitucional ha permitido la imposición de sanciones como el cepo y el fuste, siempre y cuando no se utilicen como parte del proceso de investigación, ya que se podría dirigir en sentido específico, afectando la legalidad de dicho procedimiento.

¹¹⁸ *Ibíd.*

¹¹⁹ *Ibíd.*

¹²⁰ *Ibíd.*

¹²¹ COLOMBIA. Corte Constitucional (2013) Sentencia T- 496 de 2013. Magistrado Ponente: Luis Guillermo Guerrero Pérez.

En cuanto a la pena de confiscación, la Sala de Revisión manifiesta que en razón a que los resguardos indígenas, tienen el carácter de colectivos, la comunidad es la que debe disponer de ellos, incluso cuando han sido entregados a los comuneros para que los trabajen, sin embargo para evitar que ellos y sus familias se vean expuestos al absoluto despojo se deberá respetar las pertenencias que surgen por concepto de mejoras. En el presente caso, la comunidad solicitó la devolución del terreno donde vivía el indígena condenado, actuando conforme a su autonomía y en lo relacionado con los enseres, estos fueron entregados por fuera del territorio, más nunca retenidos. Por tal razón, tampoco se encuadra en la pena a la que hace referencia el artículo 34 constitucional.

La Sala de Revisión expresa que la decisión de las autoridades indígenas de quemar la vivienda del infractor y de su familia, es inconstitucional, porque vulneró los derechos de los miembros de la familia, ya que a ellos nunca se les inició juicio alguno y por ende no podían ser sancionados, sin embargo, aquella decisión sí afectó su situación, porque tuvieron que buscar un nuevo lugar donde vivir a las afueras del resguardo. En consecuencia de lo anterior, ordenó a las autoridades indígenas asignar nuevamente a la familia del infractor un lote de terreno para vivir, desarrollar sus labores productivas y retomar la vida que tenían antes del juicio.

Finalmente mediante sentencia T- 208 de 2015¹²², la Sala Quinta de Revisión conoce el caso de miembros de diferentes comunidades indígenas del país condenados a pena de prisión en una cárcel ordinaria, por sus autoridades tradicionales, sin su acompañamiento y quienes no se encontraban dentro de los programas de resocialización. Por medio de acción de tutela los accionantes pretendían que se les asigne en el centro de reclusión, un patio exclusivo que garantice sus “*usos y costumbres*”.

La referida corporación reitera que esta reclusión no transgrede el derecho a la integridad cultural, siempre y cuando se garantice una reclusión étnica y culturalmente diferenciada. Además, fija como *regla general* que cuando un indígena cometa una infracción que desconozca las normas de su comunidad, las autoridades tradicionales, deben imponer las sanciones que consideren adecuadas de acuerdo a su derecho propio, dentro de su territorio. Sin embargo *excepcionalmente* pueden enviar a un miembro de la comunidad indígena, a cumplir pena de prisión en una cárcel del sistema ordinario, en tres eventos 1. Para preservar la vida y la integridad física de las autoridades tradicionales, o de la comunidad en general, 2. Debido a la falta de desarrollo institucional de los pueblos indígenas o 3. Con el fin de evitar el “*riesgo de linchamiento*” al condenado, ya que en algunas ocasiones, debido a la gravedad del delito, la comunidad puede llegar a ejercer «justicia por propia mano», agrediendo al condenado públicamente. En el presente caso si se encontró probada la

¹²² COLOMBIA. Corte Constitucional (2015) Sentencia T- 208 de 2015. Magistrada Ponente: Gloria Stella Ortiz Delgado.

justificación de remisión. La Sala de Revisión manifestó que las autoridades indígenas tienen el deber de acompañar y de asumir una serie de obligaciones para garantizar que el indígena recluido pueda conservar sus costumbres dentro de la cárcel ordinaria, así mismo deben estar atentos al cumplimiento de la finalidad de la pena que impusieron, para garantizarles una resocialización étnica diferenciada, la cual permitirá que el indígena pueda vincularse nuevamente a su entorno cultural una vez haya cumplido la pena de prisión. En cuanto, a la redención de las penas impuestas por la JEI, la Sala observa que en las comunidades aborígenes hay penas abiertas y cerradas, en las primeras existen posibilidades para su redención y en las segundas no se puede acceder a ningún beneficio. En cuanto a las penas cerradas concluyó que constitucionalmente se permite su imposición, siempre que dicha pena sea razonable y proporcionada.¹²³ En cuanto al pabellón exclusivo para comuneros condenados por la JEI, la Corporación manifestó que si bien los indígenas tienen derecho a una reclusión especial, esto no significa que deban ser ubicados en lugares exclusivos. Lo importante es que permanezcan en un pabellón que garantice en mayor grado sus costumbres y por último, aunque según las actas de recibimiento, en principio los elementos de aseo y de vestido para los accionantes debían ser provistos por las autoridades indígenas, la Sala de Revisión ordena al Director del EPAMSCASPY proveerlos de manera supletiva, hasta que las autoridades indígenas los asignen, con el fin de garantizarles las condiciones mínimas de existencia. Lo contrario implicaría vulneración del derecho al mínimo vital y dignidad humana.

Por lo anterior, la mencionada corporación tutela los derechos de los accionantes y ordena al INPEC, identificar a nivel nacional a los indígenas que están pagando la pena de prisión en cárceles ordinarias, para que firme con sus autoridades tradicionales convenios de cooperación, en donde se debe establecer las obligaciones de las autoridades indígenas, referentes a la manutención y visitas, así como también lo relacionado con la resocialización étnica diferenciada. La autoridad indígena debe comunicar al INPEC y al penado los objetivos, las condiciones, la forma de evaluación de dicha resocialización, así como también las fechas en que las autoridades decidirán sobre la redención de la pena de prisión y cada cuánto se revisará el cumplimiento de la condena. En caso de incumplimiento reiterado de las obligaciones adquiridas en los convenios por parte de las autoridades indígenas, el INPEC puede liberar al indígena, para que termine de cumplir su pena al interior de su territorio ancestral.

¹²³ La Corte analizó el caso de un comunero, condenado a la máxima pena aplicable en Colombia, es decir, la pena a 60 años de prisión, sin derecho a redimir ni una parte mínima de su pena. El Tribunal Constitucional manifestó que las autoridades indígenas tienen amplia autonomía para determinar el quantum de la pena de acuerdo con los criterios que ellos mismos determinen. Sin embargo manifestó que en la práctica, la imposición de una pena de 60 a una persona de 37 años de edad, excluyendo de entrada la posibilidad de redimir una parte de la pena, atenta de manera grave contra la dignidad humana y a la integridad étnica y cultural.

4.3 INDÍGENAS JUZGADOS POR JUSTICIA ORDINARIA

Cuando un caso no reúne los elementos que activan la competencia de la JEI, estos son de conocimiento de la JO, quienes también están obligadas a aplicar un enfoque diferencial en el tratamiento de miembros de comunidades indígenas, en aras de respetar su derecho a la preservación cultural y étnica.

En Sentencia T- 617 de 2010¹²⁴, el Tribunal Constitucional estableció con base al elemento personal, que cuando un indígena comete una falta sancionada por la ley penal por fuera del ámbito territorial de su comunidad y el asunto es asumido por la JO, el juez de conocimiento establecerá si se configura un error invencible de prohibición proveniente de su diversidad cultural como causal de exclusión de la responsabilidad¹²⁵. En caso afirmativo, deberá absolver a la persona; de lo contrario establecerá si se encuentra presente la causal de inimputabilidad por diversidad sociocultural¹²⁶, si es así, el asunto deberá remitirse a las autoridades indígenas, de lo contrario, el juez de conocimiento podrá concluir que aquella persona esta aculturizada y que por lo tanto el asunto debe remitirse a la JO. Para establecer si de acuerdo a los parámetros culturales, el infractor tenía conocimiento de que estaba incurriendo en una falta, se debe hacer evaluación de las condiciones particulares del infractor, para determinar el grado de conciencia

¹²⁴ COLOMBIA. Corte Constitucional (2010) Sentencia T- 617 de 2010. Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva.

¹²⁵ “ El numeral 10º del artículo 32 del Código Penal, menciona que no habrá lugar a responsabilidad penal cuando se obre con error invencible de que no concurre en su conducta un hecho constitutivo de la descripción típica o de que concurren los presupuestos objetivos de una causal que excluya la responsabilidad. La configuración de un error de prohibición culturalmente condicionado, se presenta cuando un vínculo cultural le impide a la persona conocer la ilicitud de su conducta. En este caso, para que esta modalidad de error elimine la culpabilidad debe ser invencible o inevitable, tal como exige el, numeral 10º de la citada norma.” COLOMBIA. Corte constitucional. (2015) Sentencia T-685 de 2015. Magistrada Ponente: Myriam Ávila Roldán.

¹²⁶ “ La causal de inimputabilidad de diversidad sociocultural, contemplada en el artículo 33 del Código Penal, que se presentaría cuando el indígena no tiene la capacidad de comprender el carácter delictuoso del acto o de determinarse según esta apreciación por razones de cultura o de costumbre. Para configurarse requiere de tres requisitos: (i) que la persona, en el momento de ejecutar la conducta típica y antijurídica, no haya tenido la capacidad de comprender su ilicitud o de determinarse de acuerdo con esa comprensión, por diversidad sociocultural; (ii) que la persona haga parte de una cultura, que posea un medio cultural propio definido, a donde ese individuo pueda ser reintegrado; y (iii) que esa cultura posea autoridades, reconocidas por el Estado, con las cuales se pueda coordinar dicho reintegro .Sobre esta norma, la Corte Constitucional se pronunció en la Sentencia C-370 de 2002 declarándola exequible en el entendido que: i) la inimputabilidad no se deriva de una incapacidad sino de una cosmovisión diferente, y ii) que en casos de error invencible de prohibición proveniente de esa diversidad cultural, la persona debe ser absuelta y no declarada inimputable. La pertenencia a una comunidad indígena o a otro grupo social marginal y culturalmente diferenciado no implica automáticamente la calificación de inimputable. En cada caso habrá que probar que la circunstancia de diversidad sociocultural, o estado similar que incapacitó al sujeto, desde su propia perspectiva, para comprender su ilicitud o determinarse de acuerdo con esa comprensión.”COLOMBIA. Corte constitucional. (2015) Sentencia T-685 de 2015. Magistrada Ponente: Myriam Ávila Roldán.

étnica y el nivel de influencia de los valores occidentales. Si se concluye que no se configura ninguna de las hipótesis expuestas y lo condena a pena de prisión, el indígena tiene derecho a purgar la pena en pabellones especiales dentro de las cárceles ordinarias o cumplir la pena en el resguardo en virtud del principio de colaboración armónica inter jurisdiccional.

Mediante sentencia T- 097 de 2012¹²⁷, la Sala Segunda de Revisión conoce el caso de dos indígenas de la etnia Zenú del resguardo San Andrés de Sotavento, condenados por la JO a pena de prisión por los delitos de homicidio agravado con fines terroristas, tentativa de homicidio con fines terroristas y fabricación, tráfico y porte de armas, sin embargo nunca cumplieron su pena. Años después se presentaron ante el juez de tutela solicitando su libertad, argumentando el cumplimiento de la pena en un Centro carcelario indígena de su territorio. La Sala estableció por primera vez la posibilidad de que un indígena pueda cumplir la medida preventiva o la pena de prisión impuesta por la JO, dentro de su territorio, siempre y cuando haya autorización del juez competente, es decir del juez de conocimiento o de función de garantías, mas no del juez de tutela, previo permiso de la autoridad carcelaria. La Sala argumentó que en el presente asunto el proceso penal no había terminado, debido a que la sentencia de segunda instancia se encontraba pendiente y que sería en el desarrollo de este que se debía realizar la petición planteada. Sin embargo, explicó que no es posible pretender que se levante la pena con el argumento de que se cumplió en un centro de reclusión indígena, sin que haya existido autorización de la autoridad competente, ni se haya tenido noticia del condenado. Por lo anterior, confirmó la decisión del juez de tutela y expresó que la petición se deberá hacer a la autoridad judicial competente, al momento de definir la pena y su lugar de ejecución.

Posteriormente, en sentencia T-921 de 2013¹²⁸, la Sala Séptima de revisión, después de conocer el caso de un comunero que fue encarcelado sin tener en cuenta su condición de indígena, estableció que a los indígenas condenados a pena de prisión, en todo momento, se aplique o no el fuero penal indígena, se debe respetarle su diversidad cultural, para que la resocialización occidental de las cárceles no se convierta en pérdida masiva de su cultura, para ello ,fijo una serie de reglas, en primer lugar, si el procesados por la JO es indígena, se debe exigir que la máxima autoridad de la comunidad a la que pertenece se vincule al proceso. Como segunda y tercera regla estableció que en caso de considerarse procedente la medida de aseguramiento de detención preventiva o una vez emitida la sentencia que lo condene a pena de prisión, el juez de garantías o de conocimiento deberá preguntar a la autoridad indígena si se puede cumplir la pena o medida dentro del territorio. Si es así, el juez, debe verificar que en la

¹²⁷ COLOMBIA. Corte constitucional. (2012) Sentencia T- 097 de 2012. Magistrado Ponente: Mauricio Gonzales Cuervo.

¹²⁸ COLOMBIA. Corte Constitucional (2013). Sentencia T- 921 de 2013. Magistrado Ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

comunidad existan instalaciones adecuadas que garanticen la privación de la libertad, en condiciones dignas y donde se pueda vigilar su seguridad. Además, estableció que para verificar que el indígena infractor se encuentre efectivamente recluido, el INPEC, deberá efectuar visitas a la comunidad, en caso de que no esté privado de la libertad dicha medida se revocará inmediatamente. Si el resguardo no cuenta con la infraestructura idónea para que el infractor cumpla su pena o la medida de aseguramiento se procederá a cumplir de manera estricta lo consagrado en el artículo 29 de la Ley 65 de 1993, es decir en establecimientos especiales o en instalaciones proporcionadas por el Estado. En virtud del principio de favorabilidad, establece la posibilidad de que los indígenas que estén actualmente en prisión, puedan acceder a este beneficio, previa solicitud al funcionario que cumpla la función de vigilar la ejecución de la medida o pena, siempre y cuando la máxima autoridad de su comunidad lo autorice y existan instalación idónea para cumplir la pena.

En el mismo año a través de sentencia T- 866 de 2013¹²⁹, la Corte Constitucional hace un llamado de atención a los jueces, en especial a los jueces penales y constitucionales, debido a que en sala de Revisión se conoce el caso de un Indígena, que fue juzgado por justicia ordinaria e indígena y a pesar de que la Corte concluye que no le asiste el fuero indígena, por no encontrarse presente el elemento territorial, ni objetivo, encuentra la violación del derecho fundamental al debido proceso porque se vulneró el principio de non bis in ídem , al ser juzgado dos veces por los mismos hechos, así no se considere valida una de las sentencias, por falta de competencia de la JEI, por ausencia de los elementos que la configuran y además los jueces ordinarios por su actitud negligente no suscitaron en el momento oportuno, el conflicto entre jurisdicciones ante la autoridad competente.

Por su parte, en sentencia T-975 de 2014 ¹³⁰ la Sala Séptima de Revisión, niega la solicitud de un miembro del resguardo indígena Munchique Los Tigres de cumplir la pena de prisión impuesta por la JO al interior de su comunidad, en primer lugar porque no era beneficio del fuero indígena, ya que no cumplía con el elemento territorial, pues los hechos ocurrieron fuera del resguardo y no se podía darle un efecto expansivo, en razón a que los delitos cometidos (homicidio y tentativa de homicidio con fines terroristas utilizando armas privativas de las fuerzas armadas) no tenían ninguna relación con su cultura o condición de indígena, tampoco se cumplía con el elemento objetivo, pues con la comisión de la conducta se afectaron bienes jurídicos de la sociedad mayoritaria y en segundo lugar porque no se cumplían con los requisitos establecidos en sentencia T-921 de 2013, en razón a que la autoridad indígena no avaló el traslado del comunero al resguardo

¹²⁹ COLOMBIA. Corte Constitucional. (2013) Sentencia T- 866 de 2013. Magistrada Ponente: Alberto Rojas Ríos.

¹³⁰ COLOMBIA. Corte Constitucional (2014) Sentencia T-975 de 2014. Magistrada Ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

y porque dicho traslado podría constituir una amenaza para la comunidad ya que fue procesado por acto liderado por un grupo al margen de la ley, cuya reclusión requiere de la existencia de una infraestructura especial que no poseen las comunidades indígenas.

Mediante sentencia T-685 de 2015¹³¹, la Sala Segunda de Revisión resolvió el mismo caso que suscito la sentencia T -097 de 2012, asunto en donde los condenados por la JO solicitaban que el tiempo que estuvieron reclusos por su propia cuenta en su resguardo indígena se contabilizara para el cumplimiento de la pena impuesta por la JO. En aquella ocasión la Sala estimó que la oportunidad de los accionantes para solicitar la libertad seria en el desarrollo del proceso penal, ya que este aún no había concluido y ante el juez ordinario competente. Tras la petición de los indígenas con el objetivo narrado, el tribunal ordinario de segunda instancia niega la solicitud por no considerar válida la reclusión de los peticionarios en el centro indígena. Debido a lo anterior, los condenados presentan acción de tutela, la cual fue resuelta a su favor en primera y confirmada en segunda instancia y en consecuencia al computar el tiempo que permanecieron en prisión en el centro de reclusión indígena se les concedió la libertad, por pena cumplida.

En sede de Revisión, la Corte revoca lo dicho por los jueces de tutela y explica que el enfoque diferencial de las comunidades indígenas debe enmarcarse dentro de los parámetros impuestos por la ley para la determinación, imposición y ejecución de las penas, por lo tanto concluye que no se puede contabilizar el tiempo que los indígenas estuvieron reclusos en su resguardo como parte de la pena, porque no cumple con las exigencias establecidas para que la pena impuesta por la JO sea descontada en centros de reclusión dentro de los territorios ancestrales con aval del INPEC. La ejecución de la pena se sustenta en el presupuesto de que existe una orden judicial en donde se determina el lugar de reclusión, la autorización y habilitación previa por parte del INPEC, su vigilancia y control posterior. Además, dicha posibilidad se sustenta en el principio de la colaboración armónica inter jurisdiccional lo que implica el diálogo intercultural entre las jurisdicciones para definir cuál es la mejor elección que garantiza a los indígenas condenados a prisión, la conservación de sus costumbres. Dialogo que en el presente caso nunca se dio. Aunado a lo anterior, no fue posible la verificación de la existencia de instalaciones necesarias que permitan ofrecer al indígena condenado recluirse en condiciones dignas y con vigilancia de su seguridad dentro del territorio de la comunidad, además el INPEC no pudo realizar las visitas para verificar que los infractores se encuentre en prisión, so pena de que en caso contrario se levante de manera inmediata el beneficio. Además, para establecer el lugar de reclusión se debe tener en cuenta la naturaleza del delito y del bien jurídico afectado, en el presente caso se afectó la seguridad pública, lo

¹³¹ COLOMBIA. Corte constitucional. (2015) Sentencia T-685 de 2015. Magistrada Ponente: Myriam Ávila Roldán.

que implica la afectación del orden público y la seguridad dentro de la comunidad indígena.

En sentencia T- 515 de 2016¹³² la Corte Constitucional reitera que los indígenas pueden pagar condenas de prisión dentro sus resguardos, al conocer el caso de una mujer indígena de la comunidad de Surde sentenciada por la JO a pena prisión por el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes. La corporación señala que la negativa de las entidades accionadas de que la infractora cumpla su pena de prisión al interior de su resguardo con el argumento de que no existe norma que regule la privación de la libertad de los pueblos indígenas y que por lo tanto se debe aplicar de manera integral el Código de Procedimiento Penal y del Código Penitenciario y Carcelario comporta la vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso y a la identidad cultural. La Sala advierte que las reglas fijadas en la sentencia T- 921 de 2013 constituyen la ratio decidendi y por lo tanto se tornan vinculantes en todos los casos similares. *“De ahí que, estas reglas jurisprudenciales hayan sido reiteradas por esta Corporación en las sentencias T-642 de 2014, T-975 de 2014, T-208 de 2015 y T-685 de 2015, consolidando así un precedente jurisprudencial.”*¹³³

¹³² COLOMBIA. Corte Constitucional (2016) Sentencia T- 515 de 2016. Magistrada Ponente: María Victoria Calle Correa.

¹³³ *Ibíd.*

5. ARTICULACION DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL CON LA JUSTICIA DE LA COMUNIDAD INGA DE COLON- PUTUMAYO

En el año 2017 un miembro de la comunidad de Chagpy, que para el efecto se llamará Jorge, encontrándose en estado de embriaguez en un establecimiento nocturno del municipio de Colon, Putumayo, ubicado en un lugar que no hace parte del resguardo, tuvo una riña con otro miembro de la comunidad, quien se llamará Juanito. En la riña, Juanito golpea a Jorge causándole heridas en el brazo, por tal razón, fue incapacitado por una semana. Al día siguiente, Jorge presentó denuncia ante la Fiscalía por el delito de lesiones personales en contra de Juanito. El gobernador de turno, tras la petición de Juanito, solicita por medio de oficio, el traslado del caso a la Justicia indígena, puesto que Juanito y Jorge pertenecen a la comunidad Inga de Colon. Sin embargo, solo hasta el año 2018 dicha entidad traslada el caso al Cabildo, el nuevo gobernador del año 2018, siguiendo el procedimiento establecido, cita para la semana siguiente a las partes, quienes según los usos y costumbres pasan a ser denominados demandante y demandado, a los testigos y a las familias de la partes, para conocer sobre el asunto en mención.

Llegado el día, comparecieron los citados y el gobernador explica el motivo de la reunión, Jorge, manifiesta su deseo de que el caso sea de conocimiento de la JO, debido a que los hechos ocurrieron en un lugar donde no es resguardo y Juanito, por el contrario, expresa, que el asunto debe ser conocido por la autoridad indígena.

El gobernador de turno decide programar una fecha para llamar a los exgobernadores con el fin de valorar su opinión y tomar una decisión al respecto. En dicha reunión, algunos de los exgobernadores manifestaron que el caso debía ser conocido por la autoridad indígena en aras de respetar su autonomía, sin embargo, otros expresaron que el caso debía ser de conocimiento de JO, teniendo en cuenta que el lugar donde ocurrieron los hechos no hace parte del resguardo. Al final, se concluye que el caso sería conocido por justicia indígena.

El gobernador cita nuevamente a los involucrados y les comenta que dicho asunto sería de conocimiento de la autoridad indígena, por lo que procede a dar la palabra a las partes, habla el demandado y luego el demandante. Jorge, manifiesta su deseo de que se le apliquen 20 latigazos a Juanito y que se le indemnice con un millón de pesos. Juanito, expresa que si bien es cierto que causó el daño, no está dispuesto a cancelar esa suma de dinero, debido a que la afectación no fue tan grande, puesto que Jorge trabaja al día y no recibe esa cantidad de dinero. El gobernador junto con las familias de las partes, concluyen que hay claridad respecto de que Juanito si lesionó a Jorge y por lo tanto debe ser sancionado, por ende, el gobernador impone a Juanito, la sanción de 10 latigazos y ordena cancelar la suma de 500.000 pesos a Jorge para reparar los daños

generados a causa de la lesión, que serían cancelados en mes. El gobernador aconseja a Juanito para que no vuelva a cometer ese tipo de conductas que alteran la paz y la sana convivencia, Juanito se arrodilla frente a la cruz de madera y el alcalde menor, por orden del gobernador, procede a darle los 10 latigazos en la espalda, con un rejo grueso, recibida la sanción, el gobernador lo aconseja nuevamente y lo perdona, así mismo, le manifiesta que si vuelve a reincidir el castigo será más fuerte. Juanito, Jorge y sus familias agradecen al gobernador y luego se marchan.

En el presente asunto, se encuentran acreditados los elementos de competencia de la JEl, establecidos en sentencia T-617 de 2010¹³⁴: El *elemento personal*, que hace referencia a que el infractor pertenezca a una comunidad aborigen, está presente, puesto que Juanito, persona que cometió la falta es miembro de la comunidad indígena Inga de Colon; El *elemento territorial*, es decir, la ocurrencia de los hechos objeto de investigación dentro del ámbito territorial de la comunidad, entendido como el espacio donde se desenvuelve su cultura, también se encuentra acreditado, puesto que, si bien los hechos ocurrieron en un lugar que no está constituido como resguardo, se encuentra dentro de la jurisdicción del Cabildo Inga de Colon, ya que los Ingas habitan en todo el municipio de Colon y desarrollan su vida cotidiana y prácticas culturales (Atún Puncha) dentro de este territorio, además, hace parte del territorio ancestral heredado del Cacique Carlos Tamabioy ; Respecto del *elemento objetivo*, el cual se refiere al titular del bien jurídico afectado, se encuentra probado, pues Jorge, quien es el afectado, es miembro de la comunidad Indígena Inga de Colon; Y finalmente el *elemento institucional*, también está acreditado, ya que las autoridades indígenas manifestaron su deseo de conocer el asunto, sin embargo, en el evento de que hubieran decidido lo contrario, podría haber surgido un problema, debido a que la comunidad inga de Colon si ha juzgado casos de lesiones personales, por lo tanto está obligada a conocer los casos semejantes, según la regla jurisprudencial establecida en la citada sentencia “(S-vii) *El derecho al ejercicio de la jurisdicción especial indígena es de carácter dispositivo, voluntario u optativo para la comunidad. Sin embargo, (S-viii) cuando una comunidad asume el conocimiento de un caso determinado, no puede renunciar a tramitar casos similares sin ofrecer una razón legítima para ello, pues esa decisión sería contraria al principio de igualdad.*”¹³⁵ En el presente asunto no sería razón legítima el argumento de que los hechos no ocurrieron dentro del resguardo, porque como se explicó en el punto anterior el ámbito territorial se extiende a los lugares donde se desenvuelve la cultura. Además, el demandante debió acudir desde un principio a las autoridades indígenas para solucionar el conflicto, ya que al interior de la comunidad si existe una autoridad que se encargada de hacer justicia conforme a su derecho propio y

¹³⁴ COLOMBIA. Corte Constitucional (2010) Sentencia T- 617 de 2010. Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva.

¹³⁵ *Ibíd.*

puesto que *desconfianza del derecho propio no es un motivo para remitir el caso a la JO.*

Con respecto al debido proceso, la autoridad indígena fue respetuosa de las reglas establecidas por la Corte Constitucional, en primer lugar, porque actuaron sustentados en los usos y costumbres, así como también, respetando el procedimiento señalado por la comunidad para sancionar a los indígenas que cometan determinada falta. Además, dentro de la comunidad inga de Colon, si existen instituciones que permiten conocer a sus miembros el carácter socialmente nocivo de algunas actuaciones, por ejemplo, lesionar a otro miembro de la comunidad. Por tal razón en el presente asunto el comunero Juanito conocía que las lesiones personales constituyen falta dentro de la comunidad y que el incurrir en dicha falta traería la imposición de alguna sanción como el fuate, la multa o trabajo comunitario, las cuales son las más utilizadas. Según lo establecido en sentencia T-1026 de 2008¹³⁶, la decisión que tomó el Gobernador del Cabildo, de imponer la sanción de fuate y multa a Juanito, posee la misma fuerza vinculante de las sentencias dictadas por los Jueces Nacionales.

Respecto del fuate como sanción impuesta al comunero, la referida corporación ha avalado su constitucionalidad, *“siempre y cuando se respete la vida, la prohibición a la tortura y de los tratos crueles inhumanos o degradantes y de la esclavitud.”*¹³⁷ En el presente asunto, dicha sanción no constituyó tortura, ni un trato inhumano, cruel o degradante, debido a que no se le provocó daño físico alguno, además, la imposición de esa sanción, tampoco constituyó maltrato, pues si bien es cierto que se trata de una sanción física, nunca se le generó lesión, muerte, o algún tipo de afectación psicológica o trastornos en el desarrollo. Por lo tanto se concluye que *no se le generó a Juanito violencia de ningún tipo.*

¹³⁶ COLOMBIA. Corte Constitucional (2008). Sentencia T- 1026 de 2008. Magistrado Ponente: Marco Gerardo Monroy Cabra.

¹³⁷ COLOMBIA. Corte Constitucional (2011) Sentencia T- 812 de 2011 Magistrado Ponente: Juan Carlos Henao Pérez.

6. CONCLUSIONES

Uno de los convenios internacionales que ha tenido mayor impacto en los estados de América Latina en materia de derechos indígenas, es el convenio 169 de la OIT, ya que ha sido ratificado por 12 países, sin embargo países como Bolivia, Ecuador y Colombia, han desarrollado los derechos de los pueblos indígenas en su legislación interna, entre ellos la administración de Justicia. Es interesante conocer el caso de Ecuador, ya que la Constitución Política de 2008 incorpora uno de los principios del Imperio Inca, el *sumak kawsay* o buen vivir, como muestra de respeto y apoyo a la diversidad cultural.

En Colombia, el ejercicio de la JEI, está respaldada por: *La Constitución Política de 1991*, que reconoce la diversidad cultural de la nación y en especial por el artículo 246 que otorga la facultad a las autoridades indígenas de ejercer justicia de acuerdo a su derecho propio, en armonía con la Constitución y la ley; *normas internacionales*, como el Convenio 169 de la OIT, el cual hace parte del bloque de Constitucionalidad; Así mismo existen un sin número de normas legales que regulan la justicia indígena, como la Ley 89 de 1890, la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia y el Decreto 2164 de 1995.

El reconocimiento de la JEI en Colombia se dió con la Constitución de 1991, sin embargo, los pueblos indígenas siempre han administrado justicia. Justicia que en la actualidad se conserva, como ejemplo de ello están los Pueblos Indígenas Kankuano, Yanaconas, Kamentsa e Ingas. En los sistemas Jurídicos de estos pueblos hay un sincretismo debido a la imposición de figuras propias de la Colonia, como el Cabildo y el Resguardo, sin embargo aún conservan formas propias de autoridad como los Sinchis, los Mamos, los Mayores, la Familia y los Sabios.

La Comunidad Inga de Colon, a pesar del aniquilamiento cultural al que se vió sometida aún conserva sus usos y costumbres, lengua nativa, vestimenta, así como también, hace ejercicio de la justicia propia, la cual se da en los ámbitos familiar, cultural y organizativo, es decir dentro del Cabildo, máxima autoridad de la comunidad. Dentro de la Justicia Inga el *allilla wachu llugsei* o debido proceso, se constituye en primer lugar, por el respeto a los principios mayores, *suma kawsai* (Buen vivir) *Kausankamalla* (Mientras vivamos), *Iapa rispto* (mucho respeto), *Suma lui* (pensar bonito) *Suma rimai* (hablar bonito) *Mana Llulai* (no ser mentiroso) *Mana Sisai* (no robar) y *Mana Killai* (no mentir); En segundo lugar, por la observancia de las normas consuetudinarias, es decir, el respeto a los *taitas*, *achalas*, *sinchis*, *mamas* y la familia, a la palabra y el dialogo, como mecanismo de solución de problemas; y en tercer lugar, por la observancia del procedimiento previo y las sanciones establecidas por la comunidad misma.

La Corte Constitucional como máxima guardiana de la Constitución ha cumplido un papel importante en el desarrollo de la Justicia Indígena a través de su

jurisprudencia, en donde ha optado por respetar la autonomía de las comunidades Indígenas, siempre y cuando, sean garantes de los bienes más preciados del hombre y del núcleo duro de los derechos fundamentales de los miembros de las comunidades indígenas, entre ellos el debido proceso.

Cuando se presente un conflicto y se acrediten los elementos de competencia de la Jurisdicción Especial Indígena, es decir, los elementos: personal, territorial, institucional y objetivo, sin lugar a duda dicho asunto debe ser conocido por las autoridades indígenas, quienes también tienen la facultad de conocer los asuntos penales relacionados con menores de edad, en aras de maximizar su autonomía, en el último evento, es importante hacer un análisis cuidadoso del elemento institucional con el fin de garantizar que el derecho propio respete los derechos de las víctimas. A falta de uno o más elementos, el juez competente deberá analizar las circunstancias concretas del caso en conjunto con el principio de diversidad cultural para determinar si el caso le corresponde a la justicia ordinaria o indígena. Sin embargo independientemente de la Jurisdicción, se debe garantizar en todo momento a los miembros de comunidades indígenas su derecho a la integridad cultural, dentro y fuera del territorio, ya que una persona indígena puede ser recluida en un establecimiento penitenciario corriente por orden de la JO o por la JEI.

Para la Corte Constitucional el debido proceso en las comunidades indígenas implica el respeto de un procedimiento previamente establecido, el poder defender sus intereses, participar en el trámite presentando pruebas o evidencias que le favorezcan y correlativamente controvirtiendo las que se han aducido en su contra, de acuerdo los usos y costumbres establecidos por la comunidad, para luego someterse a la decisión final de su juez natural.

En proceso de articulación de la Justicia Inga y la Jurisprudencia Constitucional se observa que dicha justicia si garantiza y propende por el respeto del debido proceso en términos de la Corte Constitucional, puesto que existen unas normas establecidas en los usos y costumbres, un procedimiento y sanciones previas, como el fuate, trabajo comunitarios, detención privativa de la libertad y multas, las cuales han sido avaladas por la mencionada corporación. En cuanto al procedimiento, existe un derecho a la defensa, ejercida por el demandado y por su familia, de igual forma se exige la existencia de pruebas para poder imputar determinada falta y su respectiva sanción a miembro de la comunidad Inga de Chagpy.

Se observa que la comunidad Inga de Chagpy no ha asumido el conocimiento de los casos considerados graves por falta de desarrollo institucional y de información sobre la coordinación institucional que puede entablar con otras entidades, como lo es el INPEC en materia de convenios para encarcelamiento de los miembros que han cometido faltas como, homicidio, acceso carnal, abuso sexual, etc.

7. RECOMENDACIONES

Se recomienda a las autoridades indígenas, dirijan sus actuaciones en el marco del respeto a los bienes más presionados del hombre, los derechos fundamentales de los miembros de la comunidad, en especial el derecho un debido proceso.

Una coordinación institucional entre el Estado con las Autoridades Indígenas, refleja el ideal de un estado pluricultural, que garantiza el derecho de las comunidades indígenas y de sus miembros a la preservación étnica y diversidad cultural.

Es importante que el Gobierno Nacional junto con las autoridades Indígenas, coordinen mecanismos de apoyo para el funcionamiento, capacitación, formación, comunicación, visibilización, gestión y fortalecimiento de la Jurisdicción Especial Indígena.

Es importante la participación de la academia, en especial las Facultades de Derecho para que en sus cátedras se enseñen los derechos de los pueblos indígenas, así mismo, para que emprendan campañas de divulgación con el fin de que autoridades ordinarias e indígenas conozcan las reglas jurisprudenciales vigentes y de esa manera minimizar la vulneración de los derechos de los pueblos indígenas.

Se recomienda a las autoridades tradicionales de la comunidad Inga de Colon, fortalecer su institucionalidad, sus costumbres, su justicia para que haga efectivo el principio de maximización de la autonomía indígena.

Se recomienda a las autoridades del INPEC que establezcan acciones y políticas concretas en pro de proteger a miembros de comunidades indígenas, garantizándoles un tratamiento diferenciado, que respete su particular cosmovisión.

BIBLIOGRAFÍA

BOLIVIA. ASAMBLEA CONSTITUYENTE, Constitución Política del Estado (CPE) (7, febrero, 2009).

BONILLA, Víctor Daniel. Siervos de Dios Amos de Indios: El estado y la misión capuchina en el Putumayo, primera edición, Cali, Colombia. Editorial universidad del Cauca. ISBN 958-9451-12-8. 2006. p., 12-412.

CABILDO INGA DE COLON. Plan integral de vida de la comunidad inga de Colon "Awaspá Nukanchipa Kausai", Colon, 2017.p. 2-120.

CABRERA, L. Efectos jurídicos del conflicto de competencia entre la jurisdicción ordinaria penal y la jurisdicción indígena Un estudio en el resguardo de Huellas - Norte del Cauca Justicia Juris, ISSN 1692-8571, Vol. 7. N° 2. Julio - Diciembre 2011 Pág. 93-106

COLOMBIA, ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE. (1991) Constitución Política de Colombia de 1991.

COLOMBIA.CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 89 (8, diciembre, 1890) Por la cual se determina la manera como deben ser gobernados los salvajes que vayan reduciéndose a la vida civilizada. Diario Oficial. Bogotá

_____. Ley 22 (22, enero, 1981). Ratificación de la "Convención Internacional sobre la eliminación de todas las formas de Discriminación Racial", adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en Resolución 2106(xx) del 21 de diciembre de 1965.

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 21 (4, marzo,1991).Ratificación del Convenio 169 de la OIT.

COLOMBIA. Corte Constitucional. Sentencia T- 1026 de 2008. Magistrado Ponente: Marco Gerardo Monroy Cabra.

_____. Sentencia T- 617 de 2010. Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva.

_____. Sentencia T- 812 de 2011 Magistrado Ponente: Juan Carlos Henao Pérez.

_____. Sentencia T- 523 de 2012 Magistrada Ponente: María Victoria Calle Correa.

_____. Sentencia T- 097 de 2012. Magistrado Ponente: Mauricio Gonzales Cuervo.

_____. Sentencia T 002 de 2012. Magistrado Ponente: Juan Carlos Henao Pérez.

_____. Sentencia T- 921 de 2013. Magistrado Ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

_____. Sentencia T- 496 de 2013. Magistrado Ponente: Luis Guillermo Guerrero Pérez.

_____. Sentencia T- 866 de 2013. Magistrada Ponente: Alberto Rojas Ríos.

_____. Sentencia T- 449 de 2013. Magistrado Ponente: Mauricio González Cuervo.

_____. Sentencia T- 642 de 2014. Magistrada Ponente: Martha Victoria Sáchica Méndez.

_____. Sentencia T- 764 de 2014. Magistrado Ponente: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

_____. Sentencia T-975 de 2014. Magistrada Ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

_____. Sentencia T- 300 de 2015. Magistrado Ponente: Luis Guillermo Guerrero Pérez.

_____. Sentencia T- 208 de 2015. Magistrada Ponente: Gloria Stella Ortiz Delgado.

_____. Sentencia T-685 de 2015. Magistrada Ponente: Myriam Ávila Roldán.

_____. Sentencia T- 515 de 2016. Magistrada Ponente: María Victoria Calle Correa.

_____. Sentencia T-397 de 2016. Magistrado Ponente: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

COLOMBIA. MINISTERIO DEL INTERIOR. Decreto 2164 (7, diciembre, 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. Diario Oficial. Bogotá D.C.1995.

ECUADOR.ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE (11, Agosto, 1998)
Constitución Política de la República del Ecuador. Registro Oficial.

_____. Constitución de la República del Ecuador (2008).

ENTREVISTA. María Mujanajinsoy de Jajoy. Abuela de la Comunidad Inga de Colon. 13 de febrero de 2018.

ENTREVISTA. Taita Pablo Chasoy. Exgobernador de la Comunidad Inga de Colon, 14 de abril de 2018.

ENTREVISTA. Taita Serafin Jajoy Mujanajinsoy. Exgobernador del Cabildo Inga de Colon, 5 de marzo de 2018

ENTREVISTA. Taita José Vicente Jajoy. Exgobernador del Cabildo Inga de Colon, 1 de abril de 2018.

ENTREVISTA. Taita Gabriel Jacanamejoy. Exgobernador del Cabildo Inga de Colon, 8 de marzo de 2018.

ENTREVISTA. Taita Serafín Mujanajinsoy Chasoy. Exgobernador del Cabildo Inga de Colon, 10 de marzo de 2018.

ENTREVISTA. Taita Salvador Quinchoa, Exgobernador del Cabildo Inga de Colon, 25 de agosto de 2018.

JAJOY MUJANJINSOY Serafín, MOJOMBOY CUANTINDIOY, Ángel. Juntos descubrimos quienes somos los ingas, Sibundoy, putumayo.1999. p. 18-122.Trabajo de grado. (Licenciados en Educación Básica, con énfasis en inglés, español, francés y/o alemán). Universidad Mariana. Facultad de Educación.

ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT), Convenio 169 (27, junio, 1989) Convenio sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, Ginebra.

ORTIZ T, Pablo. Justicia comunitaria y pluralismo jurídico en América Latina: Una panorámica de cuarto de siglo. Quito. 2014. P., 2-22.

PEPINOSA BRAVO, Héctor. Una mirada al concepto de justicia desde la cosmovisión indígena de los pastos. Revista facultad de derecho y ciencias políticas.2012, p, 481- 514.

PUEBLO INGA. Plan de Salvaguarda del Pueblo Inga de Colombia, Diagnóstico y lineamientos generales. Bogotá. 2014, p., 1-230.

PUEBLO KAMENTSÁ. Plan Salvaguarda Pueblo Kamëntšá: “Sembremos con Fuerza y Esperanza el Pensamiento, la Memoria y el Idioma en Nuestro Territorio” Sibundoy Putumayo. 2014., p, 1-61.

TOBAR, Ivan Darío. El sentido de las justicias indígenas Kamensta e inga del Valle de Sibundoy. San Juan de Pasto. 2008. Universidad de Nariño. Facultad de Ciencias Humanas.

NETGRAFIA

ARBELAEZ DE TOBON, Lucia. La Jurisdicción Especial Indígena en Colombia y los Mecanismo de Coordinación con el Sistema Judicial Nacional, 2004, p.2-35. [En línea] [Consultado: 10 de abril de 2018] disponible en <https://www.cejamericas.org/Documentos/DocumentosIDRC/21LucaArbelaez.pdf>

BOLIVIA. ASAMBLEA LEGISLATIVA PLURINACIONA. Ley N° 073 (29, diciembre, 2010) Ley de Deslinde Jurisdiccional, Gaceta Oficial de Bolivia. [En línea] [Consultado: 10 de abril de 2018]. Disponible en <http://www.derechos.org/nizkor/bolivia/doc/deslinde15.html>

BOLIVIA. CONGRESO NACIONAL. Ley N° 1970 (25, marzo, 1999.) Código de Procedimiento Penal, Artículo 28. [En línea]. [Consultado: 9 de mayo de 2018] Disponible en: <https://www.migracion.gob.bo/upload/1970.pdf>

_____. Ley N° 1674(1995) Ley Contra la Violencia en la Familia o Domestica. [En línea] [Consultado el 7 de abril de 2018]. Disponible en: <http://scm.oas.org/pdfs/2010/CIM02724T-B.pdf>

CÁRDENAS, Cesar. “La Justicia Indígena según la Constitución del Ecuador del año 2.008 y su repercusión en el juzgamiento de conductas indebidas en la comunidad de Gallorrumi, del cantón Cañar.” [En Línea] 2010, p, 1-57. [Consultado: 11 de abril de 2018] Disponible en: <http://dspace.ucuenca.edu.ec/handle/123456789/2956>

DUNBAR ORTIZ, Roxane. AN INDIGENOUS PEOPLESJ HISTORY OF THE UNITED STATES ROXANNE DUNBAR-ORTIZ BEACON PRESS BOSTON, [en línea] 2014, p 1-161. [Consultado: 3 de marzo de 2018]. Disponible en <https://nycstandswithstandingrock.files.wordpress.com/2016/10/dunbar-ortiz-2014.pdf>

EL DIARIO E.C. Noticia El Sumak Kawsay (16, noviembre 2015) [En Línea] [Consultado: 11 de abril de 2018]. Disponible en: <http://www.eldiario.ec/noticias-manabi-ecuador/373479-el-sumak-kawsay/>

GÓMEZ VALENCIA, Herinadly. Justicias indígenas de Colombia: reflexiones para un debate cultural, jurídico y político Pueblos Kogui, Arhuaco, Wiwa, Kankuamo, Nasa, Misak, Yanacona y Camëntšá. [En línea] Bogotá, 2015. p, 1-749. [Consultado: 12 de junio de 2018] Disponible en: <https://www.ramajudicial.gov.co/documents/4263275/0/LibroJusticiasIndigenas.pdf/e932af27-6ca8-462a-8f79-73cd14168426>.

JAJOY MUJANJINSOY Serafín, MOJOMBOY CUANTINDIOY, Ángel. Juntos descubrimos quienes somos los ingas, Sibundoy, putumayo.1999. p. 18-

122.Trabajo de grado. (Licenciados en Educación Básica, con énfasis en inglés, español, francés y/o alemán). Universidad Mariana. Facultad de Educación.

MELTON, Ada Pecos. Indigenous Justice Systems and Tribal Society. 2005. [En línea]. [Consultado: 9 de abril de 2018] Disponible en: http://www.aidainc.net/publications/ij_systems.htm

MINISTERIO DE CULTURA. Ingas, el pueblo viajero [en línea] [Consultado: 15 de junio de 2018] Disponible en: <http://observatorioetnicocecoin.org.co/cecoin/files/Caracterizaci%C3%B3n%20del%20pueblo%20Inga.pdf>

SERRANO, Vladimir. El derecho indígena, [En línea] Revista de Derecho Iuris Dictio. Volumen 3 núm. 6. 2002. [Consultado: 12 de mayo de 2018]. Disponible en: <http://revistas.usfq.edu.ec/index.php/iurisdictio/article/view/574/888>

SERVINDI (SF) Colombia The National Indigenous Organization of Colombia (ONIC) calls for international help against the extermination of indigenous people. [En línea] [Consultado 28 de julio de 2018] Disponible en <https://www.servindi.org/actualidad/articulos-en-ingles/1089>

SOUSA, Boaventura y Exeni José. Justicia indígena, plurinacionalidad e interculturalidad en Bolivia. [En línea] Quito, Ecuador. Editores S.A.2012.p, 1-650 [Consultado: 3 de abril de 2018]. Disponible en: <http://www.boaventuradesousasantos.pt/media/Justicia%20ind%C3%ADgena%20Bolivia.pdf>

TED PALYS. Considerations for Achieving "Aboriginal Justice" in Canada, Simon Fraser University, 1993. [Recuperado: 25 de abril de 2018].Disponible en: <https://www.sfu.ca/~palys/WASA93.pdf>, p., 1-7.

UNCHR, Colombia Situation (Colombia, Costa Rica, Ecuador, Panamá and Venezuela) INDIGENOUS PEOPLE. [En línea]. 2011 [Consultado: 23 de julio de 2018] Disponible en https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/RefugiadosAmericas/Colombia/EN/Colombia_Situation_-_Indigenous_People_-_2011.pdf

ANEXOS

ANEXO 1. MODELO ENTREVISTA TAITAS

ENTREVISTA TAITAS CABILDO INGA DE COLON PUTUMAYO

FECHA	
NOMBRE COMPLETO	
FECHA DE NACIMIENTO	
EDAD	
NUMERO DE HIJOS	
VECES Y AÑOS QUE HA SIDO TAITA	

ANEXO 2. PREGUNTAS ORIENTADORAS

1. ¿QUIÉN ES LA COMUNIDAD INGA UBICADA EN EL MUNICIPIO DE COLON (P)?
2. ¿CUAL ES LA COSMOVISION DEL PUEBLO INGA? ¿CUALES SON SUS CREENCIAS?
3. ¿QUÉ ES JUSTICIA PARA LA COMUNIDAD INDÍGENA INGA DE COLON PUTUMAYO?
4. ¿CÓMO SE DENOMINA LA JUSTICIA EN IDIOMA INGA? ¿COMO SE LLAMA A LA FALTA Y SANCIÓN EN IDIOMA INGA? INDAGAR SOBRE EL NOMBRE EN LENGUA PROPIA.
5. ¿QUIÉNES SON SUS AUTORIDADES TRADICIONALES? ¿CUAL ES EL PAPEL QUE CUMPLE?
¿COMO ESTA CONFORMADA ESA AUTORIDAD? ¿COMO SE ELIGE?
6. ¿CUÁLES SON LOS PRINCIPIOS DE LA COMUNIDAD?
7. ¿CUÁLES SON LOS USOS Y COSTUMBRES?
8. ¿CUÁLES SON LAS FALTAS QUE SE CASTIGAN?
9. ¿CUÁLES SON LOS CASTIGOS?
10. ¿CUÁL ES EL PROCEDIMIENTO QUE SE SIGUE PARA CASTIGAR UNA FALTA?
11. ¿CÓMO SE CASTIGA?
12. ¿CUAL ES EL FIN DE CASTIGO?
13. ¿QUE IMPORTANCIA TIENE LA MEDICINA TRADICIONAL PARA EL EJERCICIO DE LA JUSTICIA?
14. ¿QUIENES PUEDEN SER JUZGADOS?
15. EN CASO DE UN CASO DENOMINADO GRAVE ¿QUE PROCEDIMIENTO SE SIGUE?
16. ¿CUANTOS CASOS GRAVES SE HAN PRESENTADO?