



**El futuro
es de todos**

Cancillería
Misión Permanente de Colombia
ante las Naciones Unidas en Ginebra

DCHONU 679/19

La Misión Permanente de Colombia ante las Naciones Unidas en Ginebra saluda de la manera más atenta a la Oficina de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, con ocasión de remitir adjunta la respuesta del Estado Colombiano al cuestionario de la Relatora de Derechos de los Pueblos Indígenas.

La Misión Permanente de Colombia ante las Naciones Unidas de Ginebra se vale de la oportunidad para reiterar a la Honorable Oficina de la Alta Comisionada para los Derechos Humanos, las seguridades de su más alta y distinguida consideración.



Ginebra, 8 de mayo de 2019

A la Honorable
**OFICINA DE LA ALTA COMISIONADA DE
LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS
DERECHOS HUMANOS**
Ginebra.

RESPUESTA DEL ESTADO COLOMBIANO AL CUESTIONARIO DE LA RELATORA ESPECIAL SOBRE LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS RELATIVO A LOS SISTEMAS DE JUSTICIA INDÍGENA

1. La siguiente información es presentada en atención a la solicitud de la Relatora Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas, relativa a un informe temático sobre los sistemas de justicia propios de los pueblos indígenas.
2. La información presentada corresponde al Ministerio de Justicia, el Ministerio del Interior y el Consejo Superior de la Judicatura, como entidades nacionales rectoras de la materia.

I. Disposiciones normativas y jurisprudenciales

3. El sistema de justicia indígena se encuentra reconocido en el Artículo 246 de la Constitución Política de Colombia que reza

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

4. En desarrollo de la Constitución Política de 1991, la Ley 270 de 1996, ley estatutaria de la administración de justicia, incorpora los jueces de paz y la jurisdicción de las comunidades indígenas en la estructura general de la administración de Justicia.
5. La Corte Constitucional, mediante Sentencia T-921/13 ha establecido los límites al ejercicio de la jurisdicción indígena:

La jurisprudencia constitucional ha reconocido la existencia de las siguientes limitaciones al ejercicio de la jurisdicción indígena: (i) Los derechos fundamentales y la plena vigencia de éstos últimos en los territorios indígenas. En este sentido, no podrá afectarse 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, y (iv) Evitar la realización o consumación de actos arbitrarios que lesionen gravemente la dignidad humana.

6. Otras jurisprudencias relativas a la protección y adaptación de la justicia indígena son¹:

- Sentencia T-945-07 laboral Arahuacos
- 2013-02741-00 Conflicto entre jurisdicción ordinaria e indígena
- 2014-1062-00 Conflicto entre jurisdicción ordinaria e indígena
- 2014-01356-01 acción de tutela- segunda instancia
- 2014-02168-00 Conflicto entre jurisdicción penal ordinaria e indígena
- 2014-03012-01 Tutela segunda instancia
- Sentencia C-463-2014 Demanda de inconstitucionalidad presentado por Camilo Andrés Rodríguez contra artículo 11 de la Ley 89 de 1890
- Sentencia T-001-2012 Niño indígena
- Sentencia T-002-2012 Jurisdicción Indígena y Jurisdicción ordinaria-conflicto de competencias
- Sentencia T-195-2015 Estado de Cosas Inconstitucionales en el Sistema Penitenciario y carcelario
- Sentencia T-196-2015 Acceso carnal abusivo con menor de 14 años
- Sentencia T-196-2015 Autonomía de la JEI en acceso carnal violento en menor de 14 años
- Sentencia T-208-2015 Vulneración de derechos a la vida digna, a la integridad física, a la diversidad étnica y de petición en institución carcelaria
- Sentencia T-236-12 Conflicto entre jurisdicción especial indígena y autoridad ambiental
- Sentencia T-388-13 Estados de cosas inconstitucionales del sistema penitenciario carcelario
- Sentencia T-461-14 Proceso de consulta previa con las comunidades del resguardo Cañamomo y Lomapieta y la población afrodescendiente de Guamal
- Sentencia T-523-97 Principio de diversidad étnica y cultural-reconocimiento constitucional
- Sentencia T-849-14 Resguardo Arahuaco y Corpocesar (Ambiental)
- Sentencia T-921-13 Cárceles enfoque diferencial
- Sentencia T-945-07 Jurisdicción Indígena- competencia para conocer del conflicto por despido de trabajadora embarazada
- Sentencia T-425-14 Protección que debe el Estado a la identidad e integridad étnica cultural social y económica de los Pueblos Indígenas-Indígenas Urbanos

II. Coordinación y cooperación entre sistemas de justicia

¹<https://www.ramajudicial.gov.co/web/jurisdiccion-especial-indigena-y-el-sistema-judicial-nacional/sentencias-corte-constitucional>

7. La definición e implementación de mecanismos de coordinación entre el ejercicio de la jurisdicción especial indígena y la jurisdicción ordinaria ha planteado un enorme reto a la institucionalidad estatal, que reconoce a las autoridades de los pueblos indígenas como autoridades con facultades jurisdiccionales.
8. En el 2014 se expidió el Decreto 1953, en el cual se reafirma el deber de respeto, apoyo y coordinación con las entidades estatales para la protección de la jurisdicción indígena, para lo cual se han desarrollado convenios con algunos de los territorios indígenas priorizados. En concordancia, MinJusticia apoya la formulación de reglamentos internos de pueblos indígenas en materia de justicia propia y la ejecución de PSE. A la fecha, se destacan los avances de los pueblos Kamëntsá, Nasa, Arhuaco, Awá y Barí.
9. Por su parte, el Consejo Superior de la Judicatura creó la Comisión Nacional de Coordinación del Sistema Judicial Nacional y la Jurisdicción Especial Indígena (COCOIN), que cuenta con representación de los pueblos indígenas, y de las ramas ejecutiva y judicial del poder público, así como de diferentes órganos de control. En esta Comisión se analizan casos para la generación de lineamientos técnicos de coordinación interjurisdiccional. Adicionalmente, el CSJ instauró las Mesas Departamentales de Coordinación Interjurisdiccional en las cuales se reúnen todos los operadores de justicia departamentales para construir en la búsqueda de la superación de barreras de acceso a la justicia de la población indígena.
10. La Fiscalía General de la Nación expidió la Directiva 012 de 2016, que establece lineamientos sobre competencia de la jurisdicción especial indígena, la cual permite que los fiscales consideren criterios y elementos objetivos para determinar si un caso resulta ser de competencia de la Jurisdicción Especial Indígena. La norma se considera una herramienta para agilizar los procesos que involucran población indígena.
11. Por su parte, para la coordinación y cooperación de la justicia indígena y ordinaria el Consejo Superior de la Judicatura ha desarrollado distintos acuerdos, entre estos:
 - Acuerdo PSAA12-9614 por el cual se establecen las medidas de coordinación interjurisdiccional y de interlocución entre los Pueblos Indígenas y el Sistema Judicial Nacional,
 - el Acuerdo PSAA13-9816 por el cual se aclara el Acuerdo N ° PSAA12-9614 de 2012 sobre medidas de coordinación inter-jurisdiccional y de interlocución entre los Pueblos Indígenas y el Sistema Judicial Nacional
 - Acuerdo PSAA15-10448 por el cual se reglamenta la actividad de auxiliares de la justicia.
12. Relativo a la armonización entre la justicia indígena ante el sistema de justicia ordinaria, la Corte Constitucional ha establecido, en Sentencia 2013-02741-00 que:

“La protección de las comunidades indígenas en relación con la aplicación del derecho penal, no se limita al fuero y a la jurisdicción especial. También abarca garantías al interior del proceso penal ordinario que buscan adaptar las normas nacionales a la diversidad cultural de cada individuo. Así, en las sentencias T-1238 de 2004 y T-921 de 2013 esta corporación advirtió que las figuras de “inimputabilidad por diversidad sociocultural” y “error invencible de prohibición” por la misma diversidad, les permiten a las autoridades nacionales adecuar el ordenamiento penal general a las situaciones concretas por las cuales atraviesan los indígenas sindicados de cometer un delito. De esta forma se garantizan simultáneamente el respeto por el debido proceso individual y la investigación y el castigo de los delitos que lesionan derechos o intereses superiores a la autonomía de los pueblos indígenas.

Impedirle al juez penal ordinario realizar este análisis técnico y profundo del caso para trasladarle esa responsabilidad al juez que dirime el conflicto de competencia entre la justicia ordinaria y la especial indígena, reduce las garantías penales de los indígenas sindicados, quienes se ven privados de la oportunidad de demostrar en su caso particular, la falta de tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad de los hechos que se le imputan. En otras palabras, puede lesionar su derecho a un debido proceso”

13. Por otro lado, en la sentencia STC7111-2018 se afirma que los casos acceso carnal violento a menores de edad se le remitirán los casos a la Jurisdicción Penal Ordinaria debido a que pone en riesgo los derechos de los niños, que de acuerdo con la Constitución Política requieren especial protección por el Estado. Asimismo, en la Sentencia T-921-13 de la Corte Constitucional se recalca que:

“La Constitución protege de manera especial el interés superior del menor indígena, el cual no solamente es vinculante para los jueces ordinarios, sino también para las propias comunidades indígenas y debe ser evaluado de acuerdo a su identidad cultural y étnica, exigiendo la garantía de: (i) su desarrollo integral; (ii) las condiciones para el pleno ejercicio de sus derechos; (iii) su protección frente a riesgos prohibidos; (iv) el equilibrio con los derechos de los padres; (v) la provisión de un ambiente familiar apto para su desarrollo; y; (vi) la necesidad de razones poderosas que justifiquen la intervención del Estado en las relaciones paterno/materno - filiales.”

14. Por su parte, para garantizar que los acusados no se sometan a un doble enjuiciamiento en la Sentencia T-002/12 de la corte constitucional, se establece que para determinar la competencia de un caso entre la jurisdicción indígena y la jurisdicción ordinaria es obligación del Juez remitir el caso al Consejo Superior de la Judicatura para que éste como órgano competente lo dirima.

15. El Consejo Superior de la Judicatura consciente la importancia de avanzar en el proceso de coordinación inter-jurisdiccional y crear los mecanismos de interlocución entre la Rama Judicial y los Pueblos Indígenas por lo que con el Acuerdo PSAA12-9614 de 2012, por medio del cual se crea la Comisión Nacional de Coordinación de la Jurisdicción Especial Indígena y el Sistema Judicial Nacional, como “órgano e instancia permanente de interlocución, planeación, diseño y seguimiento de las políticas públicas de la Rama Judicial en materia de Jurisdicción Especial Indígena”. Adicionalmente, mediante el Acuerdo PSAA13-9816 de 2013 se crearon las Mesas Departamentales interjurisdiccionales, como instancias regionales de coordinación.
16. El Estado a partir de sus diferentes entidades y en el marco de la Comisión Nacional de Coordinación del Sistema Judicial Nacional y la Jurisdicción Especial Indígena-COCOIN desarrolla sesiones donde se plantean apoyo técnico y financiero para el fortalecimiento normativo y jurisprudencial de la Jurisdicción Especial Indígena. En la comisión se establecen compromisos tanto para el Estado como para las Organizaciones Indígenas con el objetivo de fortalecer la Jurisdicción Especial Indígena y la articulación la administración de justicia.
17. Asimismo, dentro del COCOIN se desarrollan propuestas de plan de acción para la jurisdicción especial Indígena en donde se plantean actividades junto con un cronograma de actividades y en donde se establecen los aliados estratégicos tanto del ámbito nacional (entidades estatales) como internacional y el presupuesto necesario para la ejecución del Plan de Acción de la Jurisdicción Especial Indígena.

III. Acceso a la justicia y fortalecimiento del sistema

18. Los servidores judiciales que dominen las lenguas y dialectos de los grupos étnicos, oficiales en sus territorios, podrán realizar audiencias empleando tales expresiones lingüísticas, a solicitud de las partes. Así mismo, el juez deberá designar a un servidor, auxiliar de la justicia o particular para que preste la función de intérprete, quien tomará posesión para ese encargo en la misma audiencia, y que cuando fuere necesario, de oficio o a petición de parte, se hará la traducción correspondiente (Art. 104, Ley 1564 de 2012).
19. A su turno, el Código de Procedimiento Penal establece que en el desarrollo de la actuación los imputados tienen derecho a ser asistidos gratuitamente por un traductor debidamente acreditado o reconocido por el juez, en el caso de no poder entender o expresarse en el idioma oficial; o de un intérprete en el evento de no poder percibir el idioma por los órganos de los sentidos o hacerse entender oralmente. Misma garantía que se estableció para las víctimas (Arts. 8 y 11 de la Ley 906 de 2004).
20. Sobre indígenas condenados a penas en la jurisdicción ordinaria, la Corte Constitucional en Sentencia T-208-15 establece que:

Los indígenas tienen derecho a ser reclusos en espacios especiales, lo cual no quiere decir que deban ser reclusos en recintos exclusivos. Lo importante es que se encuentren ubicados en un pabellón donde se garantice en la mayor medida posible la conservación de sus usos y costumbres, y que se lleve a cabo un acompañamiento de las autoridades tradicionales de los resguardos o territorios a los que pertenecen.

21. Adicionalmente, en la Sentencia T-921-13 afirma que:

“La diversidad cultural de los indígenas privados de la libertad debe protegerse independientemente de que se aplique en el caso concreto el fuero indígena, lo cual deberá ser tenido en cuenta desde la propia imposición de la medida de aseguramiento y deberá extenderse también a la condena. En este sentido, la figura constitucional del fuero indígena autoriza para que en unos casos una persona sea juzgada por la justicia ordinaria y en otros, por la indígena, pero en ningún momento permite que se desconozca la identidad cultural de una persona, quien independientemente del lugar de reclusión, debe poder conservar sus costumbres, pues de lo contrario, la resocialización occidental de los centros de reclusión operaría como un proceso de pérdida masiva de su cultura.”

22. Relativo a la prestación del servicio con enfoque diferencial, es importante resaltar que existe una Directiva Permanente del INPEC (000022 del 6 de diciembre de 2011), cuya finalidad es impartir a sus funcionarios instrucciones que permitan garantizar el respeto, reconocimiento e inclusión social a la población indígena privada de la libertad en establecimientos de reclusión del orden nacional, sin menoscabar la seguridad de las cárceles.

23. Entre las misiones que deben realizar los directores de los establecimientos de reclusión, que se encuentran plasmadas en dicha directiva, cabe destacar:

- Facilitar el contacto del interno indígena con la autoridad representativa de la comunidad a la que pertenece y sus familiares, encontrando un justo equilibrio entre los parámetros establecidos en el régimen interno y la prevención del desarraigo cultural.
- Apoyar las acciones desarrolladas por las autoridades y organizaciones indígenas al interior de los establecimientos de reclusión, y apoyo presupuestal, según la disponibilidad existente conforme a la asignación que se realiza desde el nivel central.
- Gestionar la colaboración de organizaciones indígenas legalmente reconocidas, dedicadas al trabajo en pro del bienestar de esta población en reclusión, en el desarrollo de actividades de acompañamiento o asistencia para los mismos.

- Establecer convenios de cooperación interinstitucional entre el INPEC y otros estamentos públicos y privados, que permitan brindar el apoyo requerido a la población perteneciente a grupos indígenas.
 - Impartir instrucción al personal bajo su dirección, sobre el marco legal y jurisprudencia para el tratamiento de la población indígena, en los cuales han abordado entre otros temas: el reconocimiento de las comunidades indígenas como sujetos de derechos fundamentales, el reconocimiento a la autonomía y jurisdicción indígena, el cumplimiento de las penas impuestas por jurisdicción especial indígena en establecimientos de reclusión del orden nacional y la existencia de beneficios en condenas impuestas por la jurisdicción indígena.
24. Sin embargo, se resalta que aquellos eventos en los cuales la ejecución de la pena privativa de la libertad impuesta por la jurisdicción especial indígena deba llevarse a cabo en un establecimiento carcelario del sistema ordinario, el mismo debe velar porque no se afecte la integridad cultural del individuo.
25. Para lograr que ello sea así resulta obligatoria la participación y el acompañamiento de las autoridades tradicionales. Al momento de ejecutar la pena, los miembros de las comunidades indígenas deben incorporarse a un sistema de reclusión penal fundado desde las concepciones de rehabilitación y resocialización. Sin embargo, las autoridades de la cárcel no tienen por qué conocer las costumbres particulares de las comunidades a las que pertenecen los reos indígenas privados de la libertad en sus cárceles. En esa medida, no están capacitadas para garantizar que esta resocialización sea la apropiada para que, al cumplirse la pena, el condenado pueda volver a vivir en su comunidad. Esta es una función que les corresponde cumplir, exclusivamente a las autoridades del resguardo o territorio indígena del cual proviene el condenado.

