

T-942-13

Sentencia T-942/13

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Requisitos generales y especiales de procedibilidad

DEFECTO ORGANICO-Configuración

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES POR DEFECTO ORGANICO-Procedencia excepcional

El defecto orgánico implica que a la luz del ordenamiento jurídico vigente, es indudable que el funcionario cuestionado, emitió una decisión jurisdiccional para la cual carecía absolutamente de competencia. De todas maneras, para que se configure el mencionado defecto, corresponde al juez constitucional determinar y verificar claramente la competencia otorgada por el ordenamiento jurídico a la autoridad, con base en la cual emitió la decisión materia de censura. Así las cosas, la finalidad de la mencionada causal es la de proteger el derecho al juez natural, definido como aquel que tiene el ciudadano de ser juzgado, únicamente por el funcionario judicial que ostente previamente la competencia otorgada por la Constitución o por la ley.

JURISDICCION ESPECIAL INDIGENA-Aspectos que determinan la competencia

ELEMENTOS DE LA JURISDICCION INDIGENA-Territorial, personal, institucional y objetivo/JURISDICCION INDIGENA Y JURISDICCION ORDINARIA-Reglas para la solución de tensiones

Esta corporación ha planteado una serie de subreglas para que el operador jurídico pueda dirimir los conflictos que se presentan entre la jurisdicción indígena y la nacional: (i) Cuando un indígena incurra en una conducta calificada como delito por la ley penal (o socialmente nociva dentro de una cultura indígena), en el ámbito territorial de la comunidad indígena a la cual pertenece, las autoridades tradicionales de la misma tendrán competencia para conocer el asunto. (ii) Cuando una persona indígena incurre en una conducta tipificada por la ley penal por fuera del ámbito territorial de la comunidad a la que pertenece, y el caso es asumido por la justicia ordinaria, el juez de conocimiento deberá establecer si la persona

incurrió en un error invencible de prohibición originado en su diversidad cultural y valorativa. De ser así, el juez deberá absolverla. Ahora en caso de que el operador judicial concluya que no se presentó error invencible, pero que la persona sí actuó condicionada por su identidad étnica, deberá remitir la actuación a las autoridades del resguardo, de acuerdo con la interpretación que esta corporación ha efectuado de la inimputabilidad por diversidad cultural. (iii) Por otro lado, si el juez de conocimiento concluye que no se presentó error invencible, y que el actor no se vio condicionado por parámetros culturales diversos en su actuar, entonces es posible concluir que el individuo ha sufrido un proceso de “aculturación”, lo que aconseja que el caso sea conocido por la jurisdicción ordinaria. Ahora bien, el factor territorial debe entenderse en armonía con la idea de ámbito territorial de la comunidad definida por la Corte Constitucional según la cual, el territorio es el lugar en donde se desarrolla la vida social de la comunidad indígena: “Como dentro de la juridicidad occidental, es un contrasentido que la tierra sea sujeto del derecho, entonces, hay que inferir que la Constitución le otorga “derechos” es al territorio del resguardo como una entidad que en su identidad no solo expresa parte de nuestra nacionalidad colombiana, sino que es un concepto que también se ubica en el terreno de la cultura”.

ACCION DE TUTELA Y PRINCIPIO DE INMEDIATEZ-Excepciones para aceptar que se presente en un extenso espacio de tiempo entre vulneración y presentación

Frente al requisito de inmediatez, esta Corporación ha determinado algunas situaciones en las que a pesar de que la acción de tutela no se presente dentro de un tiempo prudente y razonable, esta es procedente, tales eventos fueron reseñados en la sentencia T-1028 de 2010 de la siguiente manera: (i) La existencia de razones válidas para la inactividad, como podría ser, por ejemplo, la ocurrencia de un suceso de fuerza mayor o caso fortuito, la incapacidad o imposibilidad del actor para interponer la tutela en un término razonable, la ocurrencia de un hecho completamente nuevo y sorpresivo que hubiere cambiado drásticamente las circunstancias previas, entre otras. (ii) Cuando a pesar del paso del tiempo es evidente que la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del accionante permanece, es decir, su situación desfavorable como consecuencia de la afectación de sus derechos continúa y es actual. Lo que adquiere sentido si se recuerda que la finalidad de la exigencia de la inmediatez no es imponer un término de prescripción o caducidad a la acción de tutela sino asegurarse de que se trate de una amenaza o violación de derechos fundamentales que requiera, en realidad, una protección inmediata. (iii)

Cuando la carga de la interposición de la acción de tutela en un plazo razonable resulta desproporcionada dada la situación de debilidad manifiesta en la que se encuentra el accionante, lo que constituye un trato preferente autorizado por el artículo 13 de la Constitución que ordena que “el Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan”.

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Procedencia por defecto orgánico, por autoridad judicial juzgar y condenar a indígena por homicidio, pues carecía de competencia absoluta para conocer y definir el asunto, correspondiéndole a la jurisdicción indígena

Referencia:

Expediente T-4.012.106

Demandante:

Edmundo Chasoy Chasoy

Demandados:

Juzgado Segundo Penal del Circuito de Pasto, Gobernador del Pueblo Inga de Aponte y Juzgado Único de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Mocoa

Magistrado Ponente:

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Bogotá D.C., dieciséis (16) de diciembre de dos mil trece (2013)

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Jorge Iván Palacio Palacio y Nilson Elías Pinilla Pinilla, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión de la providencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Mocoa, el siete (7) de junio de dos mil trece (2013), en el trámite de la acción de amparo constitucional promovida por el señor Edmundo Chasoy Chasoy contra el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Pasto, el Gobernador del Pueblo Inga de Aponte y el Juzgado Único de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Mocoa.

I. ANTECEDENTES

1. La solicitud

El 29 de mayo de 2013, el señor Edmundo Chasoy Chasoy, quien pertenece a la comunidad indígena Inga de Aponte, impetró acción de tutela contra el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Pasto con el propósito de obtener la protección de su derecho fundamental al debido proceso presuntamente vulnerado por el demandado al proferir la sentencia de 24 de noviembre de 2003, dentro del proceso que adelantó en su contra por el homicidio del señor Aquilino Santacruz.

2.1. Indica que el 16 de mayo de 2008, el Consejo Mayor de Justicia del Pueblo Inga de Aponte, mediante sentencia de juzgamiento y curación indígena, lo condenó a 60 meses de cárcel y 48 meses de trabajo comunitario por el homicidio del indígena Aquilino Santacruz. Dicha condena la purgó en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Popayán y en el Resguardo Indígena del Pueblo Inga de Aponte.

2.2. Señala que a pesar de haber cumplido con la referida condena, el 4 de marzo de 2011, fue capturado por la Policía Nacional cumpliendo la orden de arresto que existía en su contra por el homicidio del señor Aquilino Santacruz.

2.3. Advierte que el día de su detención tuvo conocimiento de la providencia de 24 de noviembre de 2003, por medio de la cual el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Pasto lo condenó a la pena de 13 años de prisión por el homicidio del señor Aquilino Santacruz. Actualmente, está recluso en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mocoa.

2.4. Considera que la autoridad judicial que profirió la anterior decisión vulneró su derecho fundamental al debido proceso al juzgarlo y condenarlo por el delito de homicidio sin tener competencia para hacerlo. En consecuencia, solicita al juez constitucional deje sin efectos la

sentencia proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Pasto, el 24 de noviembre de 2003, dentro del proceso penal que se adelantó en su contra por el homicidio del señor Aquilino Santacruz y, por ende, ordene su libertad.

3. Oposición a la demanda de tutela

La acción de tutela objeto del presente pronunciamiento, fue tramitada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Mocoa el que, mediante auto de treinta (30) de mayo de dos mil trece (2013), admitió la demanda, ordenó correr traslado de la misma a las entidades demandadas y vinculó al Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mocoa para efectos de ejercer su derecho a la defensa.

3.1. Juzgado Segundo Penal del Circuito de Pasto

La Juez Segunda Penal del Circuito de Pasto señala que en su despacho se tramitó el proceso penal radicado con el N.º 38-077 en el que se acusó al señor Edmundo Chasoy Chasoy de ser el autor del homicidio perpetrado contra el señor Aquilino Santacruz, el cual culminó con la providencia de 24 de noviembre de 2003, en la que se condenó al accionante a la pena de 13 años de prisión y de inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas, además al pago de 200 s.m.l.m.v. a favor de Edilia Chasoy. Dicho expediente fue enviado, el 10 de diciembre de 2003, al Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Pasto.

Informa que no conoció directamente del proceso cuestionado porque se posesionó en el despacho, el 4 de abril de 2013.

3.2. Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mocoa

A través de su directora afirma que el 11 de febrero de 2009 fue entregado al Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Popayán, el comunero indígena, Edmundo Chasoy Chasoy, por el Gobernador del Pueblo Inga de Aponte para que cumpliera con la pena de 60 meses de prisión a la que había sido condenado por el delito de homicidio.

Señala que el 4 de noviembre de 2010, el director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Popayán dejó en libertad al comunero indígena, Edmundo Chasoy Chasoy por solicitud del Secretario General de Justicia del Pueblo Inga Aponte, quien manifestó que

sería trasladado al Municipio de Puerto Asís, Putumayo.

Advierte que el Gobernador del Pueblo Inga de Aponte instauró un habeas corpus a favor del indígena Edmundo Chasoy Chasoy, al considerar que estaba recluido de forma ilegal en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mocoa. Dicha acción la conoció el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pasto quien, mediante providencia de 29 de junio de 2011, negó la solicitud en virtud de la sentencia condenatoria que profirió el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Pasto en contra del señor Chasoy.

3.3. Resguardo Indígena Territorio Ancestral del Pueblo Inga de Aponte

El Gobernador señala que el señor Edmundo Chasoy Chasoy nació en el Resguardo Indígena del Pueblo Inga de Aponte y formó su familia en la comunidad indígena del Páramo Bajo con la señora Senaida Ufracia Adarme Ordóñez, con quien tiene 4 hijos.

Indica que el indígena Edmundo Chasoy Chasoy cometió el delito de quitarle la vida a otro hermano indígena del Pueblo Inga de Aponte, Aquilino Santacruz, quien también vivía junto a su familia en la comunidad del Páramo Bajo.

Afirma que el pueblo indígena Inga de Colombia es uno de los pueblos indígenas fuertemente afectados por el conflicto armado interno del país y está considerado por la Corte Constitucional como un grupo en vía de extinción física y cultural, razón por la cual esta corporación ha ordenado al Estado brindarle protección especial.

Refiere que los artículos 7° y 246 de la Constitución Política de 1991 reconocen y protegen la diversidad étnica y cultural de la nación colombiana, además permiten que los pueblos indígenas ejerzan funciones jurisdiccionales dentro de su territorio conforme con sus propias normas y procedimientos, siempre que sus decisiones no sean contrarias a la Constitución y a las leyes de Colombia.

Indica que el Cabildo Mayor del Pueblo Inga de Aponte solicitó al juez ordinario que conoció el caso del señor Edmundo Chasoy Chasoy remitirlo a la autoridad indígena por ser esta la competente para resolverlo; sin embargo, nunca recibió respuesta a dicha petición.

Advierte que la autoridad indígena juzgó al señor Edmundo Chasoy Chasoy por el homicidio del indígena Aquilino Santacruz y lo condenó a 60 meses de prisión y 48 meses de trabajo

comunitario. En razón de lo anterior, fue recluido en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Popayán y luego trasladado a la comunidad indígena del Pueblo Siona, en el municipio de Puerto Asís, Putumayo, para que cumpliera con el proceso de armonización espiritual.

Informa que el día en que las autoridades indígenas del Pueblo de Siona regresaban a Edmundo Chasoy Chasoy al territorio Inga de Aponte porque su vínculo cultural y espiritual ya había sido restablecido, este fue capturado por la Policía Nacional y recluido en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mocoa.

En desacuerdo con lo anterior, el Gobernador del Territorio Ancestral Pueblo Inga de Aponte instauró habeas corpus a favor de Edmundo Chasoy Chasoy, sin embargo dicha acción resultó desfavorable.

En razón de lo expuesto, solicita al juez de tutela ordenar la libertad inmediata del indígena Edmundo Chasoy Chasoy.

3.4. Juzgado Único de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Mocoa

El Juez Único de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Mocoa señala que el 29 de junio de 2011, mediante auto No.1135, avocó el conocimiento de la ejecución de la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Pasto, el 24 de noviembre de 2003, en la que se condenó al señor Edmundo Chasoy Chasoy a la pena de 13 años de prisión y quien fue recluido en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mocoa.

Indica que el 20 de mayo de 2013, el señor Edmundo Chasoy Chasoy solicitó al despacho información respecto de la sentencia que lo condenó y sobre el tiempo que estuvo recluido en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Popayán para la redención de pena.

Afirma que con el fin de resolver la anterior petición ofició al director de la cárcel de Popayán para que remitiera una constancia respecto del tiempo que permaneció el procesado en dicho establecimiento y las certificaciones de las labores intracarcelarias que realizó, sin que a la fecha se haya recibido esa información.

4. Pruebas allegadas al proceso

Durante el trámite de la acción de tutela, las partes allegaron los siguientes documentos:

- Copia de la orden de captura N.º 0535450 del sindicado Edmundo Chasoy Chasoy (folio 19).
- Copia de la Resolución de 19 de febrero de 2002, por medio del cual la Fiscalía Quinta de Pasto declara persona ausente al señor Edmundo Chasoy Chasoy y le nombra defensor de oficio dentro del proceso que se adelanta en su contra por el homicidio de Aquilino Santacruz (folio 20).
- Copia del Oficio de 28 de febrero de 2002, por medio del cual se le notifica al defensor de oficio de la anterior resolución (folio 21).
- Copia de la Resolución de 4 de abril de 2002, proferida por la Fiscalía Quinta de Pasto mediante la cual se decreta medida de aseguramiento en contra del señor Edmundo Chasoy Chasoy y se decretan algunas pruebas (folios 22 a 26).
- Copia de la Resolución de 18 de octubre de 2002, por medio de la cual la Fiscalía Quinta de Pasto profiere resolución de acusación contra el procesado Edmundo Chasoy Chasoy al considerarlo responsable del homicidio del señor Aquilino Santacruz (folios 28 a 34).
- Copia del Acta de la audiencia preparatoria celebrada, el 22 de octubre de 2003, dentro del referido proceso (folios 35 a 39).
- Copia de la sentencia de 24 de noviembre de 2003, proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Pasto, dentro del proceso penal adelantado contra Edmundo Chasoy Chasoy por el homicidio del señor Aquilino Santacruz (folios 40 a 55).
- Copia del Oficio de 8 de marzo de 2011, por medio del cual el Consejo Mayor de Justicia del Pueblo Inga de Aponte solicita al Juez Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Pasto información sobre la orden de captura del indígena Edmundo Chasoy Chasoy (folio 56).
- Copia del Oficio de 8 de marzo de 2011, por medio del cual el Consejo Mayor de Justicia del Pueblo Inga de Aponte solicita al Juez Tercero de Ejecución de Penas y Medidas

de Seguridad de Pasto liberar al indígena Edmundo Chasoy Chasoy (folios 57 a 58).

- Copia del Oficio de 20 de mayo de 2008, por medio del cual el Secretario del Cabildo Mayor de Justicia del Pueblo Inga de Aponte solicita al Juzgado Segundo Penal del Circuito de Pasto entregarle el proceso penal que se adelantó en contra del indígena Edmundo Chasoy Chasoy por cometer el delito de homicidio en la comunidad indígena Páramo Bajo, lo anterior, teniendo en cuenta la Ley 21 de 1991 que ratifica el convenio 169 de la OIT (folio 59).

- Copia del Auto interlocutorio de 30 de mayo de 2008 por medio del cual el Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Pasto niega la petición elevada por el Secretario del Cabildo Indígena Inga de Aponte (folios 60 a 62).

- Copia del Oficio de 4 de marzo de 2011, por medio del cual la Policía de Putumayo deja a disposición del Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Pasto al señor Edmundo Chasoy Chasoy (folios 63 a 64).

- Copia del oficio por medio del cual el Juez Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Pasto legaliza la captura de Edmundo Chasoy Chasoy y ordena su reclusión en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mocoa (folios 65 a 66).

- Copia de la providencia de 29 de junio de 2011, por medio de la cual el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pasto resuelve el habeas corpus instaurado por el Gobernador del Territorio Ancestral del Pueblo Inga de Aponte solicitando la libertad del indígena Edmundo Chasoy Chasoy (folios 67 a 74).

- Copia del acta suscrita el 11 de febrero de 2009 por el Cabildo Indígena del Pueblo Inga de Aponte y el director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Popayán en la que se hace entrega del indígena Edmundo Chasoy Chasoy (folio 82).

- Copia del Oficio de 2 de noviembre de 2010, por medio del cual, el Gobernador del Pueblo Inga de Aponte solicita al director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Popayán dejar en libertad al indígena Edmundo Chasoy Chasoy para trasladarlo al municipio de Puerto Asís (folio 83).

- Copia del acta suscrita el 4 de noviembre de 2010 por el Cabildo Indígena del Pueblo

Inga de Aponte y el director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Popayán en la que se hace entrega del indígena Edmundo Chasoy Chasoy (folio 84).

- Copia del acta de sentencia de juzgamiento y curación indígena proferida en mayo de 2008 por el Consejo Mayor de Justicia del Pueblo Inga de Aponte contra Edmundo Chasoy Chasoy por cometer el acto de quitarle la vida a un hermano indígena (folios 96 a 99).

- Copia de la carta escrita el 8 de agosto de 2009 por el indígena Edmundo Chasoy Chasoy al Gobernador del Pueblo Inga de Aponte (folio 106).

- Copia de los Oficios presentados el 28 de junio de 2011 por el Gobernador del Pueblo Inga de Aponte a la Defensoría del Pueblo y a los Jueces del Circuito solicitando la libertad del indígena Edmundo Chasoy Chasoy (folios 108 a 109).

- Copia del escrito por medio del cual el Gobernador del Pueblo Inga de Aponte instaura habeas corpus a favor del indígena Edmundo Chasoy Chasoy (folio 110).

- Copia del Oficio de 8 marzo de 2009, por medio del cual el Gobernador del Pueblo Inga de Aponte solicita al Director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Popayán admitir en la población carcelaria al indígena Edmundo Chasoy (folios 112 a 113).

- Copia de la petición presentada el 20 de mayo de 2013 por el señor Edmundo Chasoy Chasoy ante el Juez Único de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Mocoa en la que solicita información sobre la sentencia por la cual fue recluido en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mocoa, el 8 de marzo de 2011 (folio 129).

II. DECISIÓN JUDICIAL QUE SE REvisa

1. Única instancia

Mediante sentencia de siete (7) de junio de dos mil trece (2013), el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Mocoa declaró improcedente la acción de tutela de la referencia al advertir que no cumple con el requisito de inmediatez, pues el señor Edmundo Chasoy Chasoy ataca una providencia que data del 24 de noviembre de 2003 y de la cual tuvo conocimiento el 4 de marzo de 2011, día de su captura. No obstante lo anterior, acude a la acción de amparo, el 29 de mayo de 2013.

Argumenta que el accionante no alegó ninguna circunstancia de caso fortuito o fuerza mayor que le hubiera impedido acudir en término a la acción de tutela, por el contrario, advierte que el Gobernador del Territorio Ancestral Pueblo Inga de Aponte instauró habeas corpus a favor de Edmundo Chasoy Chasoy, el 29 de junio de 2011, el cual resultó desfavorable y no fue recurrido, además que en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mocoa existe una oficina jurídica que presta sus servicios a los reclusos.

La anterior providencia no fue impugnada.

III. PRUEBAS SOLICITADAS EN SEDE DE REVISIÓN POR LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Mediante auto de dieciocho (18) de octubre de dos mil trece (2013), el Magistrado sustanciador consideró necesario recaudar algunas pruebas para verificar hechos relevantes del proceso y proveer como corresponde. En consecuencia, resolvió lo siguiente:

“Por Secretaría General, ofíciase al Juzgado Único de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad del Circuito de Mocoa, para que, en el término de 3 días hábiles contados a partir de la notificación del presente Auto, envíe a esta Sala, el expediente contentivo del proceso penal seguido en contra de Edmundo Chasoy Chasoy identificado con el radicado No.8600131870012011-0560.”

2. La Secretaría General de la Corte Constitucional, el 6 de noviembre de 2013, informó al Magistrado sustanciador sobre la recepción de la prueba solicitada.

IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. Competencia

Es competente esta Sala de la Corte Constitucional para revisar la decisión proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Mocoa, el siete (7) de junio de dos mil trece (2013), dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34 y 35 del Decreto 2591 de 1991.

De acuerdo con la reseña fáctica expuesta, en esta oportunidad le corresponde a la Sala de

Revisión determinar, si en el caso objeto de estudio, se configura la causal de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, consistente en la configuración de un defecto orgánico, atribuido por el accionante al fallo emitido el 24 de noviembre de 2003, por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Pasto que lo condenó a la pena de 13 años de prisión al encontrarlo responsable como autor del delito de homicidio perpetrado contra el señor Aquilino Santacruz.

A efecto de resolver la cuestión planteada, la Sala de Revisión realizará un análisis jurisprudencial sobre (i) la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales (ii) el defecto orgánico como causal especial de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales y, (iii) los aspectos que determinan la competencia de la jurisdicción especial indígena y los elementos estructurales del fuero indígena.

3. Procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales. Reiteración de jurisprudencia

En reiterada jurisprudencia[1] esta corporación ha señalado que el ejercicio de la acción de tutela contra providencias judiciales debe ser excepcional y restrictivo, en razón de la necesidad de respetar el principio de cosa juzgada y de preservar la seguridad jurídica, la autonomía e independencia de la actividad jurisdiccional del Estado, así como el sometimiento general de los conflictos a las competencias ordinarias de cada juez[2].

Así las cosas, solo será procedente la acción de tutela contra providencias judiciales “en aquellos eventos en que se establezca una actuación del juzgador, manifiestamente contraria al orden jurídico y violatoria de derechos fundamentales, en especial, de los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia. En estos casos, el control en sede de amparo constitucional se justifica, toda vez que los pronunciamientos judiciales que no se ajustan a las reglas preestablecidas, y que afectan de forma indebida los derechos fundamentales, constituyen en realidad una desfiguración de la actividad judicial, que termina por deslegitimar la autoridad confiada al juez para administrar justicia, y que debe ser declarada constitucionalmente para dar primacía al derecho sustancial y salvaguardar los derechos fundamentales de los administrados”[3].

En ese orden de ideas, la Corte Constitucional, en su jurisprudencia, ha señalado los

eventos y las condiciones que deben presentarse para que sea posible controvertir las decisiones judiciales por vía de la acción de tutela, de manera excepcional. Así, en la Sentencia C-590 de 2005[4], proferida con fundamento en los precedentes recogidos a partir de la Sentencia C-543 de 1992[5], y reiterada en pronunciamientos posteriores, la Corte señaló los requisitos generales y causales especiales para su procedencia frente a dichas providencias.

Respecto de los primeros, denominados también requisitos formales, indicó que se trata de aquellos presupuestos cuyo cumplimiento forzoso es condición necesaria para que el juez constitucional pueda entrar a valorar de fondo el asunto puesto a su conocimiento. En cuanto a los segundos, llamados requisitos materiales, señaló que corresponden, específicamente, a los vicios o defectos presentes en el fallo judicial y que constituyen la fuente de vulneración de los derechos fundamentales[6].

Así, de conformidad con la aludida providencia, para que un fallo dictado por cualquier Juez de la República pueda ser objeto de cuestionamiento mediante el ejercicio de la acción de tutela, se requiere que le anteceda el cumplimiento de los requisitos generales que a continuación se exponen:

“a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Como ya se mencionó, el juez constitucional no puede entrar a estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones[7]. En consecuencia, el juez de tutela debe indicar con toda claridad y de forma expresa por qué la cuestión que entra a resolver es genuinamente de relevancia constitucional que afecta los derechos fundamentales de las partes.

b. Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable[8]. De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos. De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones

inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última.

c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración[9]. De lo contrario, esto es, de permitir que la acción de tutela proceda meses o aún años después de proferida la decisión, se sacrificarían los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica ya que sobre todas las decisiones judiciales se cerniría una absoluta incertidumbre que las desdibujaría como mecanismos institucionales legítimos de resolución de conflictos.

d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora[10]. No obstante, de acuerdo con la doctrina fijada en la Sentencia C-591-05, si la irregularidad comporta una grave lesión de derechos fundamentales, tal como ocurre con los casos de pruebas ilícitas susceptibles de imputarse como crímenes de lesa humanidad, la protección de tales derechos se genera independientemente de la incidencia que tengan en el litigio y por ello hay lugar a la anulación del juicio.

e. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible[11]. Esta exigencia es comprensible pues, sin que la acción de tutela llegue a rodearse de unas exigencias formales contrarias a su naturaleza y no previstas por el constituyente, sí es menester que el actor tenga claridad en cuanto al fundamento de la afectación de derechos que imputa a la decisión judicial, que la haya planteado al interior del proceso y que dé cuenta de todo ello al momento de pretender la protección constitucional de sus derechos.

f. Que no se trate de sentencias de tutela[12]. Esto por cuanto los debates sobre la protección de los derechos fundamentales no pueden prolongarse de manera indefinida, mucho más si todas las sentencias proferidas son sometidas a un riguroso proceso de selección ante esta corporación, proceso en virtud del cual las sentencias no seleccionadas para revisión, por decisión de la sala respectiva, se tornan definitivas"[13] (Negrilla fuera

del texto original).

Después de verificar el cumplimiento de los anteriores requisitos, el juez de tutela debe determinar si en el caso particular y concreto se configura cualquiera de las causales especiales de procedibilidad o defectos materiales fijados por la jurisprudencia constitucional. Los mismos han sido reiterados recientemente por esta Sala de Revisión, en la Sentencia T-018 de 2011[14], de la siguiente manera:

“a. Defecto orgánico. El cual se configura cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello. Dicho en otras palabras, tal defecto se estructura en los eventos en que la decisión cuestionada vía tutela, ha sido proferida por un operador jurídico incompetente.

b. Defecto procedimental absoluto. Que se origina cuando el juez ha actuado completamente al margen del procedimiento establecido, es decir, cuando éste se aparta abiertamente y sin justificación válida, de la normatividad procesal que era aplicable al caso concreto. Sobre este defecto, ha expresado la Corte, que al ignorar completamente el procedimiento determinado por la ley, el juez termina dictando una sentencia contraria a derecho, arbitraria, que vulnera derechos fundamentales. No obstante, también la jurisprudencia ha precisado que para configurar el defecto, el desconocimiento del procedimiento debe atender a los siguientes requisitos: (i) debe ser un error trascendente y manifiesto, que afecte de manera grave el derecho al debido proceso y tenga a su vez una influencia directa en la decisión de fondo adoptada; y (ii) y que la deficiencia no resulte atribuible al afectado.

Así, por ejemplo, la Corte ha encontrado que se configura un defecto procedimental, en los siguientes casos: (i) cuando se deja de notificar una decisión judicial a raíz de lo cual la parte pierde arbitrariamente la oportunidad de controvertir dicha decisión. Sin embargo, si la falta de notificación no tiene efectos procesales importantes, o si se deriva de un error del afectado, o si la misma no produjo verdaderamente un efecto real, lo cual puede ocurrir porque el afectado tuvo oportunidad de conocer el acto por otros medios, no procederá la tutela; (ii) cuando existe una dilación injustificada, tanto en la adopción de decisiones como en el cumplimiento de las mismas por parte del juez; cuando la autoridad judicial pretermite la recepción y el debate de unas pruebas cuya práctica previamente había sido ordenada; y

(iii) cuando resulta evidente que una decisión condenatoria en materia penal, se produjo como consecuencia de una clara deficiencia en la defensa técnica, siempre que sea imputable al Estado.

c. Defecto fáctico. Este surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión. Se estructura, entonces, siempre que existan fallas sustanciales en la decisión, que sean atribuibles a deficiencias probatorias del proceso. Según esta corporación, el fundamento de la intervención del juez de tutela por deficiencias probatorias en el proceso, radica en que, no obstante las amplias facultades discrecionales con que cuenta el juez del proceso para el análisis del material probatorio, éste debe actuar de acuerdo con los principios de la sana crítica, es decir, con base en criterios objetivos y racionales. En ese contexto, la Corte ha explicado que las deficiencias probatorias pueden generarse como consecuencia de: (i) una omisión judicial, como puede ser la falta de práctica y decreto de pruebas conducentes al caso debatido, presentándose una insuficiencia probatoria; (ii) o por vía de una acción positiva, como puede ser la errada interpretación de las pruebas allegadas al proceso, o la valoración de pruebas que son nulas de pleno derecho o que son totalmente inconducentes al caso concreto, presentándose, en el primer caso, un defecto por interpretación errónea, y en el segundo, un defecto por ineptitud e ilegalidad de la prueba.

En punto a los fundamentos y al margen de intervención que tiene el juez de tutela para configurar la ocurrencia de un defecto fáctico, la Corte ha fijado los siguientes criterios de aplicación:

- La intervención del juez de tutela, frente al manejo dado por el juez natural es, y debe ser, de carácter extremadamente reducido. El respeto por el principio de autonomía judicial y el principio del juez natural, impiden que en sede de tutela se lleve a cabo un examen exhaustivo del material probatorio.

- Las diferencias de valoración que puedan surgir en la apreciación de una prueba no pueden considerarse ni calificarse como errores fácticos. Frente a interpretaciones diversas y razonables, es el juez natural quien debe determinar, conforme a los criterios de la sana crítica, y en virtud de su autonomía e independencia, cuál es la que mejor se ajusta al caso concreto. El juez del proceso, en ejercicio de sus funciones, no solo

es autónomo sino que sus actuaciones están amparadas por el principio de la buena fe, lo que le impone al juez de tutela la obligación de asumir, en principio y salvo hechos que acrediten lo contrario, que la valoración de las pruebas realizadas por aquél es razonable y legítima.

- Para que la acción de tutela pueda proceder por error fáctico, '[e]l error en el juicio valorativo de la prueba debe ser de tal entidad que sea ostensible, flagrante y manifiesto, y el mismo debe tener una incidencia directa en la decisión, pues el juez de tutela no puede convertirse en una instancia revisora de la actividad de evaluación probatoria del juez que ordinariamente conoce de un asunto'[15].

d. Defecto sustantivo o material. Se presenta cuando la decisión judicial adoptada por el juez, desborda el marco de acción que la Constitución y la ley le reconocen, al sustentarse aquella en disposiciones claramente inaplicables al caso concreto. Sobre el particular, esta corporación ha sostenido, que cuando una decisión judicial se soporta en una norma jurídica manifiestamente equivocada, que la excluye del marco de la juridicidad y de la hermenéutica, aquella pasa a ser una simple manifestación de arbitrariedad, que debe dejarse sin efectos, para lo cual la acción de tutela pasa a ser el mecanismo idóneo y apropiado. Al respecto, ha explicado la Corte que tal situación de arbitrariedad se presenta cuando se aplica: (i) una norma inexistente; (ii) o que ha sido derogada o declarada inexecutable; (iii) o que estando vigente, resulta inconstitucional frente al caso concreto y el funcionario se haya abstenido de aplicar la excepción de inconstitucionalidad; (iv) o que estando vigente y siendo constitucional, la misma es incompatible con la materia objeto de definición judicial.

e. Error inducido o por consecuencia. Tiene lugar, en los casos en que el juez o tribunal ha sido víctima de un engaño por parte de terceros, y ese engaño lo conduce a la adopción de una decisión que afecta derechos fundamentales. En estos eventos, la providencia judicial se soporta en hechos o situaciones en cuya realización participan personas obligadas a colaborar con la administración de justicia -autoridades o particulares-, y cuyo manejo irregular induce en error al funcionario judicial, con grave perjuicio para los derechos fundamentales de alguna de las partes o de terceros.

f. En una decisión sin motivación. Se configura frente al incumplimiento de los servidores

judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones, en el entendido que, precisamente, en tal motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional y, por tanto, de las providencias que les competen proferir.

g. En desconocimiento del precedente judicial. Se presenta en aquellos casos en los cuales la autoridad judicial, a través de sus pronunciamientos, se aparta del precedente jurisprudencial que le resulta aplicable al caso, sin ofrecer un mínimo razonable de argumentación jurídica que justifique tal cambio de jurisprudencia. Ocurre, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado. Se presenta igualmente, cuando el juez del proceso ignora el alcance de una ley, fijado por la Corte Constitucional con efectos erga omnes.

h. En violación directa de la Constitución. La misma tiene lugar, entre otros eventos, cuando, amparada en la discrecionalidad interpretativa, la decisión judicial se desborda en perjuicio de los derechos fundamentales de los asociados amparados por la Carta”.

De conformidad con lo expuesto, cabe señalar que la acción de tutela, como mecanismo de protección inmediata de los derechos fundamentales, procede excepcionalmente para controvertir el sentido y alcance de las decisiones judiciales, cuando en el caso concreto: (i) se cumpla con los requisitos generales de procedibilidad, (ii) se advierta que la providencia cuestionada incurrió en una o varias de las causales específicas, y (iii) se determine que el vicio o defecto es de tal trascendencia que implica la amenaza o la vulneración de derechos fundamentales[16].

En ese orden de ideas, pasará la Sala a abordar el estudio de la causal especial de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, referida al defecto orgánico, atribuida por el accionante al fallo emitido el 24 de noviembre de 2003, por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Pasto que lo condenó a la pena de 13 años de prisión por ser el autor del delito de homicidio perpetrado contra el señor Aquilino Santacruz López.

4. El defecto orgánico como causal especial de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales. Reiteración de jurisprudencia

En múltiples oportunidades esta corporación se ha referido al defecto orgánico como causal de procedencia de la tutela contra providencias judiciales. La mencionada irregularidad se configura, entre otros supuestos, cuando la autoridad judicial que emitió la providencia, (i) carecía absolutamente de competencia para conocer y definir el asunto, esto es, desconoce su competencia, (ii) asume una competencia que no le corresponde, así como cuando (iii) adelanta alguna actuación o emite un pronunciamiento por fuera de los términos dispuestos jurídicamente para que se surta cierta actuación. En estos casos, excepcionalmente las providencias judiciales pueden ser atacadas en sede de tutela por vulneración del debido proceso.

La competencia, entendida como el grado o la medida de la jurisdicción, busca delimitar el campo de acción, función o actividad que ejerce una entidad o autoridad pública determinada, tendiente a hacer efectivo el principio de seguridad jurídica. De esta forma, la autoridad pública que administra justicia debe ceñirse a las atribuciones conferidas en los términos señalados en la Constitución y en la ley (art. 121 C.P). Las decisiones adoptadas por las autoridades judiciales por fuera de los parámetros fijados en el ordenamiento jurídico, constituye un atentado contra el Estado de Derecho[17].

Cabe señalar que la estructuración de la causal tiene carácter cualificado, debido a que no basta con que se alegue la falta de competencia del funcionario judicial, sino que se debe estar en un escenario en el que, siguiendo los lineamientos contenidos en las normas jurídicas aplicables, resulta irrazonable considerar que la autoridad judicial estaba investida de la potestad de administrar justicia. Es decir, solamente en aquellos casos en los cuales el acto o decisión que se adscribe a la competencia aparezca manifiestamente contrario a derecho, bien sea por la evidente falta de idoneidad de la autoridad que la expidió o porque su contenido es claramente antijurídico, el juez constitucional puede trasladar el vicio del acto habilitante al acto producido con base en la facultad ilegalmente otorgada. Solo en estas condiciones puede el juez constitucional afirmar que la potestad para emitir la decisión judicial censurada, no encuentra cabida en el ámbito de competencia del funcionario que la profirió, convirtiéndose en una irregularidad o defecto orgánico en el que está incurso lo actuado[18].

El artículo 29 superior[19] fija, en su inciso segundo, la garantía constitucional del juez natural[20], a partir de la cual se establece quién es el idóneo por designio constitucional o legal, de asumir el conocimiento de determinados asuntos. En esa medida, se instaure como derecho fundamental la garantía de que las personas solo puedan ser juzgadas por el competente previamente fijado, en atención a que, de un lado, toda competencia debe ser reglada, y de otro, por cuanto este es uno de los fundamentos del derecho al debido proceso.

Con apoyo en este precepto constitucional, esta corporación ha señalado[21] que la acción de tutela es el mecanismo judicial idóneo para controvertir providencias judiciales en las que se advierte la configuración de un defecto orgánico, cuando:

(i) El peticionario se encuentra supeditado a una situación en la que existe una actuación consolidada y no tiene otro mecanismo de defensa (por ejemplo cuando una decisión está en firme y se observa que el fallador carecía de manera absoluta de competencia)[22].

(ii) Durante el transcurso del proceso el accionante puso de presente las circunstancias de incompetencia absoluta y dicha situación fue desechada por los jueces de instancia, incluso en el desarrollo de recursos ordinarios y extraordinarios, validándose así una actuación erigida sobre una competencia inexistente[23].

En definitiva, el defecto orgánico implica que a la luz del ordenamiento jurídico vigente, es indudable que el funcionario cuestionado, emitió una decisión jurisdiccional para la cual carecía absolutamente de competencia. De todas maneras, para que se configure el mencionado defecto, corresponde al juez constitucional determinar y verificar claramente la competencia otorgada por el ordenamiento jurídico a la autoridad, con base en la cual emitió la decisión materia de censura[24]. Así las cosas, la finalidad de la mencionada causal es la de proteger el derecho al juez natural, definido como aquel que tiene el ciudadano de ser juzgado, únicamente por el funcionario judicial que ostente previamente la competencia otorgada por la Constitución o por la ley.

5. Aspectos que determinan la competencia de la jurisdicción especial indígena y elementos estructurales del fuero indígena. Reiteración de jurisprudencia

El artículo 246 superior prevé la existencia de la jurisdicción especial indígena, en los siguientes términos: “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”.

Al analizar el alcance de la citada disposición, la Corte Constitucional, en sentencia C-139 de 1996, determinó que su contenido normativo comprende: (i) la facultad de las comunidades de establecer autoridades judiciales propias; (ii) la potestad de conservar y/o proferir normas y procedimientos propios; (iii) la sujeción de los elementos anteriores [(i) y (ii)] a la Constitución y la ley; (iv) la competencia del Legislador para señalar la forma de coordinación ínter jurisdiccional (definición de competencias), sin que, en todo caso, (v) el ejercicio de la jurisdicción indígena esté condicionado a la expedición de la ley mencionada.[25]

Así, el desafío que enfrenta el orden constitucional en relación con la jurisdicción especial indígena consiste en garantizar que una comunidad que cuente con los elementos (i) y (ii), es decir, con autoridades judiciales y procedimientos judiciales autóctonos bien definidos, pueda ejercer su autonomía aún en ausencia de una ley de coordinación (v), sin perder de vista que el sometimiento de la jurisdicción especial indígena a la Constitución Política y la ley debe conectarse armónicamente con los límites propios de la autonomía de los pueblos en tanto derecho fundamental. En respuesta, la Corte Constitucional ha ratificado que el Consejo Superior de la Judicatura es el juez natural para dirimir este tipo de conflictos[26], al tiempo que se ha ocupado de precisar el alcance del artículo 246 Constitucional por estar en juego los derechos fundamentales de un grupo humano especialmente protegido[27].

Los conflictos entre la jurisdicción especial indígena y el sistema jurídico nacional fueron abordados por primera vez en la sentencia T-496 de 1996. En ese fallo la Corte señaló que el fuero indígena es la consecuencia jurídica del reconocimiento de la autonomía jurisdiccional de las comunidades indígenas:

“(…) del reconocimiento constitucional de las jurisdicciones especiales se deriva el derecho de los miembros de las comunidades indígenas a un fuero. En efecto, se concede el derecho

a ser juzgado por sus propias autoridades, conforme a sus normas y procedimientos, dentro de su ámbito territorial, en aras de garantizar el respeto por la particular cosmovisión del individuo”[28].

Sin embargo, esto no significa que siempre que esté involucrado un nativo en una conducta reprochable, la jurisdicción indígena sea competente para conocer del hecho. El fuero indígena tiene límites, que se concretarán dependiendo de las circunstancias de cada caso. Por ahora, debemos señalar, que en la noción de fuero indígena se conjugan dos elementos: uno de carácter personal, con el que se pretende señalar que el individuo debe ser juzgado de acuerdo con las normas y las autoridades de su propia comunidad, y uno de carácter geográfico, que permite que cada comunidad pueda juzgar las conductas que tengan ocurrencia dentro de su territorio, de acuerdo con sus propias normas. La distinción es importante, porque algunas veces, se atiende al fuero personal, o al fuero territorial, indistintamente, para determinar la competencia. Debe reiterarse, entonces, que la coordinación entre este tipo de fueros corresponde a las circunstancias particulares de cada caso.[29]

La concurrencia de tales elementos daría lugar al juzgamiento del indígena por parte de las autoridades de su comunidad; sin embargo, en ausencia de uno de esos factores, el juez encargado de dirimir el conflicto debería tomar en cuenta criterios como el grado de aculturación del sujeto o el nivel de aislamiento de la comunidad, para definir a qué jurisdicción debería asignarse la competencia, bajo parámetros de equidad y razonabilidad. Así, en la determinación de la jurisdicción a la cual corresponde la competencia, una de las tareas más importantes del juez será “armonizar las diferentes circunstancias de manera que la solución sea razonable”.

En razón de lo anterior, esta corporación ha planteado una serie de subreglas para que el operador jurídico pueda dirimir los conflictos que se presentan entre la jurisdicción indígena y la nacional:

(i) Cuando un indígena incurra en una conducta calificada como delito por la ley penal (o socialmente nociva dentro de una cultura indígena), en el ámbito territorial de la comunidad indígena a la cual pertenece, las autoridades tradicionales de la misma tendrán competencia para conocer el asunto.

(ii) Cuando una persona indígena incurre en una conducta tipificada por la ley penal por fuera del ámbito territorial de la comunidad a la que pertenece, y el caso es asumido por la justicia ordinaria, el juez de conocimiento deberá establecer si la persona incurrió en un error invencible de prohibición originado en su diversidad cultural y valorativa. De ser así, el juez deberá absolverla. Ahora en caso de que el operador judicial concluya que no se presentó error invencible, pero que la persona sí actuó condicionada por su identidad étnica, deberá remitir la actuación a las autoridades del resguardo, de acuerdo con la interpretación que esta corporación ha efectuado de la inimputabilidad por diversidad cultural.

(iii) Por otro lado, si el juez de conocimiento concluye que no se presentó error invencible, y que el actor no se vio condicionado por parámetros culturales diversos en su actuar, entonces es posible concluir que el individuo ha sufrido un proceso de “aculturación”, lo que aconseja que el caso sea conocido por la jurisdicción ordinaria.

Ahora bien, el factor territorial debe entenderse en armonía con la idea de ámbito territorial de la comunidad definida por la Corte Constitucional según la cual, el territorio es el lugar en donde se desarrolla la vida social de la comunidad indígena: “Como dentro de la juridicidad occidental, es un contrasentido que la tierra sea sujeto del derecho, entonces, hay que inferir que la Constitución le otorga “derechos” es al territorio del resguardo como una entidad que en su identidad no solo expresa parte de nuestra nacionalidad colombiana, sino que es un concepto que también se ubica en el terreno de la cultura”. [30]

Es importante resaltar que el ámbito territorial de una comunidad es el espacio donde se ejercen la mayor parte de los derechos de autonomía de las comunidades indígenas; que la titularidad de ese territorio, de acuerdo con jurisprudencia de la corporación y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos [31], deriva de la posesión ancestral por parte de las comunidades y no de un reconocimiento estatal; y que, de conformidad con el fallo citado, el territorio debe considerarse tanto desde el punto de vista físico-geográfico como desde el punto de vista cultural, lo que implica que, excepcionalmente, puede tener un efecto expansivo [32].

Finalmente, en la sentencia T-552 de 2003 la Corte introdujo, como tercer elemento definitorio del fuero indígena, el elemento objetivo, al parecer con fundamento en

jurisprudencia del Consejo Superior de la Judicatura:

“Pero además de esos factores personal y territorial, en la definición del fuero indígena concurre también el elemento objetivo, referido a la naturaleza del sujeto o el objeto sobre el que recae la conducta” || (...) el Consejo Superior de la Judicatura, al dirimir conflictos de competencia entre la jurisdicción indígena y la ordinaria, se ha referido a la naturaleza del conflicto, como un factor que puede ser determinante para la valoración que deba hacerse de los demás elementos del fuero...”. [33] [34]

Así pues, el elemento objetivo hace referencia a la naturaleza del sujeto o del bien jurídico afectado por una conducta punible, de manera que pueda determinarse si el interés del proceso es de la comunidad indígena o de la cultura mayoritaria. Más allá de las dificultades que puedan surgir en cada caso para evaluar el elemento objetivo, es evidente que existen tres opciones básicas al respecto: (i) el bien jurídico afectado, o su titular, pertenecen a una comunidad indígena; (ii) el bien jurídico lesionado, o su titular, pertenecen exclusivamente a la cultura mayoritaria; (iii) independientemente de la identidad cultural del titular, el bien jurídico afectado concierne tanto a la comunidad a la que pertenece el actor o sujeto activo de la conducta, como a la cultura mayoritaria.

El elemento objetivo indica soluciones claras en los supuestos (i) y (ii): en el primero, el caso corresponde a la jurisdicción especial indígena; y en el segundo, a la justicia ordinaria. Sin embargo, en el evento (iii), el elemento objetivo no resulta determinante para definir la competencia. La decisión del juez deberá pasar por la verificación de todos los elementos del caso concreto y por los demás factores que definen la competencia de las autoridades de los pueblos aborígenes.

Una vez concluida la sistematización de las reglas referentes a los criterios que determinan la competencia de la jurisdicción especial indígena [35], resulta oportuno señalar que estos criterios se encuentran íntimamente relacionados y que, en cada caso, el juez debe efectuar una evaluación que los involucre a todos, pues dejar de lado el análisis de uno de los elementos descritos puede llevar a decisiones que vulneren la autonomía de las comunidades indígenas, o le den un alcance susceptible de afectar los derechos de los miembros de la comunidad y de las víctimas de una conducta punible (o socialmente nociva en el marco de una cultura indígena) [36].

Con fundamento en las consideraciones expuestas, la Sala de Revisión pasa al análisis del caso concreto.

6. Análisis del caso concreto

Con base en la reseña fáctica expuesta y las pruebas que obran dentro del expediente, la Sala de Revisión encuentra acreditados los siguientes hechos:

- Que el 4 de junio de 2001, el Inspector de Policía del corregimiento de Aponte realizó el acta de levantamiento de cadáver del señor Aquilino Santacruz, quien fue herido con arma blanca en el costado izquierdo cuando se encontraba en la vereda del Páramo y murió en el trayecto al centro de salud.
- Que el 8 de junio de 2001, el Juzgado Promiscuo Municipal del Tablón de Gómez con base en el acta de levantamiento de cadáver del señor Aquilino Santacruz inició una investigación previa para determinar si se incurrió en el delito de homicidio.
- Que el 8 de junio de 2001, el señor Modesto Isaías Santacruz López denunció al señor Edmundo Chasoy Chasoy como autor del delito de homicidio perpetrado contra Aquilino Santacruz.
- Que los días 19, 20, 21, 27 y 28 de junio de 2001, los señores Iván Alonso Guerrero Benavides, Fidencio Martínez Muñoz, Edilia Chasoy Chasoy, Laureano Oviedo, Emilio Chasoy Muñoz, José Daniel Chasoy Carlosama, María Fanny López Martínez y Ricardo Chasoy Muñoz rindieron declaración juramentada ante el Juez Promiscuo Municipal del Tablón de Gómez sobre los hechos ocurridos, el 4 de junio de 2001 en la vereda el Páramo del corregimiento de Aponte.
- Que el 27 de agosto de 2001, la Fiscalía Quinta de San Juan de Pasto declaró formal Apertura de Instrucción contra el señor Edmundo Chasoy Chasoy por ser el presunto autor del homicidio del señor Aquilino Santacruz. En razón de lo anterior libró orden de captura en su contra.
- Que el 19 de febrero de 2002, la Fiscalía Quinta de San Juan de Pasto declaró persona ausente al sindicado del delito de homicidio Edmundo Chasoy Chasoy y le nombró defensor de oficio.

- Que el 4 de abril de 2002, la Fiscalía Quinta de San Juan de Pasto decretó medida de aseguramiento de detención preventiva contra el procesado Edmundo Chasoy Chasoy teniendo en cuenta su posible responsabilidad en el homicidio del señor Aquilino Santacruz.
- Que el 18 de octubre de 2002, la Fiscalía Quinta de San Juan de Pasto profirió resolución de acusación contra el señor Edmundo Chasoy Chasoy.
- Que el 22 de octubre de 2003, el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Pasto celebró la diligencia de audiencia pública con la Fiscal Quinta de San Juan de Pasto, la Procuradora 143 en lo Judicial Penal y el Defensor de Oficio del procesado Edmundo Chasoy Chasoy.
- Que el 24 de noviembre de 2003, el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Pasto condenó al señor Edmundo Chasoy Chasoy a la pena de 13 años de prisión y al pago de 200 S.M.L.M a la señora Edilia Chasoy Chasoy, cónyuge del occiso, por ser el autor del homicidio del señor Aquilino Santacruz.
- Que el 10 de diciembre de 2003, el Juez Segundo Penal del Circuito de Pasto envió el expediente del señor Edmundo Chasoy Chasoy al Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Pasto.
- Que el 19 de enero de 2004, el Departamento Administrativo de Seguridad D.A.S. informó al Juez Segundo Penal del Circuito de Pasto que fue imposible el desplazamiento a la vereda el Páramo para capturar al señor Edmundo Chasoy Chasoy por la presencia de grupos subversivos en la zona. Razón por la cual, puso en conocimiento de la Policía de esa localidad la orden de captura que obraba en su contra, sin que a la fecha se hayan obtenido resultados.
- Que el 16 de mayo de 2008, el Consejo Mayor de Justicia del Pueblo Inga de Aponte condenó a Edmundo Chasoy Chasoy a la pena de 60 meses de prisión y 48 meses de trabajo comunitario por cometer el acto de quitarle la vida al indígena, Aquilino Santacruz, en el Resguardo Indígena Territorio Ancestral del Pueblo Inga de Aponte.
- Que el 20 de mayo de 2008, el Secretario del Cabildo Mayor de Justicia del Resguardo Indígena Inga de Aponte solicitó al Juez Segundo Penal del Circuito de Pasto

entregarle el proceso por medio del cual condenó al indígena Edmundo Chasoy Chasoy por cometer el delito de homicidio en la Comunidad Indígena de Páramo Bajo, con el fin de adelantar la investigación y de proferir la correspondiente sentencia en el marco de su competencia, de conformidad con lo reseñado en la Ley 21 de 1991, que ratifica el Convenio 169 de la OIT.

- Que el 30 de mayo de 2008, el Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Pasto niega la anterior solicitud con fundamento en que la decisión cuestionada está ejecutoriada y por lo tanto es cosa juzgada. Además considerando que el fuero indígena no es ilimitado.

- Que el 11 de febrero de 2009, el Gobernador del Pueblo Indígena Inga de Aponte puso a disposición del director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Popayán al comunero indígena Edmundo Chasoy Chasoy para que cumpliera con la pena de 60 meses de prisión a la que había sido condenado.

- Que el 2 de noviembre de 2010, el Gobernador del Pueblo Indígena Inga de Aponte solicitó al director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Popayán entregarle al interno Edmundo Chasoy Chasoy para trasladarlo al municipio de Puerto Asís, lugar donde cumplió con el proceso de curación.

- Que el 27 de febrero de 2011, el Consejo Mayor de Justicia del Pueblo Inga de Aponte autorizó al señor Sandro Piajuage, quien pertenece al Resguardo Indígena Buena Vista, ubicado en el municipio de Puerto Asís, para que trasladara al señor Edmundo Chasoy Chasoy, quien se encontraba “recluido” en el pueblo de Siona, en ejecución de la condena impuesta por la jurisdicción indígena, al Resguardo Indígena Inga de Aponte con el objeto de dar cumplimiento al recorrido de reflexión espiritual a través de las conferencias ofrecidas dentro del territorio ancestral. Dicho permiso fue otorgado por un periodo de 10 días.

- Que el 4 de marzo de 2011, la Policía Nacional ubicada en el puesto de control el Mirador, Putumayo, capturó al señor Edmundo Chasoy Chasoy, quien se movilizaba en un vehículo de servicio público, en razón a la orden de captura que obra en su contra por el delito de homicidio y lo puso a disposición del Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Pasto para legalizar su captura.

- Que el 4 de marzo de 2011, el Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Pasto solicitó al director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mocoa recluir al señor Edmundo Chasoy Chasoy en dicho establecimiento para que purgue la pena que le impuso el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Pasto. Así mismo, remitió el expediente al Juzgado Único de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Mocoa para que vigile la ejecución de la pena.

- Que el 8 de marzo de 2011, el Consejo Mayor de Justicia del Pueblo Inga de Aponte solicitó al Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Pasto dejar en libertad al indígena Edmundo Chasoy Chasoy.

- Que el 18 de junio de 2011, el Gobernador del Pueblo Inga de Aponte instauró habeas corpus en nombre del indígena Edmundo Chasoy Chasoy al considerar que estaba privado de la libertad ilegalmente, por cuanto aquel fue juzgado y condenado por el Consejo Mayor de Justicia por quitarle la vida al indígena, Aquilino Santacruz, y en el momento de su captura se encontraba cumpliendo con la pena.

- Que el 29 de junio de 2011, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pasto negó la petición elevada por el Gobernador del Pueblo Inga de Aponte argumentando que la decisión de la jurisdicción nacional por la cual el señor Edmundo Chasoy Chasoy se encontraba privado de la libertad era anterior a la sentencia de juzgamiento y curación proferida por la jurisdicción indígena, por lo tanto la primera decisión estaba revestida de los efectos de cosa juzgada.

Así mismo, advierte que en el proceso adelantado por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Pasto contra Edmundo Chasoy Chasoy nunca se manifestó la condición de indígena del acusado. En consecuencia dicho despacho era competente para proferir la sentencia de 24 de noviembre de 2003.

- Que el 29 de junio de 2011, el Juzgado Único de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Mocoa avocó conocimiento del proceso penal adelantado contra Edmundo Chasoy Chasoy con el fin de vigilar la ejecución de la pena privativa de la libertad.

- Que el 3 de julio de 2012, el Juzgado Único de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Mocoa resolvió redimir a favor del sentenciado Edmundo Chasoy Chasoy, 2

meses y 11 días de prisión por las actividades intracarcelarias realizadas.

- Que el 20 de mayo de 2013, el señor Edmundo Chasoy Chasoy solicita al Juez Único de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Mocoa información sobre la sentencia condenatoria que profirió el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Pasto en su contra, además pide que se indague respecto del tiempo que estuvo recluso en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Popayán y por el trabajo que realizó gratis en el municipio de Puerto Asís con el fin de redimir pena.

- Que el 26 de junio de 2013, el Juzgado Único de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Mocoa resolvió redimir a favor del sentenciado Edmundo Chasoy Chasoy, 1 mes y 20 días de prisión por los estudios realizados en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Popayán.

6.1. Cumplimiento de los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales

Encuentra la Sala que en el presente asunto, se cumplen en su totalidad los requisitos generales de procedibilidad de esta acción de tutela y que habilitan, en sede de revisión, un análisis de fondo de los hechos materia de controversia.

En efecto, se observa que la cuestión que se discute resulta de indudable relevancia constitucional, toda vez que se persigue la protección eficiente del derecho fundamental al debido proceso presuntamente trasgredido como consecuencia de una decisión judicial que ha cobrado firmeza. Así mismo, se advierte que el demandante identificó claramente los hechos que, a su juicio, generaron la vulneración alegada y el derecho fundamental presuntamente infringido; también es claro que la sentencia objeto de discusión no corresponde a un fallo de tutela.

Ahora bien, respecto al requisito de que el accionante haya agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial, se encuentra acreditado dentro del expediente que el señor Edmundo Chasoy Chasoy fue declarado persona ausente en el proceso penal que adelantó el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Pasto en su contra, razón por la cual éste no pudo impugnar la providencia acusada y tampoco plantear el conflicto de jurisdicciones durante su trámite. Así mismo, se tiene que aquél conoció de la

sentencia atacada, según lo que afirma sin que ello haya sido desvirtuado, el 4 de marzo de 2011, día de su captura, fecha para la cual dicha decisión ya estaba ejecutoriada.

Cabe señalar que la oportunidad procesal para plantear un conflicto entre jurisdicciones ante el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Disciplinaria, es durante el trámite del proceso, pues luego de que se profiera la sentencia y esta revista los efectos de cosa juzgada solo procede contra ella la acción de tutela por la vulneración del debido proceso, más no la solicitud para que se resuelva el conflicto de competencias, pues, en este estado del proceso, el Consejo Superior de la Judicatura no dispondría de competencia para dirimir el conflicto.[38] [39]

Por otro lado, frente al requisito de inmediatez, esta Corporación ha determinado algunas situaciones en las que a pesar de que la acción de tutela no se presente dentro de un tiempo prudente y razonable, esta es procedente, tales eventos fueron reseñados en la sentencia T-1028 de 2010 de la siguiente manera:

(i) La existencia de razones válidas para la inactividad, como podría ser, por ejemplo[40], la ocurrencia de un suceso de fuerza mayor o caso fortuito, la incapacidad o imposibilidad del actor para interponer la tutela en un término razonable, la ocurrencia de un hecho completamente nuevo y sorpresivo que hubiere cambiado drásticamente las circunstancias previas, entre otras.

(ii) Cuando a pesar del paso del tiempo es evidente que la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del accionante permanece, es decir, su situación desfavorable como consecuencia de la afectación de sus derechos continúa y es actual. Lo que adquiere sentido si se recuerda que la finalidad de la exigencia de la inmediatez no es imponer un término de prescripción o caducidad a la acción de tutela sino asegurarse de que se trate de una amenaza o violación de derechos fundamentales que requiera, en realidad, una protección inmediata.

Así pues, la Sala advierte que si bien la sentencia atacada data del 24 de noviembre de 2003, pero conocida por el demandante el 4 de marzo de 2011, la vulneración del derecho fundamental al debido proceso persiste en el tiempo, pues este último se encuentra actualmente recluido en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mocoa a causa de dicha decisión.

En ese orden de ideas, pasará la Sala a abordar el estudio de la causal especial de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, referida al defecto orgánico.

La Corte Constitucional en su jurisprudencia ha señalado que se configura la causal especial de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, sustentadas en un defecto orgánico, cuando la autoridad judicial que emitió la providencia, (i) carecía absolutamente de competencia para conocer y definir el asunto, esto es, desconoce su competencia, (ii) asume una competencia que no le corresponde, así como cuando (iii) adelanta alguna actuación o emite un pronunciamiento por fuera de los términos dispuestos jurídicamente para que se surta cierta actuación.

En ese orden de ideas, corresponde a la Sala de Revisión determinar si el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Pasto era la autoridad competente para juzgar y condenar al señor Edmundo Chasoy Chasoy por el delito de homicidio perpetrado en contra del señor Aquilino Santacruz o si, por el contrario, dicho asunto le correspondía al Consejo Mayor de Justicia del Pueblo Inga de Aponte.

Así las cosas, en el caso concreto se encuentra acreditado (i) que el señor Edmundo Chasoy Chasoy es miembro del Pueblo Indígena Inga de Aponte (elemento personal) (ii) que los hechos ocurridos el 4 de junio de 2001 y por los cuales falleció el señor Aquilino Santacruz ocurrieron en la vereda el Páramo del corregimiento de Aponte, lugar que hace parte del ámbito territorial de la comunidad indígena Inga (elemento territorial) y (iii) que el señor Aquilino Santacruz también era miembro del Pueblo Indígena Inga de Aponte (elemento objetivo). En consecuencia, para el caso concreto, el señor Edmundo Chasoy Chasoy tiene fuero indígena.

Al respecto, la Corte Constitucional ha señalado que “cuando un indígena incurra en una conducta calificada como delito por la ley penal (o socialmente nociva dentro de una cultura indígena), en el ámbito territorial de la comunidad indígena a la cual pertenece, las autoridades tradicionales de la misma tendrán competencia para conocer el asunto”.^[41]

De conformidad con lo expuesto, la Sala de Revisión advierte que el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Pasto incurrió en la causal especial de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, referida al defecto orgánico, al juzgar y condenar al indígena

Edmundo Chasoy Chasoy por el delito de homicidio perpetrado en contra del indígena Aquilino Santacruz, mediante providencia de 24 de noviembre de 2003, pues carecía absolutamente de competencia para conocer y definir el asunto .

En virtud de las consideraciones precedentes, la Corte revocará el fallo de tutela de 7 de junio de 2013, proferido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Mocoa que resolvió declarar improcedente la acción de amparo.

Así mismo, esta Corporación dejará sin efectos la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Pasto, el 24 de noviembre de 2003, que condenó al indígena Edmundo Chasoy Chasoy a la pena de 13 años de prisión y de inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas, así como al pago de 200 s.m.l.m.v a favor de Edilia Chasoy, por ser el autor del delito de homicidio perpetrado en contra del indígena Aquilino Santacruz. Y, en consecuencia, ordenará al director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mocoa poner a disposición del Gobernador del Pueblo Inga de Aponte al indígena Edmundo Chasoy Chasoy para que sea la autoridad competente quien determine si éste ya cumplió con la condena impuesta por la jurisdicción indígena en el asunto de la referencia y, en todo caso defina su situación.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR, por las razones expuestas en esta providencia, el fallo judicial proferido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Mocoa, el siete (7) de junio de dos mil trece (2013), que declaró improcedente la acción de amparo dentro del expediente T-4.012.106 y, en su lugar, TUTELAR el derecho fundamental al debido proceso del indígena Edmundo Chasoy Chasoy.

SEGUNDO.- DEJAR SIN EFECTOS la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Pasto, el 24 de noviembre de 2003 que condenó al indígena Edmundo Chasoy Chasoy a la pena de 13 años de prisión y de inhabilidad para el ejercicio de derechos y

funciones públicas, así como al pago de 200 s.m.l.m.v. a favor de Edilia Chasoy, por ser el autor del delito de homicidio perpetrado en contra del indígena Aquilino Santacruz.

TERCERO.- ORDENAR al director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mocoa poner a disposición del Gobernador del Pueblo Inga de Aponte al indígena Edmundo Chasoy Chasoy para que sea la autoridad competente quien determine si este ya cumplió con la condena impuesta por la jurisdicción indígena en el asunto de la referencia.

CUARTO.- LÍBRESE por Secretaría General la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

Con aclaración de voto

Magistrado

Con aclaración de voto

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

A LA SENTENCIA T-942/13

JURISDICCION ESPECIAL INDIGENA-Para determinar cuál es la autoridad competente para conocer de un caso, la Corte debe referirse al principio de “maximización de la autonomía de las comunidades indígenas” y no al grado de “aculturación” del individuo (Aclaración de voto)

Referencia: Expediente T-4'012.106

Acción de tutela de Edmundo Chasoy Chasoy contra el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Pasto y otros.

Magistrado Ponente: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

Con el debido respeto por las decisiones de esta Corporación, presento aclaración de voto por las razones que expongo a continuación:

1. La sentencia T-942 de 2013 resuelve la acción de tutela instaurada por el señor Edmundo Chasoy Chasoy, quien es miembro de la comunidad indígena del Pueblo Minga de Aponte. En los hechos del caso se expone que el actor cometió el delito de homicidio contra el señor Aquilino Santacruz y que como consecuencia de ello fue condenado por el Consejo Mayor de Justicia de su comunidad a 60 meses de prisión y 48 de trabajo comunitario. De forma concomitante le fue adelantado proceso penal ordinario ante el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Pasto, en donde como persona ausente fue sentenciado a 13 años de prisión y ordenado el pago de 200 S.M.L.M.V

En cumplimiento de la pena impuesta por la jurisdicción indígena, el accionante debió hacer un desplazamiento por tierra en el cual fue capturado por la Policía Nacional, quien lo puso a disposición del Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Pasto para legalizar su captura. Luego fue remitido al Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mocoa para que pagara la condena proferida por el juez ordinario.

2. Ante esta situación, el señor Chasoy Chasoy interpuso acción de tutela con la pretensión de que se dejaran sin efectos las providencias judiciales por las cuales se encontraba privado de la libertad en la Cárcel de Mocoa.

3. La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, en la sentencia T-942 de 2013, concede el amparo a los derechos fundamentales invocados, deja sin efectos las providencias judiciales atacadas mediante tutela y ordena al director de la cárcel en la que se encuentra recluido “poner a disposición del Gobernador del Pueblo Inga de Aponte al indígena Edmundo Chasoy Chasoy para que sea la autoridad competente quien determine si este ya cumplió con la condena impuesta por la jurisdicción indígena en el asunto de la referencia”.

4. Si bien estoy de acuerdo con el sentido de la decisión, encuentro necesario aclarar mi voto respecto de los criterios que fueron explicados en la providencia para determinar cuándo una persona que afirma ser indígena debe ser juzgada por la justicia ordinaria y cuándo bajo su propia jurisdicción. En la providencia se señalan tres criterios, a saber: uno relacionado con el aspecto territorial donde acaecen los hechos, otro relativo a la identidad étnica de la persona y el tercero alusivo al grado de “aculturación” del individuo. Sobre este último la providencia señala:

“(iii) Por otro lado, si el juez de conocimiento concluye que no se presentó error invencible, y que el actor no se vio condicionado por parámetros culturales diversos en su actuar, entonces es posible concluir que el individuo ha sufrido un proceso de ‘aculturación’, lo que aconseja que el caso sea conocido por la jurisdicción ordinaria”. (Negrilla fuera de texto)

5. En relación a lo anterior, considero que acudir a criterios de “aculturación” para la solución de conflictos de competencia en materia indígena puede ir en contra de los artículos 246[42] y 330[43] de la Constitución, así como del Convenio 169 de la OIT, que hace parte del bloque de constitucionalidad. Esta apreciación se basa en que, al aplicar las anteriores disposiciones, la Corte ha sostenido que en los casos en que exista tensión entre una norma y el derecho fundamental a la identidad cultural de los pueblos indígenas, debe aplicarse el principio de la “maximización de la autonomía de las comunidades”. Según este, en aquellos asuntos donde el debate en una actuación administrativa o judicial se centre en determinar si una persona tiene o no la condición de indígena, deben preferirse los medios que hayan sido desarrollados por la misma comunidad para identificar a sus miembros, salvo que con ello se afecten intereses superiores.

6. Como ejemplo puede destacarse la sentencia T-465 de 2012 en donde la Corte se refirió a un caso en que una persona se encontraba prestando servicio militar y alegaba pertenecer a un resguardo indígena. Acerca de la acreditación de tal calidad se dijo:

“En virtud de lo anterior, en términos generales esta Corporación ha aceptado la prevalencia de la identidad cultural de los pueblos indígenas permitiendo que sean ellos mismos quienes diseñen los mecanismos de prueba que consideran idóneos para la acreditación de su condición. Negar lo anterior no solo iría en contra del citado principio [el de la maximización de la autonomía], sino que además amenazaría la identidad cultural de los pueblos indígenas y por ende sus derechos fundamentales”. [44] (Negrilla fuera de texto)

7. En síntesis, considero que en vez de predicar la existencia de procesos de “aculturación” para determinar cuál es la autoridad competente para conocer de un caso, la Corte debe referirse al referido principio de la “maximización de la autonomía de las comunidades indígenas”, y en virtud de este preferir los medios desarrollados por las mismas comunidades para identificar a sus miembros.

En estos términos dejo constancia de mi respetuosa aclaración respecto de la decisión adoptada en la sentencia T-942 de 2013.

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO

NILSON PINILLA PINILLA

A LA SENTENCIA T-942/13

Referencia: expediente T-4012106.

Acción de tutela presentada por Edmundo Chasoy Chasoy contra el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Pasto y otros.

Magistrado Ponente:

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Habiendo votado positivamente y firmado el proyecto presentado en este caso por el Magistrado sustanciador, estimo necesario consignar por escrito una muy sucinta aclaración sobre el sentido de mi voto en el presente asunto.

Si bien participo de la resolución adoptada, por cuanto comparto la percepción de que la tutela fue presentada, en este caso, como mecanismo de protección del derecho fundamental al debido proceso del accionante, debo aclarar mi voto, pues siempre he disentido frente al enfoque amplificado de la noción de “vía de hecho” y en relación con algunas de las argumentaciones que se exponen para arribar a la decisión adoptada.

Particularmente, tal como lo he explicado con más amplitud frente a otras decisiones[45], no comparto el alcance, en mi opinión desbordado, que con frecuencia se reconoce por parte de la Corte Constitucional a la acción de tutela contra decisiones judiciales (consideración 4a), a partir de las cuales podría evocarse la sentencia C-590 de junio 8 de 2005, M. P. Jaime Córdoba Triviño, de cuyas consideraciones discrepo parcialmente desde su expedición.

Mi desacuerdo con dicha sentencia, que el actual fallo invoca directamente como parte de la fundamentación, al referirse a la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales (páginas 6 a 10), radica en el hecho de que, en la práctica, especialmente las llamadas “causales especiales de procedibilidad” a que dicha providencia se refiere en su punto 25, abarcan todas las posibles situaciones que podrían justificar la impugnación común contra una decisión judicial, dejando así la imagen de que esta Corte estima que la acción de tutela constituye un recurso complementario, añadible a los establecidos en el proceso de que se trata.

Con ello, la solicitud y trámite de la acción de tutela al amparo de tales enunciados, deviene simplemente en una (o más) nueva(s) oportunidad(es) que se confiere(n) a quien se ha visto desfavorecido por la decisión adoptada por el juez competente, o lo que es lo mismo, en una (o varias) instancia(s) adicional(es), no prevista(s) en absoluto en el respectivo proceso debido, situación que difiere, de lejos, del propósito de protección subsidiaria a los

derechos fundamentales que animó al constituyente de 1991, que vino a quedar reflejado en el artículo 86 superior.

Además, no sobra acotar que si bien esta corporación con fundamento en la sentencia C-590 de 2005 aduce sistematizar una línea jurisprudencia] construida y decantada a partir de las consideraciones que se dejaron planteadas en la sentencia C-543 de 1992, ello no es exacto, ya que en realidad ese pronunciamiento[46], de suyo sólo argüible frente a la casación penal por ser ésta la institución regulada en el precepto parcialmente declarado inexecutable (art. 185 L. 906 de 2004), se ha interpretado como si postulara lo contrario de lo que quedó decidido en la C-543 de 1992.

En efecto, mientras que en esa providencia de 1992 se consideró, con firmeza de cosa juzgada constitucional (art. 243 Const.), que no puede ser quebrantada, que la tutela contra decisiones judiciales atentaba contra la seguridad jurídica y contra otros importantes valores constitucionales, como el “principio democrático de la autonomía funcional del juez”, “la independencia y desconcentración que caracterizan a la administración de justicia” y “la función garantizadora del Derecho” que cumple el proceso, y en consecuencia se declaró inexecutable la preceptiva que reglamentaba tal posibilidad, en la C-590 de 2005 se presenta un amplio listado de situaciones, creyéndose que de inferirse la materialización de alguna de ellas, en opinión de quien realiza el control tutelar, de por sí le está permitido remover o dejar sin efecto la decisión judicial, cual si aplicara un recurso ordinario más, con lo cual se ha desquiciado gravemente su carácter excepcionalísimo y, en la práctica, se ha abatido la seguridad jurídica, que es también un derecho fundamental.

Por lo anterior, dado que la decisión adoptada con mi acuerdo y participación incluye algunas consideraciones con alcances de tal índole, que no comparto, aclaro el voto en el caso de la referencia.

Con mi acostumbrado respeto,

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

[1] Al respecto, pueden consultarse, entre otras, las sentencias C-543 de 1992, C-590 de

2005, C-591 de 2005, T-343 de 2010, T-462 de 2003.

[2] T-018 de 2011, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

[3] Ver Sentencia T-217 del 23 de marzo de 2010, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

[4] M.P. Jaime Córdoba Triviño.

[5] M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

[6] Sobre el particular, consultar, entre otras, las Sentencias C-590 de 2005, T-789 de 2008, T-217 de 2010 y T-285 de 2010.

[7] Sentencia 173 del 4 de mayo de 1993, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

[8] Sentencia T-504 del 8 de mayo de 2000, M.P. Antonio Barrera Carbonel.

[9] Ver entre otras la Sentencia T-315 del 1° de abril de 2005, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

[10] Sentencia T-008 del 22 de enero de 1998, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

[11] Sentencia T-658 del 11 de noviembre de 1998, M.P. Carlos Gaviria Díaz.

[12] Sentencias T-088 del 17 de febrero de 1999, M.P. José Gregorio Hernández Galindo y SU-1219 del 21 de noviembre de 2001, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

[13] Ver Sentencia C-590 de 2005.

[14] M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

[15] “Sentencia T-590 del 27 de agosto de 2009, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.”

[16] Sentencia T-018 de 2011 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza.

[17] Sentencia T-757 de 2009.

[18] Sentencias T-324 de 1996 y T-310 de 2009.

[19] Constitución: “Artículo 29: El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones

judiciales y administrativas. // Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio(...).”.

[20] Corte Constitucional, Sentencia SU-1184 de 2001: “El derecho al juez natural constituye una de las garantías básicas que, junto al complejo del derecho de defensa y el principio de legalidad, definen el debido proceso. De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, el derecho en cuestión se encuentra consagrado en la Carta en el artículo 29, al disponer que “nadie podrá ser juzgado sino.... ante juez o tribunal competente”. Dicho texto normativo, si bien enuncia la idea básica que subyace en el derecho al juez natural, no contiene en su integridad el contenido normativo del derecho, ni mucho menos define su núcleo esencial.// Según la jurisprudencia de esta corporación, el juez natural es aquel a quien la Constitución y la ley le han asignado competencia para conocer cierto asunto. Con ello, la Corte no ha hecho más que reiterar lo dispuesto en el texto normativo anterior. La exigencia de que se haya asignado normativamente competencia no es suficiente para definir el concepto de juez natural, pues como lo subrayó esta corporación en la sentencia C-208 de 1993, el derecho en cuestión exige además que no se altere “la naturaleza de funcionario judicial” y que no se establezcan jueces o tribunales ad-hoc. Ello implica que es consustancial al juez natural que previamente se definan quienes son los jueces competentes, que estos tengan carácter institucional y que una vez asignada -debidamente- competencia para conocer un caso específico, no les sea revocable el conocimiento del caso, salvo que se trate de modificaciones de competencias al interior de una institución.”

[21] Corte Constitucional, Sentencia T-008 de 1998.

[22] Al respecto se puede recordar por ejemplo el caso paradigmático estudiado en la Sentencia T-058 de 2006 (“caso miti y miti”) en el que se configuró un defecto orgánico debido a que se efectuó una usurpación de competencias por parte del Fiscal General de la Nación, quien adelantó una investigación en contra de un particular (ex -ministro), como si para ese momento fuera ministro. La Corte determina que durante el proceso penal se configuró un defecto orgánico y que por ende se habían vulnerado los derechos fundamentales al debido proceso, juez natural y acceso a la administración de justicia.

[23] Sentencias T-511 de 2011 y T-313 de 2010.

[24] Sentencia C-111 de 2000. M.P. Álvaro Tafur Gálvis.

[25] “El análisis de esta norma muestra los cuatro elementos centrales de la jurisdicción indígena en nuestro ordenamiento constitucional: la posibilidad de que existan autoridades judiciales propias de los pueblos indígenas, la potestad de éstos de establecer normas y procedimientos propios, la sujeción de dichas jurisdicción y normas a la Constitución y la ley, y la competencia del legislador para señalar la forma de coordinación de la jurisdicción indígena con el sistema judicial nacional. Los dos primeros elementos conforman el núcleo de autonomía otorgado a las comunidades indígenas -que se extiende no sólo al ámbito jurisdiccional sino también al legislativo, en cuanto incluye la posibilidad de creación de “normas y procedimientos”-, mientras que los dos segundos constituyen los mecanismos de integración de los ordenamientos jurídicos indígenas dentro del contexto del ordenamiento nacional.” (C-139 de 1996). En las sentencias T-254 de 1994 y C-139 de 1996 la Corte puntualizó que, mientras el legislador expide la ley de coordinación interjurisdiccional, la jurisprudencia de Consejo Superior de la Judicatura y la Corte Constitucional deben llenar ese vacío legal.

[26] Esto con base en lo dispuesto por el artículo 256.6 de la Constitución Política y 112.2 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia.: Constitución Política. Artículo 256. “Corresponden al Consejo Superior de la Judicatura o a los Consejos Seccionales, según el caso y de acuerdo a la ley, las siguientes atribuciones: (...) 6. Dirimir los conflictos de competencia que ocurran entre las distintas jurisdicciones”. Ley 270 de 1996, modificada por la ley 1258 de 2009, artículo 112: “Funciones de la sala jurisdiccional disciplinaria del consejo superior de la judicatura. Corresponde a la sala jurisdiccional disciplinaria del consejo superior de la judicatura: 2. Dirimir los conflictos de competencia que ocurran entre las distintas jurisdicciones, y entre éstas y las autoridades administrativas a las cuales la ley les haya atribuido funciones jurisdiccionales, salvo los que se prevén en el artículo 114, numeral tercero, de esta Ley y entre los Consejos Seccionales o entre dos salas de un mismo Consejo Seccional”.

[27]“Los pueblos indígenas, al igual que las personas con identidad étnica indígena, son sujetos de protección constitucional reforzada, en atención a lo dispuesto en el artículo 13

de la Constitución, especialmente en sus incisos 2º y 3º, que ordenan a todas las autoridades prodigar un trato especial (favorable) a grupos y personas que se encuentran en condición de vulnerabilidad o en situación de debilidad manifiesta. La caracterización de los pueblos indígenas como sujetos de especial protección constitucional atiende a su situación de vulnerabilidad, originada en los siguientes aspectos históricos, sociales y jurídicos: la existencia de patrones históricos de discriminación aún no superados frente a los pueblos y las personas indígenas; la presencia de una cultura mayoritaria que amenaza con la desaparición de sus costumbres, su percepción sobre el desarrollo y la economía y, en términos amplios, su modo de vida buena (lo que suele denominarse cosmovisión); y la especial afectación que el conflicto armado del país ha significado para las comunidades indígenas, principalmente por el interés de las partes en conflicto de apoderarse o utilizar estratégicamente sus territorios, situación que adquiere particular gravedad, en virtud de la reconocida relación entre territorio y cultura, propia de las comunidades aborígenes". Sentencia T-282 de 2011.

[28] Esta definición fue precisada posteriormente en la sentencia T-728 de 2002 en los siguientes términos: "El fuero indígena es el derecho del que gozan los miembros de las comunidades indígenas, por el hecho de pertenecer a ellas, para ser juzgados por las autoridades indígenas, de acuerdo con sus normas y procedimientos, es decir por un juez diferente del que ordinariamente tiene la competencia para el efecto y cuya finalidad es el juzgamiento acorde con la organización y modo de vida de la comunidad. Este reconocimiento se impone dada la imposibilidad de traducción fiel de las normas de los sistemas indígenas al sistema jurídico nacional y viceversa (...)".

[29] Esta idea, al igual que los ejemplos que la ilustran, fue desarrollada por Isabel Cristina Jaramillo, en "El Liberalismo frente a la Diversidad Cultural". (S.P.P.)

[30] Sentencia T-634 de 1999.

[31] Cfr. Corte Constitucional, sentencias T-703 de 2008, T-955 de 2003, T-013 de 2009, T-514 de 2009; Corte Interamericana de Derechos Humanos : Comunidad Indígena Yakye Axa. Sentencia 17 de junio de 2005. Serie C No. 125, y Comunidad Mayagna (Sumo) Awaas Tingni v. Nicaragua. Sentencia de 31 de agosto de 2001, entre otros.

[32] Sobre el tema, es también relevante la sentencia T-945 de 2007, en el que la Corte

aclaró que la jurisdicción especial indígena podría conocer casos en los que se encuentren involucradas instituciones de la comunidad, aunque su sede se encuentre por fuera de los linderos del territorio colectivo.

[33] Posteriormente, en las sentencias T-811 de 2004, T-1238 de 2004 y T-1026 de 2008, se reiteró la necesidad de acreditar el elemento “objetivo referido a la calidad del sujeto o del objeto sobre los que recae la conducta delictiva”.

[34] En el fallo reiterado (sentencia T-552 de 2003) agregó la Corte: “...la progresiva asunción de responsabilidad o de opciones de autonomía implica también la adquisición de deberes y responsabilidades conforme a los cuales el carácter potestativo de la jurisdicción deja de ser una opción abierta a la comunidad para convertirse en un elemento objetivo vinculado a la existencia de la organización”. Dado que la segunda formulación se encuentra ya delimitada dentro del elemento institucional, y que las posteriores reiteraciones de esa sentencia se refieren solo a la primera definición, la Sala se concentrará en ella: el elemento objetivo como entendido como la naturaleza del objeto o sujeto afectado por una conducta punible o nociva.

[35] Como anexo de la sentencia, se presenta un compendio de las subreglas y criterios mencionados.

[36] Lo anterior, sin perjuicio de que en determinados casos el examen de un factor sea de menor dificultad: por ejemplo, en un caso que no sea “penal” no habría una víctima, así que el examen de institucionalidad, en principio, se limitaría a la existencia de usos y costumbres, procedimientos y autoridades propias con la disposición para adelantar el conocimiento del caso.

[37] Folios 96 a 97.

[38] Sentencia T-728 de 2002, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

[39] La Corte Constitucional señaló las características del conflicto de competencia, como uno de los elementos del debido proceso. En la sentencia C-057 de 2001, M.P. Martha Victoria Sáchica Méndez, señaló: “La competencia es uno de los presupuestos esenciales del debido proceso y como tal, se han previsto mecanismos para su fijación. Uno de ellos

consiste precisamente en la resolución de los conflictos que en relación con este presupuesto se puedan generar, bien porque dos funcionarios consideren tener la facultad para conocer de un asunto determinado - colisiones positivas de competencia - o cuando éstos deciden no aprender su conocimiento por considerar que carecen de ella - colisiones negativas de competencia -. En estos casos, las reglas de procedimiento que son fijadas por el propio legislador, indican que salvo cuando se trate de conflictos suscitados entre funcionarios de distintas jurisdicciones, las colisiones han de ser decididas por un funcionario dentro la misma jurisdicción y que ostente una jerarquía superior a la de aquellos que se encuentren involucrados en el conflicto, teniendo como referente la estructura jerárquica diseñada para la administración de justicia, en donde la decisión que se adopte se convierte en regla del proceso.

[40] Sentencias T-1009 de 2006 y T-299 de 2009.

[42] “Artículo 246. Las autoridades de los pueblos indígenas podrán ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial, de conformidad con sus propias normas y procedimientos, siempre que no sean contrarios a la Constitución y leyes de la República. La ley establecerá las formas de coordinación de esta jurisdicción especial con el sistema judicial nacional.”

[43] “Artículo 330. De conformidad con la Constitución y las leyes, los territorios indígenas estarán gobernados por consejos conformados y reglamentados según los usos y costumbres de sus comunidades y ejercerán las siguientes funciones: 1. Velar por la aplicación de las normas legales sobre usos del suelo y poblamiento de sus territorios. 2. Diseñar las políticas y los planes y programas de desarrollo económico y social dentro de su territorio, en armonía con el Plan Nacional de Desarrollo. 3. Promover las inversiones públicas en sus territorios y velar por su debida ejecución. 4. Percibir y distribuir sus recursos. 5. Velar por la preservación de los recursos naturales. 6. Coordinar los programas y proyectos promovidos por las diferentes comunidades en su territorio. 7. Colaborar con el mantenimiento del orden público dentro de su territorio de acuerdo con las instrucciones y disposiciones del Gobierno Nacional. 8. Representar a los territorios ante el Gobierno Nacional y las demás entidades a las cuales se integren; y 9. Las que les señalen la Constitución y la ley. // Parágrafo. La explotación de los recursos naturales en los territorios indígenas se hará sin desmedro de la integridad cultural, social y económica de

las comunidades indígenas. En las decisiones que se adopten respecto de dicha explotación, el Gobierno propiciará la participación de los representantes de las respectivas comunidades.”

[44] Esta posición ha sido reiterada, entre otras, en las sentencias: SU-510 de 1998, T-703 de 2008, T-113 de 2009 y T-601 de 2011.

[45] Ver, entre otros, los salvamentos de voto del suscrito Magistrado sobre las sentencias T-590, T-591, T-643 y T-840 de 2006; T-247, T-680 y T-794 de 2007; T-402, T-417, T-436 y T-891 de 2008, así como frente a los autos A-222 y A-256 de 2006 y A-045 de 2007. Igualmente, entre otras, aclaraciones de voto ante las sentencias T-987 y T-1066 de 2007; T-012, T-240, T-350, T-831, T-871, T-925, T-945, T-1029, T-1263 y T-1265 de 2008; T-093, T-095, T-199, T-249, T-364, T-517, SU-811, T-904 y T-906 de 2009; T-103 y T-119 de 2010; T-464, T-703 y T-786 y T-867 de 2011; T-010, T-948 y T-1086 de 2012; T-035, SU-198 y SU-539 de 2013.

[46] C-590 de 2005