

MYRIAM ÁVILA ROLDÁN

Magistrada ponente

CUI: 11001020400020230158300

Radicación n.º 132385

STP8846-2023

(Aprobado acta n.º)

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

La Sala resuelve la acción de tutela presentada, a través de apoderado, por Jorge Iván Galindo Casanova contra la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva.

En síntesis, el accionante se encuentra inconforme con la decisión que no accedió a su solicitud de traslado del establecimiento de reclusión a un cabildo indígena para seguir cumpliendo la pena, lo cual estima que vulnera sus derechos fundamentales a la dignidad humana y el debido proceso con un enfoque diferencial, y a la identidad cultural.

II. HECHOS

1. Por hechos ocurridos el entre abril de 2016 y diciembre de 2018, Jorge Iván Galindo Casanova, quien aduce ser comunero del Pueblo Awá del Cabildo Indígena de Inda Sabaleta (ubicado en Nariño), fue condenado el 22 de enero de

2021 por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado con Función de Conocimiento de Neiva a doscientos dos (202) meses y veinte (20) días de prisión, al aceptar su responsabilidad como coautor del delito de concierto para delinquir para cometer delitos de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, drogas tóxicas o sustancias sicotrópicas en concurso material heterogéneo con tráfico, fabricación o porte de estupefacientes. Desde el 9 de diciembre de 2018 se encuentra privado de la libertad, actualmente en el Centro Carcelario y Penitenciario de Mediana Seguridad de Neiva.

2. El 25 de noviembre de 2021, Jorge Iván Galindo Casanova, a través de apoderado, solicitó el cambio del sitio de reclusión, para ser trasladado al «CABILDO INDÍGENA DE GUADUALITO Centro de Armonización GUADUALITO – Finca La Melisa ubicado en la Vereda Alto san Francisco – Santander de Quilichao – Cauca».

3. En el expediente constan documentos del referido cabildo y del de Inda Zabaleta -conjuntos-1, en el que informan al Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Neiva que (i) el de Guadualito cuenta con un Centro de Armonización y Resocialización (“Guadualito – Finca la Melisa”), el cual ha sido visitado en varias oportunidades por el INPEC2 «dando un concepto favorable»; (ii) se comprometen a «proporcionar los medios tecnológicos y/o de traslado presencial que garanticen la asistencia de los comuneros indígena a las audiencias que se requieran hasta terminar el proceso judicial»; y (iii) basados «en el principio de solidaridad de los pueblos y de coordinación entre autoridades, y, en protección del derecho a la diversidad e identidad étnica y cultural», decidieron que Jorge Iván Galindo Casanova fuera adoptado en el Guadualito, por lo que

solicitaban el cambio de sitio de reclusión.

4. El 7 de febrero de 2022, el Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Neiva decretó pruebas³.

5. El 26 de mayo de 2022, el Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Neiva negó la postulación⁴. Sostuvo que en la Web del Ministerio del Interior Jorge Iván Galindo Casanova no aparece censado en ninguna comunidad indígena, por lo que era posible concluir que no se trataba de una persona indígena.

Agregó que nació en Florencia (Caquetá), obtuvo su cédula de ciudadanía en Villavicencio (Meta) y al momento de su captura manifestó residir en Cali (Valle del Cauca), sin que se evidenciara un vínculo con las comunidades indígenas Guadualito y Sabaleta: «no aparece demostrada su vinculación por ascendencia, nacimiento, domicilio o cualquier otra relación a lo largo de su vida con los usos o costumbres ancestrales indígenas que deban ser protegidos mediante un traslado a purgar su pena en los términos pedidos».

6. El 15 de junio de 2022, su abogado instauró recurso de reposición, en subsidio de apelación⁵.

1.

2.

3.

4.

5.

6. 1. Señaló que, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional (CC T-397-2016), la condición de indígena es certificada por la Autoridad Indígena y el censo de la comunidad prevalece sobre el del Ministerio del Interior, «sin omitir que en cuanto a las comunidades indígenas de Tumaco-Nariño siempre ha existido problemas en la actualización de la base de datos de población indígena».

2. Adicionalmente, aportó copia de la cédula de ciudadanía de la abuela materna de Jorge Iván Galindo Casanova (Elvia Casanova Casanova) quien nació en Barbacoas (Nariño); y sostuvo que la familia tuvo que desplazarse por el conflicto armado, sin que aquél perdiera su vínculo con el territorio «en donde todavía tiene una vivienda que habita y conserva sus usos y costumbres como así lo ratifica la autoridad indígena», aunado a que se encuentra registrado en el censo de Inda Sabaleta.

3. Sobre el Cabildo de Guadualito, precisó que el solicitante no pertenece a esa comunidad, solo que «le presta el Centro de Armonización La Melisa para la reclusión del indígena condenado que pertenece a la Comunidad Indígena de Inda Sabaleta». Resaltó que esa relación de colaboración entre las comunidades no es un hecho extraño, sino que hace parte de

una gran relación, y que en varias ocasiones se ha prestado ese apoyo.

4. Agregó que se actualizaron todos los documentos pertinentes: el documento conjunto de los cabildos, la certificación de pertenencia del solicitante al Cabildo de Inda Sabaleta y la certificación del INPEC6.

7. El 12 de julio de 2022, el Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Neiva dispuso no reponer, y remitió el asunto al superior7.

1.

2.

3.

4.

5.

6.

7. 1. Reiteró lo relacionado con las ciudades de Florencia, Villavicencio y Cali (ver supra, párr. n.º 5), a lo que añadió que «fue capturado, juzgado y condenado por conductas delictivas realizadas desde el mes de abril de dos mil dieciséis (2016) y hasta su captura en los departamentos de Caquetá, Huila, Putumayo, Valle, Cauca, entre otros».

2. Por otra parte, cuestionó que el Gobernador del Cabildo de Inda Sabaleta se limitó a certificar la pertenencia del condenado a la comunidad,

[...] sin establecer su vínculo con la cultura y tradiciones ancestrales, en qué periodo de tiempo convivió en ese territorio y adquirió la cosmovisión que impera protegerse en procura de la preservación de las tradiciones indígenas, siendo un estudio sociológico y antropológico el idóneo para establecer la identidad cultural de la comunidad y del sujeto.

De lo expuesto, se evidencian contradicciones sobre la condición de indígena del señor GALINDO CASANOVA, de tal manera que no es posible verificar que hubiera nacido, vivido, trabajado, pertenecido por algún lapso de su vida a la comunidad indígena que lo reclama, así como tampoco se expusieron estos argumentos ante el juez de instancia durante su juzgamiento por los hechos que fue condenado.

8. El 9 de febrero de 2023, la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva confirmó lo dispuesto por el Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Neiva⁸.

1.

2.

3.

4.

5.

6.

7.

8. 1. Empezó mencionando que (i) el Resguardo Indígena Inda Sabaleta y su representante legal (Gobernador para 2021, Carlos Hipólito García Bisbicuz) se encuentran registrados en la base de datos del Ministerio del Interior, constando lo anterior también el certificado de 12 de enero de 2021, expedida por la Alcaldía de San Andrés de Tumaco; (ii) el 21 de septiembre de 2021 el Gobernador del Cabildo certificó que Jorge Iván Galindo Casanova hace parte de la comunidad indígena del Pueblo Awá de Inda Sabaleta; (iii) el 20 de octubre de 2021 el INPEC informó que el Centro de Armonización de Guadualito sí cuenta con las instalaciones idóneas y necesarias (Cfr. ver supra, párr. 6.4., nota al pie n.º 6); y (iv) no se acreditó que «el establecimiento carcelario de Rivera – Huila [...] no cuenta con un con un pabellón especial que le garantice la protección de su derecho fundamental a la identidad cultural».

2. A partir de lo anterior, concluyó que Galindo Casanova «bien podría cumplir la condena en el centro de armonización del resguardo indígena de Guadualito, con el cual para tal fin de reclusión ha suscrito convenio Awa (sic) Inda [...]». No obstante, acotó que el Gobernador de Inda Sabaleta no allegó constancia o certificado que indicara que aquél se encuentra registrado en el listado censal de ese resguardo:

Curiosamente, cuando se presenta el recurso de reposición en junio de 2022 se anexa nuevo certificado por el gobernador electo que refiere al señor GALINDO CASANOVA como comunero perteneciente de la comunidad de Inda Sabaleta AWA por un tiempo de cinco

años, y anexa el registro censal del año 2022 donde en efecto aparece el señor JORGE IVÁN; sin embargo, da constancia de vigencia únicamente de ese año, es decir, posterior a la presentación de la solicitud de traslado realizada por el recurrente, y que confrontado con el restante recaudo probatorio, ofrece serios cuestionamientos de veracidad.

[...] Tampoco lo fue de algunos estudios sociológicos y antropológicos atinentes a la identidad cultural de la comunidad y del sujeto, como lo resaltó el Juzgado de Penas al resolver la reposición, en tanto la autoridad indígena se limita a certificar la pertenencia del sentenciado GALINDO CASANOVA a su población, sin exponer el arraigo que presenta con sus usos, costumbres, ancestros y tradiciones que requiere se le protejan y mantengan y a lo cual apunta la aplicación del método diferencial a su favor, pues recuérdese que esta forma de resocialización pretende finalmente garantizar la integridad cultural de quienes se encuentran privados de la libertad por fuera de su contexto cultural, y por tanto, expuestos a un mayor grado de vulnerabilidad, no advirtiéndose entonces cuáles serían las afectaciones negativas sobre la diversidad y autonomía cultural e indígena de la privación de la libertad del sentenciado en el centro carcelario ordinario, que dieran lugar a aplicar el test de proporcionalidad que se exige en estos casos.

Menos aún, JORGE IVÁN se reporta en el censo de la Dirección de Etnias del Ministerio del Interior y de Justicia, que puede servir como mecanismo válido de verificación de la condición indígena de sujetos particulares, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19 del Decreto 2546 de 1999, documentos que como lo señala el precedente constitucional referido con antelación [(CC T-703-2008)], si bien no son la prueba determinante para la acreditación de la condición de indígena perteneciente a cierta comunidad, sí sirven para dar mayor peso a los que la propia comunidad indígena ha adoptado en ejercicio de su autonomía, para la acreditación de la condición de indígena, no siendo de recibo la exculpación del recurrente de mantenerse desactualizados, si en cuenta se tiene que éste mismo aduce que el condenado ha hecho parte de su comunidad nativa por los últimos cinco años, tiempo suficiente para haber procurado la actualización de su población ante las

instancias estatales.

Lo anterior debe resultar verificable en este particular evento, puesto que al analizar por la Sala toda la actuación procesal, dicha acreditación de ser el penado indígena perteneciente al Resguardo de Awa (sic) Inda Sabaleta se aprecia extraña, dado que esa circunstancia nunca fue alegada y menos acreditada en sedes de indagación e investigación de los hechos por los cuales de manera pre acordada el señor GALINDO CASANOVA aceptó responsabilidad penal y en consecuencia, se le impuso la correspondiente sanción punitiva, tampoco lo advirtió el fallador de primera instancia al conocer del arraigo social, cultural y familiar del procesado, resultando ahora, en esta tercera fase de su proceso que corresponde ya al cumplimiento de la penalidad irrogada, que se alega su condición de nativo.

4. Concluyó que no se apreciaba que Jorge Iván Galindo Casanova hubiera nacido, vivido, pertenecido o trasegado activamente en la comunidad indígena Inda Sabaleta, por lo que no era procedente ordenar el traslado.

5. Finalmente, dispuso remitir copias de la actuación a la Fiscalía General de la Nación para que investigara las posibles conductas irregulares -y quienes hubieran intervenido- en torno a la acreditación de Galindo Casanova en calidad de comunero activo de Inda Sabaleta, «que se advierte cuestionable por razón de lo expuesto y analizado en precedencia».

9. El 1 de agosto de 2023, a través de apoderado, Jorge Iván Galindo Casanova presentó acción de tutela contra la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva. Del extenso escrito, se desprende que se cuestiona que se encuentra privado de la libertad en el Centro Carcelario y Penitenciario de Mediana Seguridad de Neiva, el cual no tiene un pabellón especial; y alega la configuración de los siguientes defectos:

- 1.
- 2.
- 3.
- 4.
- 5.
- 6.
- 7.
- 8.

9. 1. Fáctico: Adujo que, aunque el Juzgado de primera instancia decretó pruebas de oficio, no se recibieron todas las respuestas (como las del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Neiva o del CTI), y aquellas habrían resuelto las dudas sobre su condición de indígena. Además, el material probatorio que sí fue allegado no se valoró adecuadamente, como el documento de identificación de su abuela materna, y la certificación de la calidad de indígena

expedida por la Autoridad Indígena (mencionó el «certificado censal del gobernador indígena del Resguardo Indígena de Inda Sabaleta periodo 2022, Luis Alberto Rodríguez Bastidas»), la cual prevalece respecto de otras certificaciones, como la del Ministerio del Interior, que cumple una función de guarda, archivo y publicidad (no tiene carácter constitutivo de acreditación) (Cfr. CC T-397-2016 y T-331-2021). Así, señaló que en un acto de mala fe las autoridades judiciales desconocieron esas certificaciones, «bajo la no aceptación de lo expresado por la autoridad indígena sin prueba alguna de falsedad».

2. Desconocimiento del precedente: Sostuvo que los argumentos del Tribunal se centran en la solicitud de requisitos no previstos en la ley o la jurisprudencia constitucional, y se apartan del criterio según el cual la autoridad competente para certificar o acreditar la condición de indígena es la propia comunidad, lo que en su caso ha sucedido en tres ocasiones por diferentes gobernadores de Inda Sabaleta («Carlos García (2021), Luis Alberto Rodríguez hasta septiembre de 2022) y Alex Guanga Nastacuás (2022 - 2023 (sic))» (CC T-397-2014 y T-331-2021).

Por otra parte, manifestó que el Tribunal incurrió en actuaciones coercitivas en contra de las autoridades indígenas (como la compulsión de copias a la Fiscalía) por el hecho de respaldar y solicitar a un comunero, lo que considera «un acto inamistoso de una jurisdicción a otra con falta de respeto y un agravio injustificado a las autoridades indígenas [...]».

10. A partir de lo relatado, solicitó que se revoque el Auto de 9 de febrero de 2023 y, en consecuencia, se ordene de inmediato el cambio de sitio de reclusión del Centro

Carcelario y Penitenciario de Mediana Seguridad de Neiva al Centro de Armonización y Resocialización de Guadualito.

III. ANTECEDENTES PROCESALES RELEVANTES

11. Mediante Auto de 3 de agosto de 2023 fue admitida la acción de tutela, en la que además se dispuso (i) vincular «al Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Neiva, la Dirección de Asuntos Indígenas, ROM y Minorías del Ministerio del Interior, el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC), el Centro Carcelario y Penitenciario de Mediana Seguridad de Neiva, el Resguardo Indígena de Inda Sabaleta (Pueblo Awá de Tumaco) y el Cabildo Indígena del Resguardo de Guadualito (de Santander de Quilichao)»; y (ii) requerir al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC) y al Centro Carcelario y Penitenciario de Mediana Seguridad de Neiva para que informaran si el establecimiento donde se encuentra recluido el accionante cuenta con un pabellón especial para la población indígena o, de no ser así, si estas personas tienen condiciones de reclusión diferenciadas que atiendan sus usos y costumbres. Se recibieron las siguientes respuestas:

- 1.
- 2.
- 3.
- 4.
- 6.
- 7.

8.

9.

10.

11.

1. La Magistrada ponente del Auto atacado (el de 9 de febrero de 2023), respondió que la decisión correspondió a un análisis serio de las pruebas aportadas, sin que la acción de tutela pueda constituirse en una tercera instancia. Por tanto, solicitó declarar la improcedencia o, en forma subsidiaria, negar el amparo. Adicionalmente, adjuntó copia de la providencia.

2. El Gobernador de Inda Sabaleta contestó lo siguiente:

- El indígena JORGE IVÁN GALINDO CASANOVA, frecuentaba nuestro territorio indígena desde el año 2015. //
- Llega a nuestro territorio expresando que él había tenido familia en la región y como el apellido CASANOVA es muy frecuente en las comunidades indígenas del pueblo Awa del pacifico, se le abrió las puertas del territorio indígena, esto puede ser verificado consultando las bases censales de las comunidades indígenas del pueblo Awa ubicado en el departamento de Nariño. //
- A partir de este año empezó a estar de manera seguida en el territorio indígena, adquirió una vivienda para su habitación que se encontraba ubicada en la vereda Sabaleta. //
- El indígena en mención, en el tiempo que estaba en el territorio indígena participaba de las labores comunitarias, como trabajos veredales y de caminos, reuniones, asambleas etc. //
- Producto de su participación activa

en las labores comunitarias e interés en la cultura indígena de nuestro pueblo (sic) Awa, la autoridad indígena lo acepto (sic) y lo reconoció como indígena de nuestra comunidad. // • El señor JORGE IVÁN GALINDO CASANOVA se auto reconoce como indígena del pueblo Awa y por eso la autoridad de su momento y la presente también le reconocen. // • Ante la observación de porque el indígena en mención no aparece en los censos del Ministerio con más anterioridad se puede observar con el censo del presente gobernador que durante los años 2020 y 2021, esta comunidad indígena no actualizo censo en el Mininterior. // • Con la presente se aporta el censo radicado al ministerio del Interior Dirección de Asuntos Indígenas durante el año 2022. // • Durante el año 2020 y 2021 que se realizó el cambio social de la presencialidad a la virtualidad en el que se modificaron los requisitos para los censos ante el ministerio del interior fueron los motivos que impidieron la actualización de censo en esas vigencias, a pesar de haberse radicado. // • Al indígena condenado no se le apoyo (sic) antes porque no se recibió solicitud de apoyo previamente ni del condenado ni de la familia. // • En nuestro Resguardo se han tenido situaciones en donde hasta los mismos gobernadores en ocasiones no aparecen en el censo poblacional de nuestra comunidad (sic) ante el ministerio. [...] // • Nuestra comunidad indígena está avanzando en el proceso de fortalecimiento de las relaciones interinstitucionales, por lo que se está realizando la formalización y registro de información ante los entes del estado de manera periódica como los años 2022 y 2023 que se realizó la actualización en la base de datos del Mininterior y se pretende seguirlo realizando durante los años venideros. // • En este mismo sentido nuestra comunidad indígena esta (sic) en un proceso de fortalecimiento a la recuperación de nuestras tradiciones, cultura, lengua, usos y costumbres, etc., de recuperar y fortalecer esta identidad cultural en nuestros indígenas, y compartir la misma con las personas que viven en nuestro territorio y se reconozcan como indígenas de nuestro pueblo, esto con el fin de evitar el exterminio cultural al que hemos sido sometidos históricamente, por el conflicto armado, el desplazamiento forzado, persecución, racismo, etc., que ha victimizado nuestra comunidad y ha llevado a pérdidas (sic) humanas y de la cultura misma. // • Ratifico que el reconocimiento como indígena de JORGE IVÁN GALINDO CASANOVA. // • Ratifico la

existencia de un acuerdo de colaboración con el Resguardo Indígena de Guadualito quien nos presta el Centro de armonización para la reclusión de los indígenas de nuestra comunidad que se encuentran privados de la libertad por la jurisdicción ordinaria.

3. El Director General del INPEC solicitó su desvinculación en tanto no ha vulnerado derechos fundamentales.

4. La Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Ministerio del Interior se pronunció en similar sentido. De todos modos, mencionó que:

[...] una vez revisado el Sistema de Información Indígena de Colombia (SIIC), en el cual son cargados los censos realizados por las comunidades y cabildos indígenas de sus miembros, se encontró que el JORGE IVAN GALINDO CASANOVA, identificado con Cédula de Ciudadanía No. 1.121.912.449, SE ENCUENTRA registrado en los censos de los años 2022 y 2023, dicho sistema es alimentado con la información enviada por los auto censos realizados por las distintas comunidades indígenas del país, entre ellas la del Resguardo Indígena INDA ZABALETA (sic).

V. CONSIDERACIONES

a. Competencia

12. La Sala es competente para conocer del presente asunto, al tenor de lo dispuesto en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 333 de 2021, toda vez que el ataque involucra a la Sala de Decisión Penal del

Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, respecto del cual ostenta la calidad de superior funcional.

b. Problema jurídico

13. De conformidad con el recuento realizado hasta el momento, la Sala debe resolver si la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva y el Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Neiva -vinculado- desconocieron los derechos fundamentales a la dignidad humana y el debido proceso con un enfoque diferencial, y a la identidad cultural de Jorge Iván Galindo Casanova al no acceder a su solicitud de traslado del Centro Carcelario y Penitenciario de Mediana Seguridad de Neiva al Centro de Armonización y Resocialización de Guadualito.

14. Para resolver los problemas jurídicos planteados, la Sala (i) reiterará las reglas jurisprudenciales sobre la metodología de análisis de la procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales; (ii) estudiará el cumplimiento de los requisitos generales en el caso concreto; y (iii) si se cumplen los anteriores presupuestos, examinará la posible vulneración de los derechos fundamentales del accionante, esbozando para ello las consideraciones pertinentes.

c. Sobre los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales.

15. La Corte Constitucional ha precisado que la acción de tutela contra providencias judiciales es un mecanismo excepcional, de tal forma que, su aplicación no puede generar afectaciones a la seguridad jurídica ni a la autonomía funcional de los jueces.

16. Al respecto, la Corte Constitucional en la Sentencia C-590 de 2005 expresó que la tutela contra providencias judiciales es excepcionalísima y solo procede cuando se cumplen ciertos y rigurosos requisitos de procedibilidad: unos de carácter general, que habilitan la interposición de la acción y otros de carácter específico, relacionados con la procedencia del amparo.

1.

3.

4.

5.

6.

7.

8.

9.

10.

11.

12.

13.

14.

15.

16. 1. En relación con los «requisitos generales» de procedencia deben acreditarse, y en su orden, los siguientes: (i) la relevancia constitucional del asunto; (ii) el agotamiento de todos los recursos ordinarios y extraordinarios de defensa judicial; (iii) la inmediatez, (iv) que se trate de una irregularidad procesal que tenga una incidencia directa y determinante sobre el sentido de la decisión cuestionada; (v) que se identifiquen razonablemente los hechos generadores de la vulneración y los derechos afectados y que se hubiere alegado tal circunstancia al interior del proceso en donde se dictó la providencia atacada; y (vi) que no se trate de una tutela contra tutela. Si falta al menos uno de estos requisitos la solicitud de amparo debe declararse improcedente.

2. Por su parte, los «requisitos o causales específicas» hacen referencia a determinados escenarios especiales que afectan la integridad de la decisión judicial y que justifican la intervención del juez constitucional para salvaguardar los derechos fundamentales. En este sentido, para que prospere una tutela contra una providencia judicial se requiere que se presente, al menos, uno de los siguientes vicios o defectos: defecto orgánico; procedimental absoluto; defecto fáctico; defecto sustantivo; error inducido; falta de motivación;

desconocimiento del precedente; o violación directa de la Constitución. En caso de que, luego de realizar el análisis de fondo, se advierta la configuración de uno o más de estos defectos o vicios, lo que sigue por parte del juez constitucional es conceder el amparo y, en caso contrario, negarlo.

17. A pesar de que hoy estos parámetros son aceptados en las diferentes jurisdicciones, es necesario insistir en que ellos definen una metodología estricta de análisis frente a las tutelas contra providencias judiciales. Así, en primer lugar, deben analizarse siempre y en orden los «requisitos generales» de procedibilidad. La ausencia de uno solo de ellos supone necesariamente la declaratoria de improcedencia de la acción. Si, por el contrario, concurren los requisitos generales, en segundo lugar, lo que sigue es el análisis de la(s) «causal(es) específica(s)» de procedencia que eventualmente se configure(n) de acuerdo con los hechos y particularidades de cada caso. Si el juez constitucional encuentra acreditada al menos una de esas causales, lo que procede entonces es conceder el amparo solicitado. A continuación, se realizará este análisis en el caso concreto.

d. Análisis de la configuración de los «requisitos generales» de procedibilidad

18. En el caso concreto las partes están legitimadas por pasiva y por activa, por cuanto la acción de tutela se dirige contra las autoridades judiciales señaladas de vulnerar derechos fundamentales, y en tanto fue presentada a través de apoderado, y en el expediente consta el respectivo poder especial.

19. Además, (i) el asunto sometido a consideración de la Sala tiene relevancia constitucional en tanto involucra la discusión de los derechos fundamentales de Jorge Iván Galindo Casanova; (ii) no existe otro mecanismo judicial idóneo y eficaz al que aquél pueda acudir para controvertir las decisiones que no concedieron el traslado al Centro de Armonización y Resocialización, cumpliéndose el requisito de subsidiariedad; y (iii) la acción de tutela fue instaurada el 1 de agosto de 2023, lo que constituye un término razonable y oportuno, en tanto la última decisión que se ataca data del 9 de febrero de 2023, transcurriendo menos de seis meses.

20. Adicionalmente, (iv) no se alega una irregularidad procesal sino una cuestión sustancial (el contenido de providencias judiciales); (v) en la acción de tutela se identificaron de manera razonable los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados; y (vi) la demanda no se dirige contra una sentencia de tutela.

e. Derecho a la identidad étnica y diversidad cultural de las personas indígenas privadas de la libertad en centros de reclusión ordinarios

21. En sede de tutela, y de manera reiterada, tanto la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia (STP10514-2015, STP10764-2015, STP11597-2015, STP11743-2015, STP17413-2015, STP5049-2019, STP6389-2019, STP4252-2020; STP10676-2020 y STP2881-2023) como de la Corte Constitucional (T-921-2013, T-208-2015, T-312-2016, T-515-2016 y C-255-2020) han determinado que en materia carcelaria y penitenciaria debe aplicarse un enfoque diferencial en favor de las personas indígenas para garantizar su identidad étnica y diversidad cultural. Su protección en el cumplimiento de la pena se ha abordado a partir de dos supuestos: (i) el derecho a permanecer en pabellones especiales dentro de establecimientos penitenciarios ordinarios, y (ii) permitir a esas personas, condenadas por la

justicia ordinaria, el cumplimiento de la pena en su resguardo (o viceversa).

22. En cuanto a (i) el derecho a permanecer en pabellones especiales dentro de establecimientos penitenciarios ordinarios, la Sala ha indicado que (i.1) cuando se dicte una medida privativa de la libertad, la autoridad judicial debe valorar un enfoque diferencial en las condiciones de reclusión que deben aplicarse; y (i.2) los miembros de las comunidades indígenas tienen derecho a ser reclusos en espacios especiales, lo cual no quiere decir que deban serlo en espacios exclusivos. «Lo importante es que se encuentren ubicados en un pabellón donde se garantice en la mayor medida posible la conservación de sus usos y costumbres, y que se lleve a cabo un acompañamiento de las autoridades tradicionales de los resguardos o territorios a los que pertenecen» (CSJ STP11597-2015 y STP2881-2023; y CC T-515-2016).

23. Sobre este último supuesto, en un caso específico la Sala de Casación Penal comentó que (i.3) debía reubicarse a una persona en un pabellón especial adaptado para población indígena y, de no existir dicho lugar al interior del establecimiento, debía garantizarse -en la medida de lo posible- el otorgamiento de un trato diferenciado que atienda sus usos y costumbres (CSJ STP4252-2020).

24. De igual manera, en otro caso (STP11743-2015) la Sala de Casación Penal determinó que no se desconocieron los derechos de una persona indígena al no asignársele un pabellón especial por su identidad, por cuanto no estaba recluida con la mayoría de la población, sino ubicada

[...] en un pabellón diferente (Pabellón No. 1), donde también se encuentran internos en condiciones especiales de reclusión.

De manera que, materialmente no se puede concluir en la vulneración de su derecho a la identidad étnica y cultural por la falta de creación de un pabellón especial para la población indígena, cuando fue en vista de ello que se le asignó uno diferente, respecto del cual, se precisa, que no atañe a que sea exclusivo.

25. Sobre (ii) permitir a esas personas, condenadas por la justicia ordinaria, el cumplimiento de la pena en su resguardo (o viceversa), la jurisprudencia ha indicado que ello tiene sustento en los principios de igualdad, colaboración armónica y diálogo intercultural, y que procede «siempre que la máxima autoridad indígena así lo solicite y la comunidad cuente con instalaciones idóneas para garantizar la privación de la libertad en condiciones dignas y con vigilancia de su seguridad» (CC T-685-2015 y T-515-2016). En este supuesto, el «INPEC deberá realizar visitas a la comunidad para verificar que el indígena se encuentre efectivamente privado de la libertad» (CC T-921-2013 y T-515-2016).

26. En relación con el anterior evento, la Corte Constitucional (CC T-331-2021) sintetizó su jurisprudencia de la siguiente manera:

(i) en casos de comunidades indígenas o miembros de comunidades indígenas que cuestionan providencias judiciales proferidas por las autoridades estatales por incurrir en supuestos defectos fácticos, las Salas de Revisión han indicado que no existen tarifas probatorias para evidenciar la condición de miembro de una parcialidad, pues ello implicaría una intromisión desproporcionada de autoridades judiciales o administrativas en asuntos de

la comunidad; (ii) los documentos suscritos por las autoridades indígenas son medios de conocimiento relevantes, pertinentes y suficientes para clarificar la condición de indígena de una persona; (iii) en los casos donde se discuten los elementos que permiten la configuración de la jurisdicción indígena, el defecto fáctico se configura en los eventos en los que, bajo argumentos o documentos estatales, se ignoran o no se les da el alcance suficiente a documentos y evidencias de las autoridades indígenas que permiten activar el fuero; (iv) la identidad indígena no es una definición ontológica que debe responder a los criterios de las autoridades estatales, en esa medida, al momento de identificar a una persona como miembro de una parcialidad, deben preferirse las determinaciones de las propias autoridades tradicionales; (v) el Estado tiene la obligación de respetar los procesos de auto reconocimiento, reetnificación y fortalecimiento cultural de las prácticas, usos y costumbres de las autoridades indígenas y de los individuos que la integran. Cualquier intromisión injustificada o caprichosa afecta el proceso de construcción de las prácticas indígenas. De hecho, se incurre en una vulneración a la diversidad cultural y un irrespeto al carácter pluri-étnico y multicultural de la Nación, cuando las autoridades estatales proyectan sus propias convicciones y prejuicios sobre lo que debe comprenderse como pueblo o individuo étnicamente diferenciado, y exigen pruebas o documentos dirigidos a satisfacer sus propios prejuicios sobre la diferencia. Por el contrario, en los términos del convenio 169 de la OIT, las entidades estatales deben privilegiar el elemento subjetivo y de auto afirmación.

Finalmente, (vi) en el caso de indígenas condenados por sentencias penales ordinarias a penas privativas de la libertad, resulta procedente el traslado de un establecimiento penitenciario y carcelario del INPEC a su resguardo indígena cuando (vi.i) la máxima autoridad indígena así lo solicite; (vi.ii) la comunidad cuente con instalaciones idóneas para garantizar la privación de la libertad en condiciones dignas y con vigilancia de su seguridad y, (vi.iii) en todo caso, el INPEC deberá cumplir sus funciones constitucionales y legales, y periódicamente realizar visitas con el fin de que se cumplan condiciones de privación de la

libertad. Todo siempre (vi.iv) dentro de una perspectiva intercultural donde se garantice el permanente diálogo y coordinación simétrica entre las autoridades indígenas y las instituciones estatales.

f. Caso concreto

27. Vistas las anteriores consideraciones, la Sala pasará a resolver el problema jurídico. Para ello, explicará el alcance de los defectos invocados por el accionante, para luego determinar si las autoridades judiciales incurrieron en los mismos.

28. Cuando se cuestiona la actividad probatoria del juez natural (i.e. se alegue la configuración de un defecto fáctico), la accionante debe demostrar que el error es irrazonable y trascendente, es decir, que, de no haberse presentado, la decisión hubiera sido distinta. Por tanto, no son válidas las divergencias subjetivas o abstractas. Así, el margen de acción del juez de tutela es extremadamente reducido, por lo que frente a interpretaciones diversas y razonables debe considerar que la realizada por el juez natural es válida y legítima, privilegiando los principios de autonomía, independencia judicial, inmediatez y apreciación racional de la prueba (CSJ STP1687-2023, STP2651-2023, STP5283-2023 y STP5815-2023. Cfr. CC T-453-2017 y T-221-2018).

29. Por su parte, sobre el defecto por desconocimiento del precedente esta Sala ha señalado que:

[...] se configura cuando el funcionario judicial se aparta de las sentencias emitidas por los tribunales de cierre (precedente vertical) o los dictados por ellos mismos (precedente

horizontal) al momento de resolver asuntos que presentan una situación fáctica similar a los decididos en aquellas providencias, sin exponer las razones jurídicas que justifique el cambio de jurisprudencia».

Asimismo, encontramos que la Corte Constitucional, en sentencia T-540 de 2017, indicó que, por regla general, los jueces se encuentran obligados a respetar el precedente judicial cuando, al resolver el caso, encuentren similitudes fácticas y jurídicas. Esto, en virtud de principios como la igualdad de trato, la seguridad jurídica, la confianza legítima y la buena fe depositada en la administración de justicia, dado que el precedente es considerado como las razones de derecho con base en las cuales un juez resuelve un caso particular. (CSJ STP15904-2022, STP4239-2023; STP4940-2023 y STP6265-2023)

30. Entrando en materia, la Sala tiene que el Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Neiva y la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva encontraron acreditados los requisitos para que Jorge Iván Galindo Casanova fuera trasladado del establecimiento penitenciario y carcelario al Centro de Armonización y Resocialización de Guadualito (ver supra, párr. n.º 8.1., 25 y 26), toda vez que (i) ello fue solicitado por los cabildos de Inda Sabaleta y de Guadualito, y (ii) esta última comunidad cuenta con instalaciones idóneas para garantizar la privación de la libertad en condiciones dignas y con vigilancia de su seguridad, tal como lo ha certificado el INPEC -informes de 15 de agosto de 2019 y 20 de octubre de 2021- (ver supra, párr. n.º 3, 6 y 8.1.).

31. Sin embargo, consideraron que el traslado debía negarse porque había dudas sobre la condición de indígena de Jorge Iván Galindo Casanova, debido a que (i) no aparecía censado; (ii) nació en Florencia, obtuvo su cédula de ciudadanía en

Villavicencio y al momento de su captura manifestó residir en Cali, sin que se evidenciara un vínculo con la Comunidades de Inda Sabaleta o que se desarrollara social, económica y culturalmente en ella; (iii) las conductas punibles las cometió -entre otros- en los departamentos de Cauca, Caquetá, Huila, Putumayo y Valle del Cauca; y (iv) la condición de indígena no la invocó durante el proceso penal, sino solo hasta que pidió el traslado (ver supra, párr. n.º 5, 7.1., 7.2., 8.2. y 8.3.).

32. Para la Sala las decisiones del Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Neiva y la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva no configuraron ninguno de los dos efectos invocados.

33. Lo anterior, porque encuentra razonable que hubieran concluido, a partir de los medios de conocimiento aportados, que Jorge Iván Galindo Casanova no demostró que existiera arraigo a la Comunidad de Inda Sabaleta con anterioridad a la existencia del proceso penal, lo que solo vino a alegar 10 meses después de impuesta la condena, y sin que en efecto obren elementos de juicio adicionales que den cuenta con suficiencia de su vinculación o pertenencia, o de una relación profunda y permanente entre él y la comunidad a la que dice pertenecer, como lo exige la jurisprudencia la jurisprudencia constitucional y la de esta Sala (CSJ STP2806-2023, STP5775-2023 y STP de 3 ago. 2023, rad. n.º 131794), para autorizar el cambio del lugar físico para cumplir su condena.

34. La Sala considera importante aclarar que, aunque los certificados de las autoridades son relevantes para valorar la pertenencia de la persona a una comunidad,

en este tipo de eventos deben ser analizados en conjunto con otros medios de conocimiento que permitan demostrar el arraigo, la vinculación o la pertenencia antes de la ocurrencia de la conducta punible.

35. En el caso concreto, si bien Jorge Iván Galindo Casanova aportó las certificaciones de los Gobernadores de Inda Sabaleta que lo acreditan como miembro indígena de esa comunidad⁹, ellas solo darían cuenta de su pertenencia a la Comunidad a partir del año 2021. A su vez, el Ministerio del Interior señaló (ver supra, párr. n.º 11.4.), que revisado el Sistema de Información Indígena de Colombia (SIIC), aquél se encuentra registrado únicamente en los censos de los años de 2022 y 2023. Es decir, esos documentos no demuestran el arraigo, la vinculación o la pertenencia del accionante a la comunidad antes de la ocurrencia de la conducta punible por la que fue condenado.

36. Incluso, el actual Gobernador respondió la acción de tutela mencionando, entre otras cosas, que Jorge Iván Galindo Casanova empezó a frecuentar el territorio indígena desde el 2015, participando en labores comunitarias y que adquirió una vivienda para su habitación (ver supra, párr. n.º 11.2.). Sin embargo, no aportó ningún elemento que respalde esas afirmaciones. En ese sentido, la valoración probatoria realizada por las autoridades judiciales accionadas no resultan arbitrarias o caprichosas, motivo por el cual, no se justifica la intervención del juez de tutela.

g. Conclusión

37. Con base en todo lo anterior, la Sala encuentra que el Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Neiva y la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva no incurrieron en defectos fáctico y por desconocimiento del precedente. Al respecto, la Sala encontró que las decisiones judiciales controvertidas -que negaron el traslado del establecimiento de reclusión a un centro de armonización y reinserción- no son irrazonables, por cuanto de los medios de conocimiento aportados no se demostró el arraigo del accionante a la comunidad indígena con anterioridad a la comisión de la conducta punible. Por tanto, la Sala negará la acción de tutela.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas n.o 3 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero. Negar la acción de tutela.

Segundo. Ordenar que, si la decisión no es impugnada ante la Sala de Casación Civil de esta Corporación, se remita el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase

MYRIAM ÁVILA ROLDÁN

Magistrada

GERSON CHAVERRA CASTRO

Magistrado

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

Magistrado

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Anexo a la acción de tutela, folios 4 y 5, y 84 y 85 (sin fechas). Hay otro dirigido a la Corte Suprema de Justicia (ibidem., folios 119 a 122).

2 En el expediente constan visitas en 2019 y 2021 (ibidem., folios 36 a 39, y 45 a 49).

3 (i) Solicitó al Director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Neiva que informe si cuenta con pabellón especial; (ii) comisionó al Director General del INPEC para que inspeccionara Centro de Armonización Guadualito para verificar si tiene instalaciones idóneas para garantizar que el sentenciado cumpla su pena en condiciones y con vigilancia de su seguridad; (iii) solicitó al Ministerio del Interior para certificar la existencia y creación legal de los cabildos Guadualito e Inda Sabaleta, y establecer la pertenencia de Jorge Iván Galindo Casanova a esta última, de acuerdo con el registro censal; (iv) solicitó al representante legal del Cabildo de Guadualito que certifique sobre su disposición y capacidad para albergarlo; y (v) requirió al CTI para que consultara los registros de los dos cabildos para verificar la pertenencia del solicitante.

4 Anexo a la acción de tutela, folios 68 a 71.

5 Anexo a la acción de tutela, folios 72 a 80.

6 En el expediente constan dos informes del INPEC (de 15 de agosto de 2019 y 20

de octubre de 2021. Anexo a la acción de tutela, folios 36 a 39 y 46 a 49. En el de 2021, conceptuó que el resguardo indígena de Guadualito de Santander de Quilichao (Cauca) «si (sic) cuenta con las instalaciones idóneas y necesarias para albergar personal que siendo armonizado dentro de este centro especial, único y exclusivo para personal que ostenta su calidad de comunero indígena, en condiciones dignas. // Se observa que conservan sus costumbres ancestrales, tendientes a mantener sus tradiciones, como lo es el trabajo de campo, la agricultura y la ganadería que son base de su economía. // La disciplina y el orden es fundamental entre los miembros de esta comunidad».

7 Anexo a la acción de tutela, folios 89 a 93.

8 Anexo a la acción de tutela, folios 94 a 118.

9 Al respecto, constan las certificaciones de: (i) 21 de septiembre de 2021, emitida por el Gobernador Carlos Hipólito García Bisbicuz (anexo a la acción de tutela, folio 35) (el acta de elección y de posesión para el periodo de 2021 se encuentran ibidem, folios 7 y 8); (ii) 26 de febrero de 2022, suscrita por el Gobernador Luis Alberto Rodríguez Bastidas (ibidem., folio 86) (el acta de elección y de posesión para el periodo de 2022 se encuentran ibidem, folios 87 y 88); y (iii) 27 de abril de 2023, firmada por el Gobernador Álex Guangas Nastacuas (ibidem., folio 123).

Calle 12 No. 7 - 65 Palacio de Justicia - Bogotá, Colombia.

PBX: (571) 562 20 00 Exts.1126 -1142 - 1143 - 1144 - 1145 Fax: 1125 - 1428

www.cortesuprema.gov.co