



[Dossier: Derecho de propiedad comparado decolonial]

La propiedad Colectiva en la Comunidad Nasa y la Comunidad de San Basilio de Palenque desde una perspectiva Comparada, Decolonial y No Estatal.

Collective Property in the Nasa community and the Community of San Basilio de Palenque from a Comparative, Decolonial, and Non-State Perspective

Gabriela Niño Pedraza¹

¹Universidad de Bonn, Bonn, Alemania. E-mail: mninoped@uni-bonn.de. ORCID: <https://orcid.org/0009-0004-4703-9460>.

Pablo Gonzalez Delgado²

²Universidad Nacional de Colombia, Bogotá, Colombia. E-mail: pgonzalezd@unal.edu.co. ORCID: <https://orcid.org/0009-0000-0363-8673>.

Artículo recibido el 19/09/2025, aceptado el 11/10/2025 y corregido en 15/12/2025.



Este es un artículo de acceso abierto distribuido bajo la Licencia Creative Commons Atribución 4.0 Internacional.



Resumen

El concepto de propiedad privada contrasta con el de propiedad colectiva, cuyos orígenes son anteriores al colonialismo. Este artículo examina la comprensión de la propiedad en la comunidad Nasa del Cauca y la comunidad palenquera de San Basilio en Bolívar, Colombia, a través de un lente comparativo decolonial.

Palabras clave: Propiedad Colectiva; Colonialismo; Derecho Comparado.

Abstract

The concept of private property contrasts with collective property, which has origins predating colonialism. This article examines the understanding of property in the Nasa community of Cauca and the Palenquera community of San Basilio in Bolívar, Colombia, through a decolonial comparative lens.

Keywords: Collective Property; Colonialism; Comparative Law.



1. Introducción

Este artículo se dedica a analizar el concepto de propiedad. La posible marginalización¹ del uso de los territorios indígenas y de las comunidades afrodescendientes en el concepto de la propiedad privada protegida es analizada como problema de investigación. Con ello se pretende analizar las diferentes fuentes de información existentes para comprobar la marginación enunciada. Inicialmente se presenta el enfoque metodológico para pasar a la concepción de propiedad privada en el Derecho positivo colombiano. Seguidamente, se presenta una breve contextualización del Pueblo Nasa y del Pueblo Palenquero, para continuar con la comparación y análisis en torno a la propiedad, en el caso de estas comunidades, propiedad colectiva, defendida a través de Resguardos Indígenas y Territorios Colectivos de Comunidades Negras, que tienen que ver directamente con las dinámicas del registro de la tierra y la resolución de conflictos, desde la cosmovisión de cada uno de los pueblos. Finalmente, se presentan algunas conclusiones en torno al tema.

El Derecho Comparado es un campo de estudio en desarrollo que implica la existencia de diferentes sistemas jurídicos. Desde su origen en Europa impuso una jerarquía entre aquellos sistemas que serían creadores de derecho y aquellos que simplemente se servían de estos para su consolidación (Augenhofer, 2021, p. 222). Esta premisa obedece a perspectivas coloniales y liberales en la creación del conocimiento jurídico, criticada por las teorías decoloniales.

Bajo los métodos hasta ahora dominantes se limita el análisis y la evaluación a aquellos discursos y prácticas de culturas jurídicas con fuentes formales y del denominado derecho en acción (Bonilla Maldonado 2022, p. 207). La necesidad de optar por fuentes regulatorias y tener como objeto del derecho comparado otros sistemas externos al derecho estatal no es una discusión acabada. Existe entonces la necesidad de ir más allá del estudio del derecho estatal e indagar los distintos órdenes reguladores presentes en

¹ Si bien el presente documento se centra en el estudio y realzamiento de distintos órdenes normativos diferentes al estatal, se parte de la premisa de una exclusión o marginación de la propiedad colectiva de las comunidades tradicionales con respecto a la propiedad privada. Es de aclarar que en la teoría existen diferenciaciones entre marginación, marginalidad económica, marginalidad y exclusión social (Cortés, 2006), situación que no pretendemos problematizar en el presente documento, por lo que entendemos indistintamente estos conceptos, en el sentido de que engloban las diferentes formas de segregación estructural en contra de un grupo de individuos o colectividades que han sido apartados a nivel social, en este caso, la segregación histórica enraizada en estructuras sociales y políticas en contra de grupos indígenas y afrodescendientes.



el territorio. Se busca descolonizar el Derecho comparado, superando el diálogo vertical entre culturas con un fin comprensivo de su contexto jurídico a través del contraste. Enfocándose en captar las teorías legales implícitas en campos supra o externos al derecho estatal positivo, como una reacción a las versiones coloniales del derecho exclusivamente positivista y estatal (Frankenberg et al., 2021, p.5).

Así, en el presente estudio se opta por una metodología comparada y decolonial, aplicable al estudio comparado de conceptos del derecho privado, con enfoque en las teorías decoloniales latinoamericanas, cuestionando el origen mismo de estos conceptos (propiedad).

2. Metodología

La metodología del derecho comparado ha llevado al desarrollo de la concepción jerárquica moderna entre los sistemas jurídicos. Hito de estas jerarquías epistémicas arraigadas en el colonialismo y el eurocentrismo es el primer congreso internacional de derecho comparado celebrado en París en 1900 (Frankenberg et al., 2021, p.5) Muestra de ello es la clasificación de los ordenamientos jurídicos entre “Mutterrechtsordnungen” <ordenamientos jurídicos madre> y “Töchterrechtsordnungen” <ordenamientos jurídicos hijas>. Bajo la premisa de que los sistemas jurídicos hijas no eran una fuente original de regulación sino una copia de los llamados “madres” y su tradición jurídica no era relevante (Zweigert; Kötz 1996, p.40). Alineado a las ideas del eurocentrismo y el colonialismo son señalados como válidos para el estudio comparados los sistemas jurídicos (<Madre>) pertenecientes a los países que en la historia ocupaban roles colonizadores y se encontraban en Europa (con excepción de Estados Unidos).

Uno de los críticos directos a este posicionamiento fue el académico Drobnig. El autor argumentó desde tempranos años que esos sistemas legales maternos "de ninguna manera tienen el monopolio de los descubrimientos legales originales"(Ibid. p.41).

En esta línea, trabajos académicos en Latinoamérica (Bonilla Maldonado, 2022.) y Europa (Salaymeh y Michaels, 2022), entre otros, influenciados por las teorías postcoloniales de los autores Edward Said, Daniel Bonilla, Roger Merino, Bhabha y Spivak (Said 2019; Bhabha 2006, 1994; Morris y Spivak 2010; Bonilla Maldonado, 2022) han abierto espacio a los movimientos legales decoloniales y críticos.



La evolución del derecho comparado decolonial implica un examen crítico de los sistemas jurídicos a través de la lente de la decolonialidad, con el objetivo de cuestionar y dismantlar los legados coloniales dentro de los marcos jurídicos, destacando la importancia de desentrañar las geografías y lógicas globales que perpetúan la supremacía del norte global y la colonialidad. Basándose en perspectivas decoloniales, los juristas pueden traducir los programas decoloniales en marcos normativos, utilizando métodos jurídicos (Juma, 2023). Es crucial evitar procesos de «integración jurídica desigual» (Gargarella, 2010-2011, p.1538) o «reconocimiento inferior» que puedan diluir las nociones decoloniales dentro de los sistemas jurídicos (Tapia, 2016).

En el contexto latinoamericano la discusión se ha centrado en las teorías del postdesarrollo. Estas giran en torno a una crítica más allá del neomarxismo y los estudios poscoloniales. La discusión desarrollada por autores como Arturo Escobar, Jorge Esquirol, Roger Merino, entre otros, sitúa el hito de la modernidad en el evento de la colonización y desvirtúa con ello el carácter originario del derecho en el derecho positivo y estatal occidental.

Los movimientos decoloniales y críticos del derecho comparado han dado lugar a trabajos académicos en Latinoamérica en este sentido. En el caso del derecho comparado es resaltable el trabajo del profesor Daniel Bonilla Maldonado denominado “El giro hacia el Sur en el derecho constitucional comparado”. La propuesta critica los métodos tradicionales (funcionales) como consecuencia “de su compromiso cognitivamente disonante con los modelos liberales y coloniales de creación de conocimiento jurídico”. Resaltando que el “estudio del derecho de papel, así como su sistematización, no permiten describir, analizar y evaluar sino una parte marginal de los discursos y prácticas que componen las culturas jurídicas”. El autor sugiere el estudio sine qua non de las fuentes formales de derecho, así como del derecho en acción con sensibilización a los entrecruzamientos entre el derecho y la política (Bonilla Maldonado 2022, p. 207).

Teniendo los estudios del derecho comparado constitucional del sur global como fuente, es posible formular una metodología que sea aplicable al estudio comparado de conceptos propios del derecho privado, con enfoque en las teorías decoloniales latinoamericanas². Por ello se propone para el análisis jurídico con las siguientes fases:

² Para una revisión a fondo de las teorías decoloniales latinoamericanas, véase Quijano y Arturo Escobar.



(1) El punto de partida es la reflexión del concepto a ser analizado comparadamente. Teniendo como ejemplo la “propiedad”, su entendimiento en los términos positivizados no debe darse como único concebido. Un análisis con foco en el entendimiento de la sociedad en la que se aplica debe ser introductorio. Ello no puede darse sin el estudio precavido de las particularidades propias de la sociedad (de existir del sistema jurídico) en el que se plantea su estudio.

Los estudios sociológicos, culturales, económicos e históricos deben dar al comparador una primera visión del entendimiento del funcionamiento de la sociedad bajo estudio. Con un foco especial en el rol que esta ha tenido en el hito de la modernidad <colonización>. Una aclaración en este sentido no debe ser temeraria sino basada en las fuentes históricas. Al respecto <fuentes>.

a. Fuentes: Las leyes, las sentencias judiciales, las sentencias administrativas y las fuentes académicas no son suficientes para permitir al comparador un entendimiento al nivel meta. Requeridas son también las fuentes de información de la sociedad. Para ello se consideran fanzines, muestras culturales, documentos con carácter periodístico, discurso de líderes de poblaciones y políticos. De relevancia son aquellas fuentes directas, entre otras, entrevistas, etnografías, análisis de narrativas, a los actores de la población que tengan alguna relación práctica con el concepto a comparar <propiedad>.

(2) La elección de sistemas/poblaciones que son analizadas debe darse tras un análisis reflexivo del comprador o de la comparadora, que integre una perspectiva dialógica, en el sentido de dejar que la comunidad plantee sus intereses, y de qué manera estos cohabitan con los conceptos sensibilizadores. Para ello ténganse en cuenta la respuesta a las siguientes preguntas y las que puedan surgir de la interacción con la comunidad: ¿Cuál es la relación del comparador/comparadora con el sistema? Si el comparador no pertenece a la población donde el sistema aplica sus reglas, ¿existe la posibilidad de hacer trabajo colaborativo comparativo con una persona que sí? ¿Por cuestiones prácticas, son las fuentes anteriormente mencionadas de fácil acceso, requieren la recolección de datos, el trabajo conjunto, etc., trabajo de campo?

(3) La constitución dialógica de conocimiento en el presente documento inició con las interacciones informales con los miembros de la comunidad y se materializó con la



realización de entrevistas, con el fin de preservar la seguridad y anonimato de las personas pertenecientes a las comunidades de San Basilio de Palenque y la comunidad Nasa.³

(4) Es tarea del comparador o comparadora la presentación de la cosmovisión del sistema/población en los que el concepto es aplicable y que fuesen elegidos para el trabajo comparativo. En este sentido habrá de retomarse lo dicho en el punto (1) y estructurarse la manera en que el concepto <propiedad> es entendido y concebido en la población.

(5) Formulación de unidades de comparación. Ello en base a la propuesta del Autor Daniel Bonilla de generar un diálogo comparativo, las unidades comparativas surgen de un primer análisis de los datos recolectados o de las necesidades de la investigación. Su justificación permite a un tercero ubicar la perspectiva y el enfoque comparativo. La formulación de estas unidades comparativas como proceso vivo y dialógico debe estar enfocada en la información dada desde la interacción con las comunidades y el trabajo exploratorio inicial. Las unidades dan reflejo de los conflictos o inconformidades presentados por la comunidad, con respecto al objeto de análisis comparado.

Para el presente estudio se reconoce la relación con los objetos, el entendimiento de la propiedad, el reconocimiento de lo colectivo y la solución de conflictos, como unidades claves a partir de la información recolectada. Las unidades presentan conexión entre ellas. Ejemplo de ello es que, si el reconocimiento de la propiedad colectiva no representara una excepción en el entendimiento estatal de la propiedad, no se presentarían conflictos para su reconocimiento y defensa. Entre tanto estos existen, un análisis de la resolución de estos conflictos y la efectividad de las herramientas de derecho para su protección se hace necesario.

(6) Posteriormente, es necesario la categorización de la información dada y el análisis de los mismos sistemas a ser comparados, respecto de las preguntas específicamente formuladas para el caso concreto. Aquí el o la comparadora debe aunar en las fuentes no estatales de la regulación y en los posibles usos y costumbres dadas por el derecho <vivo>.

³ En términos éticos, la posible exposición de nombres de estos miembros puede significar una afectación a su seguridad y derechos humanos. Téngase en cuenta para ello los conflictos latentes en los territorios de las comunidades, así como los índices de asesinatos de líderes sociales y activistas políticos en Colombia. Véase entrevista realizada a la Autoridad Indígena Nasa y al Mayor de San Basilio de Palenque. Estas se encuentran en custodia de los investigadores.



(7) Resultados. Los resultados del estudio comparado son previsibles en las respuestas dadas. El objetivo entonces no será la calificación de “mejor” o peor un sistema regulatorio sino analizar las problemáticas individuales de ambas situaciones.

¿Qué virtudes tiene, de qué manera pueden ser utilizadas las soluciones planteadas en uno y otro sistema jurídico?

3. Propiedad en el Derecho Positivo

La Carta de 1991⁴ reconoce a Colombia como un Estado Social de Derecho, pluriétnico y multicultural, por lo que es un referente en el reconocimiento de la diversidad cultural, así como de la Jurisdicción Especial Indígena (Dorado, 2019, p. 9). No obstante, también se cataliza el modelo económico neoliberal, creándose el ambiente institucional idóneo para mantener la premisa más importante de una sociedad liberal: la protección de la propiedad privada (Mejía, 2003, p. 116). Por lo que, la marginación social y política de las comunidades étnicas no ha sido superada.

En ese sentido, es preciso aclarar que, en Colombia, el derecho a la propiedad está establecido en la Constitución Política de 1991 como un derecho que goza de especial protección y reconocimiento. El Artículo 58 de la Constitución establece: "Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores". El Artículo 59 relativiza el derecho, supeditándolo a su función social. Este está entonces sujeto a ciertas obligaciones y responsabilidades hacia la sociedad en general.⁵

La propiedad privada como derecho en Colombia se encuentra también regulada extensamente en el Código Civil colombiano⁶. Por medio de sus regulaciones se permite

⁴ Si bien el concepto de propiedad data de la época colonial, inclusive, reconociendo los Resguardos Indígenas, como se revisará en el siguiente apartado, la Constitución de 1991 es un hito en Colombia en términos de Reconocimiento de Derechos para las Comunidades Indígenas.

⁵ La identidad cultural desempeña un papel crucial en la propiedad de la tierra, especialmente entre las poblaciones indígenas de Colombia. El fracaso de los mecanismos estatales y de mercado a la hora de mercantilizar la tierra ha fomentado paradójicamente un renacimiento de las identidades indígenas y de los marcos jurídicos que hacen hincapié en los derechos comunales sobre la tierra. Esto afecta a una tendencia más amplia en la que el patrimonio cultural y la identidad se entrelazan con la propiedad de la tierra, ya que las comunidades indígenas a menudo ven la tierra no como una mercancía, sino como parte integral de su identidad cultural y su supervivencia (Rueda-Saiz, 2017). El reconocimiento de estas dimensiones culturales es esencial para comprender las complejidades de la propiedad, ya que influyen tanto en los marcos jurídicos como en las prácticas sociales en torno a la tenencia de la tierra.

⁶ Congreso de los Estados Unidos de Colombia, Ley 84 de 1873.



a los propietarios proteger su derecho y exigir respecto a otros. Es decir, la Ley colombiana ofrece a los propietarios mecanismos judiciales idóneos para proteger su derecho⁷.

La marginalización social y política de las comunidades étnicas es entonces evidente en el territorio colombiano y en Latinoamérica, cuando, mediante mecanismos judiciales nacionales propios para la protección de la propiedad colectiva, estos son insuficientes y la exigencia de protección debe ser llevada a cortes supranacionales. Muestra de ello son los múltiples casos llevados ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En los que se pretende obligar a los estados a cumplir con sus obligaciones de protección de las comunidades indígenas y del uso de su propiedad colectiva asignada.

Entre otros, en el caso Pueblo Indígena U'wa vs. Colombia, 14.07.2024, se refiere a las violaciones de derechos humanos derivadas de la ausencia de demarcación y titulación de sus territorios, a la concesión inconsulta de proyectos extractivos y a actos de violencia de los que fue víctima desde comienzos de la década de 1990⁸. La Corte Interamericana ha extendido la protección de la propiedad colectiva en sus fallos a las comunidades afrodescendientes.⁹

Es interesante ver cómo la propiedad privada tiene un rango, recibe un nivel mayor de protección frente a la propiedad colectiva, lo cual, en última instancia, en el fondo también representa una batalla por la prevalencia de una visión sobre el mundo sobre otra. Adquiriendo esta diferencia más relevancia, dentro de la arena jurídica internacional en la que se reconocen los derechos de las comunidades, en la práctica, sin embargo, los más vulnerables continúan siendo despojados y desplazados de sus territorios. La propiedad cumplirá solamente su función social cuando les sea garantizada a aquellos que históricamente han sido marginados.

Ahora bien, la comunidad indígena Nasa y la comunidad de San Basilio de Palenque son dos pueblos que han sido históricamente marginalizados y que tienen una visión de la propiedad colectiva ligada al territorio. Son dos ejemplos de resistencia en diferentes ámbitos y, además, son los lugares en donde se logró establecer una relación dialógica, presupuesto metodológico para el análisis comparativo.

⁷ Ibid. Libro segundo Capítulos II a XII.

⁸ Véase entre otros: Corte Interamericana de Derechos Humanos, Yakyé Axa vs. Paraguay, 17.6.2005; Mayagna (Sumo) Awas Tingni Community v. Nicaragua, 31.8.2001; Xucuru v. Brasil, 5.2.2018.

⁹ Véase entre otros: Corte Interamericana de Derechos Humanos, Comunidades Afrodescendientes Desplazadas de la Cuenca del Río Cacarica (Operación Génesis) Vs. Colombia, 20.11.2013.



4. Pueblo Nasa: Contextualización

La cuna de la comunidad Nasa es el Departamento del Cauca, en lo que comúnmente se conoce como Tierradentro, en la vertiente oriental de la cordillera central en un triángulo geográfico conformado por los contrafuertes orientales de la cordillera central y las cuencas hidrográficas de los ríos Páez y Yaguará en el oriente, y La Plata y Páez en el sur, entre los departamentos de Huila y Cauca (Pachón, 1996). Actualmente, también se encuentran territorios en Tolima, Valle, Caquetá y Putumayo. La población Nasa está dividida en 6 zonas dentro de todo el territorio nacional —Zona Tierradentro, Zona Oriente, Zona Norte, Zona Reasentamientos, Zona Occidente, Zona Nororiente—, con 60 resguardos constituidos y en proceso de constitución, teniendo como lengua el Paéz o Nasa Yuwe¹⁰. Esta última es considerada una de las más importantes en el territorio nacional, teniendo en cuenta el alto número de indígenas Nasa en el país. Así mismo, la diáspora Nasa se encuentra en las principales ciudades de Colombia y en todo el territorio a nivel nacional.

Alrededor del año 1700, los máximos representantes del pueblo Nasa, los caciques Juan Tama de la Estrella (de origen Paéz) y Quilo y Sicos (de Tacueyó), viajaron al Virreinato del Perú, centro administrativo español consolidado desde 1542 (Marquardt, 2018, p.500), para el reconocimiento y delimitación de sus territorios. Como constancia de ello fueron entregadas las denominadas cédulas reales que posteriormente fueron registradas ante las autoridades de Popayán (Bonilla, 2015, p. 25)¹¹. Estos documentos, aún hoy, son utilizados para delimitar geográficamente los resguardos indígenas como territorios en donde “los grupos étnicos ejercen el derecho fundamental de propiedad colectiva” (Sentencia T-011, 2019).

Posterior a las guerras de independencia, ya finalizando el siglo XIX, la presión ejercida por la comunidad Nasa permitió que se expidiera la Ley 89 de 1890 “Por la cual se determina la manera como deben ser gobernados los salvajes que vayan reduciéndose a la vida civilizada”, que representó un intento por respetar los lugares en donde se encontraba ubicada una parcialidad indígena, los cuales se conocieron como “cabildos”.

¹⁰ Ministerio de Justicia y el Derecho y Consejo Regional Indígena del Cauca, 2020, p. 54.

¹¹ Las cédulas reales otorgadas por los reyes españoles se concibieron como una forma de protección al indígena y una fuente de propiedad territorial común, aunque subyugada bajo la figura de la encomienda, que le permitía al español recibir tributos a nombre del rey (España, 2005, pp. 72-75).



En la primera mitad del siglo XX el proceso legislativo tuvo un retroceso en cuanto al reconocimiento y protección de los territorios indígenas (Castro y Tellez, 2018). El cambio de paradigma a nivel legal se dio con la inclusión del Acuerdo 169 de la OIT en el ordenamiento jurídico y la expedición de la Constitución de 1991. El carácter pluriétnico de la nación colombiana fue resaltado, garantizando autonomía y derechos sobre el territorio a las comunidades indígenas (Castro y Tellez, 2018), con lo cual se ingresó en una nueva era en la defensa de los derechos de las comunidades étnicas en el país, que continúa hasta nuestros días. Así mismo, el capítulo étnico de los acuerdos de paz suscritos con la guerrilla de las FARC, suscritos en 2016, sienta un antecedente histórico por la lucha y el reconocimiento de los Derechos de las comunidades étnicas en Colombia.

Ahora bien, en la cosmovisión de los Nasa, a diferencia del mundo occidental, no hay nada inerte; todo está vivo: las montañas, los ríos, la madre tierra, “todo está entretejido” (Entrevista Autoridad Indígena, 2023). El mundo es concebido como una gran casa (Yet o Yat) donde todos coexisten. Según la mitología Nasa, nuestros primeros abuelos y padres vivieron en otra tierra, en un solo hogar. Con el origen de la vida en la tierra, habitada por ellos mismos, los primeros padres y abuelos se volvieron en los guardianes y protectores de su propio entorno, asumiendo el papel de custodios del mundo Nasa (Osorio, 2009, p. 16) De esta manera, el territorio representa el núcleo de la tierra, el espacio que sostiene la existencia, considerado como un relato histórico que preserva las costumbres de sus habitantes, es decir, que simboliza y narra la historia de su cultura (Ministerio de Justicia y el Derecho y Consejo Regional Indígena del Cauca, 2020, p. 55-56).

Así, fundamentado en la Ley de Origen, aparece en el centro el “Buen vivir”, como base de la vida y el desarrollo en comunidad, buscando otras formas de interacción que permita el impulso de la cultura y la vida, por lo que se entiende “el Buen Vivir como aquella forma de vida en armonía con uno mismo, con la sociedad y con la naturaleza” (Cifuentes y Mosquera, 2023, p. 2).

El Derecho Mayor o Ley de Origen, fundamentado en los principios de oralidad, ancestralidad, usos y costumbres, es el conjunto de leyes y procesos y acciones propias sustentadas en la palabra de origen (Mantey Yuwe) y la historia de los mayores (Jughte Yuwe), con el objeto de remediar una desarmonía (Yuween), buscando retornar el equilibrio (Ministerio de Justicia y el Derecho y Consejo Regional Indígena del Cauca, 2020,



p. 57). Es utilizado para guiar y resolver los conflictos que se suscitan en la comunidad, que son solventados por los actores encargados de impartir la justicia tradicional.¹²

Para resolver los conflictos utilizando la justicia propia, existen distintos actores. En primer lugar, los Mayores Espirituales, que siempre acompañan los procesos de la comunidad, como fundamento principal; en segundo lugar, la Asamblea, que es la máxima autoridad, compuesta por los mayores, la autoridades y la comunidad; en tercer lugar, el Consejo de Mayores, que son guía y apoyos de la autoridad y la comunidad; en cuarto lugar, las Autoridades Tradicionales Indígenas, que imparten justicia en representación de la comunidad en razón a las voluntades expresadas en la asamblea; y en quinto lugar, los integrantes de las consejerías (thuthenas), de carácter zonal o regional, brindando apoyo en la toma de decisiones cuando se ve afectado el territorio en más de una zona, o por la gravedad de la conducta (Ministerio de Justicia y el Derecho y Consejo Regional Indígena del Cauca, 2020, p. 61-62).

5. Comunidad afrodescendiente Palenquera: Contextualización

La comunidad afrodescendiente Palenquera de San Basilio se encuentra ubicada en el municipio de Mahates, Departamento de Bolívar (Montoya y Solarte, 2016). El pueblo de San Basilio ha sido reconocido por la UNESCO como una de las obras del Patrimonio oral e inmaterial de la Humanidad. La comunidad afrodescendiente palenquera ha sido reconocida como la primera comunidad afrodescendiente libre de Colombia (Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición 2022, p. 4). Su origen data de los siglos XVI y XVIII tras el escape de grupos cimarrones o “esclavos rebeldes” de origen africano, quienes rechazaron el trato recibido por los entonces conquistadores españoles. Su fuga tuvo como resultado la fundación de palenques, pero no fue sino hasta el siglo XVII cuando se reconoció su autonomía (Dieck, 2000, p. 14).

¹² Si bien los conflictos son resueltos utilizando el Derecho Mayor y es este el que sustenta las relaciones en la comunidad y tiene preponderancia por sobre el Derecho Positivo, el Derecho Estatal es necesario, por ejemplo, a la hora de consolidar los derechos territoriales colectivos en resguardos para la comunidad. Una vez constituidos los resguardos a través del procedimiento legal positivo establecido, opera dentro del territorio la jurisdicción especial indígena



En 1603 fue firmada la capitulación de paz entre cimarrones y españoles, pero no fue sino hasta 1714 que la Corona Española emitió el Decreto Real declarando a San Basilio de Palenque libre de la esclavitud (Navarrete, 2017).

A diferencia de la Comunidad Nasa, no hubo reconocimiento por parte de la corona española de una figura jurídica como la de los Resguardos Indígenas. Durante la era republicana y gran parte del siglo XX no se produjo legislación específica para los territorios ocupados por comunidades afrodescendientes, además de aquellas leyes mencionadas en el acápite anterior que pudieran afectarlos (Hoffman, 2007). Así las cosas, mientras que los Resguardos Indígenas servían como un lugar para mantener las tradiciones e identidad en los Pueblos Indígenas, los pueblos afrodescendientes no tenían estas figuras jurídicas. No obstante, San Basilio de Palenque se encontraba en una situación privilegiada a este respecto, ya que su posición geográfica le permitía estar al margen de la injerencia estatal, conservando su identidad y costumbres desde hace siglos.

Con la entrada en vigor de la Constitución de 1991, a través de su artículo transitorio 55 y la posterior promulgación de la Ley 70 de 1993, se entró en una nueva etapa en cuanto al reconocimiento identitario y defensa del territorio ancestral de las comunidades afrodescendientes. No solo se integraron medios de defensa directa de la constitución, sino que se instituyeron los “Territorios Colectivos de Comunidades Negras” como bastión de protección de estos pueblos, que históricamente habían sido relegados (Ibid.).

La religión, la lengua (el Palenquero), la música, la danza, la medicina y la forma organizativa del pueblo palenquero son denominados como propios, profundamente arraigados en las tradiciones palenqueras. Estos aspectos se encuentran especialmente influenciados por su cosmovisión de los tres mundos de origen yoruba (Congreso de Colombia, 2019, p. 2), el mundo de los vivos, el mundo de los muertos y el mundo de las mojanas. En este último se encuentra El Palenque al revés, un mundo habitado por seres con poderes sobrenaturales (Montoya y Solarte, 2016).

La organización social está definida por Kuagros¹³ como forma de consolidación del colectivo social, el cual es liderado por su líder más aventajado en términos de fuerza o habilidades (Ávila Torres 2017, p. 159). A pesar de su historia y riqueza cultural, el pueblo palenquero se ha visto a través de su historia afectado por la falta de reconocimiento y

¹³ Kuagros: Son grupos etario conformado por mujeres y hombres alrededor de los seis a nueve años de edad, que se fortalece en la pubertad y perdura hasta la muerte.



actividad estatal; el conflicto armado colombiano, con la llegada de actores armados a la región de Montes de María; y la pobreza. Se estima con datos de la encuesta del Sisbén actualizada en 2007 que la situación de pobreza afecta al 76,7% de la población (Ávila Torres 2017, p. 159), es decir, que presentan al menos una Necesidad Básica Insatisfecha.¹⁴

San Basilio de Palenque ha desarrollado su sistema propio de justicia comunitaria, en el que los líderes y autoridades locales participan en la resolución de disputas, teniendo como fundamento las costumbres y tradiciones del territorio, transmitidas de generación en generación. Su práctica se fundamenta en un conjunto de saberes y capacidades que históricamente les ha permitido a los pueblos étnicos preservar su cosmovisión respecto a lo colectivo, lo individual, el ambiente y el territorio, fomentando el diálogo comunitario. Además de los Kuagros como entidades sociales que ejercen la justicia propia, está la Guardia Cimarrona, cuyo origen se remonta a la época colonial (Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición 2022, p. 74).

Como autoridad principal de justicia es el Consejo Comunitario compuesto por el representante legal, representantes de la guardia, dos mayores y cuatro jóvenes. Es resaltable el papel del Inspector de Policía dentro de la dinámica social. La resolución de los conflictos también recae en esta figura, quien, dado el caso, aplica el derecho estatal o el derecho propio (Entrevista Mayor, 2023).

6. Unidades comparativas y análisis

6.1. Se reconoce algo como propio

El pueblo Nasa reconoce los derechos individuales a administrar tierra desde la perspectiva de la conexión del linaje con el territorio¹⁵. Este enfoque hace referencia al “territorio”. Los individuos pertenecientes al grupo son asignados por las autoridades de la comunidad como administradores de espacios específicos, y la propiedad puede ser cedida a otros miembros de la comunidad para su administración (Entrevista Autoridad

¹⁴ El NBI (Necesidades Básicas Insatisfechas) es un método integrado para medir la pobreza. Pretende identificar hogares y personas que no alcanzan a satisfacer un 3 conjunto de necesidades consideradas indispensables según niveles de bienestar aceptados como universales, utilizando básicamente la información censal.

¹⁵ Como fue referenciado en la sección 4.



Indígena, 2023). En términos del derecho estatal la administración puede ser entendida como el delimitado uso y goce del territorio (usufructo). La administración va a ser sucedida por los miembros del núcleo familiar sobreviviente (Entrevista Autoridad Indígena, 2023).

Con un trasfondo consuetudinario (Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición, 2022), el reconocimiento de lo propio también tiene un carácter colectivo en la comunidad de San Basilio del Palenque, en cabeza del Consejo Comunitario (Congreso de Colombia, 1993, Ley 70). La tenencia de los espacios concretos en principio no se ajusta al derecho positivo, sino que tiene un carácter comunal-familiar (Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición, 2022, p. 8). El Consejo Comunitario entrega la administración a sus nuevos miembros y estos en un futuro podrían adquirirlo o heredarlo,¹⁶ aunque, al ser colectiva, continuará en cabeza del Consejo Comunitario: “no es posible vender la propiedad a aquellos que no pertenezcan a la comunidad Palenquera” (Entrevista Mayor, 2023).

La teoría decolonial permite ubicar el surgimiento de la comunidad Nasa previo al hito de la modernidad, la colonización. En efecto, la comunidad Nasa es descendiente de las antiguas comunidades que habitaron América antes de la conquista española. El derecho de los Nasa sobre el territorio es percibido como anterior al rey y al Estado colombiano (Bonilla, 2015, p. 20). Por su parte, la Comunidad de San Basilio de Palenque tiene precisamente su origen en este hito de la modernidad y es una clara consecuencia del esclavismo de la época de la colonia. Si bien su surgimiento no se dio de manera inmediata con la colonización, sin este proceso histórico la llegada de personas provenientes del continente africano a las Américas pudo haberse retrasado en el tiempo. Sin la existencia de la esclavitud no hubiera surgido la rebeldía de los cimarrones en cabeza de Benkos Biojo, que daría paso al surgimiento de San Basilio de Palenque (Dieck 2000, p. 14). Esta población se convirtió en clave de resistencia y autonomía, fomentando

¹⁶ Tener en cuenta que la comunidad se fue formando a partir de los grupos cimarrones o “rebeldes negros de origen africano que rechazaron el yugo de la esclavitud y se fugaron hacia montes, ciénagas y lugares inaccesibles” (Friedemann 1983, p. 18)” por lo que la llegada de nuevos miembros fue usual en la consolidación de la comunidad de San Basilio de Palenque.

Es de aclarar que la propiedad o su administración no puede ser adquirida por personas no pertenecientes a la comunidad (foráneos). De la información obtenida de las entrevistas actualmente existen problemas en la comunidad ya que se enajenó la propiedad a foráneos, quienes la cercaron y no dejaban que fuera disfrutada por la comunidad. Actualmente, está en proceso de restitución judicial.



la preservación de la identidad cultural y la herencia histórica. Reconocida como el primer pueblo libre de América.

La complejidad de la propiedad colectiva tiene fundamento en ambas comunidades. La base para la colectividad y la idea de lo comunitario se asimilan en muchos factores. Como la administración de lo colectivo por órganos comunitarios creados para ello, la calidad de <administradores> de los habitantes de la comunidad, el reconocimiento estatal del territorio colectivo general, así como la protección oficial frente a posibles intervenciones en sus territorios.

Es así como para los Nasa la propiedad colectiva significa que la tierra y los recursos naturales no son de propiedad individual, sino que pertenecen a la comunidad en su conjunto. En lugar de ser administrados y utilizados por individuos para su beneficio personal, son gestionados y distribuidos de manera equitativa para el bienestar de todos los miembros de la comunidad. Este enfoque se basa en la concepción de que la tierra es un elemento fundamental para la vida, la cultura y la supervivencia de la comunidad, por lo que debe ser manejada de forma armónica con la naturaleza.

La propiedad territorial indígena es una forma de propiedad que se fundamenta no en el reconocimiento oficial del Estado, sino en el uso y posesión tradicional de las tierras que les pertenecen por el uso y la ocupación ancestral. El derecho indígena, en principio, dialoga con el derecho estatal y convive con éste a partir del reconocimiento del carácter multiétnico y pluricultural de Colombia en la Carta de 1991 (Ramírez, 2007, p. 138).

6.2. Se reconoce algo como propio

En el caso específico de la comunidad Nasa, la propiedad colectiva está arraigada en su cosmovisión y en su historia como descendientes de antiguas comunidades que habitaban América antes de la conquista española. Para ellos, la tierra es considerada su Madre y, como muestra de respeto hacia ella, se esfuerzan por cuidarla y mantenerla en un estado saludable. La propiedad colectiva implica que las decisiones sobre cómo utilizar la tierra y sus recursos se toman de manera comunitaria, considerando las necesidades y aspiraciones de todos los miembros de la comunidad y en línea con su cultura y tradiciones.



De manera similar al Pueblo Nasa, el territorio en Palenque es colectivo, por lo que la tierra y los recursos naturales pertenecen a toda la comunidad, teniendo que ser administrados buscando el bienestar de todos sus miembros. No obstante, a diferencia de los Nasa, su cosmovisión e identidad, así como su derecho consuetudinario se basan en tradiciones diferentes. La propiedad es colectiva, lo que quiere decir que les pertenece a todos los miembros de la comunidad, y es el Consejo Comunitario el que lleva el registro de esta y la entrega en administración (Entrevista Mayor, 2023).

La propiedad para el Pueblo Palenquero está arraigada en aspectos comunitarios y familiares relevantes (Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición 2022, p. 8), teniendo una fuerte relación con la tierra al estar vinculada con la historia e identidad cultural del palenquero, siendo un espacio que conecta la comunidad con sus raíces.¹⁷ Por lo anterior, las decisiones deben ser tomadas colectivamente, haciendo énfasis en la preservación de su identidad cultural, conocimientos y tradiciones.

A diferencia de la comunidad Nasa, la comunidad afrodescendiente palenquera de San Basilio no basa sus ideas en la Ley de origen, sino en el concepto de justicia fundamentado en las costumbres y tradiciones del territorio, las cuales están influenciadas por los conocimientos y habilidades de su gente. Este concepto de justicia integra lo colectivo con lo individual, el medio ambiente y el territorio (Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición 2022, p. 74). Otro contraste con la comunidad Nasa se presenta en tanto los habitantes del pueblo palenquero pueden adquirir los territorios dados en administración o de los cuales han heredado su administración en los términos del derecho estatal; ello quiere decir que los espacios demarcados dentro del territorio colectivo pueden ser inscritos con matrícula inmobiliaria (Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición 2022, p. 8).

¹⁷ Representado en seis actividades socioculturales: la música, los bailes, la gastronomía, la lengua, los rituales y la medicina tradicional resultado tanto de sus prácticas socioculturales y productivas como del reconocimiento del territorio y su organización social, Ana Montoya Esteban Solarte 2016, p. 3.



6.3. Como se reconoce la propiedad colectiva frente a los otros

El derecho de las comunidades étnicas¹⁸ a la propiedad colectiva está amparado en los artículos 55, 63, 329 y 330 de la Carta Magna, la Ley 21 de 1991, la Ley 160 de 1994, la Ley 70 de 1993, el Decreto 1071 de 2015 y el Convenio 169 de la OIT.

El capítulo XIV de la Ley 160 de 1994 indica que los Resguardos Indígenas son una institución legal y sociopolítica de carácter especial, conformada por una o más comunidades indígenas con un título de propiedad colectiva sobre el territorio, por lo que, rigiéndose por una organización autónoma amparada por el fuero indígena y el Derecho Propio o Derecho Mayor, estos territorios colectivos son inalienables, imprescriptibles e inembargables. Las autoridades indígenas tienen plena administración sobre los territorios colectivos.

El reconocimiento del derecho colectivo de las comunidades negras está establecido en el derecho positivo (Ley 70 de 1993). El artículo 5 de la Ley 70 de 1993 les dio a los Consejos Comunitarios de las comunidades negras la calidad de personas jurídicas que además de las facultades ya mencionadas velan por la protección y conservación de los derechos de propiedad otorgados dentro de la comunidad y la salvaguarda de la identidad cultural del pueblo negro.

Tanto las autoridades indígenas Nasa como el consejo comunitario de San Basilio de Palenque tienen plena administración sobre los territorios colectivos. Estos son cobijados por el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre pueblos Indígenas y Tribales. En este sentido, cualquier intervención sobre el territorio debe ser consultada de manera previa a las autoridades nombradas (Corte Constitucional de Colombia (1997-2018), Sentencias, SU-039/97, SU-383/03, C 073/18). Este instrumento de derecho público internacional fue ratificado en el ordenamiento nacional mediante la Ley 21 de 1991.

6.4. Como se resuelven los conflictos

Ahora bien, una vez es reconocida la propiedad colectiva, bien sea en forma de Resguardo Indígena o Territorio Colectivo, las comunidades tienen plenas facultades para

¹⁸ Entiéndase como étnico a aquellos grupos tanto de la comunidad afrocolombiana como de grupos indígenas.



ejercer su Derecho Propio dentro de las mismas; sin embargo, esta afirmación no es del todo inofensiva. En cuanto al Pueblo Nasa, se encuentran ejemplos en los que se reconoce la prevalencia de la justicia indígena sobre el derecho positivo. La opinión pública ha mostrado en algunas ocasiones inconformidades respecto a las decisiones tomadas por parte de las Autoridades Indígenas para remediar las desarmonías (Ministerio de Justicia y el Derecho y Consejo Regional Indígena del Cauca, 2020, p. 70). En lo relativo a San Basilio de Palenque, su Derecho propio prevalece frente al derecho estatal, aunque en algunos casos entre en disputa con aquellos que quieren resolver los conflictos utilizando procedimientos ajenos a sus costumbres, considerados como ineficientes en la resolución, tardíos y demandantes de recursos.¹⁹

Los Nasa buscan remediar las desarmonías en contra de la propiedad de los otros, que principalmente se evidencian en hurtos de lo que en el derecho estatal se conoce como bienes muebles (Ibid. p.67). Los Palenqueros resuelven disputas que se dan en torno a la posesión indebida de bienes que no le pertenecen a determinada persona, buscando encontrar una solución a la situación. En ambos casos se evidencia que existe una noción respecto de lo que es la propiedad privada, pero ésta no se aplica al territorio, por el carácter sagrado que ostenta, lo cual también es muestra del influjo de occidentalización que han tenido las comunidades.

De otro modo, en los territorios Nasa se producen desarmonías ambientales y economías ilegales como la tala ilegal de árboles, la minería ilegal, la propagación de cultivos de uso ilícito, la expansión del narcotráfico y las consecuentes disputas territoriales producidas en contra de estos actores ilegales (Ibid. 67).

Las luchas por su territorio hasta nuestros días han llegado a un punto crítico en el que tanto la comunidad como sus costumbres y tradiciones se han visto en peligro de desaparición a manos de actores como la guerrilla, fuerzas paraestatales y fuerzas estatales. Para los Nasa, su lucha es el resultado de siglos de opresión, en la búsqueda de reconocimiento de su Derecho Preferencial sobre los territorios en los que se encuentran asentados, el cual se asimila al Derecho Mayor (Bonilla, 2015, p. 19-21).

Tanto el Pueblo Nasa como el Pueblo Palenquero han tenido una historia de lucha por el reconocimiento de su autonomía, identidad y territorios ancestrales, que en alguna

¹⁹ El Mayor relata que mientras un conflicto puede resolverse en un término aproximado de una semana utilizando el Derecho Propio, si se emplea el derecho estatal, la misma controversia puede tardar meses en resolverse, sin llegar a una solución con la que ambas partes queden satisfechas.



medida fueron resaltados en la Carta Magna de 1991, pero que aún ahora continúan en pugna. Por ejemplo, la resolución 0466 de 2012, del Instituto Colombiano de Desarrollo Rural (Incoder), reconoce el territorio colectivo de San Basilio de Palenque, no obstante, a pesar de haberse hecho la entrega simbólica, la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos negó la inscripción por la falta de registro de algunas formalidades (Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición 2022, p. 13).

En lo relativo al Pueblo Nasa, el problema de la tierra transformó la forma de llevar a cabo la lucha de esta comunidad, pues en un principio acudieron al derecho estatal como mecanismo para hacer realidad sus demandas. No obstante, el agotamiento de esas “vías de derecho” sin un resultado positivo los llevó a acudir a las “vías de hecho” para garantizar sus derechos. De allí que se haya generado el “Proceso de Liberación de la Madre Tierra”²⁰, un Movimiento Social con discurso alternativo, que busca la recuperación de sus territorios ancestrales, buscando no pagar terraje y reivindicar su Derecho Propio.

7. Conclusiones

A pesar de utilizar diferentes fuentes bibliográficas de derecho comparado decolonial, incluyendo aquellas específicas del derecho constitucional, este documento demuestra el potencial para el desarrollo académico y la investigación en esta área. Como fuente principal de información y con el objetivo de abrir un espacio de comunicación entre dos sistemas de regulación diferentes y a comparar, se dio respuesta a las preguntas formuladas desde las fuentes escritas de información (leyes, estudios, comunicados de las comunidades, encuestas de censo, informes, noticias) y las fuentes primarias (entrevistas a los miembros de los grupos a estudiar).

Los resultados del análisis ofrecen facilidades para identificar tanto los factores comunes como aquellos que generan diferenciación. Sin embargo, es importante reconocer que los enfoques metodológicos están sujetos a posibles desarrollos. La formulación de preguntas a ser respondidas fue un proceso “vivo”, en el que se diseñaron de manera deductiva, previo a la recolección de la información, y fueron reformuladas

²⁰ Para mayor información al respecto se puede consultar el sitio web <https://liberaciondelamadretierra.org/>



con base en las prioridades emanadas de la información recolectada y del diálogo sostenido con los miembros de las comunidades.

El desarrollo de este estudio se separó de la idea del derecho estatal como estándar para el análisis comparativo. Bajo la premisa de que los derechos propios y autónomos de las comunidades étnicas y negras son en sí y separados de la idea tradicional de los sistemas jurídicos, objetos de estudio de los análisis comparados. Por lo anterior, el estudio se centró en la idea de que el Derecho Comparado Decolonial debe ir más allá del Derecho positivo estatal, teniendo como centro las comunidades que viven y producen el derecho en sus territorios ancestrales, en el entendido de que son anteriores inclusive al hito de la modernidad según la teoría decolonial, el colonialismo.

No solo la concepción colonial y eurocéntrica de los sistemas jurídicos madre <Mütterrechtsordnungen> y Derecho estatal como centro de comparación debe ser superada. Así, en el presente artículo se rompió con esta concepción, tomando como centro los sistemas normativos propios de las comunidades, en una perspectiva autónoma, pero dialógica.

En cuanto a lo que se reconoce como propio, tanto en el caso de los Nasa como de los Palenqueros, la propiedad es colectiva, por lo que es la autoridad la que la entrega en administración. Se entiende que el territorio es fundamental para su subsistencia, y aunque tenga un origen distinto, en el fondo subsiste la idea de un beneficio común, diferenciándose del derecho positivo, en el que impera la noción privada de la propiedad.

Así, mientras la propiedad en el derecho positivo tiene una connotación privada, para las comunidades estudiadas la propiedad es colectiva. Para los Nasa, está arraigada en su cosmovisión y en su historia como descendientes de antiguas comunidades que habitaban América antes de la conquista, siendo considerada su Madre, lo que implica respeto y cuidado. De manera similar, en Palenque la tierra es colectiva, pero su cosmovisión e identidad, así como su derecho consuetudinario se basan en tradiciones diferentes, teniendo una fuerte relación con la tierra al estar vinculada con la historia e identidad cultural del palenquero y siendo un espacio que conecta la comunidad con sus raíces. La noción de justicia es central, y eventualmente es posible adquirir el dominio privado del bien en administración para los palenqueros, a diferencia de los Nasa.

En lo relativo al reconocimiento de la propiedad colectiva en relación con otros, la Constitución Nacional de Colombia reconoce los derechos a las comunidades en varios artículos, lo cual se apoya a su vez en el Convenio 169 de la OIT. También existe regulación



nacional para el caso particular de cada una de las comunidades: la Ley 160 de 1994 en el caso de los indígenas, y la Ley 70 de 1993 en el caso de las comunidades afrodescendientes, negras, raizales y palenqueras.

En última instancia, también se evidenció la pugna entre los diferentes órdenes normativos: el Derecho Propio y el Derecho estatal. Si bien el reconocimiento de los territorios ancestrales pasa por el derecho positivo, en el ejercicio de su autonomía el que prevalece es el Derecho Propio, que resulta ser más eficiente para la solución de los conflictos que se presentan dentro de la comunidad, aunque siempre con cierto recelo respecto de la visión externa de su aplicación.

El presente ha sido un esfuerzo por resaltar visiones alternativas respecto de las connotaciones de propiedad y sus usos, así como de la solución de los conflictos que devienen del territorio, visibilizando nociones colectivas que trascienden los planteamientos hegemónicos occidentales, a través de una metodología novedosa, que se fundó en la idea de un derecho comparado no estatal y decolonial. La idea de un diálogo entre los distintos órdenes normativos, independientemente de su condición de derecho positivo o no, busca encontrar las soluciones a los problemas que enfrentan directamente las comunidades desde su raíz, de manera expedita y precisa, de acuerdo con las costumbres y tradiciones locales.

Referencias bibliográficas

ACUÑA R. Comparación jurídica desde el sur global genealogía de un proyecto crítico. THEMIS: Revista de Derecho, 73, 131–145. 2018.

AUGENHOFER, S. Rechtsvergleichung. En: Krüper (Coords.). Grundlagen des Rechts (p. 222-247). Baden Baden: Nomos. 2021.

BHABHA, H. K. The location of culture. London, New York: Routledge, 1994.

BONILLA S., V. D. Historia Política del Pueblo Nasa. Santander De Quilichao: Asociación de Cabildos Indígenas de la Zona Norte del Cauca, 2015

BONILLA MALDONADO, D. El giro hacia el Sur en el derecho constitucional comparado Ensayo sobre el libro Comparative Constitutional Law and the Global South. Revista de derecho, Barranquilla, 57, 186–211, 2022.



CASTRO, A.; TELLÉZ, R. Explorando el origen de nuestros ancestros: el nacimiento del pueblo Nasa: la historia de un genocidio, Revista Republicana, Bogotá, 24, 181-201. Enero/junio 2018.

COLOMBIA. Ley nº 89, de 25 de noviembre de 1890. Por la cual se determina la manera como deben ser gobernados los salvajes que vayan reduciéndose a la vida civilizada. Diario Oficial de la República de Colombia, n.8263, 8 de diciembre de 1890.

COLOMBIA. Ley nº 55, de 29 de abril de 1905. Por la cual se ratifica la venta de varios bienes nacionales y se hace cesión de otros. Diario Oficial de la República de Colombia, n.12345, 9 de mayo de 1905.

COLOMBIA. Ley nº 104, de 16 de diciembre de 1919. Por la cual se dispone la división de algunos terrenos de resguardo. Diario Oficial de la República de Colombia, n.16998, 19 de diciembre de 1919.

COLOMBIA. Ley nº 21, de 04 de marzo de 1991. Por medio de la cual se aprueba el Convenio número 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, adoptado por la 76ª. reunión de la Conferencia General de la O.I.T., Ginebra 1989. Diario Oficial de la República de Colombia, n.39720, 6 de marzo de 1991.

COLOMBIA. Ley nº 160, de 3 de agosto de 1994. por la cual se crea el Sistema Nacional de Reforma Agraria y Desarrollo Rural Campesino, se establece un subsidio para la adquisición de tierras, se reforma el Instituto Colombiano de la Reforma Agraria y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial de la República de Colombia, n.41479, 5 de agosto de 1994.

COLOMBIA. Constitución Política de Colombia, de 13 de junio de 1991. Gaceta Constitucional, n.114, 7 de julio de 1991.

CORTÉS, F. Consideraciones sobre la marginación, la marginalidad, marginalidad económica y exclusión social. Papeles de población, online, 12 (47),71-84, 2006.

DE ÁVILA TORRES, D. San Basilio de Palenque y su organización social: El kuagro como referente histórico cultural. Hexágono Pedagógico, Chile, 8 (1), 155–163, noviembre 2017.

DE CRUZ, P. Comparative Law in a Changing World. London, Sidney: Taylor & Francis, 2024.

DIECK, M. La negación en el palenquero: Análisis sincrónico, estudio comparativo y consecuencias teóricas. 1. Ed., Iberoamericana Editorial Vervuert. Frankfurt am Main, 2000.

DORADO, O. La administración de justicia y su relación con el derecho propio del pueblo Nasa. 354 . Tesis Doctoral sin publicar. Universidad Libre de Colombia, Bogotá, 2019.

ESCOBAR, A. La intervención del Tercer Mundo. Caracas: Fundación Editorial El Perro y La Rana, 2007.



ESPAÑA, P. El régimen de la tierra en el cedulario de Encinas. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana. 2005.

FEHRENBACHER, A.; PATEL, D. Translating the theory of intersectionality into quantitative and mixed methods for empirical gender transformative research on health. *Culture Health & Sexuality*, 22(1), 145-160. 2019.

FORSTER, D. Zur Methode des Rechtsvergleichs in der Rechtswissenschaft. On the Methods for Comparative Law Research in Legal Studies. *Ancilla Iuris*, Zürich, 98, 99–109. 2018.

FÚNEZ-FLORES, J. Decolonial and ontological challenges in social and anthropological theory. *Theory Culture & Society*, 39(6), 21-41. 2022.

GARGARELLA, R. Grafting Social Rights into Hostile Constitutions. *Texas Law Review*, 89, 1537-1556. 2010-2011.

HYLAND, R. *Gifts*. Oxford: Oxford University Press, 2009.

HOFFMANN, O. *Comunidades negras en el Pacífico colombiano*. Lima: Institut français d'études andines, Centro Cultural Abya-Yala, Centro de investigaciones y estudios superiores en antropología social, 2007.

JUMA, P. Decolonizing African mental health laws: a case for Kenya. *Journal of African Law*, 68(1), 73-88. 2023.

KOCH, H.; MAGNUS, U.; WINKLER, P. *IPR und Rechtsvergleichung*. 3. ed. München: Beck, C H, 2004.

LUGONES, M. Toward a Decolonial Feminism. *Hypatia*. 25 (4), 742–759. 2010.

MAXIM B. et al. *Derecho comparado crítico*. Bogotá: Siglo Editorial, 2021.

MEDINA, D. *Teoría impura del derecho*. Bogotá: Legis-Universidad de los Andes-Universidad Nacional de Colombia. 2004.

MEJIA, O. Teoría Crítica, Estado autoritario y sociedad global, La heterodoxia Marxista y el reto de la globalización. En: Estrada, J. (Coords.). *Marx Vive: dominación, crisis y resistencias en el nuevo orden capitalista* (p. 111-116). Bogotá: Universidad Nacional de Colombia. 2003.

MIGNOLO, W. Epistemic Disobedience and the Decolonial Option: A Manifesto. *TRANSMODERNITY: Journal of Peripheral Cultural Production of the Luso-Hispanic World*. 1 (2). 44-66. 2011.

MONTOYA, A.; SOLARTE, E. *San Basilio de Palenque. Patrimonio intangible en riesgo*. Unipluriversidad, Medellín, 16, 2016.



MORRIS, R.; SPIVAK, C.; GAYATRI C.(Coord.). Can the subaltern speak? Reflections on the history of an idea. New York: Columbia University Press. 2010.

NAVARRETE, M. Formas sociales organizativas en los palenques de las Sierras de María, siglo XVII. *Historia y Espacio*. 13(48).19-44.2017.

OSORIO RODRÍGUEZ, G. Cosmovisión del pueblo indígena Nasa en Colombia. Lima, Perú: Secretaría General de la Comunidad Andina, 2009.

PACHON, X. Los Nasa o la gente paez. En: Oliveros D., Pachón, X; Wiesner, D; Wiesner L. (Coords.). *Geografía Humana de Colombia: Región Andina Central* (p.61-106). Bogotá: Instituto Colombiano de Cultura Hispánica, 1996.

PENARANDA, D. Guerra propia, guerra ajena. Bogotá: Centro Nacional de Memoria Histórica: Iepri: Universidad Nacional de Colombia, 2015.

RAMÍREZ, A. La etno-Constitución de 1991: criterios para determinar derechos comunitarios étnicos indígenas. *Estudios Socio-jurídicos*, 9(1), 130-153. 2007.

RUEDA-SAIZ, P. Indigenous autonomy in Colombia: State-building processes and multiculturalism. *Global Constitutionalism*, 6(2), 265-297. 2017.

SACCO, R.; ROSSI, P. Einführung in die Rechtsvergleichung. Baden-Baden: Nomos, 2017.
SAID, E. W. Cultura e imperialismo. Barcelona: DEBATE, 2018.

SALAYMEH, L., MICHAELS, R. Decolonial Comparative Law. A Conceptual Beginning. Max Planck Private Law Research Paper. Hamburg, 22(1), 2022.

SRIVASTAVA, A. Time use and household division of labor in india within gender dynamics. *Population and Development Review*, 46(2), 249-285. 2020.

TAPIA, S. (2016): Sumak Kawsay, coloniality and the criminalisation of violence against women in Ecuador. *Feminist Theory*, 17(2), 141-156. 2016.

VEIGEL, J. Die funktionale Methode bei der Rechtsvergleichung. *Juridica International*, 30, 71–80. 2021.

ZWEIGERT, K; KÖTZ, H. Einführung in die Rechtsvergleichung auf dem Gebiet des Privatrechts: Grundlagen. Tübingen: Mohr Siebeck, 1984-.



Sobre los autores

Gabriela Niño Pedraza es candidata a doctorado e Investigadora asociada al Instituto de Derecho Privado Internacional y Derecho Comparado de la Universidad de Bonn (Alemania).

Pablo Gonzalez Delgado es candidato a doctor y Asistente Docente de la Universidad Nacional de Colombia -UNAL-; Becario del Programa de Apoyo a la Formación Doctoral (PAFD) del Instituto de Estudios Ambientales -IDEA- de la Universidad Nacional de Colombia y el Centro de Estudios para el Desarrollo -ZEF- de la Universidad de Bonn (Alemania).

Créditos de autoría

El primer autor es responsable de la conceptualización, particularmente en la formulación y evolución de ideas, así como en la definición de metas y objetivos de investigación relevantes en la parte metodológica. El segundo autor es responsable de la conducción del trabajo de campo, específicamente en la recolección de datos mediante entrevistas en el marco de su tesis doctoral. Ambos autores participaron conjuntamente en la redacción, revisión y edición del manuscrito, incluyendo la preparación, revisión crítica y comentarios, tanto en etapas previas como posteriores a la publicación.

Declaración de conflicto de intereses

No existen posibles conflictos de intereses en la realización y comunicación de la investigación.

Información sobre financiación

Este artículo fue escrito como parte del programa de derecho decolonial comparado, un programa organizado y llevado a cabo por el Max Planck Institute for Comparative and International Private Law. Esta edición dio lugar a dos eventos científicos coorganizados con socios brasileños, uno con la Universidad Católica de Brasilia (UCB) y otro con la Universidad Federal de Bahía (UFBA). El taller-conferencia que condujo a la finalización del artículo fue financiado por la Fundación Max Planck.

Declaración de disponibilidad de datos

Los datos que respaldan las conclusiones de este estudio están disponibles a petición del autor correspondiente.

Declaración sobre el uso de Inteligencia Artificial

No se ha utilizado una herramienta de IA en el desarrollo de este trabajo.

Editoras responsables de la revisión y Edición

Carolina Alves Vestena e Bruna Bataglia.

Este documento contiene una errata: <https://doi.org/10.1590/2179-8966/2025/95630>

