SENTENCIA T-973/09
(Diciembre 18; Bogotá DC)

DERECHO A LA AUTONOMIA POLITICA DE COMUNIDAD INDIGENA-Derecho fundamental a gobernarse por autoridades propias, sin la interferencia de autoridades del Estado

ACCION DE TUTELA-Subsidiariedad

DERECHOS FUNDAMENTALES DE COMUNIDAD INDIGENA-Protección vía tutela

ACCION DE TUTELA-Aunque se configure hecho superado se mantiene competencia para pronunciarse sobre decisiones y argumentos de instancia

PRINCIPIO DE DIVERSIDAD ETNICA Y CULTURAL-Alcance

PRINCIPIO DE DIVERSIDAD ETNICA Y CULTURAL-Marco normativo

DIVERSIDAD ETNICA Y CULTURAL-Instrumentos jurídicos internacionales de protección

CONVENIO 169 DE LA ORGANIZACION INTERNACIONAL DEL TRABAJO OIT-Hace parte del bloque de constitucionalidad

COMUNIDAD INDIGENA-Movilidad cultural e identidad

DERECHO A LA IDENTIDAD CULTURAL INDIGENA-Protección constitucional especial

PRINCIPIO DE AUTONOMIA DE LAS COMUNIDADES INDIGENAS-Derecho de gobernarse por autoridades propias

DERECHO A LA AUTONOMIA INDIGENA-Ámbitos de protección

PRINCIPIO DE DIVERSIDAD ETNICA Y CULTURAL-Límites/**COMUNIDAD INDIGENA-**Límites a la autonomía

PRINCIPIO DE DIVERSIDAD ETNICA Y CULTURAL-Reglas que facilitan la interpretación sobre los alcances y los límites de la diversidad y su ponderación con otros derechos

MAXIMIZACION AUTONOMIA DE COMUNIDAD INDIGENA-Naturaleza/**MINIMIZACION RESTRICCION AUTONOMIA DE COMUNIDAD INDIGENA-**Naturaleza

ENTIDAD ESTATAL-Obligación de que los recursos de los ingresos corrientes de la Nación se inviertan en solventar las necesidades de los resguardos indígenas

COMUNIDAD INDIGENA-Intervención del estado en la autonomía política

DIRECCION DE ETNIAS DEL MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA-Deberes

COMUNIDAD INDIGENA-Derecho de auto-gobierno/**DERECHO A LA AUTONOMIA POLITICA DE COMUNIDAD INDIGENA-**Prohibición de intervención estatal

DERECHO A LA AUTONOMIA POLITICA DE COMUNIDAD INDIGENA-Menor intervención posible

COMUNIDAD INDIGENA-Deber del Cabildo o el Gabinete Tradicional de hacer respetar en su integridad las directrices y reglas para el debate electoral y no propiciar su quebrantamiento

DERECHO A LA AUTONOMIA POLITICA DE COMUNIDAD INDIGENA-Vulneración de las autoridades nacionales por ausencia de proporcionalidad

PRINCIPIO DE DIVERSIDAD ETNICA Y CULTURAL-Vulneración por la Dirección de Etnias al no convocar al pueblo indígena a una consulta interna en cuanto a los criterios mínimos de elección de autoridad tradicional

ACCION DE TUTELA-Hecho superado por cuanto tanto la consulta como la elección de autoridad tradicional de la comunidad Kametsá Biyá se llevó a cabo

Referencia: Expediente T- 1.721.433

Accionante: José Narciso Jamioy Muchavisoy

Accionado: Ministerio del Interior y de Justicia.

Fallo objeto de Revisión: Sentencia del Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, del primero de Agosto de dos mil siete, que revocó la decisión del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, del 20 de junio de 2007.

Tema:
Derechos vulnerados: derecho a elegir y ser elegido, igualdad, debido proceso y autonomía de las comunidades indígenas.
Vulneración: La Dirección de Etnias del Ministerio del Interior y de Justicia es acusada de intervención indebida en la autonomía de la comunidad Kamëntsá Biyá del Putumayo, por incidir en la elección libre de sus autoridades tradicionales y lesionar los derechos del accionante.
Pretensión: que evite la intervención, se le cancele la inscripción o registro como autoridad tradicional al señor Miguel Chindoy y se convoque a nuevas elecciones unificadas de la autoridad tradicional indígena.

Magistrados de la Sala Quinta de Revisión: Mauricio González Cuervo, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub y Nilson Pinilla Pinilla.

Magistrado Ponente: Mauricio González Cuervo.

I. ANTECEDENTES

1. Pretensión del accionante.

1.1. El señor José Narciso Jamioy Muchavisoy, presentó acción de tutela en contra el Ministerio del Interior y de Justicia, por considerar que esa entidad, por medio de su Dirección de Etnias, ha estimulado la división interna de la Comunidad Indígena Kamëntsá Biyá[1] del Municipio de Sibundoy (Putumayo), al inscribir la elección del taita Miguel Chindoy Beusaquillo como Gobernador del Pueblo Kamëntsá Biyá y no la suya, a pesar de haber sido elegido también como Gobernador de esa comunidad, para el año 2007. Considera que este accionar de la Dirección de Etnias, vulneró sus derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, a la participación en la conformación, ejercicio y control del poder político, y el derecho a la autonomía del pueblo indígena Kamëntsá Biyá, por interferir indebidamente en las decisiones internas de su comunidad, con relación a la elección de su autoridad tradicional.

Para precisar esta afirmación el actor alega haber sido elegido como Gobernador para el 2007, conforme a los usos y costumbres de esa población, desde el día 3 de diciembre de 2006. Paralelamente, en otra elección realizada el 10 de diciembre de 2006 por un sector disidente, –omitiendo la tradición, la ley y los usos y costumbres milenarios según indica–, fue elegido también como Gobernador del Pueblo Kamëntsá Biyá, el señor Miguel Chindoy Buesaquillo. Esa designación y no la suya, sin embargo, fue la inscrita y avalada por la Dirección de Etnias del Ministerio del Interior y de Justicia, por lo que esa "intervención" del Ministerio en los procesos electorales de la comunidad, es desde su perspectiva, una lesión a la voluntad mayoritaria de su pueblo y a la autonomía de la que éste goza para conformar su propio gobierno. En consecuencia, alega que ello constituye una violación de sus derechos a la igualdad y a elegir y ser elegido, porque el Ministerio se negó injustamente a inscribir al cabildo elegido y a la autoridad indígena que sí había sido seleccionada con acatamiento a las normas y las costumbres de la comunidad, –y que él representa–, tomando partido abierta e indebidamente por uno de los grupos involucrados en el conflicto.

Concluye, que a raíz de estos hechos ilegítimos la situación de su comunidad se radicalizó tanto, que el señor Miguel Chindoy se tomó por la fuerza la Casa Cabildo en donde se encontraba el accionante ejerciendo como Gobernador elegido según la tradición para el 2007. No obstante, como él y los otros comuneros no se dejaron desalojar, varias personas resultaron heridas en el enfrentamiento. Por ello, el actor solicitó a los jueces de tutela que protegieran sus derechos fundamentales y los de su comunidad al autogobierno, y que se le ordenara al Ministerio del Interior y de Justicia, Dirección de Etnias, cancelar la inscripción o registro como autoridad tradicional hecha el 10 de enero de 2007 en favor del señor Miguel Chindoy. Además, solicitó que se les

[1] Esta comunidad también tiene como nombres alternos, los de Camsá, Camentsá y Sibundoy-gaché. También en algunos textos se hace alusión a ella como Camtsá o Kamsá.

diera un plazo no inferior a 60 días a ambos cabildos elegidos paralelamente por esa comunidad, para que se convocaran a unos nuevos comicios unificados que permitieran elegir una sola autoridad tradicional.

2. Respuesta del Ministerio del Interior y de Justicia.

El Ministerio del Interior y de Justicia, afirmó que la comunidad Indígena Kamëntsá Biyá del Municipio de Sibundoy (Putumayo), presenta graves problemas de gobernabilidad por causa de una división interna entre sus miembros, desde hace varios años. La situación se agudizó en el 2006, debido a que un grupo de comuneros eligió al señor Santos Jamioy como Gobernador del pueblo indígena para ese periodo electoral, mientras que otra parte de la comunidad eligió al señor José Narciso Jamioy para ejercer también como máxima autoridad de ese resguardo, para el mismo año.

Ante la existencia de dos cabildos y dos Gobernadores en el 2006, el Ministerio del Interior se abstuvo de registrar como Gobernador a cualquiera de los dos, argumentando con respecto al primero, que en el acta de los comicios faltaban las firmas del cabildo cesante anterior –que es ante quien se debe posesionar el ganador de los comicios electorales en esa comunidad– y, en el segundo caso, que se trataba de un acta de elección en la que estaba ausente la firma del Alcalde Municipal de Sibundoy, que es un requisito de ley, según afirma el Ministerio.

Dada la compleja división del pueblo Kamëntsá Biyá en estas materias, esa institución, actuando como mediadora, junto con la Defensoría Delegada para Asuntos Indígenas y Minorías Étnicas y la Procuraduría Delegada para Derechos Humanos y Asuntos Étnicos, intentó buscar un acuerdo al interior de la comunidad que permitiera superar las diferencias y facilitara contar con un gobierno unificado. Tal esfuerzo, no obstante, tuvo resultados infructuosos. De hecho, el Ministerio del Interior fue accionado por el señor Santos Jamioy, uno de los elegidos, por haberse negado a inscribirlo oficialmente como Gobernador de la comunidad. Sus pretensiones, sin embargo, fueron desestimadas en sede de tutela, con fundamento en la autonomía de ese pueblo para definir por sí mismo a sus autoridades propias.

Por ende, ante la ausencia de un gobernador único para el 2006 que obrara como representante de toda la comunidad, y carecer de reglas consensuadas que permitieran solucionar la dificultad, el Ministerio del Interior y de Justicia:

> "[M]anifestó su posición oficial expresando que la mejor salida a los problemas de gobernabilidad y ausencia de representatividad formal, era que la comunidad indígena, en atención a su autonomía, convocara a nuevas elecciones para la escogencia de un solo gobernador que pudiera asumir la representatividad del pueblo y coordinara las acciones de justicia y demás necesidades del pueblo Kamëntsá, a fin de que los derechos fundamentales, colectivos e individuales de los comuneros se respetaran. (…) Por consiguiente, después de examinar que las fórmulas de la mediación no procedieron, considera[ron] imprescindible apoyar una alternativa de solución que (i) fuera la menos penosa, es decir, evitara o mitigara los daños y perjuicios sobre los derechos e intereses de las familias y las personas indígenas, que el conflicto ha dejado; (ii) fuera la mas razonable, es decir, guardara la mayor correspondencia entre los fines colectivos y los medios utilizados; (iii) tuviera mayor vocación de unidad; (iv) fuera producto del consenso o en su defecto tuviera el respaldo mayoritario y (v) fuera la más práctica. El grupo de exgobernadores decidió acoger esa recomendación (…)"[2].

[2] Contestación de la tutela.

Así, un grupo de ex gobernadores de la comunidad indígena Kamëntsá Biyá, convocó a elecciones el 30 de septiembre de 2006 para el resto del periodo electoral, en las que fue elegido nuevamente el señor Santos Jamioy. El ganador esta vez sí fue inscrito por el Ministerio del Interior y de Justicia como Gobernador, y fue él quien ejerció como autoridad de esa comunidad indígena desde el 30 de septiembre del 2006 hasta el 31 de diciembre del mismo año. El Cabildo presidido por ese Gobernador, convocó en diciembre del 2006 a nuevas elecciones para el periodo 2007 y en los comicios correspondientes fue elegido el señor Miguel Chindoy Buesaquillo, quien fue registrado por el Misterio del Interior y de Justicia como Gobernador indígena para el 2007.

El taita José Narciso Jamioy –quien se abstuvo de participar en las elecciones de septiembre de 2006 y de diciembre del mismo año–, permanecía en la Casa Cabildo invocando ser el legítimo Gobernador para el 2007 por elección realizada también a finales del 2006 por el grupo de ciudadanos que él representaba. Por ende, el taita Miguel Chindoy, en su calidad de Gobernador del Pueblo Indígena inscrito, inició un proceso de desalojo de la Casa Cabildo ocupada por el taita José Narciso, y para el efecto, pidió la colaboración de la Policía Nacional que acudió, por tratarse de la autoridad indígena debidamente reconocida. Personas de la comunidad se opusieron a ese desalojo, lo que produjo una alteración del orden público. Para el Ministerio, sin embargo, luego de todos estos hechos, existe en la actualidad una autoridad indígena legalmente constituida que es la que debe aplicar la justicia indígena de conformidad con sus reglas y procedimientos, mientras que ellos no sean contrarios a la Constitución y a la ley.

Por lo tanto, frente a las pretensiones del demandante, el Ministerio del Interior y de Justicia, solicita que éstas sean denegadas, dado que cualquier desavenencia sobre la designación de la autoridad indígena es un asunto propio de esa comunidad y del resorte de su autonomía.

3. Hechos relevantes y medios de prueba.

3.1. De acuerdo con la información probatoria allegada por las partes, la Sala de Revisión recoge los siguientes hechos y pruebas de quienes participaron en el proceso. Dada la multiplicidad de hechos que se registran, las pruebas se citan cronológicamente, así:

- El día 4 de diciembre de 2005, se realizó la elección del Cabildo o autoridad tradicional de la comunidad Kamëntsá Biyá del Municipio de Sibundoy (Putumayo) para el periodo **2006**, convocada por el Cabildo saliente 2005, como es tradición. El Cabildo elegido en la Casa Cabildo y posesionado de acuerdo con los usos y costumbres de los Kamëntsá, designó como gobernador para el año 2006, al taita **José Narciso Jamioy Muchavisoy**[3].

- En forma simultánea, un grupo disidente realizó en el parque de esa localidad (Sibundoy) otra elección de Cabildo indígena también para el 2006, desconociendo aparentemente la tradición y los usos y costumbres de la comunidad, y designando al taita **Santos Jamioy Muchavisoy**, también como Gobernador del pueblo indígena para ese año. Esa elección no fue convalidada por el Cabildo cesante del 2005, quien se negó

[3] Afirmación de la tutela. Folio 1, cuaderno1.

a posesionar a ese segundo Gobernador en enero de 2006, por estar pendiente un proceso en contra del elegido, que debía resolverse por el Cabildo y la Comunidad[4].

- Los exgobernadores del Pueblo Kamëntsá Biyá, según indica el Ministerio del Interior, se oponían a que el taita José Narciso Jamioy, líder de uno de los sectores políticos de la comunidad, fuera el Gobernador, porque éste les había impuesto sanciones durante el 2005 –año en el que el actor también rigió ese Pueblo indígena–, consistentes en inhabilidades para elegir y ser elegidos de manera permanente en futuros comicios[5].

- La Dirección de Etnias del Ministerio del Interior y de Justicia, dada esta situación de doble designación de autoridad indígena para el 2006, se negó a inscribir al accionante como Gobernador electo, argumentando que éste no contaba con la mayoría de votantes necesarios y que a su acto de posesión no había asistido el Alcalde municipal de Sibundoy[6]. Tampoco inscribió al segundo cabildo elegido, ni al taita Santos Jamioy como Gobernador –quien sí había sido posesionado en su momento por el Alcalde Municipal–, por no haber sido reconocido por el cabildo cesante anterior. De este modo, el Ministerio del Interior se abstuvo de inscribir a alguno de los Gobernadores electos, según indicó, a fin, de "*salvaguardar la tradición del pueblo indígena, de escoger un solo gobernador y un solo cabildo*"[7].

- El señor **José Narciso Jamioy** demandó mediante acción de nulidad y restablecimiento del derecho, el acta de posesión del señor Santos Jamioy suscrita por el Alcalde del municipio de Sibundoy, en el 2006. En providencia del Tribunal Administrativo de Nariño del 5 de mayo de 2006 (M.P. Julio Armando Rodríguez), se rechazó la acción de nulidad propuesta, así:

> "Ahora el demandante pretende la nulidad del acta de posesión, firmada por el señor Alcalde del municipio de Sibundoy. Así el Alcalde hubiese firmado ostentando la calidad de autoridad, sigue sin existir el acto administrativo, pues es preciso aclarar que la posesión, no constituye una actuación administrativa, no es un acto administrativo; ésta es un acto procedimental o formalidad que habilita el ejercicio de una función pública determinada y que no resuelve una situación determinada.
>
> De lo anterior se colige que no existe acto administrativo que sea objeto de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho; y por tratarse de conflictos internos de un resguardo indígena, este tribunal carece de Jurisdicción para dirimirlos, y por ello deberá ser remitido a las autoridades competentes que en este caso es el Consejo de Excabildantes según el Plan de Convivencia Reglamento Interno del Pueblo Kamëntsá Biyá, y por ende rechazar la demanda por falta de jurisdicción (…)"[8].

---

[4] Afirmación del actor en la tutela. Folio 1, cuaderno 2.
[5] Contestación del Ministerio del Interior. Folio 311, cuaderno 2.
[6] Afirmación del escrito de Tutela. Folio 1, cuaderno 2.
[7] Copia de carta del Ministerio del Interior a la Comunidad Kamëntsá Biyá del 18 de octubre de 2006. Folio 16, cuaderno 2.
[8] Providencia del Tribunal Administrativo de Nariño. Folio 202, cuaderno 2. Nótese además que mediante providencia del nueve de agosto del 2006, se negó la solicitud de aclaración del fallo que rechazó la demanda y se precisó lo siguiente: "Sin embargo la sala Unitaria acota que la providencia emitida (…) simplemente rechazó la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho instaurada por el Taita José Narciso Jamioy (…) por carecer de jurisdicción para conocer de este proceso y siendo así no se pronunció de fondo sobre las pretensiones planteadas en el líbelo, por cuanto es de conocimiento de la Jurisdicción indígena y sus autoridades, el Consejo de Exgobernadores y el Consejo de Excabildantes del Cabildo Kamëntsá Biyá, de acuerdo a su normatividad, deben resolverlas (…). Por lo anterior, la Sala Unitaria observa con extrañeza el memorial obrante a folio 227 y suscrito por el apoderado del señor Taita Narciso Jamioy donde invocando la providencia del 5 de mayo de 2006 por esta Sala de Decisión y haciendo una interpretación acomodada a sus intereses y tergiversando lo dispuesto por este Tribunal Administrativo, señala como "el verdadero Gobernador" al Taita José Narciso Jamioy, cuestión jamás dispuesta por esta Corporación, porque se reitera, la Jurisdicción Contencioso Administrativa (…) carece de jurisdicción. (…) Esta conducta, de acuerdo a lo reglado por los artículos 71,74 y 74 del C.P.C. atentaría contra los deberes del apoderado y por consiguiente se deberá remitir copias (…) al Consejo Seccional de la Judicatura Sala Disciplinaria…". Ver folio 320, cuaderno 7.

- El señor **Santos Jamioy** –quien fuera elegido en el parque de Sibundoy–, presentó a su vez en el 2006 una tutela en contra del Ministerio del Interior y de Justicia, por violación de sus derechos políticos, igualdad y debido proceso, con el propósito de que su designación como Gobernador Indígena en el 2006 fuera inscrita en la Dirección de Etnias del Ministerio del Interior. El Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, el 6 se septiembre de 2006[9], resolvió negar el amparo constitucional solicitado, por considerar que obligar a ese Ministerio a registrar la posesión de ese Gobernador, en particular, "*sería permitir una intromisión frente al autogobierno indígena, amparado legal y constitucionalmente, pues como se vio, no pueden las autoridades intervenir en dicho ámbito de competencia, so pena de poner en peligro su preservación y autonomía; con mayor razón cuando no existe un reglamento que asuma o no la posición del actor frente al tema de la prohibición de la no reelección inmediata, pues el único existente no tiene el aval integral de la comunidad*"[10].

- Señala al respecto el Ministerio del Interior, que por lo general, en los casos en que se presenta un conflicto dentro de un pueblo indígena, es usual acudir a la normatividad interna de la comunidad, para que, de acuerdo con sus principios, resuelvan sus distintos problemas. Sin embargo en estas circunstancias no ha sido posible propender por esa solución, en la medida en que no existe un reglamento interno consensuado y participativamente construido con toda la comunidad. Si bien desde inicios del 2006 ha sido puesto en circulación por parte del sector liderado por el demandante un documento denominado "*Plan de Convivencia* o *Reglamento Interno"*, lo cierto es que ese documento sólo es aceptado por ese sector de la comunidad, pues el resto lo asume como un borrador, que debe ser trabajado en forma participativa por todos los comuneros[11].

- Ahora bien, la Dirección de Etnias del Ministerio del Interior, a juicio del actor, "*estimuló y orientó*" a un grupo de ex gobernadores para que constituyeran un Consejo y convocaran a elecciones nuevamente ese año, a pesar de que el accionante había sido elegido conforme con la tradición de su comunidad y se había posesionado ante el Cabildo cesante 2005, para regir como Gobernador durante todo el 2006. El grupo disidente que había elegido al señor **Santos Jamioy** en el parque, decidió entonces invalidar la elección de ese ciudadano y convocar a nuevos comicios para el **30 de septiembre de 2006**. Dicho proceso electoral se realizó, según el demandante, al margen de la Ley 89 de 1890[12], de la costumbre y de la tradición de su comunidad, por cuanto fue convocado por un "*Cabildo de Exgobernadores*", que es una institución que no existe en su organización interna, ajena a su tradición, que se utilizó para suplantar al Cabildo competente para el efecto, que es el cesante 2005, el cual lo había elegido a él como Gobernador legítimamente. Además, el Ministerio posesionó indebidamente al "*nuevo*" Cabildo y violó con ello su derecho al debido proceso. Afirma asimismo que, se lesionó con ese proceder la autonomía de la comunidad, ya que dichos comicios fueron "*recomendados, alentados y acompañados*" por la Dirección de Etnias que al apoyar el

---

[9] Magistrado Ponente Alberto Vergara Molano. Providencia a folio 637, cuadeno 1.
[10] Providencia del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca. Folio 200, cuaderno 2.
[11] Contestación del Ministerio del Interior. Folio 310, cuaderno1.
[12] El artículo 3º de esa ley dice lo siguiente: "En todos los lugares en que se encuentre establecida una parcialidad de indígenas habrá un pequeño cabildo nombrado por éstos, conforme a sus costumbres. El periodo de duración de dicho cabildo será de un año, de 1º de enero a 31 de diciembre. Para tomar posesión de sus puestos no necesitan los miembros del Cabildo de otra formalidad que la de ser reconocidos por la parcialidad ante el Cabildo Cesante y la presencia del Alcalde del Distrito".

proceso, violó su derecho a la igualdad, tomando partido indebidamente por el otro gobernador, a pesar de que él era también un Gobernador electo para el año 2006, en los términos de la tradición de su comunidad[13].

- Precisamente, mediante comunicación escrita del 7 de Octubre de 2006, dirigida al Ministro del Interior y de Justicia, el taita **José Narciso Jamioy** le informó a esa autoridad gubernamental, que la política tradicional de ese Ministerio en los 10 años que llevaba el conflicto de su comunidad, había sido la no intervención, por lo que la propuesta de convocatoria a nuevas elecciones presentada por la Dirección de Etnias, afectaba la autonomía del pueblo indígena que él preside, así:

> "Le recordamos Señor Ministro, que el Cabildo Cesante 2005, en la casa cabildo posesionó el 1º de enero de 2006, al nuevo cabildo elegido el 4 de diciembre de 2005, en cabeza del taita José Narciso Jamioy Muchavisoy (…) conforme a los usos y costumbres y donde el señor Alcalde de Sibundoy no hizo presencia, porque prefirió acompañar a los que violaron la costumbre realizando elecciones fuera del lugar sagrado que han dejado los mayores y la comunidad. (…) Le aclaramos que el cabildo cesante 2005, hizo tradición de las Varas de Mando al nuevo cabildo 2006, símbolo de la entrega de las responsabilidades de autoridad de todos los códigos orales y escritos, de los bienes muebles e inmuebles y de todo el Patrimonio que rige los destinos de esta comunidad indígena milenaria. Tomó juramento en el nuevo cabildo con el reconocimiento de la Comunidad para que cumplan con las costumbres y la tradición todo el 2006. En consecuencia, internamente se viene administrando justicia conforme a los usos y costumbres, administrando el patrimonio del resguardo propio de la comunidad. La dificultad ha sido la representatividad legal ante las instituciones del Estado. Cuando faltan 40 días para convocarnos a nuevas elecciones para el 2007 (…) consideramos improcedente que la misma dirección de etnias no respete los procesos de autonomía que estamos adelantando para llegar a un importante acuerdo."[14]

- El Ministerio del Interior sostuvo, por su parte, que ante la falta de gobernabilidad del cabildo indígena durante el 2006, por la existencia de dos Gobernadores y la imposibilidad de que alguno ejerciera en propiedad esa labor, se estaban afectando derechos de la población indígena, en particular el al acceso a programas de mejoramiento social en salud y educación. Por consiguiente, en palabras del Ministerio:

> "Lo cierto es que el conflicto en mención y la manera como se ha conducido, creó una situación que no podía ser resuelta de otra forma. (…) Por consiguiente, después de examinar que las fórmulas de la mediación no procedieron, (…) el grupo de exgobernadores constituido en Consejo decidió atender nuestra recomendación y citar a elecciones. (…) En este caso, con el fin de resolver los dilemas de gobernabilidad y establecer de manera democrática la representatividad del pueblo indígena, los exgobernadores, en consejo convo[caron] la realización de una jornada atípica de elecciones el día 30 de septiembre de 2006 (…). [E]l Consejo de Exgobernadores determinó actuar única y exclusivamente en este caso particular, como cabildo Cesante, para efectos de la posesión de quien fuera escogido como Gobernador en estas elecciones, debido a la renuencia del sector que resguarda las varas de mando de entregar las mismas para efectos de la posesión". Se convocó entonces a esas nuevas elecciones, para el 30 de septiembre de 2006[15].

- El Ministerio afirmó además en la comunicación citada previamente, que su motivación para el acompañamiento del proceso electoral mencionado, era la siguiente:

> "[A] fin de establecer si los resultados hablarían o no de la voluntad de la mayoría. Dicho proceso arrojó unos resultados cuantitativos que no difieren radicalmente de los resultados de las últimas 5 elecciones, no obstante la fecha y no obstante el llamado del otro sector a no votar. El total de votos

[13] Escrito de Tutela. Folio 1 a 3, cuaderno 2.
[14] Carta del taita Jose Narciso Jamioy dirigida al Ministro del Interior y de Justicia, Carlos Holguín Sardi. Folios 10 a 15, cuaderno1.
[15] Carta de la Directora de Etnias del Ministerio a la Comunidad Kamëntsá, sobre estos hechos. Folio 17, cuaderno 2.

obtenidos por el ganador fue de quinientos (508). (…) [E]fectivamente se dio una expresión mayoritaria por el señor Santos Jamioy como Gobernador del Cabildo Indígena. (…)"[16].

- Sobre la legitimidad del Cabildo de Exgobernadores para celebrar estas elecciones extemporáneas, la Directora de Etnias del Ministerio del Interior y de Justicia, Dra. Josefina Araujo Baute, en la comunicación del 18 de octubre de 2006 dirigida a la Comunidad Kamëntsá, que se cita, afirmó lo siguiente:

"Para darle cumplimiento al artículo 3º de la Ley 89 de 1890[17] (…) los exgobernadores, mediante una actuación jurisdiccional propia y además respaldada por un amplio sector de la comunidad, asumió el papel de cabildo cesante como lo dijimos anteriormente, teniendo en cuenta varios hechos: 1. que son personas investidas de autoridad en virtud a que varios de ellos han sido gobernadores en diferentes ocasiones y, por lo mismo, tienen voz de mando, capacidad de gobierno y respeto comunitario; 2. que en varias ocasiones de la historia de la comunidad han actuado y asumido de manera individual o en grupo funciones de autoridad para enfrentar crisis internas; 3. que el vacío de autoridad y de gobierno ocasionado por el conflicto interno afectaba tanto la convivencia como los derechos individuales y colectivos del pueblo Kamëntsá Biyá; y 4. que el cabildo del 2005, por hacer parte del conflicto se negaría a actuar como cabildo cesante ante el cabildo elegido el 30 de septiembre de 2006. Por lo antes mencionado, esta Dirección, después de evaluar los argumentos anteriores, considera que el cabildo elegido cumple con todas las formalidades y asume como legítimo el papel asumido por los exgobernadores como cabildo cesante. De acuerdo a lo anterior y con el fin de proteger los Derechos Fundamentales de todos los integrantes de la comunidad Kamëntsá Biyá, esta Dirección ha procedido al registro del Cabildo Indígena que en cabeza del señor Santos Jamioy, ejercerá como máxima autoridad del pueblo indígena durante el resto del año, asumiendo de manera inmediata las funciones que le corresponden".[18]

- A su vez, en un documento denominado "*Recomendaciones hechas por la Dirección de Etnias del Ministerio del Interior y de Justicia al Cabildo Elegido el 30 de septiembre de 2006*", firmado por la Subdirectora de Asuntos Indígenas del Ministerio del Interior, se leen las siguientes indicaciones:

- "No desarrollar acciones ni jurídicas ni administrativas ni sociopolíticas de retaliación contra el sector contradictor.
- Desarrollar las elecciones de diciembre de 2006 de acuerdo a las normas y procedimientos acostumbrados.
- Desarrollar las acciones administrativas más urgentes, con el fin de proteger los intereses y derechos de la comunidad y/o de las familias y personas, como la celebración del contrato familias guardabosques, la certificación de jóvenes ante las Universidades, etc.
- Garantizar el cumplimiento de los acuerdos y compromisos que el otro sector adquirió actuando local y regionalmente como cabildo.
- Desarrollar cuando menos un acto colectivo de reconciliación.
- Renunciar a la pretensión de recibir las varas y la casa cabildo, dejándole al otro sector la responsabilidad solemne de custodiarlos hasta cuando se vuelva a elegir cabido en la fecha y sitio acostumbrados.
- Planificar de forma concertada con el otro sector, un proceso de capacitación y consulta que, entre otras, sirva para refrendar el reglamento interno (plan de convivencia) y construir un diálogo de

[16] Carta del Ministerio a la Comunidad del 18 de octubre de 2006. Folio 18, cuaderno 2. En efecto, el señor Santos Jamioy solicitó formalmente su registro como Gobernador del pueblo indígena para el periodo restante del 2006, luego de posesionarse ante el Alcalde Municipal de Sibundoy. El Ministerio lo registró como Gobernador de la comunidad Kamëntsá Biyá, el 18 de octubre de 2006.Afirmaciones tanto del Ministerio como del actor. Folios 2 y 18, cuaderno 2.

[17] El artículo 3º dice lo siguiente: "En todos los lugares en que se encuentre establecida una parcialidad de indígenas habrá un pequeño cabildo nombrado por éstos, conforme a sus costumbres. El periodo de duración de dicho cabildo será de un año, de 1º de enero a 31 de diciembre. Para tomar posesión de sus puestos no necesitan los miembros del Cabildo de otra formalidad que la de ser reconocidos por la parcialidad ante el Cabildo Cesante y la presencia del Alcalde del Distrito".

[18] Folio 18, cuaderno 2. En la Resolución No 002 del 2006, los Ex gobernadores del Pueblo Kamëntsá, asumieron funciones de cabildo cesante y convocaron a elecciones excepcionales para el nombramiento del Cabildo Indígena para el 2006. Ver folio 150 libro 7.

todos los sectores del pueblo Kamtzá, como en diferentes momentos la ha propuesto el otro sector (ver).
➢ Abstenerse de realizar el convenio con la administración municipal para ejecutar recursos del SGP de 2006 y, más bien, aplazar su ejecución para el 2007.
➢ Adelantar un proceso de concertación comunitaria para la ejecución de los recursos de SGP 2006-2007, garantizando la mayor transparencia y equidad posibles. De hecho este ejercicio debe ser una oportunidad para, primero, implementar el Plan de Vida, segundo, inaugurar un esquema comunitario de planificación autónoma y tercero construir confianzas y cauterizar heridas."[19]

- El accionante presentó escrito de impugnación en contra del registro[20] realizado por el Ministerio a favor de ese nuevo Gobernador electo el 30 de septiembre de 2006, el señor **Santos Jamioy**[21]. El Ministerio del Interior, sin embargo, en decisión del 26 de octubre de 2006, confirmó la inscripción indicada[22], para el restante año 2006.

- El accionante José Narciso –quien desconoció la elección anterior por considerar que él era la autoridad tradicional debidamente elegida–, atendiendo el mandato de la Ley 89 de 1890 y junto con el Cabildo que él presidía en el 2006, convocó a elecciones para el año 2007, previa información al Alcalde Municipal[23]. Esa elección se realizó el 3 de diciembre de 2006 en la Casa Cabildo de Sibundoy, y el actor fue elegido nuevamente como Gobernador para el año 2007[24].

- El Cabildo elegido con el acompañamiento de la Dirección de Etnias del Ministerio del Interior, por su parte, también convocó a elecciones a su sector y realizó los comicios en el Parque de Sibundoy el 10 de diciembre de 2006, fecha en la que fue elegido el señor **Miguel Chindoy Buesaquillo**, como Gobernador de la Comunidad para el año 2007[25].

- En cuanto a la inscripción oficial correspondiente, el 4 de diciembre de 2006, el Cabildo que el actor presidió le informó al Ministerio del Interior y de Justicia que conforme a la elección del 3 de diciembre de ese año, el accionante había sido elegido nuevamente según los usos y costumbres de su comunidad, como Gobernador del pueblo Kamëntsá Biyá para el año 2007, por lo que solicitaba su correspondiente registro[26]. Ese Ministerio se abstuvo de inscribirlo como Gobernador, aunque sí inscribió al Cabildo elegido en el parque de Sibundoy, precedido por el señor Chindoy Buesaquillo, el 10 de enero de 2007[27].

- El acompañamiento en la elección y designación del nuevo Gobernador en el 2006 y el aval a la elección y subsiguiente registro de la autoridad comunitaria para el 2007, así como el desconocimiento paralelo de su calidad como Gobernador tanto en el 2006 como en el 2007, son los hechos que reprocha el actor en contra del Ministerio del Interior y de Justicia, en la tutela de la referencia. Para el señor José Narciso Jamioy, se desconoció la tradición y la autonomía de su comunidad en la designación de sus autoridades. Por lo cual, al haberse inscrito un candidato que no cumplió con esas tradiciones –como son la elección en la Casa Cabildo, la posesión por el Cabildo cesante y el recibir las Varas de Mando como símbolo de autoridad–, se violaron los usos y

[19] Folio 20, cuaderno 2.
[20] Folios 42 a 44, cuaderno 2.
[21] El Taita Santos Jamioy fue posesionado el 1º de enero de 2006.
[22] Folios 45 a 47 cuaderno 2.
[23] Acción de tutela. Folio 2, cuaderno 2.
[24] Copia de Actas de comicios presentados por el demandante. Folios 48 a 84, cuaderno 2.
[25] Escrito de Tutela. Folio 2, cuaderno 2.
[26] Carta de solicitud de registro. Folio 92, cuaderno 2
[27] Certificado del registro. Folio 91, cuaderno 2

costumbres del pueblo Kamëntsá Biyá y se incurrió en la vulneración de sus derechos al debido proceso, igualdad y el derecho a elegir y ser elegido. En efecto, el actor no se explica por qué esa Dirección registró como Gobernador a una persona que no reunía los procedimientos de elección establecidos en la ley y fijados en la costumbre ancestral y, en sentido contrario, sí le denegó en su caso el registro correspondiente[28].

- El accionante afirma que ni él ni la mayoría de la comunidad, reconoce al señor Chindoy Buesaquillo como Gobernador, por "*clara violación a nuestra tradición, a nuestros usos y nuestras costumbres en el procedimiento eleccionario, por los problemas que ante la comunidad ha tenido el supuesto gobernador inscrito y por intromisión de Etnias en la decisión para conformar nuestra autoridad tradicional*". Acompaña para el efecto múltiples firmas de respaldo a su inconformidad y rechazo a la decisión tomada por la Dirección de Etnias del Ministerio del Interior arbitraria, a su juicio, por inmiscuirse en el proceso de elección de la autoridad tradicional al registrar el nombre de Santos Jamioy como Gobernador del pueblo Kamëntsá, violando la Ley 89 de 1890 y el Convenio 169 de la OIT[29].

- Sostiene que el Ministerio, "*al tomar partido en la discusión interna, ha atropellado la costumbre, ha irrespetado nuestra tradición milenaria, ha tergiversado la historia y ha tergiversado nuestra tradición oral, confundiendo a las nuevas generaciones de la comunidad, con lo cual en cambio de proteger la diversidad étnica (…) está sepultando la cultura y los conocimientos propios de la comunidad Kamëntsá. Según esa tradición, la elección del cabildo se hace en la casa cabildo; la posesión de los cabildantes ante el cabildo cesante y la comunidad, así como la posesión de las varas de mando"*. Exigencias de la tradición que, según alega el señor Miguel Chindoy Buesaquillo –aparente autoridad sí registrada por el Ministerio–, no ha cumplido en modo alguno[30].

- Finalmente, afirma el actor que el 5 de marzo de 2007, a las 4 de la mañana, el Gobernador en ejercicio, Miguel Chindoy Buesaquillo, con el aval del Alcalde Municipal de Sibundoy y acompañado del Personero Municipal y Agentes de Policía, "*asaltó las instalaciones de la Casa Cabildo tradicional [que él presidía], tratando de desalojar por la fuerza y con violencia a los cabildantes y a la comunidad presente en la instancia*"[31]. La actitud beligerante del Gobernador Chindoy Buesaquillo, del Personero Municipal y de la Policía, provocó un enfrentamiento con los cabildantes y la comunidad presente en la Casa Cabildo, lo que se tradujo en un hecho violento que dejó un saldo de 6 heridos[32].

- Por ende, el accionante presentó tutela ante los jueces de instancia, alegando la vulneración de los derechos a la igualdad, debido proceso, elegir y ser elegido y autonomía de su comunidad, solicitando se cancele la inscripción del Gobernador Miguel Chindoy y que se de un "*plazo no inferior a 60 días hábiles a partir de dicha cancelación para que los dos cabildos elegidos, en forma conjunta, convoquen a elecciones de la autoridad tradicional*", esto es, el cabildo que él representa y el regido por el señor Miguel Chindoy.

---

[28] Escrito de Tutela. Folio 4, cuaderno 2.
[29] Escrito de Tutela. Folios 21 a 41 cuaderno 2.
[30] Escrito de Tutela. Folios 4 y 5, cuaderno 2.
[31] Se adjuntan fotos relacionadas con el incidente. Folios 152 a 156, cuaderno 2.
[32] Afirmación de la tutela. Folio 3, cuaderno 2

- Para el Ministerio del Interior, por su parte, los hechos ocurridos el 5 de marzo de 2007, fueron producto del desarrollo de "*actos jurisdiccionales de la autoridad indígena*" competente, "*que pueden suponer un uso discrecional de la fuerza (...) [siempre] que giren en torno a la legalidad del procedimiento, la garantía de los derechos fundamentales y la proporción de la fuerza a emplear. (...) Ahora bien, la Fuerza Pública puede prestar su concurrencia toda vez que para muchos efectos, una autoridad indígena se asimila a un juez de la república. En el caso específico de los Kamëntsá, la concurrencia de la Fuerza Pública [debió] servir para contener la reacción violenta de los ocupantes de la Casa y, en esa medida, evitar una confrontación directa de miembros de la comunidad y garantizar un procedimiento mesurado*[33]*".*

Igualmente, informó el Ministerio que a partir de los hechos de violencia que se dieron en la comunidad en esa fecha, la radicalización interna entre los miembros de ese pueblo indígena se redujo y se adoptó una forma de arreglo que, básicamente, consiste en la conformación de una comisión integrada por 10 personas (5 de cada sector), cuyo principal mandato es adelantar un proceso interno de diálogo denominado "Constituyente Kamëntsá" y facilitar el proceso de consulta y concertación comunitaria en torno a asuntos conflictivos, como son los proyectos de inversión. En virtud del arreglo que se adoptó, las partes aceptaron que por razones de representatividad legal de la comunidad, el señor Miguel Chindoy debería continuar ejerciendo como gobernador indígena para el 2007, a no ser que una autoridad competente disponga lo contrario[34].

3.2. Fuera de las pruebas anteriormente expuestas, resalta esta Corporación las siguientes:

- Acta No 01 de junio 17 de 2005, firmada por el Alcalde Municipal de Sibundoy, Dr. Luis Alexander Mejía Bustos, en la que se protocoliza la posesión de la máxima autoridad del cabildo Kamëntsá de Sibundoy para el 2005, presidiendo ese cabildo como gobernador, el taita José Narciso Jamioy Muchavisoy[35]. El Ministerio del Interior expide, a su vez, constancia en la que señala que el señor José Narciso Jamioy fue elegido como Gobernador Indígena Kamëntsá para el 2005, el 19 de diciembre de 2004[36].

- Acuerdo No 001 del 12 de junio de 2005 del Cabildo Indígena del resguardo del Pueblo Kamëntsá de 2005 regido por José Narciso Jamioy, en el que se afirma que no hay evidencias de que en la comunidad haya existido un Consejo Ancestral de Exgobernadores como instancia de autoridad tradicional; que algunos exgobernadores se han autodenominado parte de ese Consejo, engañando de forma oral y escrita a la comunidad, atribuyéndose funciones exclusivas del Cabildo; que con ello han generado desorden público; que entre los exgobernadores hay algunos que son responsables de recursos propios de la comunidad comprometidos sin autorización legal y que sus documentos y manifestaciones orales no tienen ninguna validez como autoridad tradicional. Por lo tanto, como consecuencia de lo anterior, por medio de ese acuerdo, se decide sancionar a los exgobernadores indicados, despojándolos de la investidura de

[33] Contestación de la tutela.
[34] Folios 321 a 328 cuaderno 2.
[35] Folio 262, cuaderno 2.
[36] Folio 263, cuaderno 2.

exgobernadores de forma indefinida y privándolos de su derecho a elegir y ser elegidos en la comunidad de manera definitiva[37].

- Contra esta decisión, los afectados interpusieron acción de tutela por violación de sus derechos al debido proceso y derecho de defensa, tutelas que fueron concedidas en primera y segunda instancia, ordenando, que según los usos y costumbres de esa comunidad, se iniciaran los mecanismos necesarios para que las personas afectadas por la medida, recuperaran su derecho a elegir y ser elegidos en la comunidad[38].

- Copia del Plan de Convivencia, Reglamento Interno del Pueblo Kamëntsá Biyá del 2005, que el Ministerio del Interior y otras autoridades afirman es un reglamento avalado sólo por uno de los grupos en conflicto, esto es, por el que representa el señor Jose Narciso Jamioy[39].

- Acuerdo No 002 de octubre 8 de 2005 por el cual se pacta entre la Asamblea de la Comunidad y su Cabildo, oficializar el reglamento interno previamente reseñado[40].

- Copia de una carta de Acción Social de julio de 2006, en la que se le dice a la comunidad Kamëntsá Biyá que de no solucionar su situación política interna en un plazo determinado, se suspenderá el programa de Familias Guardabosques, así:

> "(…) Tales pronunciamientos (…) obligan a concluir que actualmente no existe autoridad legalmente reconocida del Pueblo Kamëntsá Biyá de Sibundoy, que pueda actuar válidamente ante el programa Familias Guardabosques, por ende los Convenios Gobierno-Cabildo-Familia deberán ser modificados de tal manera que sean suscritos por quien el Consejo de Excabildantes decida tener mejor derecho y/o por la comunidad en pleno en caso de hacer nuevas elecciones según lo señalado por la Dirección de Etnias. Por lo tanto, en aras de no causar perjuicio a las Familias Guardabosques, se otorga un plazo al Pueblo Kamëntsá Biyá de Sibundoy y a sus autoridades tradicionales hasta el 15 de agosto de 2006, para que resuelvan el asunto de la representatividad del mismo, de acuerdo a lo dispuesto por el Tribunal Administrativo de Nariño o por la Subdirección de Asuntos indígenas de la Dirección de Etnias del Ministerio de Justicia. Si a tal fecha no se encuentra en las oficinas centrales del Programa Presidencial para cultivos ilícitos la decisión del Consejo de Excabildantes y el acta de posesión del Gobernador del Pueblo Kamëntsá Biyá levantada de acuerdo a lo dispuesto por dicho Consejo que cumpla lo exigido en el artículo 3º de la Ley 89 de 1890, lo cual deberá ser certificado por la Dirección de etnias, se suspenderá el Programa Familias Guardabosques en dicha comunidad (…)"[41].

- Listado de los últimos 53 Gobernadores de la Comunidad Kamëntsá, presentado por el señor Miguel Chindoy, desde el gobierno de 1952 hasta el 2004, con el que se pretende demostrar que "*no es costumbre la reelección inmediata de un gobernador para un periodo continuo*", razón por la que, según indica, la mayoría de la comunidad Kamëntsá no reconoce al taita Narciso Jamioy como Gobernador de los periodos 2005, 2006 y 2007[42].

- Intervención de la Alcaldía Municipal de Sibundoy en la tutela de la referencia. El Alcalde de esa localidad afirma que lo que el accionante solicita es la anulación o revocatoria de un acto administrativo, como es la decisión de registro de un Gobernador,

---

[37] Folios 269 a 289, cuaderno principal, acompañado de firmas del cabildo 2005.
[38] Copia de fallo del Juzgado Promiscuo Municipal de Sibundoy y del Juzgado Promiscuo del Circuito del mismo municipio respectivamente. Folios 356 y 374, cuaderno 2.
[39] Folios 221 a 243, cuaderno 2.
[40] Firmas de página 247 a 260, cuaderno 2.
[41] Folio 64, cuaderno 4.
[42] Folios 6 y 7, cuaderno 7.

realizada por el Ministerio del Interior para el 2007. Que en consecuencia, la acción de tutela no es el mecanismo conducente para controvertir la inscripción administrativa que el accionante considera contraria a sus derechos electorales[43].

- La Defensoría Delegada para los Indígenas y Minorías Étnicas, de la Defensoría del Pueblo, en opinión rendida ante el juez de primera instancia, afirmó que, "*en ejercicio de los derechos fundamentales a la autonomía y a la jurisdicción especial indígena, le compete al pueblo de Kamëntsá, a sus autoridades y dirigentes solucionar sus conflictos internos*" y que, por ende, la Defensoría ha cumplido sus competencias de concertación, diálogo y acompañamiento, junto con el Ministerio del Interior y la Procuraduría Delegada para Asuntos Étnicos[44].

- La Coordinación del Grupo de Asuntos Étnicos de la Procuraduría indicó ante el juzgado de primera instancia que: *(a)* en el 2005, el demandante solicitó a la Procuraduría instaurar una acción de cumplimiento en contra del Alcalde Municipal de Sibundoy por no registrar el acto de posesión del cabildo Kamëntsá para el año 2005, como lo establece la Ley 89 de 1890. *(b)* En esa misma fecha, varios exgobernadores del Cabildo, autodenominados "*el Consejo Ancestral de Exgobernadores*" habían anulado mediante la resolución No 001 de 2004 las elecciones de los cabildantes del pueblo indígena Kamëntsá realizadas entre el 18 y 19 de diciembre de 2004, en la medida en que la reelección inmediata de gobernador en ejercicio, se encuentra prohibida según los usos y costumbres de ese pueblo indígena. *(c)* La Procuraduría afirmó no poder involucrarse en el conflicto indígena, pero envió a la Procuraduría Regional de Putumayo las diligencias correspondientes para que investigara la presunta participación activa del alcalde en los comicios electorales indígenas; investigación que está en curso. Igualmente, escuchó por separado a las partes, recalcando su posición de no intromisión en los asuntos internos de esa comunidad. *(d)* Igualmente, dados los hechos de orden público, la Procuraduría junto con otras autoridades, está adelantando el plan de acompañamiento, con el fin de exhortar a las partes a buscar un acuerdo concensuado[45].

- Acta del 14 de marzo de 2007 presentada como anexo por el Ministerio del Interior y de Justicia titulada "*Acta de Compromisos Pactados entre el taita Narciso Jamioy y el Taita Miguel Chindoy ante la Comisión de Garantes*". Tal acta demuestra el proceso de concertación iniciado por la comunidad y reza en lo pertinente lo siguiente:

> "(…) se han reunido con el fin de iniciar un proceso de concertación para lograr la unidad de la comunidad indígena Cametsá del municipio. Para ello se han fundamentado de manera responsable y clara los siguientes compromisos:
>
> 1. Los dos sectores se comprometen a conformar una comisión de 5 personas de cada una de las partes.
> 2. Las dos partes definirán quienes son las personas que conformarán la comisión.
> 3. A las 8 de la mañana del 15 de marzo se presentarán las personas que conformarán la comisión en el salón del Consejo Municipal.
> 4. Atribuciones de la comisión encabezada por los dos taitas:
> - La primera atribución de la Comisión será recibir los bastones de mando en presencia de las instituciones garantes, los llevará y los entregará en custodia a la Iglesia mediante acto solemne.
> a. Diez de la mañana se hace misa que el obispo oficiará.
> b. Del evento se levantará un acta.

[43] Folios 420 y 421, cuaderno 2.
[44] Folios 287 a 289, cuaderno 2.
[45] Folio 466 a 468, cuaderno 2.

- La segunda atribución de la Comisión será recibir la casa cabildo mediante acto solemne y se encargará de administrar su uso y aprovechamiento comunitario (para toda la comunidad Camtsá).
a. A las once de la mañana después de la misa.
b. La solemnidad se realizará en presencia de los taitas, los exgobernadores, excabildantes, la comisión y las instituciones.
c. Del acto se levantará un acta.

5. La comisión, las instituciones y los dos taitas haremos una reunión para:
a. Precisar y definir las facultades y atribuciones de la Comisión.
b. Definir una agenda.
(…)
Las entidades plantarán un esquema preciso de acompañamiento en el que se comprometen a participar en el proceso.

[Firmantes]: Taita Miguel Chindoy Buesaquillo, Taita José Narciso Jamioy, Gobernador del Departamento del Putumayo, Defensora del Pueblo, Alcalde Municipal de Sibundoy, Secretario General del Gobierno Departamental, Secretario General de Gobierno Municipal, Secretario Administrativo y Financiero de Sibundoy, Dirección de Etnias del Ministerio, el Personero del Municipio de Sibundoy; el Director de seguridad Ciudadana de la Policía Nacional, el Comandante del Departamento de Policía del Putumayo, el Comandante Operativo de Ciudadanía de la Policía de Putumayo, El Comandante Cuarto del Distrito de la Policía de Putumayo y el Párroco Municipal"[46].

4. Decisiones judiciales objeto de revisión.

4.1. Fallo de Primera Instancia.

4.1.1. El Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, en fallo del 26 de marzo de 2007, concedió la tutela de la referencia[47]. La Sala consideró que el Ministerio del Interior y de Justicia vulneró los derechos fundamentales del actor a la igualdad y al derecho a elegir y ser elegido, al igual que el derecho de autogobierno de la comunidad Kamëntsá Biyá, por las siguientes razones:

- Un Cabildo sólo puede ser integrado atendiendo las competencias y procedimientos ancestrales establecidos por ella misma a través de medios orales de tradición o sus usos y costumbres.

- Salta a la vista que el periodo en que rige un Cabildo, en virtud de la Ley 89 de 1890, es de un año, del 1º de enero al 31 de diciembre de ese año, y que para la posesión de las autoridades indígenas no se requiere de formalismos distintos al del reconocimiento de la parcialidad ante el Cabildo cesante.

- La autoridad accionada, *motu proprio*, arrogándose una competencia que no tiene, se inventó un proceso eleccionario no previsto por la ley y no existente al interior de la comunidad. Así, concluyó que era tradicional acudir a un Consejo de Exgobernadores para dirimir conflictos internos de dicha comunidad y decidió reconocerle a ese Cabildo designado por ese grupo, que no siguió las costumbres tradicionales, la autoridad para representar al pueblo Kamëntsá Biyá. Para el Concejo Superior, esas acciones del Ministerio del Interior y de Justicia, constituyen un vía de hecho, no sólo por privilegiar unas elecciones realizadas fuera de la Casa Cabildo y negar el reconocimiento del accionante mediante la figura formalista de la posesión del alcalde como testigo –por encima del reconocimiento solemne del Cabildo saliente que es quien realmente le da

[46] Folios 420 y 421, cuaderno 2.
[47] Folios 426 a 456, cuaderno 2.

legitimidad a los miembros que integran un nuevo cabildo–, sino por intervenir en las decisiones de esa comunidad. Para el juez de tutela, ello viola la autonomía de la comunidad y los derechos políticos del actor.

- Con todo, para el fallador, los últimos acuerdos[48] resultan pertinentes porque se cumplen realmente las labores de acompañamiento correspondientes a la Dirección de Etnias, al tener en cuenta a ambos grupos en condiciones de igualdad en la concertación.

Por consiguiente, el fallador dejó sin efecto el registro del Cabildo elegido en el Parque Sibundoy el 30 de septiembre de 2006 y el del Cabildo elegido el 17 de diciembre de 2006; avaló los acuerdos de la comunidad indígena celebrados los días 14 y 15 del mes de marzo del 2007 y le señaló a la comunidad que en un plazo de 60 días debía convocar a elecciones conjuntas y unificadas de los miembros del Cabildo; ordenó a la Defensoría del Pueblo y a la Procuraduría General hacerle seguimiento a esos procesos como garantes, y finalmente ordenó al Ministerio del Interior y a la Alcaldía de Sibundoy limitar sus intervenciones a sus funciones de orden público y control, para efectos de garantizar la paz y la conveniencia social.

4.1.2. El Ministerio del Interior y de Justicia impugnó la decisión de primera instancia. A su vez, el señor Miguel Chindoy Buesaquillo, en su calidad de Gobernador indígena en ejercicio, presentó solicitud de nulidad del fallo de la referencia, alegando: *(a)* la falta de notificación del auto admisorio de la demanda a todos los interesados, siendo él claramente un tercero afectado con la decisión, por ser el Gobernador elegido para el 2007 y *(b)* violación de su derecho al debido proceso por este hecho. Además explicó brevemente su posición sobre la demanda del señor Jamioy, así:

- El Taita José Narciso Jamioy ejerció en su calidad de Gobernador de la comunidad Kamëntsá Biyá del 1º de enero al 31 de diciembre de 2004, siendo elegido por su pueblo en un proceso legítimo, por lo que gozó del apoyo de la comunidad y fue registrado como autoridad por el Ministerio del Interior, para ese año.

- Al convocar elecciones para el 2005, temiendo que la futura elegida fuera una mujer, el taita José Narciso afirmó en la convocatoria a elecciones, que no era costumbre que las mujeres formaran parte de los miembros del cabildo indígena, pese a que desde 1994 se ha adelantado un proceso de participación activa de la mujer en la comunidad[49]. Para esas elecciones, se convocaron entonces dos planchas: una en cabeza del actor –quien desconoció que en la comunidad hay una regla ancestral de no reelección inmediata–, y otra, en cabeza de la mama Pastora Juagibioy. En esas elecciones ganó el señor José Narciso Jamioy.

- Por este hecho, los Exgobernadores de la comunidad expidieron la Resolución 001 del 30 de diciembre de 2004, mediante la cual decidieron anular las elecciones del 19 de diciembre de 2004, por la imposibilidad de la reelección inmediata de un Gobernador[50]. El señor José Narciso pidió al Alcalde el acompañamiento al acto de posesión, pero ésta

---

[48] Folio 426 a 456, cuaderno 2.

[49] Se adjunta prueba a folio 11, cuaderno 7, en el que aparece la Convocatoria a las elecciones de 2005, en la que el señor José Narciso Jamioy en el capítulo de aclaraciones señala que: "no es costumbre que las mujeres hagan parte de los miembros del cabildo y en consecuencia, el cabildo recomienda a toda la comunidad se respete esta buena costumbre que nos han dejado los mayores".

[50] Acompaña a folio 6 del cuaderno 7, el listado señalado.

autoridad, advertida de la situación plantada por los exgobernadores, no compareció al acto.

- En consecuencia, la Dirección de Etnias no registró como Gobernador al taita José Narciso Jamioy para el 2005. Con todo, en el mes de junio de 2005 los seguidores del Taita Narciso se tomaron las instalaciones de la Alcaldía de Sibundoy[51], a fin de que el Alcalde firmara el acta de posesión. Teniendo en cuenta el problema de orden público que generó ese hecho, tanto el taita José Narciso, como el Alcalde local, los Exgobernadores y otras instituciones de acompañamiento, firmaron un acuerdo de 14 puntos, el 17 de junio de 2005, en el que aceptaron la prolongación excepcional del periodo del taita José Narciso; que se derogara el Acuerdo 001 de junio de 2005 en el que el actor había sancionado a los exgobernadores sin el debido proceso; y a su vez, se procediera a la derogatoria de la Resolución 001 de 30 de diciembre de 2004 de los Exgobernadores, en la que anularon las elecciones del 18 y 19 de diciembre de 2004[52].

- Tras el acuerdo, los Exgobernadores aceptaron al taita José Narciso como Gobernador en el 2005, desde el 17 de junio hasta el 31 de diciembre de ese año. Sin embargo, el actor no cumplió con su parte y no quiso derogar el Acuerdo 001 del 12 de junio de 2005 con el que sancionaba a los Exgobernadores.

- Para las elecciones del 2006, nuevamente se violó la tradición, porque sin haber realizado en forma previa la Asamblea de la comunidad, el taita José Narciso convocó directamente a consulta, en la que señaló las planchas, ordenó las elecciones al día siguiente y designó a su prima hermana como jurado de votación. El día de la elección, de las dos planchas mayoritarias que había, el actor anuló la plancha del señor Santos Jamioy que iba de segundo, porque según él, todavía estaba vigente el Acuerdo 001 por él proferido que impedía acceder a cargos de elección a los exgobernadores sancionados con la pérdida de sus derechos a elegir y ser elegidos. Tampoco dejó participar en los comicios a los otros gobernadores "*sancionados*". Estos presentaron acción de tutela por violación de sus derechos políticos y la tutela salió a su favor.

- Los seguidores del taita Santos Jamioy protestaron porque el día de la consulta aparecía otra vez el Taita Narciso aspirando a ser gobernador por tercera vez –2004, 2005 y 2006–, cuando era claro que no había reelección inmediata de Gobernadores. Por eso, la mayoría de la comunidad reaccionó y convocó a nuevas elecciones en el parque de Sibundoy, que efectivamente terminaron en la elección simultánea para el 2006, del taita Santos Jamioy.

- Ante la no inscripción por parte de la Dirección de Etnias con ocasión de esa doble elección, los grupos enfrentados trataron de resolver el conflicto y se propuso para ello la realización de unas nuevas elecciones, con la intervención de muchos garantes y de una comisión de ambas partes. El gobernador que quedara electo tendría derecho a posesionarse, a registrarse en la Dirección de Etnias, a recibir las varas de mando, la Casa Cabildo y lo demás. En esa elección, fue elegido Santos Jamioy y el taita Narciso desconoció el hecho. La comisión designada por las dos partes del conflicto no funcionó porque los seguidores del señor José Narciso dilataron el proceso. Los Exgobernadores

[51] Copia de acta de acuerdo y compromiso de desalojo de junio 16 de 2005. Folio 18, cuaderno 7.
[52] Copia del acuerdo de 14 puntos celebrado entre las partes el 17 de junio de 2005. Firmado por el alcalde, la diócesis, el defensor del Pueblo por las minorías étnicas, el personero municipal, y el señor Jose Narciso Jamioy. Folio 20, cuaderno 7.

asumieron con carácter excepcional, entonces, las funciones de cabildo cesante y convocaron a elecciones el 30 de septiembre de 2006.

- Los Exgobernadores, según afirma, son considerados en la comunidad como una institución o instancia de autoridad que actúa en casos especiales cuando existen problemas dentro de la misma y el cabildo no puede resolverlos[53]. Cita 7 casos concretos en los que los Exgobernadores han actuado en la resolución de conflictos de la comunidad[54].

- Para el Taita Miguel Chindoy, la Dirección de Etnias en ningún momento estimuló a los seguidores del taita Santos; al contrario, fue totalmente imparcial, siempre sugirió y aconsejó varias alternativas para solucionar el conflicto, pero nunca obligó. No es cierto, además, que las elecciones del día 10 de diciembre de 2006 se hayan realizado con la intervención de la Dirección de Etnias. El cabildo legítimamente electo en el parque, convocó elecciones. No es cierto tampoco que los ex gobernadores estén sancionados; ésta supuesta pena fue una actuación temeraria del Taita José Narciso para impedir que existieran otros candidatos a las elecciones como gobernadores de la comunidad.

- A su juicio, la violación de la tradición, usos y costumbres la viene haciendo el taita José Narciso, porque se ha hecho reelegir tres veces. El hecho de que no se realicen las elecciones en la Casa Cabildo tradicional, se debe a que él lo ha impedido.

- Con respecto a los hechos de violencia de marzo de 2007, lo que ocurrió fue que luego de solicitarle varias veces la entrega de los bienes de la comunidad, el Taita accionante se negó a hacerlo. Se pidió la desocupación de manera pacífica de la Casa Cabildo, pero las personas que estaban dentro de la Casa acudieron a la violencia, como ya lo habían hecho en la asonada de junio de 2005, cuando se tomaron las instalaciones de la Alcaldía municipal. Por consiguiente, sostiene que no se le ha violado ningún derecho fundamental al taita José Narciso Jamioy y solicita, por lo tanto, que se declare que su elección para el 2007 es legal y vigente, y que la actuación de los exgobernadores se ajusta a los usos y costumbres de esa comunidad.

4.1.3. El Consejo Superior de la Judicatura, Sala Disciplinaria, en providencia del 9 de mayo del 2007, decretó la nulidad de lo actuado en el proceso a partir del fallo de primera instancia de tutela, a fin de permitir la intervención de los señores Santos Jamioy y Miguel Chindoy, como terceros interesados en el proceso[55].

---

[53] Entre las pruebas, el señor Chindoy presenta una carta suscrita por el señor Jose Narciso Jamioy, en su calidad de Secretario General de la ONIC para el año de 1987, dirigida a los exgobernadores de la comunidad Kamëntsá, en la que indica paradójicamente lo siguiente: "*En mi condición de indio kamëntsá, veo con preocupación la situación por la que atraviesa nuestra comunidad y más por la desorientación de nuestro cabildo en los últimos años. Con el objetivo de dialogar y conformar un grupo de exgobernadores con suficiente experiencia en nuestro cabildo, (...) para que hagamos respetar nuestras buenas costumbres y leyes, volvamos al respeto de nuestra palabra y sobre todo la honestidad de nuestra comunidad, lo invito a una reunión (...). La niñez y la juventud aún esperan de ustedes, los exgobernadores, (...) los mejores concejos con el fin de salvar u orientar a la comunidad (...) y que non se termine el cabildo de esta manera tan desorientada en la politiquería, ya que de esta manera el "Blanco" aprovechará con mayor facilidad para dividirnos y terminar con nuestro Cabildo Kamëntsá*". Folio 310, cuaderno 7. En otra carta de enero de 1987, el actor, también como secretario de la ONIC, sostiene lo siguiente: "Nuestra comunidad Camsá necesita el Consejo Legislativo, porque el Gobernador y sus cabildantes forman sólo el poder Ejecutivo, entonces el Consejo de Exgobernadores puede formar el poder Legislativo en defensa de los intereses de la comunidad Camtsá. (…) [Cumpliendo] así mi deber de entablar el diálogo entre ustedes, donde las decisiones son y deben ser de los Exgobernadores". Folio 311, cuaderno 7.

[54] En el cuaderno de pruebas No 7, a folios 280 a 320, se presentan copias de cartas y decisiones de los exgobernadores de Cabildo.

[55] Cuaderno de nulidad. Folios 4 a 17. Ver igualmente providencia del 5 de junio de 2007 del Consejo Seccional de la Judicatura, que obra en consecuencia. Folio 530, cuaderno 2.

4.1.4. En nuevo fallo del 20 de junio de 2007, el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, tuteló los derechos del señor José Narciso Jamioy[56], por las siguientes razones: *(a)* porque la acción de tutela es procedente pues el demandante no cuenta con una acción judicial expedita que le permita obtener el restablecimiento inmediato de sus derechos a la igualdad, al debido proceso y a la participación en proceso políticos. *(b)* El artículo 3º de la Ley 89 de 1890 demuestra que el cabildo elegido el 17 de diciembre de 2006 es ilegítimo, porque tuvo origen en un cabildo igualmente ilegítimo elegido para el periodo de octubre a diciembre de ese año, por convocatoria del inexistente "Consejo de Exgobernadores", organizado y avalado por la entidad demandada, con el pretexto de resolver un vacío que claramente sólo le correspondía resolver a esa comunidad.

Por tales razones, se ordenó tutelar los derechos a la igualdad, al debido proceso y a la participación del accionante, así como el derecho a la autonomía de la comunidad Kamëntsá Biya, por lo que se decidió dejar sin efecto las disposiciones del Ministerio por las cuales se registró el cabildo elegido en el parque Sibundoy el 30 de septiembre de 2006 y el 10 de diciembre de 2006; se determinó avalar los acuerdos suscritos el 14 y 15 de marzo de 2007 entre los dos grupos, y señalarle a la comunidad un plazo de 60 días para convocar a elecciones conjuntas y unificadas de los miembros del Cabildo para ese año, respetando en todo caso sus costumbres ancestrales. La Defensoría y la Procuraduría, se dijo, deberían acompañar el proceso como garantes. Las autoridades Nacionales, Departamentales y el Ministerio deberían limitar sus intervenciones a sus funciones de garantizar el orden público a efectos de asegurar la paz y convivencia de esa comunidad.

4.2. Impugnación.

4.2.1. Impugnación de Miguel Chindoy Buesaquillo, Gobernador del Pueblo indígena Kamëntsá Biyá para el 2007.

El señor Miguel Chindoy Buesaquillo, apeló la decisión del Consejo Seccional de la Judicatura, alegando que desde tiempos inmemoriales su comunidad ha ejercido diferentes formas de autonomía y que ninguna tutela ha prosperado en los distintos enfrentamientos históricos a los que se ha visto avocado el pueblo que representa, sea por falta de competencia de los jueces o porque han resultado desfavorables para los accionantes sus pretensiones jurídicas. Por ende, si la Constitución Política le otorgó a las autoridades indígenas autonomía e independencia, mal podría el Consejo Seccional de la Judicatura actuar como organismo electoral o como ente estatal para dirimir conflictos internos electorales, so pretexto de proteger derechos fundamentales de la comunidad, "*que está plenamente probado no han sido vulnerados*".

En este sentido, señala que en un caso similar contra la misma comunidad indígena y decidido en el 2006 –con respecto a la situación planteada por el señor Santos Jamioy en relación con su solicitud de registro al Ministerio del Interior y de Justicia por esa vía[57]–, la tutela fue negada. Por lo tanto, no entiende por qué en este caso, la situación puede ser resuelta de una manera diversa, si se trata de dos escenarios técnicamente iguales.

A su vez, considera que si el fin de la acción de tutela es proteger derechos fundamentales, para qué cancelar la inscripción del Registro que el Ministerio del

---

[56] Sentencia del Consejo Seccional. Folios 587 a 615, cuaderno 2.
[57] Ese caso no fue seleccionado por la Corte Constitucional.

Interior y de Justicia hiciera respecto del señor Miguel Chindoy, dejando con ello sin autoridad a la comunidad y desatando una nueva controversia en el seno de la misma. Esa decisión de registro, según afirma, se debió a que sus credenciales estaban en regla, por lo que solicita que se revoque la decisión de primera instancia.

4.2.2. Impugnación del Ministerio del Interior y de Justicia.

El Ministerio del Interior y de Justicia, solicitó la revocatoria de la decisión de primera instancia, por considerar que existe un soporte constitucional y legal a la intermediación que la Dirección de Etnias realiza, en los conflictos intra étnicos, y por estimar que su actuación con la comunidad Kamëntsá Biyá siempre estuvo ajustada a derecho. En cuanto al primer aspecto, el Ministerio recuerda que la Carta, "*consagra para estas comunidades, derechos étnicos, culturales, territoriales, de autonomía y participación, sin que ello implique una renuncia del Estado a intermediar, cuando las circunstancias lo ameriten, como sería el caso que se presenta cuando las diferencias al interior de la comunidad sobrepasan sus propios mecanismos de solución, o ellos resultan insuficientes o inadecuados*"[58].

El Decreto 200 de 2003, por medio del cual se determinan los objetivos y estructura orgánica del Ministerio del Interior y de Justicia en su artículo 1-6, establece entre otros propósitos, el de "*impulsar y garantizar los derechos y libertades fundamentales de los ciudadanos, el orden público y la convivencia ciudadana*". En el artículo 16 del mismo decreto, se establecen como funciones de la Dirección de Etnias, a su vez:

> "[…] 3. Promover la resolución de conflictos por razón de la propiedad colectiva, usufructo, explotación de tierras, o recursos naturales y ejercicio de prácticas tradicionales de producción conforme con las disposiciones legales sobre la materia.
>
> […]5. Llevar el registro de las autoridades tradicionales indígenas reconocidas por la respectiva comunidad, las asociaciones de autoridades indígenas, los consejos comunitarios y las organizaciones de base de comunidades negras.

Con respecto a este último asunto, considera el Ministerio que como la Dirección de Etnias tiene la función de llevar el registro de la constitución y representación de las autoridades tradicionales, a veces, cuando los elegidos son impugnados por sus comunidades, la Dirección se ve involucrada por las facciones que apoyan a los distintos líderes, quienes ejercen presión para que su representante sea registrado. Dado que la decisión de inscribir o no a un representante es tan significativa, es necesario darle un tratamiento institucional al conflicto. Así, si bien es deseable que las comunidades resuelvan sus conflictos en el ámbito de su propia autonomía, como ello no siempre se cumple en comunidades enfrentadas, el Estado debe intervenir de manera oficiosa o por solicitud de alguna de las partes. La "intervención oficiosa" se justifica cuando: (i) se vean afectados intereses colectivos de la comunidad; (ii) se vean lesionados o violados derechos fundamentales del colectivo, como el derecho a la integridad o a la vida; (iii) se amenace la integridad nacional y el orden público y (iv) se vea comprometida la pervivencia de los grupos étnicos como tal. En tales casos, se hace necesario que el Ministerio, por medio de la Dirección de Etnias, propicie la creación de espacios de diálogo y concertación intraétnicos para atender las necesidades de las comunidades.

[58] Apelación del Ministerio del Interior y de Justicia. Folio 16, cuaderno 8.

En el caso de la comunidad Kamëntsá Biyá, la mediación de la Dirección de Etnias en el conflicto, nace como respuesta a su radicalización y a la necesidad de coadyuvar junto con otras entidades del Estado, a que la comunidad tome una decisión. Por lo tanto, el Ministerio no comparte el fallo de primera instancia por considerar que: (a) esa entidad no tuvo ningún tipo de intromisión en la decisión de la comunidad indígena Kamëntsá Biyá con respecto a la formación del Consejo de Exgobernadores. (b) El acto de registrar no vulnera los derechos fundamentales de la comunidad ni de persona indígena alguna, dado que solamente se está recogiendo la decisión de la comunidad y (c) el Ministerio ha actuado en todo momento con el máximo respeto a la autonomía de la comunidad indígena.

En lo concerniente al registro que adelanta el Ministerio, precisa esa institución lo siguiente: (i) El registro es una función que el numeral 5º del artículo 16 del Decreto 200 del 3 de febrero de 2003, modificado por el artículo 2º del Decreto 4331 de 2005, le asigna a la Dirección de Etnias del Ministerio del Interior y de Justicia. (ii) Dicha función debe ser interpretada tomando en consideración la misión institucional y la complementariedad con otras funciones. (iii) En estricto sentido, el registro es una formalidad de trámite que en la práctica publicita los resultados de actuaciones autónomas de las comunidades indígenas, y además surte efectos institucionales al certificar ante las distintas entidades públicas y privadas las atribuciones públicas que para distintos efectos tienen y cumplen las autoridades de los pueblos indígenas. Es decir, el registro como tal no otorga autoridad ni constituye un reconocimiento, pues ambos atributos los configuran las comunidades y sus costumbres. (iv) Cuando por alguna circunstancia se presentan discrepancias internas en las comunidades, bien sea por el comportamiento de los líderes o por los procedimientos de elección y nombramiento de sus autoridades, el registro adquiere una connotación diferente, fundamentalmente porque se convierte en un elemento adicional de la disputa, toda vez que cada sector busca ampliar su legitimidad. En estricto sentido, no existe instancia, entidad o autoridad a la que las comunidades indígenas puedan y deban abocar el conocimiento de demandas de impugnación o de otra serie de acusaciones, a la que algún sector inconforme se acoja en los procesos eleccionarios internos. La singularidad de este tipo de conflictos, radica en que con frecuencia las instancias de gobierno indígena son consideradas parte activa de las disputas y, en consecuencia, se generan vacíos de autoridad que requieren salidas excepcionales. En tales casos, la Dirección de Etnias, en cumplimiento de la atribución de registrar a las autoridades indígenas, debe en caso de conflictividad interna, cuanto menos preguntarse quien o cuál es el sector que se acoge a lo tradicional o a lo acostumbrado y si cumple con los requisitos y formalidades comunitarias previstas. En tal sentido, la Dirección de Etnias acude a la competencia enunciada en el numeral 3º del artículo 16 del Decreto 200 de promover la resolución de conflictos, y a una competencia residual de mediar en este tipo de situaciones por afinidad material. Para tal efecto, la Dirección de Etnias: (a) No registra a ninguno de los sectores que aspiran a los cargos de representación y gobierno como elemento de persuasión para que las comunidades resuelvan en el marco de su autonomía el conflicto. También porque no tiene la facultad de evaluar los procedimientos comunitarios. (b) Indaga cuáles son las normas y procedimientos acostumbrados y, desde ese estándar, interpela a los sectores. (c) Finalmente, acude a formas de conciliación u otros modos comunitarios de resolución de conflictos.

Sin embargo, la Dirección de Etnias entiende que las formulas internas se agotan cuando: (a) las partes así lo reconocen; o (b) la falta de representación afecta la cohesión

y los mismos derechos colectivos e individuales de los indígenas. Por ejemplo, se erosiona el principio tradicional de autoridad y la parálisis administrativa que sobreviene acarrea la pérdida de oportunidades e, incluso, garantías en materia de salud, exoneración de servicio militar, acceso a cupos universitarios, etc. En estos casos, las comunidades se vulneran a si mismas, de forma tal, que la tensión valorativa que propone el Ministerio es la siguiente: "*o se permite que bajo el predicado de la autonomía se auto- vulnere una comunidad en forma indefinida, o se toma algún tipo de iniciativa a riesgo de que sea interpretada como intromisión*". En este sentido, la iniciativa que propuso el Ministerio de recomendar la realización de nuevas elecciones y que fue acogida por los Exgobernadores, según indica, evidentemente no tenía un carácter obligatorio.

Vistas estas políticas, el Ministerio sostuvo que para el caso concreto constató la discrepancia interna de la comunidad Kamëntsá Biyá, se cuidó de calificar a cualquiera de los dos cabildos y recomendó nuevas elecciones. Esa propuesta de nuevos comicios, a su juicio, fue avalada por el Consejo Seccional de la Judicatura que negó la tutela presentada por el señor Santos Jamioy contra el Ministerio por abstenerse de realizar el registro del señor Santos, como Gobernador. Paralelamente, la Dirección de Etnias comenzó a constatar que la falta de gobierno y representación afectaba los intereses de la comunidad en su conjunto y los de sus miembros, pues: (a) había probabilidad de que se aplazara de manera indefinida la firma y ejecución del programa familias Guardabosques que involucraba la expectativa de ingreso de 150 familias. (b) La pérdida de oportunidades para acceder a cupos universitarios, en tanto que el certificado del Gobernador es requisito para las prerrogativas universitarias de los estudiantes indígenas. (c) El aplazamiento indefinido del proyecto de remodelación de la Casa Cabildo financiado por la embajada del Japón; (d) la proliferación de desórdenes internos por ausencia de autoridad legítima que aplicara justicia. (e) La no realización del convenio con la administración municipal para la inversión de los recursos del sistema general de participaciones, entre otros inconvenientes.

Por último, resalta el Ministerio que las elecciones de septiembre de 2006 fueron convocadas por un grupo de Exgobernadores, cuatro meses después de las recomendaciones de la Dirección de Etnias. No obstante, a esa Dirección le fue solicitado su acompañamiento, al igual que a la Defensoría del Pueblo y a la Procuraduría, pero la Dirección de Etnias fue la única entidad que hizo presencia, fundamentalmente, porque entendía que bajo las circunstancias anotadas alguien o alguna instancia de la comunidad debía organizar las elecciones, otorgando en todo caso las debidas garantías. Naturalmente, "*la responsabilidad obvia e inmediata del proceso la asumieron los exgobernadores*", convencidos de su atipicidad. Si bien no se menciona la figura del Consejo de Exgobernadores como una instancia de carácter corporativo, la dinámica misma del conflicto condujo a que se reclamara como tal. Además, hace 20 años el actor cuando presidía la ONIC reconoció a los Exgobernadores como alternativa colegiada para enfrentar problemas internos de gobernabilidad.

Para el Ministerio, son preocupantes entonces las consecuencias del fallo de primera instancia, por cuanto al dejar sin efecto el registro que el Ministerio del Interior hiciera del señor Chindoy, lo pertinente es que el Cabildo cesante anterior efectúe el nombramiento. No obstante, el juez de tutela *ordenó* la realización de nuevas elecciones, cuando lo que hizo el Ministerio fue *recomendar* esa salida al conflicto. Además, el juez de tutela ordenó que las elecciones se llevaran a cabo en 60 días, por lo que se pregunta

el Ministerio si no era igualmente ajeno a la comunidad ordenar unas elecciones en destiempo, esta vez, por parte de esa autoridad. Además, si el Cabildo cesante vuelve a elegir, ¿no existiría la probabilidad de una nueva elección inmediata del señor Narciso, cuando la reelección inmediata es precisamente un hecho poderoso de discrepancia entre la comunidad? Por otra parte, al señalar el juez que la Dirección de Etnias del Ministerio del Interior actuó de manera parcializada en un conflicto intracomunitario y que incluso profundizó la división interna, el juez cuestionó el núcleo esencial de la misión institucional de dicha dependencia y virtualmente la inhibió para actuar en por lo menos 35 conflictos similares en el país, que por diferentes vías han solicitado su presencia y buenos oficios. El Consejo de Ex gobernadores no fue promovido ni asesorado ni auspiciado por el Ministerio del Interior y de Justicia, como muy seguramente lo podrán constatar los exgobernadores. Considerar lo contrario, equivale a asimilar a los taitas a personas menores de edad, carentes de autoridad y ascendencia comunitaria. Decir que a raíz de las actuaciones del Ministerio el conflicto se radicalizó, no sólo le quita responsabilidad a los principales gestores comunitarios y regionales del mismo, sino que respalda una lógica que ha consistido en transferirle responsabilidad a quien no está de acuerdo con alguna de las partes en el conflicto, bajo el argumento de una supuesta parcialización, sobre todo cuando hay un sector de la comunidad que considera intervención, la simple gestión de las autoridades[59].

4.3. Fallo de Segunda Instancia.

En sentencia del primero de agosto de 2007, el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, revocó el fallo del Consejo Seccional de la Judicatura del 26 de marzo de 2007 y denegó las pretensiones del ciudadano José Narciso Jamioy Muchavisoy.

El Consejo Superior de la Judicatura, en segunda instancia, consideró que la elección realizada en el parque de Sibundoy fue el resultado de la voluntad de las mayorías y permitió la participación activa de todos los sectores incluido el accionante, quien fue debidamente convocado. Adicionalmente, a juicio del Consejo *"la convocatoria fue realizada por el Cabildo que, para dicha data, se encontraba legítimamente elegido y registrado ente el Ministerio del Interior y contó con la presencia y la firma del Alcalde municipal así como con la participación activa de las autoridades nacionales y departamentales, quienes dieron cuenta de la transparencia y de los esfuerzos para darle una solución pacífica al conflicto"*. Por lo expuesto, y al no existir vulneración de los derechos fundamentales del actor, se negó el amparo deprecado.

II. CONSIDERACIONES.

1. Competencia.

Esta Sala es competente para la revisión del presente caso, con fundamento en los artículos 86, 241.9 de la Constitución Nacional y 33 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Consideraciones Previas: Trámite y pruebas en Sede de Revisión.

2.1. Mediante auto del 31 de marzo de 2008, la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional solicitó al Ministerio del Interior y de Justicia, a la Procuraduría

[59] Impugnación del Ministerio del Interior y de Justicia Folio 17, cuaderno 8.

Delegada para Asuntos Étnicos, a la Defensoría del Pueblo y al Gobernador de la comunidad indígena Kamëntsá Biyá elegido para ese año, información sobre los mecanismos de concertación iniciados por ese grupo indígena, con el propósito de establecer si ya existía reconciliación comunitaria para la fecha, si se habían definido reglas propias y autónomas en materia electoral para darle una solución concertada a este tipo de conflictos y si la situación de la comunidad pudo ser resuelta para el año electoral 2008.

En la misma providencia, se le solicitó a la Organización Nacional Indígena de Colombia, ONIC, información sobre el impacto que para las comunidades indígenas representa la inscripción o no inscripción del Gobernador elegido; los mecanismos que existen cuando la Dirección de Etnias se abstiene de hacer el registro de la autoridad tradicional indígena por parte de las comunidades y el alcance de la jurisdicción indígena ante un vacío de poder en materia electoral. Al Ministerio del Interior y de Justicia, se le solicitó información sobre los alcances y límites previstos por esa dependencia para el acompañamiento de las comunidades indígenas y el valor que se le otorga en general, a la posesión de la autoridad indígena ante el alcalde municipal.

2.2. En respuesta a la solicitud de esta Corporación, la Procuraduría informó a la Corte Constitucional[60], de acuerdo con lo referido por el Procurador Regional del Putumayo que: (a) el anterior reglamento interno de la comunidad Kamëntsá no fue reconocido por uno de los sectores. Por ende, se vio en la necesidad de crear un nuevo reglamento interno para garantizar las elecciones de la autoridad tradicional para el periodo 2008, con el compromiso de que en ese año se avanzara en una "Constituyente" donde se fijaran normas electorales y de convivencia para el pueblo Kamëntsá, debidamente reconocidas y legitimadas por la misma comunidad. (b) Para la elección del Gobernador vigencia 2008, la comunidad Kamëntsá no resolvió en su totalidad las diferencias, pero si llegó a acuerdos para garantizar las elecciones de 2008 a fin de que no se dieran elecciones paralelas como en años anteriores. (c) De igual manera, en forma directa y junto con la Defensoría del Pueblo, el Gobierno Departamental y el Comandante de Policía del Putumayo, el Procurador Regional se trasladó al Municipio de Sibundoy y allí se le informó que en atención a la decisión del Consejo Superior de la Judicatura que denegó las pretensiones del señor Jose Narciso Jamioy Muchavisoy en contra del Ministerio, *"volvían a estar las cosas como anteriormente se presentaban, habiendo un gobernador elegido democráticamente y éste debía terminar su periodo como lo señalaba la ley, para luego proceder a nuevas elecciones y elegir a la persona que mejor los represente"*.

La Defensoría del Pueblo por su parte, informó sobre el proceso de concertación de los Kamëntsá Biyá, lo siguiente: (a) el proceso adelantado para solucionar el conflicto no obtuvo una plena reconciliación interna, pero logró significativos avances, como la creación de la Comisión para la Reconciliación, que se convirtió en el espacio para que los dos sectores de la comunidad disminuyeran la tensión evitando enfrentamientos grupales de hecho. (b) Se constituyó un espacio de mediación entre el Gobernador Miguel Chindoy y el grupo liderado por José Narciso Jamioy y (c) se logró la elección conjunta del gobernador Hipólito Chindoy Jamioy para el 2008. (d) No obstante, de acuerdo con la comunicación del 3 de diciembre de 2007 suscrita por algunos miembros del resguardo y dirigida a la Defensoría, se afirmó que existe inconformidad porque el día de la elección del Gobernador el 2 de diciembre de 2007, no se respetaron algunos

[60] El 18 de abril de 2008. Folio 22, cuaderno principal.

acuerdos convenidos por la Asamblea General del 23 de noviembre de 2007. De esta forma, si bien la comunidad no pudo resolver plenamente sus diferencias, sí avanzó de manera significativa en el proceso.

2.3. Por su parte, el Ministerio del Interior y de Justicia en cuanto al interrogante planteado por esta Corporación sobre los alcances y límites de su política de acompañamiento en la solución de conflictos indígenas, sostuvo lo siguiente:

Desde una perspectiva general, el compromiso del Estado es otorgar garantías para que los pueblos y grupos étnicos logren avanzar social, económica y culturalmente, accediendo a las conquistas de la humanidad, sin sacrificar su derecho fundamental a la diferencia. Ahora bien, con ocasión a los discursos sobre diversidad étnica y cultural, las comunidades indígenas han sido imaginadas como unidades relativamente diferenciadas entre sí y no como realidades en continua interacción, en donde existe intercambio, solidaridad, pero también conflicto. Así, la diversidad étnica, cuyo reconocimiento y protección tienen rango constitucional, suele esconder una realidad que es propia de ella misma, como es el conflicto interétnico[61], intraétnico[62] e intracultural[63]. Por alguna razón asociada a la singularidad de los procesos étnico-culturales y a la asignación de recursos y atribuciones a las autoridades indígenas y negras, los conflictos al interior de las comunidades se han intensificado o cuanto menos, se han hecho más notorios, al punto de requerir alguna respuesta institucional sea porque trascienden y se convierten en verdaderos problemas de orden público o porque exceden la capacidad comunitaria de regulación autónoma. Según las estadísticas que lleva la Dirección de Etnias, en la actualidad existen 56 casos de conflicto reportados, de los cuáles, el 40% se refieren a asuntos de gobernabilidad[64] y procesos eleccionarios, caracterizados generalmente por la ausencia de normas y procedimientos internos que reglen los asuntos de elección y nombramiento de autoridades y representantes; la simultaneidad de dos o más procesos; la reinterpretación a veces caprichosa de las normas y procedimientos tradicionales; el cuestionamiento de la conducta de líderes, etc. Tales conflictos suelen generar un vacío en la representación y gobierno, que afecta la garantía de los derechos de los indígenas, como el acceso a cupos universitarios, subsidio de salud, exoneración del servicio militar, etc., que requieren la certificación de la comunidad. Cuando hay discrepancias no hay quien certifique y, lo que es más grave, a veces se produce duplicidad en actuaciones frecuentemente contradictorias. Según el Ministerio *"el hecho de que el 86% de los conflictos correspondan a los temas de gobernabilidad, derechos territoriales y adscripción y pertenencia étnica, insinúa una agenda en que la perdida de la capacidad de auto representación y autogobierno es sin duda un factor estructural"*[65].

---

[61] Entre comunidades de distinta identidad étnica.
[62] Vividos al interior de una misma etnia.
[63] Entre comunidades étnicas y grupos no étnicos.
[64] Según el Ministerio, el 30% son conflictos generados con la delimitación de linderos y derechos territoriales; el 2% conflictos de carácter religioso; el 16% conflictos de identidad y adscripción étnica, que es propio de comunidades o pueblos relativamente nuevos, surgidos en el marco de los procesos denominados de reindianización de la década de los 70, 80 y 90. En estos casos el problema de pertenencia e identidad se da entre los indígenas "propios" y los "adoptados" o los que a juicio de sus contradictores no son indígenas. El 3% son conflictos por cambios culturales y sociales generados por la adopción de esquemas de organización distintos. Por ejemplo en los Wayúu, que desde los años 80 adoptaron la figura del resguardo, uno de los retos es la elección de representantes que asuman la interlocución con el Estado, en contraste con las autoridades tradicionales que no se eligen sino que se configuran por asuntos de parentesco, prestigio, poder económico, etc. Conflictos de representación (7%) acceso a espacios de participación y finalmente conflictos por discriminación y desconocimiento (25).
[65] Nótese que según el Ministerio, los departamentos de Cauca, Chocó, Guajira, Nariño y Putumayo reúnen 39 (el 68%) de los 57 conflictos registrados y que ello en buena medida se puede explicar por la existencia de fenómenos polarizadores

En cuanto a la singularidad de los conflictos, para el Ministerio existen como causa dos hechos concretos: (a) el debilitamiento de la capacidad autónoma de regulación y tramitación de los conflictos por parte de las comunidades étnicas y (b) la escasa capacidad institucional y profesional para atender los conflictos inter e intraculturales, bajo un enfoque de promoción y respeto por la autonomía étnica. Además, la asignación de recursos y responsabilidades públicas a estas comunidades ha tenido como efecto que ellas adquieran configuraciones semi estatales que deben conjugar la lógica comunitaria con la lógica política, como por ejemplo, ser juez de la república y realizar contratos, etc. De otro lado, las presiones de que son objeto las comunidades étnicas se pueden explicar por su particular localización geográfica y/o por la importancia política y económica que han adquirido gracias al otorgamiento de funciones y recursos públicos. Finalmente, el Estado posee un poder performativo al incluir modelos de organización social, pautas de comportamiento y configuraciones territoriales, en los que las comunidades étnicas tienden a dejar de ser lo que han sido, para parecerse al imaginario que el Estado tiene de ellas, o necesita tener de ellas para fines estrictamente administrativos.

Así, el tema de los conflictos intra e intercomunitarios es un fenómeno creciente y complejo porque: (a) los cargos de representación, autoridad y poder son objeto de disputa, generando vacíos internos que afectan la aplicación de justicia propia, reglamentos internos y la efectiva garantía de los derechos individuales y colectivos. (b) La tradición y la costumbre (fuente de seguridad y de estabilidad) son también objeto de disputa y revisión en muchos casos. (c) La judicialización de los conflictos, con frecuencia se traduce en la agudización de los mismos porque ceden su autonomía jurisdiccional o porque los operadores de justicia carecen de herramientas cognitivas para tomar decisiones consecuentes con la diversidad étnica. Además, (d) porque los conflictos suelen tener un efecto regresivo en materia de garantía y protección efectiva de los derechos colectivos.

Sobre el particular, afirma el Ministerio que además de las funciones asignadas a la Dirección de Etnias conforme a la ley, esa entidad debe ejercer también un conjunto de acciones complementarias relacionadas con las señaladas en el ordenamiento institucional, que es necesario adelantar, pues de ello depende la transparencia, responsabilidad y efectividad de las funciones asignadas propiamente dichas. Así, debe tomar en consideración dentro de las actividades que realiza: (a) *las impugnaciones de procesos eleccionarios realizados por sectores de las mismas comunidades étnicas*. Por lo general, no hay normas ni procedimientos claros internos, que prevean este tipo de situaciones y, por lo mismo, no existen instancias o recursos que puedan atenderlos de manera expedita e incuestionada, como tampoco la institucionalidad tiene estipulados criterios de manejo que sí se tienen frente a los conflictos electorales tradicionales que resuelve la jurisdicción Contencioso Administrativa. Ante ello, a la Dirección de Etnias le corresponde avocar algún nivel de conocimiento en estos asuntos, pues ello está directamente asociado con la función de registrar a las autoridades indígenas, a las asociaciones de autoridades y a las organizaciones de base y a los consejos comunitarios de las comunidades negras; particularmente, cuando se verifican procesos paralelos y solicitudes simultáneas de registro. La función asignada al Ministerio reza: *"Llevar el registro de las autoridades tradicionales indígenas reconocidas por la respectiva*

---

asociados al acceso y control de recursos naturales, la politización de las relaciones sociales y la contraposición a diferentes proyectos territoriales.

comunidad, las asociaciones de autoridades indígenas, los consejos comunitarios y las organizaciones de base de comunidades negras" (art. 16, parágrafo 5. Decreto 4331 de 2005). De este modo, para esa Dirección es un reto determinar cómo proceder en tales casos, cuando no hay instancias propias de solución de conflictos o las que hay son objeto de reiterados cuestionamientos o, incluso, hacen parte de los conflictos, al realizar acciones arbitrarias. (b) Otro tema es el de la *impugnación por alteración y especulación con los listados censales*, relacionado con los registros que las autoridades étnicas hacen para fines de control interno y de los integrantes de las comunidades indígenas, de acuerdo a los artículos 7 y 85 de la Ley 89 de 1890. La Dirección de Etnias hace la recepción de los listados censales que las autoridades indígenas envían periódicamente y ocasionalmente los utiliza para identificar y advertir cambios dramáticos en la composición socio demográfica de las comunidades debido a prácticas cuestionables de afiliación y desafiliación, pues amenazan con desnaturalizar el fundamento colectivo de los derechos étnicos. Buena parte de los conflictos intra-étnicos y por razones de gobernabilidad, están profundamente afectados por reclamaciones y demandas de especulación de listados censales, de tal forma, que unos y otros se disputan la legitimidad de diferentes cifras, pues de ellas se desprende la base numérica sobre la cual se definen los resultados eleccionarios. La inscripción permite acceder a prerrogativas exclusivamente indígenas como cupos universitarios, por ejemplo, y tiene impacto en los derechos colectivos de los indígenas y determina la base censal que define la representación indígena[66].

Finalmente, en relación con los alcances y límites al acompañamiento de las comunidades, el Ministerio presenta los siguientes criterios concretos dentro de su política institucional para la solución de los conflictos étnicos, así: (a) siempre es deseable que las comunidades indígenas resuelvan sus conflictos en el ámbito de su propia autonomía, pero como ello no siempre es posible, el Estado debe actuar de manera oficiosa o, a veces, a solicitud de parte. Entonces, la actuación oficiosa se justifica a juicio del Ministerio: *(i)* cuando se vean comprometidos intereses colectivos de la comunidad; *(ii)* se vean lesionados o violados derechos fundamentales como el derecho a la integridad y la vida de las personas; *(iii)* se afecten normas imperativas vinculadas a la integridad y a la seguridad nacionales; *(iv)* se vea comprometida la pervivencia de los grupos étnicos como tal. Cuando es a petición de parte, la actuación del Estado implica algún tipo de facilitación institucional. En ambos casos la tensión a la que se enfrenta la Dirección de Etnias y en general el Estado, tiene que ver con el respeto y la preservación de la autonomía étnica. (b) Frente a los conflictos en sí mismos considerados, son criterios generales de actuación del Ministerio, los siguientes: *(i)* Si los conflictos inter e intra étnicos se cruzan con conflictos de mayor calado, esto es con actores armados, etc., el tratamiento del conflicto debe ser incluido dentro de las políticas nacionales de seguridad y paz. *(ii)* La intervención oficiosa del Estado debe estar plenamente justificada cuando se compruebe que el conflicto compromete la vida y la integridad de las personas. (c) La intervención del Estado es necesaria cuando: (i) las instancias propias de las comunidades se agotaron, tienen limitaciones o hacen parte del

[66] Señala el Ministerio que lo que no previó el legislador de la época fue que estos ejercicios, con el tiempo, se convertirían en un mecanismo discrecional de adjudicación de la identidad indígena, empleados para afiliar y desafiliar personas cuya conciencia étnica y auto reconocimiento es cuestionado por parte de sus congéneres. El Consejo de Estado, en la sentencia AC-0963 relativa a los indígenas urbanos de Suba, precisó a propósito de los listados censales y las competencias del Ministerio del Interior, lo siguiente: "La Alcaldía Mayor y el Ministerio del Interior sólo están habilitados por la ley para llevar el registro de las decisiones que las comunidades adopten y para certificar lo que ellas quieran que figure en sus archivos; por ello, estas entidades no pueden intervenir de manera directa en los asuntos propios de las mismas, en razón de la autonomía que la Carta Política otorga a la comunidad indígena, lo que no implica que no puedan ejercer la función de inspección y vigilancia que la ley les otorga en cuanto a la conformación de dicha comunidad".

conflicto. (ii) Se advierte la afectación no sólo a la convivencia sino a la dignidad de las personas y de la comunidad. (iii) Se advierte una afectación de los derechos. (iv) De ninguna manera es función de la Dirección resolver el conflicto tomando decisiones unilaterales, sino contribuir a transformarlo, mediante la recuperación del principio de autoridad que se ve afectado; el otorgamiento de garantía a las partes y a los acuerdos que se establezcan; la neutralización de actores externos (alcalde, iglesias, asesores, partidos políticos) que complejizan el conflicto; la generación de acuerdos concertados entre entidades del Estado para evitar escalar el conflicto; la generación de espacios de acercamiento entre las partes y la persuasión acudiendo a argumentos constitucionales.

2.4. La Comunidad indígena Kamëntsá Biyá, por su parte, representada por su Gobernador para el 2008, el Taita Hipólito Chindoy, informó a la Corte Constitucional que para ese año la comisión de reconciliación de esa colectividad elaboró una propuesta de reglamento para esas elecciones, que en parte fue aprobado por la Asamblea. Tanto la consulta electoral como la elección propuesta se llevaron a cabo en la sede de la Casa Cabildo. El día primero de enero de 2008, la comunidad Kamëntsá acompañó al Cabildo electo a la eucaristía del año nuevo y se le devolvieron los bastones de mando a la autoridad, que desde el año anterior habían sido encargados a la diócesis de Sibundoy para su custodia. El retorno a la normalidad se ratificó en el hecho de la celebración del Carnaval del Perdón que se dio el día 4 de febrero con participación multitudinaria. Existe así mismo un proyecto en marcha denominado *"Fortalecimiento de las normas ancestrales"* del Pueblo Kamëntsá conocido como *"Constituyente Kamëntsá"*, para fortalecer los códigos de convivencia. Finalmente, indica que con la negación de la tutela, se logró reconocer lo que los taitas Ex gobernadores habían propuesto, que era el respeto a la tradición de la no reelección inmediata dentro de la comunidad Kamëntsá[67].

Además, se aportó un documento denominado *"Proyecto de extensión de la coordinación del Sistema Judicial Nacional (SJN) y la Jurisdicción Nacional Indígena (JEI)"* realizado por la Universidad del Rosario, con el auspicio del Ministerio del Interior y de Justicia y publicado por la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, en el que se describen características básicas de la comunidad Kamëntsá, tendientes a hacer un diagnóstico que contribuya al establecimiento de un reglamento interno de la comunidad[68].

2.5. Por otra parte, mediante auto del 25 de septiembre de 2008, esta Corporación solicitó al Instituto Colombiano de Antropología e Historia, ICAN, información técnica acerca de los usos y costumbres de la comunidad Kamëntsá en materia electoral, a fin de establecer con claridad si las afirmaciones del actor relacionadas con el desconocimiento de la tradición Kamëntsá podían serle atribuidas a la Dirección de Etnias del Ministerio del Interior en el acompañamiento y registro de la autoridad indígena. En dicho informe, la Dra. Margarita Chávez, compartió gentilmente con esta Corporación sus reflexiones sobre la situación presentada, así:

> "En el contexto de la disputa sobre la legitimidad de la reelección de los gobernadores indígenas y las supuestas "prácticas culturales ancestrales" relacionadas con el gobierno en sus cabildos y resguardos, (...) recomendaría que se traslade la pregunta por la norma cultural a la comprensión de los elementos identificables en una disputa que es ante todo política. En el mismo sentido, vale la

[67] El Taita Hipólito Chindoy y el cabildo elegido para el 2008, fue oficialmente vinculado al proceso de tutela mediante auto del 7 de octubre de 2008. El juez constitucional de manera oficiosa ordenó la vinculación de terceros que pudieran verse afectados con la determinación que se pudiera proferir en esta sentencia.
[68] Folio 123 a 157, cuaderno principal.

> pena que se plantee la pregunta sobre los intereses de quien están representados por cada uno de los sectores involucrados en esta contienda (...) Al parecer la primera reelección del gobernador Jamioy no ocasionó ninguna reacción negativa sino hasta que fue reelegido por segunda vez. Teniendo en cuenta que el periodo de los gobernadores indígenas es tan solo de un año, me atrevería a sugerir que allí reside en parte el problema, pues la ejecución de programas requiere periodos mucho más largos. Pero por otra parte la prolongación del periodo por más de dos años genera desacuerdos en torno al acceso de otros líderes a la administración de recursos, y eso es probablemente lo que denuncia el grupo de ex gobernadores. Obviamente el tema no se menciona por ninguno de los grupos. Para ambos resulta políticamente incorrecto develar esos intereses y en cambio argumentan en términos de respeto/adecuación/seguimiento de pautas acordes con la "cultura tradicional", los "usos y costumbres" y el derecho ancestral y todo este tipo de razones "culturales" que sustentan representaciones de un indígena hiper real quien a diferencia de nosotros (los otros...) se mueve empujado exclusivamente por los intereses de preservación de la cultura y lejos de intereses económicos y políticos *per se*". (…) Reproducen de este modo representaciones ahistóricas de sí mismos y de sus procesos culturales (…) En este sentido, pienso que dictaminar sobre la validez de la impugnación de la reelección de un gobierno de un cabildo indígena debe entrar en otro tipo de análisis (…). [S]e debería examinar con atención las (des)ventajas de los periodos anuales en los cabildos, así como los mecanismos existentes para el ejercicio de funciones de un gobierno autónomo, más cuando el ejercicio del autogobierno se configura alrededor de la administración de los recursos de las transferencias del Estado".

Por lo tanto concluyó la investigadora que ante el cambio y transformación histórica de los Cabildos y de sus acuerdos, es difícil e inconveniente caracterizar en términos absolutos los "*usos y costumbres*" que les son propios. Porque "*cualquier visión de las culturas como totalidades claramente definibles, es una visión desde afuera, que genera coherencia con el propósito de comprender y controlar*". Especialmente, cuando según indagaciones con la colectividad, la comunidad destaca que el proceso de reconciliación "*rindió sus frutos y que el actual cabildo de los Kamëntsá de Sibundoy está claramente reconocido y respaldado por la comunidad indígena y las autoridades institucionales*"[69].

2.6. Mediante comunicación del 16 de enero de 2009, el nuevo Gobernador elegido por la comunidad Kamëntsá Biyá el Taita Andres Juagibioy Chindoy, manifestó que el proceso electoral en el que fue elegido como autoridad tradicional para el año en curso, se realizó en completa normalidad. El Cabildo ha podido ejercer las funciones propias de autoridad tradicional, según los usos y costumbres, sin mayor novedad. Por lo tanto, solicita que se ratifique la sentencia del Consejo Superior de la Judicatura, a fin de no invalidar los esfuerzos de reconciliación y normalización que hoy ya se han consolidado en la comunidad[70].

3. El problema jurídico.

3.1. La Corte Constitucional ha sostenido que el juez constitucional y los jueces ordinarios, en cada caso concreto y con el fin de preservar los derechos de los integrantes de las comunidades indígenas y de terceros, pueden intervenir en los asuntos relacionados con dichas comunidades, sólo en circunstancias en las que claramente los derechos fundamentales o los principios constitucionales involucrados resulten amenazados o vulnerados, y sopesando siempre los límites de su intervención, a fin de no resquebrajar el derecho de los pueblos indígenas a su autonomía[71].

---

[69] Folio 170, cuaderno principal.
[70] Por auto del 17 de febrero de 2009, ésta Corporación vinculó oficialmente al presente proceso, al nuevo cabildo tradicional regente para ese mismo año.
[71] En sentencia C-139 de 1996 M. P. Carlos Gaviria Díaz.

En los casos en que ello no sea así, esto es, que no exista una abierta violación de derechos fundamentales o principios de mayor relevancia, es del fuero exclusivo de las comunidades indígenas darse una solución interna a sus conflictos y, por lo tanto, escapa al juez constitucional la definición de una situación en particular, so pena de lesionar la diversidad étnica y cultural de estas comunidades, reconocida por la Carta.

En materia política, la Corte ha señalado que tales colectivos gozan de plena autonomía para la elección de su autoridad tradicional. De esta forma, las diferencias que se susciten al interior de los pueblos indígenas por motivos electorales, corresponden en principio a decisiones del resorte y solución exclusiva de los mismos grupos étnicos, siempre y cuando ellas no atenten contra la Constitución y la ley.

Un ejemplo de esta aproximación puede verse en la sentencia T-932 de 2001 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández), relacionada también con la comunidad Kamëntsá Biyá[72]. En esa oportunidad, un ciudadano reclamó su inconformidad con la decisión de su Cabildo de excluirlo como candidato a unas elecciones, en desconocimiento aparente de los usos y costumbres del pueblo al que pertenecía y, por lo tanto, acudió a la tutela para obtener protección constitucional contra su autoridad tradicional. La Corte Constitucional reiteró en esa ocasión su imposibilidad de adelantar un pronunciamiento de fondo en estas materias, por no tratarse de una afectación directa de la Constitución y ser del núcleo de la autonomía de ese pueblo en particular, esa determinación. Dijo la Corte al respecto lo siguiente:

> "Al accionante le asiste todo el derecho de disentir de las decisiones adoptadas en el seno de la comunidad indígena a la que pertenece, y más concretamente de las determinaciones que adopte el gabinete tradicional que en determinado momento los gobierne, elegido por la comunidad en general. Sin embargo, no es la acción de tutela el mecanismo jurídico adecuado para hacer valer o sentir las protestas o disentimientos cuando las decisiones y determinaciones de las autoridades indígenas no implican la vulneración de derechos fundamentales, en tanto éstas no contraríen de manera abierta y flagrante la Constitución y las leyes de la República, situación que esta Sala de Revisión de la Corte no advierte en el caso concreto. El camino expedito no es otro que el de buscar que las mayorías en la comunidad indígena armonicen las costumbres con las necesidades actuales de la misma, en todo orden y propendan porque, en relación con el debate electoral que anualmente se lleva a cabo, esas mayorías señalen límites y parámetros que enmarquen el poder del Cabildo que eligen para que gobierne"[73]. (Subrayas fuera del original).

A conclusión similar arribó esta Corporación en la sentencia T-979 de 2006 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla)[74], respecto al debate interno de una comunidad sobre la presunta inhabilidad de uno de sus líderes, para ejercer sus derechos a elegir y ser elegido, al recordar que:

> "[E]sta determinación corresponde únicamente a la misma comunidad, para lo cual resulta deseable que ésta desarrolle y fortalezca los mecanismos y procedimientos internos de resolución de conflictos, de tal modo que se minimice la posibilidad de situaciones no claramente definidas, como la que dio origen a la presente acción de tutela".

De este modo, es un criterio general, que los debates electorales al interior de las comunidades indígenas puestos en consideración de los jueces constitucionales son, *prima*

---

[72] Adicionalmente a esta sentencia, frente a esta comunidad existe otra providencia, la T-723 de 2003 (Álvaro Araujo Rentería) relacionada con el servicio de salud en esa colectividad.

[73] El problema jurídico que debió dilucidar la Corte en esa oportunidad, se circunscribió a determinar si el Cabildo Indígena Camentsá Sibundoy le quebrantó al accionante el derecho de postularse al cargo de Gobernador del Cabildo para el período comprendido entre el 1º de enero y 31 de diciembre de 2001[73], al expedir una circular que definió los requisitos generales para los aspirantes a integrar el Cabildo Tradicional, que al parecer lo excluía a él de la contienda electoral.

[74] Este caso se refería a la Comunidad del Resguardo Indígena de Muellamués de Guachucal – Nariño.

facie, del resorte de esas comunidades cuando no medie una violación evidente de derechos fundamentales. En tales casos, los falladores, en principio, deberán abstenerse de interferir en ellos teniendo en cuenta que cualquier pronunciamiento judicial "*supondría entonces una intromisión, violatoria de lo previsto en el artículo 330 de la Constitución Política*"[75].

3.2. Ahora bien, el caso objeto de estudio en esta oportunidad difiere de las aproximaciones anteriores y resulta ser del resorte de los jueces constitucionales, en la medida en que más allá de ser un eventual enfrentamiento entre dos facciones políticas de una comunidad indígena, el asunto bajo análisis de la Corte se extiende en esta oportunidad a un aspecto complejo respecto de éste y otros conflictos indígenas: el alcance y los límites de la intervención de la Dirección de Etnias en los conflictos políticos internos de las comunidades indígenas en situaciones de amenaza de derechos fundamentales y colectivos de esos pueblos tradicionales. Esa reflexión teórica se desprende con claridad de los siguientes problemas jurídicos:

> ¿Constituye la "participación activa" de la Dirección de Etnias del Ministerio del Interior y de Justicia –a quien se la acusa de desconocimiento de las normas electorales, de los usos y costumbres de la comunidad Kamëntsá y de parcialidad por uno de los grupos políticos en conflicto–, una intromisión indebida del Estado en la autonomía y autogobierno de una comunidad indígena, cuando en su defensa la entidad alega la necesidad de proponer esa solución y de definir la situación, sobre la base de la ausencia de gobernabilidad y amenaza de los derechos fundamentales y colectivos del grupo étnico?
>
> ¿Supone la gestión realizada por el Ministerio del Interior y de Justicia –en cuanto al reconocimiento y registro de un Cabildo indígena contrario al del accionante–, una violación de los derechos del actor a elegir y ser elegido; de su derecho a la igualdad, de su derecho a la garantía del debido proceso e implica paralelamente una lesión al autogobierno de la comunidad Kamëntsá Biyá?

3.3. En efecto, independientemente de que la tutela puede significar una posible situación de carencia actual de objeto con respecto a los derechos al debido proceso, igualdad y en relación con el derecho a elegir y ser elegido del actor, lo cierto es que el debate constitucional de fondo que se propone no va dirigido contra otras autoridades indígenas o contra la comunidad, sino que pretende controvertir la gestión del Estado, particularmente la actividad adelantada por la Dirección de Etnias del Ministerio del Interior y de Justicia en los conflictos electorales indígenas. Ese asunto, además, no puede considerarse del todo carente de relevancia en la situación que se presenta, en especial, porque la Dirección de Etnias ratifica la existencia de una tensión entre el interés de ofrecer una solución al impacto de la falta de gobernabilidad de estas comunidades cuando se encuentran en serios conflictos políticos y la autonomía de la que gozan constitucionalmente tales grupos, lo que la expone, según indica, a que su "iniciativa" sea interpretada "como intromisión".

Corresponde, entonces, a esta Sala de Revisión determinar si efectivamente esa Dirección vulneró o no los derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso y al derecho a elegir y ser elegido como Gobernador indígena del señor José Narciso Jamioy Muchavisoy, así como los derechos a la autonomía y al autogobierno de la comunidad Kamëntsá Biyá, al haber incurrido en las siguientes conductas que el actor estima ajenas al pueblo indígena al que pertenece: *(a)* haber avalado y promovido la elección de otro cabildo indígena creado el 30 de septiembre de 2006 –en una fecha ajena al término electoral previsto por la ley–, y haber facilitado la inscripción de ese Gobernador electo

[75] Sentencia T-979 de 2006. M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

de acuerdo a la convocatoria efectuada por el Consejo de Exgobernadores –un Consejo que se estima inexistente frente a la tradición–, desconociendo al Cabildo cesante anterior conforme a los usos y costumbres de esa comunidad; *(b)* haber registrado oficialmente al Gobernador elegido el 10 de diciembre de 2006 para el periodo electoral 2007, por convocatoria de ese mismo Consejo de Exgobernadores y *(c)* paralelamente desconocer en ambos eventos la elección del señor Jamioy Muchavisoy, realizada conforme a los usos y costumbres de su comunidad –esto es, con posesión del Cabildo cesante 2005 y del Cabildo cesante 2006, por el periodo de un año y con disposición de las varas de mando y de la Casa Cabildo–, favoreciendo con ello a uno de los grupos en conflicto y desconociendo al otro. Lo anterior, en un momento en que según el Ministerio, era necesario promover una solución efectiva dentro de la comunidad para superar la división de los Kamëntsá Biyá, puesto que esa población ostentaba un fraccionamiento interno tan severo, que se encontraba en peligro no sólo su gobernabilidad general, sino los derechos colectivos de los comuneros.

3.4. Así las cosas, debe la Corte en esta oportunidad estudiar la tensión que se comenta entre la autonomía indígena y la intervención administrativa en la resolución de conflictos étnicos en materia electoral, con el propósito de verificar si la Dirección de Etnias pudo o no interferir indebidamente en la elección del cabildo y del Gobernador indígena de esa comunidad y si efectivamente tomó o no partido por una de las presuntas autoridades indígenas como lo adujo el demandante. Para el efecto, revisará la Sala en primer lugar, (i) la procedencia de la acción de tutela de la referencia ante la eventual carencia actual de objeto en cuanto a los derechos electorales del demandante y la existencia o no de otros medios de defensa judiciales, dado que el Alcalde Municipal de Sibundoy adujo que existen en este caso tales mecanismos. Superadas las exigencias de procedibilidad, revisará la Corte, si así corresponde, los siguientes temas relevantes en la aproximación al conflicto: *(ii)* las normas y la jurisprudencia relacionada con la protección constitucional a los derechos a la diversidad étnica y cultural de las comunidades indígenas; *(iii)* los alcances de la autonomía y, especialmente, del autogobierno indígena en la toma de decisiones de carácter político y *(iv)* las atribuciones y límites a los que se enfrenta el Estado, en materia de autonomía electoral indígena. Por último, revisados estos temas, la Corte se pronunciará sobre el caso de la referencia.

4. De la procedencia de la acción de tutela.

4.1. Recuerda la Corte que la acción de tutela fue consagrada por el Constituyente como un mecanismo *subsidiario* para la protección de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados por la acción y omisión de autoridades públicas o particulares. Por este motivo, el artículo 86 de la Carta dispone que dicha acción *"sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial"*[76]; precepto que se debe interpretar en el sentido de que los medios alternos de defensa con que cuenta el interesado debe ser *idóneos*, es decir, aptos y efectivos para obtener la protección oportuna y requerida en la protección del derecho fundamental invocado[77]. La idoneidad de los medios de defensa alternativos se debe evaluar, entonces, en atención al contexto particular de cada caso, para así determinar si realmente existen

[76] En este sentido se pueden consultar, entre muchas otras, las sentencias T-600 de 2002 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), T-1198 de 2001 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra), T-1157 de 2001 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra), T-321 de 2000 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo), y SU-250 de 1998 (M.P. Alejandro Martínez Caballero).
[77] Sentencia T-778 de 2005. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

opciones eficaces de protección que hagan improcedente la tutela[78], en las circunstancias en que se encuentre un peticionario.

4.2. De este modo, dado que en el caso concreto el motivo de la eventual vulneración a los derechos a la representación política, igualdad, debido proceso y autonomía de la comunidad indígena ocurrió con la aparente "*intervención*" de la Dirección de Etnias en la toma de decisiones en cuanto a cómo debió surtirse el proceso electoral interno de la comunidad Kamëntsá y a la inscripción de las autoridades indígenas opuestas, –excluyendo la también elección del actor como Gobernador–, es evidente que en las circunstancias descritas no existía otra vía más idónea para la protección de los derechos invocados, que la acción de tutela.

En efecto, el derecho político a ser elegido, que se materializa como el derecho a representar a una colectividad y ejercer las atribuciones propias de esa elección, es un derecho que se ejerce en momentos preestablecidos por la ley o por la comunidad, y cuyos tiempos generalmente no pueden ser sustituidos o postergados[79]. De esta forma, teniendo en cuenta que frente a las comunidades indígenas y sus asuntos relacionados con éste derecho no existe acción electoral alguna y dado que ante la ausencia de autoridad jurisdiccional indígena, –por estar en estos casos inmersa en el conflicto–, no es posible resolver un situación semejante al interior de la comunidad, sigue siendo la acción de tutela, el mecanismo conducente para proteger los derechos invocados por el ciudadano[80] cuando, como en este caso, la violación aparente es imputada a una autoridad estatal. Precisamente, la circunstancia violatoria que propone el actor no es la impugnación del Gobernador opositor –que es un debate del fuero interno de esa comunidad–, sino la aparente intervención indebida de la Dirección de Etnias del Ministerio del Interior, al tomar partido como Estado, por uno de los grupos elegidos por la comunidad y al registrar como Gobernador a quien supuestamente era ajeno a los usos y costumbres de esa comunidad indígena.

En este sentido, dado que la inscripción de la autoridad tradicional realizada por el Ministerio del Interior y de Justicia, como lo reconoció la misma Dirección de Etnias, "*es una formalidad de trámite que en la práctica publicita los resultados de actuaciones autónomas de las comunidades indígenas*" pero que no constituye un acto administrativo[81], los mecanismos alternos contencioso administrativos que propuso la autoridad municipal para desvirtuar la acción de tutela, no son idóneos.

Por lo tanto, teniendo en cuenta la ausencia de efectividad de cualquier acción contencioso administrativa en la materia y la presunta vulneración de los derechos fundamentales del actor a elegir y ser elegido, a la igualdad, al debido proceso y los derechos fundamentales de las comunidades indígenas a la autonomía y autogobierno, concluye la Sala que la acción de tutela es procedente en esta oportunidad.

---

[78] Sentencia T-778 de 2005. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.
[79] Cfr. Sentencia T-778 de 2005. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.
[80] Respecto de las decisiones de la comunidad que afectan a uno de sus integrantes, la Corte ha reconocido que no existen medios de defensa judicial. Un petente se encuentra en situación de indefensión respecto de una organización privada, la comunidad indígena, razón por la que está constitucional y legalmente habilitado para ejercer la acción de tutela en defensa de sus derechos fundamentales. Ver Sentencia T-254 de 1994. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
[81] El Ministerio del Interior y de Justicia resalta que la función del numeral 5º del artículo 16 del Decreto 200 de 2003, esto es el registro, "*no define situación alguna ni constituye un acto administrativo toda vez que los supuestos y resortes de dicha decisión no corresponden al Ministerio del Interior y de Justicia sino a las comunidades propiamente dichas*".

4.3. Ahora bien, en cuanto a la representación de la comunidad indígena, como estos pueblos tienen derecho a defender su integridad cultural y autonomía sin escindir su existencia colectiva, sus integrantes, sus autoridades o las organizaciones que los agrupan, están legitimadas para instaurar acciones de tutela. Por ello, en atención a la autonomía y autodeterminación de las comunidades indígenas (art. 7°, 286, 287, 329 y 330 C.P), el juez constitucional no puede entorpecer el único procedimiento existente en el ordenamiento para garantizarles, en principio, su conservación y su derecho fundamental a la diferencia[82]. En esta oportunidad, como el accionante es miembro de los Kamëntsá Biyá y fue elegido por una facción de esa comunidad como Gobernador, cuenta con legitimación suficiente para accionar.

4.4. Así mismo, debido a las características del caso sometido a examen de la Corte en esta oportunidad, es necesario hacer referencia a la jurisprudencia sobre la competencia del juez constitucional para revisar providencias en materia de tutela, en circunstancias en las que se configura carencia actual de objeto ante la existencia de hechos consumados.

Así, el periodo electoral que originó la solicitud de protección de los derechos a elegir y ser elegido, igualdad y debido proceso del accionante, tuvo lugar en el año electoral 2007, bajo circunstancias que fueron puestas en conocimiento de esta Corporación faltando pocos días para el vencimiento de ese periodo[83]. Esa situación permite confirmar que en cuanto a las aspiraciones electorales[84] del ciudadano, existe un hecho consumado, dada la imposibilidad de restablecer el goce eventual de esos derechos en sede constitucional. En el caso del actor, existe ciertamente una superación del límite legal de tiempo para el que fue designado como Gobernador indígena, y además, ya han sido favorecidos con la calidad de Gobernadores de esa comunidad, otros ciudadanos con posterioridad a esa elección, incluso de manera unificada en el presente año.

Sin embargo, la existencia de un hecho consumado con relación a los derechos fundamentales presuntamente vulnerados del actor, no conduce necesariamente a la improcedencia de la tutela, por varias razones. En primer lugar, recuerda la Corte que aunque esta acción constitucional tiene por objeto el restablecimiento inmediato de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados de las personas, lo cierto es que si la carencia actual de objeto ocurre en sede de revisión[85], ésta Corporación mantiene la competencia para pronunciarse sobre la decisión de los jueces de instancia[86], a fin de confirmar o revocar los fallos proferidos. Ello ocurre, *(i)* porque su obligación constitucional de revisar las providencias en materia de tutela pervive y *(ii)* porque su responsabilidad en cuanto a la unificación de la jurisprudencia constitucional le exige, –más allá de resolver un asunto en concreto–, que fije criterios de protección constitucional y determine la hermenéutica autorizada con respecto a la interpretación de la Constitución Política[87]. Así las cosas, con la revisión de los fallos, fuera de rectificar las eventuales imprecisiones o defectos en los que haya incurrido el juez

---

[82] Sentencia SU-383 de 2003. M.P. Álvaro Tafur Gálvis.
[83] Según la Ley 89 de 1890, el periodo de duración de el cabildo regente será de un año, desde el 1º de enero hasta el 31 diciembre. El expediente fue repartido para revisión de esta Corporación el 6 Diciembre de 2007.
[84] Ver al respecto la sentencia SU-540 de 2007 M.P. Álvaro Tafur Gálvis y las sentencias T-184 de 2006, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T-808 de 2005, T-980 de 2004, T-696 y T-436 de 2002, M.P. Jaime Córdoba Triviño; T-288 de 2004 y T-662 de 2005, M.P. Alvaro Tafur Galvis; T-496 de 2003, M.P. Clara Inés Vargas Hernández; T-084 de 2003, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y T-498 de 2000, M.P. Alejandro Martínez Caballero.
[85] Ver al respecto la Sentencia T-040 de 1998. M.P. Antonio Barrera Carbonell.
[86] Sentencia T-550 de 2005. M.P. Jaime Araujo Rentería.
[87] Sentencia T-673 de 2000. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

constitucional[88], le asiste también la misión de unificar la jurisprudencia y evitar de ser el caso, que se repitan hechos ajenos al ordenamiento constitucional.

En segundo lugar, la Corte Constitucional en la sentencia SU-540 de 2007 (M.P. Álvaro Tafur Gálvis), sostuvo de manera unificada que ante circunstancias que impliquen carencia actual de objeto, la institución conserva la competencia para emitir un pronunciamiento sobre la cuestión objeto de debate, también en atención a que:

> "[S]i bien es cierto que ante un daño consumado queda en principio impedida para impartir contra el demandado la orden a que hace referencia el artículo 86 Superior, también lo es que en virtud de su función secundaria de unificación y revisión[89], debe resolver sobre el fondo del asunto sometido a su estudio, **(i)** en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 29 del Decreto 2591 de 1991 que prohíbe la emisión de fallos inhibitorios en materia de tutela y **(ii)** en consideración a que sus funciones, en materia de tutela, exceden a las que cumple ordinariamente un tribunal de instancia[90]".

De este modo, aunque la Corte se encuentre ante la imposibilidad de pronunciarse sobre la protección particular de los derechos electorales invocados por el demandante por superación del término para el que fue escogido como Gobernador indígena, ésta Corporación puede señalar, en todo caso, cuál ha debido ser el comportamiento que debió o no adoptar la entidad demandada[91] en relación con los derechos fundamentales presuntamente vulnerados al actor y, en especial, respecto de su participación en la resolución del conflicto interno de la comunidad Kamëntsá Biyá. Incluso, si es del caso, este Tribunal puede *"revocar los fallos objeto de examen y conceder la tutela, sin importar que no proceda impartir orden alguna"*[92]. El artículo 24 del Decreto 2591 de 1991 ha señalado al respecto que, cuando la situación puesta a consideración de la Corte se haya consumado en forma tal que resulte imposible ordenar el restablecimiento invocado, le asiste a este Tribunal la posibilidad de prevenir a los accionados "*para que en ningún caso vuelvan a incurrir en las acciones u omisiones advertidas, y que, si procedieren de modo contrario, serán sancionados, en los términos de la misma disposición*"[93].

4.5. Fuera de las razones previamente expuestas en favor de un pronunciamiento de mérito de esta Corporación en el caso, se recuerda además que el ciudadano invocó la presunta vulneración de la autonomía y autogobierno de la comunidad indígena Kamëntsá Biyá. Esta apreciación obliga a la Corte, doblemente, a un pronunciamiento de fondo en esta oportunidad, porque como lo ha señalado esta Corporación en otros eventos, *"el derecho de una comunidad a la autonomía política es de carácter permanente e imprescriptible"*[94], por lo que si los conflictos de las comunidades no están del todo superados "*a pesar de haberse dado el paso a un nuevo periodo de elecciones, es necesario un pronunciamiento constitucional*" [95].

---

[88] Sentencia T-340 de 1993, M.P. Carlos Gaviria Díaz.
[89] En las Sentencias T-260 de 1995 y T-175 de 1997 la Corte Constitucional precisó que la revisión eventual de los fallos de tutela cumple dos funciones, una primaria que "reside en la consolidación y armonización de la jurisprudencia relativa a la efectividad de los postulados y mandatos superiores en materia de derechos fundamentales", y una secundaria consistente en la "resolución específica del caso escogido." Sobre la función secundaria pueden consultarse las sentencias T-662 de 2005, M.P. Álvaro Tafur Galvis; T-901 de 2001, M.P. Jaime Córdoba Triviño; T-428 de 1998, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa; T-175 de 1997 y T-699 de 1996, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.
[90]Sentencia SU-540 de 2007. M.P. Álvaro Tafur Gálvis. Cfr. Sentencias T-662 de 2005, M.P. Álvaro Tafur Galvis y T-696 de 2002, M.P. Jaime Córdoba Triviño.
[91] Sentencia T-953 de 2003. M.P. Álvaro Tafur Gálvis.
[92] Sentencia T-724 de 2003. M.P. Jaime Araujo Rentería.
[93] Sentencia T-1035 de 2006 M.P. Humberto Sierra Porto.
[94] Cfr. Sentencia T-979 de 2006 M.P. Nilson Pinilla Pinilla.
[95] Sentencia T-737 de 2005. M.P. Álvaro Tafur Gálvis. En esa sentencia se estudio un caso relacionado con un Alcalde Municipal que se negó a posesionar a un Cabildo indígena, por existir otro cabildo posesionado.

4.6. Ante estas consideraciones, la Sala concluye que la configuración de la carencia actual de objeto respecto de los derechos políticos del actor, hace necesario en todo caso, un pronunciamiento del juez constitucional frente a la posible intervención del Ministerio del Interior y de Justicia, en la autonomía de la comunidad indígena enunciada, comoquiera que el daño consumado puede suponer la afectación definitiva de los derechos del tutelante o eventualmente la afectación continua de la autonomía de la comunidad.

Por lo tanto, corroborada la procedencia de esta acción constitucional en sus diferentes facetas, entra la Corte a revisar las normas y la jurisprudencia relacionada con la protección constitucional del derecho a la diversidad étnica y cultural de las comunidades indígenas; los alcances de la autonomía y autogobierno de estos pueblos y los límites y potestades de la intervención del Estado, en materia de autonomía electoral indígena.

5. La protección constitucional del derecho a la diversidad étnica y cultural.

5.1. El alcance del derecho a la diversidad étnica y cultural.

5.1.1. La Constitución Política de 1991, al consagrar el respeto a la multiplicidad de formas de vida por medio del reconocimiento del pluralismo y de las garantías a la diversidad étnica y cultural, modificó el modelo tradicional de relación del Estado colombiano con los pueblos indígenas, subvirtiendo un proceso tradicionalmente basado en la asimilación e integración de estas comunidades a las cosmovisiones mayoritarias, por un proceso participativo y de reconocimiento del otro[96], que acepta y propugna por el derecho de las minorías tradicionales a sobrevivir, crecer y desarrollarse con sujeción a sus propios valores étnicos y culturales[97].

Esta realidad se gesta a partir de los diferentes reconocimientos normativos que hizo la Constitución de 1991 en su momento, así: ***(i)*** el Preámbulo establece que son fines de la organización político institucional, fortalecer la unidad de la Nación y asegurar la *convivencia*, la justicia y la igualdad, dentro de un marco jurídico, democrático y *participativo*. ***(ii)*** El artículo 1° de la Carta, define a Colombia como un Estado democrático, participativo y *pluralista*. ***(iii)*** Los artículos 7° y 70 de la Constitución, consagran el *reconocimiento* y *protección*[98] de la *diversidad étnica y cultural* de la Nación (art. 7°), como uno de los principios fundantes del Estado, atribuyéndole a la cultura en sus diferentes manifestaciones, la condición de pilar de la nacionalidad[99]. Además, el artículo 70 superior reconoce con igual dignidad, a todas las culturas que conviven en el país. En desarrollo de este reconocimiento, el artículo 10 de la Carta acepta la oficialidad local de los dialectos y lenguas de las minorías étnicas y el artículo 68 superior, el derecho de estos grupos a una formación que respete y desarrolle su identidad cultural. ***(iv)*** Los artículos 286, 287, 329 y 330, establecen que los territorios indígenas serán entidades territoriales, con autonomía para la gestión de sus intereses y el derecho a gobernarse por autoridades propias. ***(v)*** Los artículos 171 y 176 prevén la participación especial en el Congreso, de las comunidades indígenas, mediante la

---

[96] Sentencias T-380 de 1993 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz y C-104 de 1995 MP. Hernando Herrera Vergara.
[97] Sentencia C-208 de 2007 M.P. Rodrigo Escobar Gil.
[98] El artículo 7º superior reza los siguiente:"El Estado reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la Nación colombiana."
[99] Sentencia C-208 de 2007 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

elección de dos senadores y de los representantes a la Cámara que determine la ley y ***(vi)*** el artículo 246 consagra los elementos de la jurisdicción especial indígena.

Del anterior lineamiento constitucional se desprende un extenso marco de regulación a partir del cual se consolida la protección y el alcance de la diversidad étnica y cultural. Dicho marco involucra, a grandes rasgos, el reconocimiento de los territorios indígenas como ámbitos geográficos y políticos de consolidación cultural, el reconocimiento también de sus autoridades, de sus usos y costumbres, de la jurisdicción especial indígena y de la participación de estos pueblos en los escenarios democráticos nacionales y territoriales del Estado colombiano[100].

5.1.2. Ese tratamiento constitucional a la diversidad étnica y cultural, encuentra pleno respaldo en el derecho internacional, y de manera específica en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo –O.I.T. –, sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, aprobado por Colombia mediante la Ley 21 de 1991. Dicho instrumento, que conforme con la jurisprudencia constitucional hace parte del bloque de constitucionalidad, reconoce los derechos de los pueblos indígenas a la tierra, a la participación, a la educación, a la cultura, al desarrollo y a la protección de su identidad, con el propósito de que las comunidades indígenas puedan gozar de los derechos fundamentales en el mismo grado que el resto de la población de los Estados miembros[101].

El Convenio impone a los gobiernos el deber de asumir la responsabilidad de desarrollar, con la participación de los pueblos indígenas y tribales, una acción coordinada para proteger los derechos de estos pueblos y su integridad (art. 2°), que debe incluir medidas que aseguren a los miembros de las comunidades tradicionales gozar en pie de igualdad de los derechos y oportunidades que la legislación nacional reconoce a los demás miembros de la población; además medidas que promuevan la plena efectividad de los derechos sociales, económicos y culturales de esas comunidades, respetando su identidad social y cultural, sus costumbres, tradiciones y sus formas de vida.[102]

A su vez, la protección que el artículo 4 de la Convención Americana de Derechos Humanos[103] brinda en materia del derecho a la vida a los miembros de los Estados parte, ha sido interpretada para el caso de las comunidades indígenas como un derecho que incluye la obligación estatal de garantizar la subsistencia física y cultural de los grupos étnico-culturales y de sus miembros, lo que implica adelantar las acciones que sean adecuadas, para evitar que estos grupos sean víctimas de una desaparición física o cultural[104].

---

[100] Cfr. Sentencia T-728 de 2002. M.P. Jaime Córdoba Triviño.
[101] Cfr. Sentencia C-208 de 2007 M.P. Rodrigo Escobar Gil.
[102] Cfr. Sentencia C-208 de 2007 M.P. Rodrigo Escobar Gil.
[103] Derecho a la Vida.
[104] Osvaldo Ruiz. "El derecho a la identidad cultural de los Pueblos Indígenas y las minorías nacionales. Una mirada desde el sistema Interamericano". Boletín Mexicano de Derecho Comparado. UNAM. Tomo No 118. 2007. En: http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/indice.htm?r=boletin&n=118 , 2008. Según el Informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, S. James Anaya, en la Asamblea General de las Naciones Unidas de agosto de 2008, (A/HRC/9/9, 11 de agosto de 2008) "en el plano regional, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos han desempeñado un papel pionero en el desarrollo de un acervo diferenciado de jurisprudencia en relación con los derechos de los pueblos indígenas del continente americano, con un importante efecto normativo en otras regiones. Esos organismos han interpretado la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y la Convención Americana sobre Derechos Humanos en un modo que tiene en cuenta las circunstancias específicas de los pueblos indígenas y las comunidades tribales, reafirmando en relación con ellos el derecho a la vida, incluida una existencia colectiva digna [Corte Interamericana de

Por consiguiente, en atención a los mandatos constitucionales e internacionales descritos, el Estado tiene la responsabilidad de adoptar un papel activo para lograr que las comunidades indígenas y tribales que habitan en el territorio nacional puedan asumir el control de sus instituciones, formas de vida y desarrollo económico, dotándolas de los instrumentos que permitan el fortalecimiento de su identidad.[105]

5.1.3. Ahora bien, esta Corporación ha reconocido que la diversidad étnica y cultural es un principio constitucional, del que se deriva el derecho fundamental a la identidad étnica[106], tanto de las comunidades indígenas como de sus integrantes[107]. Ese derecho puede ser definido, como la facultad de todo grupo indígena y de sus miembros, a formar parte de un determinado patrimonio cultural tangible o intangible y de no ser forzado a pertenecer a uno diferente o a ser asimilado por uno distinto. Es un derecho subjetivo, que conforme a la jurisprudencia constitucional, deviene también en un derecho constitucional fundamental.

Ahora bien, la identidad cultural de una comunidad indígena o tribal, no puede ser concebida *a priori* como una realidad estática, que implique para una identificación cultural inamovible. La restricción a los avances y a los mecanismos de adaptación interna de un grupo étnico, con fundamento en el imaginario de una identidad étnica inmutable, puede llevar evidentemente al estancamiento de los procesos internos de diálogo de una comunidad indígena, poniendo en peligro su supervivencia física y cultural[108]. De este modo, como la identidad tiene un proceso de reconstrucción y revalorización dinámico, que se produce no sólo por las continuas discusiones y avances internos que se susciten dentro de ella, sino también con ocasión de la influencia de otros grupos étnicos y otras culturas, es un derecho que garantiza también la adopción de elementos culturales nuevos, sobre la base de que los cambios en las expresiones tradicionales, sean siempre el resultado de decisiones voluntarias, libres e informadas por parte del propio pueblo indígena[109].

Derechos Humanos, Masacre de Plan de Sánchez (Guatemala), serie C (Nº 105) (2004)]; el derecho a la propiedad de las tierras, los territorios y los recursos naturales [Corte Interamericana de Derechos Humanos, Comunidad Indígena Awas Tingni Mayagna (Sumo) c. Nicaragua, serie C (Nº 79) (2001); Comunidad Moiwana c. Suriname, serie C (Nº 124) (2005); Comunidad Indígena Yakye Axa c. el Paraguay, serie C (Nº 125) (2005); Comunidad Indígena Sawhoyamaxa c. el Paraguay, serie C (Nº 146) (2006)], los derechos de consulta y consentimiento [Corte Interamericana de Derechos Humanos, Yatama c. Nicaragua, serie C (Nº 127) (2005)] y el derecho a la participación política de conformidad con sus pautas culturales [Corte Interamericana de Derechos Humanos, Pueblo Saramaka c. Suriname, serie C (Nº 172) (2007)].

[105] Cfr. Sentencia C-208 de 2007 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

[106] La identidad cultural, ha sido conceptualizada como el conjunto de referencias culturales por el cual una persona o un grupo se define, se manifiesta y desea ser conocido; implica las libertades inherentes a la dignidad de la persona. Es una "*representación intersubjetiva que orienta el modo de sentir, comprender y actuar de las personas en el mundo".* El carácter de derecho fundamental que se le ha reconocido a la identidad cultural de las comunidades indígenas, está explicado entre otras, en las sentencias T-380 de 1993 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; SU-039 de 1997 M.P. Antonio Barrera Carbonell y SU-510 de 1998 Eduardo Cifuentes Muñoz. Ver además la sentencia C-208 de 2007 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

[107] En la sentencia C-620 de 2003 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, se estableció sobre el tema que: "La jurisprudencia constitucional ha interpretado el derecho de participación de las comunidades indígenas en las decisiones que los afectan, y entre ellas en las relacionadas con los recursos naturales existentes en sus territorios, como una consecuencia del derecho a su identidad cultural, el cual, a su vez, ha sido considerado como un derecho fundamental de la comunidad indígena entendida como sujeto de protección constitucional."

[108] Cfr. Osvaldo Ruiz. "El derecho a la identidad cultural de los Pueblos Indígenas y las minorías nacionales. Una mirada desde el sistema Interamericano". Boletín Mexicano de Derecho Comparado. UNAM. Tomo No 118. 2007. En: http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/indice.htm?r=boletin&n=118 , 2008.

[109] Un ejemplo de ello puede ser, en materia de libertad de cultos, la sentencia T-1022 de 2001 M.P. Jaime Araujo Rentería, en la que se reconoció que una comunidad indígena en su conjunto había adoptado la religión católica, como la religión propia.

5.2. Las comunidades indígenas y sus miembros: su calidad de sujetos de especial protección en relación con su diversidad étnica y cultural.

5.2.1. Para que la protección a la diversidad étnica y cultural sea realmente efectiva, el Estado no sólo le reconoce a los *miembros* de las comunidades indígenas todos los derechos que se le garantizan a los demás ciudadanos colombianos, sino que además le otorga a la *comunidad indígena* en sí misma considerada, ciertos derechos fundamentales como entidad colectiva[110]. En este sentido, el principio de la diversidad étnica y cultural se proyecta en dos direcciones: una, en la que se busca amparar colectivamente a las comunidades tradicionales que no siguen la forma de vida de la sociedad mayoritaria, para que puedan desarrollarse de acuerdo con su propia cultura y costumbres tradicionales[111]; y otra individual, que otorga la protección señalada, también a los miembros de las comunidades étnicas, como sujetos, dentro y fuera de su territorio, según su propia cosmovisión[112]. Así, coexisten el derecho de la colectividad a ser diferente y a tener el soporte del Estado para la protección de esa diferencia, y a su vez, el derecho del individuo que forma parte de ella, a ser igualmente distinto[113].

Por lo tanto, las comunidades indígenas desde esta perspectiva, son entendidas como el "*grupo o conjunto de familias de ascendencia amerindia, que tienen conciencia de identidad y comparten valores, rasgos, usos o costumbres de su cultura, así como formas de gobierno, gestión, control social o sistemas normativos propios que la distinguen de otras comunidades, tengan o no títulos de propiedad, o que no puedan acreditarlos legalmente, o que sus resguardos fueron disueltos, divididos o declarados vacantes"*[114]. De este modo, pasaron de ser una realidad fáctica y legal, a ser un "sujeto" de derechos fundamentales[115] con un *status* constitucional especial, teniendo en cuenta que[116]: (i) en Colombia existen diversidad de culturas e identidades étnicas; (ii) que

---

[110] Distinto es el caso de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que aún cuando ha interpretado las dimensiones sociales de ciertos derechos humanos individualmente consagrados, declara la violación de los mismos únicamente en perjuicio de los "miembros de la comunidad y no de la comunidad como tal". Lo anterior se debe a la disposición consagrada en el artículo 1.2. de la Convención Americana que aclara que la connotación que ese instrumento internacional maneja acerca del concepto de persona, es el de ser humano, el individuo, como titular de derechos y libertades. Al respecto puede verse el caso de la Corte IDH denominado "Yatama", voto del juez García Ramírez, párrafo 6.

[111] Sentencia T-349 de 2008. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra. Dijo también la sentencia SU-510 de 1998 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz: "La Corte ha considerado que las comunidades indígenas, como tales, son sujetos de derechos fundamentales. (...) A este respecto, la jurisprudencia ha precisado que los derechos de las comunidades indígenas no deben ser confundidos con los derechos colectivos de otros grupos humanos. Ciertamente, cada comunidad indígena es un verdadero *sujeto colectivo* y no una sumatoria de individuos particulares que comparten una serie de derechos o intereses difusos (C.P., artículo 88)." En la sentencia SU- 510 de 1998 se revisó el caso de unos miembros de la comunidad Ika que abandonaron sus creencias religiosas tradicionales para acoger la religión evangélica. Los demandantes alegaban que las autoridades arhuacas los sancionaban por ese hecho y que se estaba violando el derecho de los evangélicos a profesar su religión. La Corte decidió proteger el derecho a la diversidad cultural y étnica encontrando una limitación válida al derecho a la libertad de religión. La Corte consideró permisible que las autoridades tradicionales que prohibían el proselitismo religioso en su territorio, sancionaran a sus miembros por actos externos contrarios a la religión Ika y, por lo tanto, contrarios al derecho del pueblo indígena a preservar su identidad cultural dada la trascendencia de la religión en la comunidad. Se amparó el derecho individual a profesar una religión, pero no el proselitismo que atentaba contra toda la comunidad.

[112] Sentencia C-208 de 2007 M.P. Rodrigo Escobar Gil. Sobre el punto se pueden consultar, entre otras, las sentencias T-380 de 1993, C-394 de 1995, SU-039 de 1997, SU-510 de 1998 y T-778 de 2005.

[113] Sentencia T-496 de 1996. M.P. Carlos Gaviria Díaz. Sobre el particular se resalta que Kymlicka distingue dos facetas de los derechos de los grupos étnico-culturales y sus miembros, las externas y las internas. Por un lado, ubica a las llamadas "protecciones externas", como aquellas que salvaguardan a éstos de las injerencias arbitrarias y la asimilación forzada por parte de las culturas dominantes, pero por otro lado no acepta las "*restricciones internas*", esto es, limitaciones desproporcionadas de los derechos de los miembros de la comunidad para conservar a toda costa la cultura del grupo. Ver Kymlicka, Will. "Ciudadanía Multicultural" Buenos Aires, Paidós, 1996.

[114] Decreto 2164 de 1995, artículo 4º.

[115] Sentencia T-380 de 1993. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. La Constitución misma hace mención explícita de las comunidades indígenas en los artículos 10, 96, 171, 246, 329 y 330 de la Carta.

[116] Sentencia C-208 de 2007 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

todas son merecedoras de un mismo trato y respeto; (iii) todas constitutivas de la identidad general del país y (iv) titulares –en igualdad de condiciones– del derecho a reproducirse y a perpetuarse en el territorio con el paso del tiempo, acorde con la Constitución del 91.

Bajo esa premisa, las comunidades indígenas son titulares de los siguientes derechos conforme con la jurisprudencia constitucional en la materia[117]: *(a)* del derecho a la subsistencia, derivado de la protección constitucional a la vida (artículo 11 C.P.); *(b)* del derecho a la integridad étnica, cultural[118] y social, del cual se desprende no sólo de la protección a la diversidad y al carácter pluralista de la nación (artículos 1°, 7° y 8º C.P.)[119] sino también, el derecho a la supervivencia cultural[120], el derecho a la preservación de su hábitat natural[121], el derecho de la comunidad a determinarse por su cosmovisión religiosa y a hacerla valer ante terceros[122] y la prohibición de toda forma de desaparición forzada (artículo 12 C.P.)[123]; *(c)* del derecho a la autodeterminación y autogobierno de los pueblos indígenas (arts. 9° y 330 C.P.)[124]; *(d)* del derecho a la oficialidad de lenguas y dialectos de las comunidades nativas y a que la enseñanza que se les imparta sea bilingüe (art. 10 C.P.); *(e)* del respeto a la identidad cultural en materia educativa (art. 68 C.P.); *(g)* del reconocimiento de la igualdad y dignidad de todas las formas de cultura (art. 70 C.P.); *(f)* la protección del patrimonio arqueológico de la Nación (art. 72 C.P.); *(g)* del derecho a una circunscripción especial para la elección de Senadores y Representantes (arts. 171 y 176 C.P.); *(h)* del derecho a administrar

---

[117] Sentencia SU-580 de 1998. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz y sentencia T-778 de 2005. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. Cfr. Sentencias T-188 de 1993 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-007 de 1995 M.P. Antonio Barrera Carbonell; C-104 de 1995 M.P. Hernando Herrera Vergara; T-349 de 1996 M.P. Carlos Gaviria Díaz; T-496 de 1996 M.P. Carlos Gaviria Díaz; SU-039 de 1997 M.P. Antonio Barrera Carbonell, entre muchas otras.

[118] Ver entre otras sentencias T-428 de 1992 M.P. Ciro Angarita Barón.; T-528 de 1992 M.P. Fabio Morón Díaz; C-169 de 2001 M.P. Carlos Gaviria Díaz; C-620 de 2003 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.; SU-383 de 2003 M.P. Álvaro Tafur Galvis; C-401 de 2005 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

[119] El derecho de las comunidades indígenas a conservar sus costumbres y tradiciones fue amparado como una proyección del derecho a la identidad cultural en la sentencia C-377 de 1994 (M.P. Jorge Arango Mejía), con relación a los títulos de idoneidad para poder ejercer la medicina y cirugía. En la sentencia C-394 de 1995, respecto del derecho de los indígenas a ser ubicados en centros de reclusión especial. En la sentencia C-058 de 1994 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), en cuanto al eximente de la prestación del servicio militar a los miembros de comunidades indígenas que habiten en sus territorios.

[120] La Corte en la sentencia SU-580 de 1998 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, reconoció "el derecho a la integridad étnica y cultural, en el sentido de que también es fundamental el derecho a la supervivencia cultural, por lo cual, si los miembros de la comunidad indígena que profesan la religión evangélica desconocen la autoridad del Cabildo y se niegan a continuar con las prácticas de producción y desarrollo comunitario, atentan contra la forma de vida que la autoridad intenta preservar, toda vez que la extensión de sus creencias religiosas a otros campos de la vida social hacen evidente un conflicto y una ruptura de las relaciones pacíficas".

[121] Ver entre otras sentencias T-405 de 1993 M.P. Hernando Herrera Vergara; SU-039 de 1997 M.P. Antonio Barrera Carbonell; C-169 de 2001 M.P. Carlos Gaviria Díaz; T-1117 de 2002 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; C-620 de 2003 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; SU-383 de 2003 M.P. Álvaro Tafur Galvis.

[122] Ver sentencias T-257 de 1993 M.P.Alejandro Martínez Caballero; T-324 de 1994 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; SU-510 de 1998 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. El artículo 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos dispone que los integrantes de las minorías étnicas religiosas o lingüísticas tienen derecho a su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión, y a emplear su propio idioma. Ver casos Lovelace y Kitock contra Canadá comunicaciones 241/1977 y 197 de 1985 y la Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas, A.G. res. 47/135, annex, 47 U.N. GAOR Supp. (No. 49) p. 210, ONU Doc. A/47/49 (1993).

123 Ver entre otras las sentencias T-380 de 1993 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; C-058 de 1994 M.P. Alejandro Martínez Caballero; T-349 de 1996 M.P. Carlos Gaviria Díaz; T-496 de 1996 M.P. Carlos Gaviria Díaz; SU-039 de 1997 M.P. Antonio Barrera Carbonell.

[124] El derecho a la autodeterminación se refiere a la autonomía de las comunidades indígenas de autogobernarse de conformidad con sus propias tradiciones y así asumir el control de sus propias instituciones y formas de vida y orientar su evolución económica y social, manteniendo y fortaleciendo sus identidades, lenguas y religiones. Como derecho específico de los pueblos indígenas está consagrado en el Convenio 169 de la OIT, ratificado por la ley 21 de 1991. Así mismo, este derecho ha sido elaborado jurisprudencialmente en las sentencias de la Corte Constitucional T-428 de 1992 M.P. Ciro Angarita Barón; T-380 de 1993 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; C-058 de 1994 M.P. Alejandro Martínez Caballero; T-342 de 1994 M.P. Antonio Barrera Carbonell; T-030 de 2000 M.P. Fabio Morón; T-1022 de 2001 M.P. Jaime Araujo Rentería y T-379 de 2003 M.P. Clara Inés Vargas.

justicia en su propio territorio y a regirse por sus propias normas y procedimientos (art. 246 C.P.)[125]; *(i)* del derecho a la propiedad colectiva de las comunidades indígenas[126] y su naturaleza inenajenable, inalienable, imprescriptible e inembargable (artículos 58, 63 y 329 C.P.)[127]; *(j)* del derecho a gobernarse por consejos indígenas y autoridades por ellos elegidas, según sus usos y costumbres y a determinar sus propias instituciones jurídicas[128] (art. 330 C.P.); y *(k)* del derecho a acudir a la justicia como comunidad[129].

5.2.2. Otra manifestación del derecho a la identidad cultural de las comunidades indígenas que resulta de singular importancia, corresponde al derecho que tiene a ser consultadas en las decisiones que las afectan[130] de acuerdo con la Constitución (arts. 40-2, 329 y 330 C.P.) y el Convenio 169 de 1.989 ratificado por Colombia, que hace parte del bloque de constitucionalidad. Ese derecho exige que cada vez que se adopten medidas susceptibles de afectar a estas comunidades directamente en sus territorios[131], se

---

[125] Ver entre otras sentencias T-254 de 1994 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-349 de 1996 M.P. Carlos Gaviria Díaz; T-523 de 1997 M.P. Carlos Gaviria Díaz; T-1121 de 2001 M.P. Jaime Araujo Rentaría; T-782 de 2002 M.P. Jaime Córdoba Triviño. T-811 de 2004 M.P. Jaime Córdoba Triviño; T-1238 MP: Rodrigo Escobar Gil.

[126] El derecho de propiedad colectiva ejercido sobre los territorios indígenas reviste una importancia esencial para las culturas y valores espirituales de los pueblos indígenas. Esta circunstancia es reconocida en convenios internacionales aprobados por el Congreso (Convenio 169), donde se resalta la especial relación de las comunidades indígenas con los territorios que ocupan. Ver entre otras la sentencia T-188 de 1993 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-652 de 1998 M.P. Carlos Gaviria Díaz; Sentencia C-180 de 2005 M.P. Humberto Sierra Porto.

[127] La sentencia T-405 de 1993 M.P Hernando Herrera Vergara revisó el caso de las comunidades huitoto y muaine en el que se instaló un radar de las fuerzas armadas colombianas en el resguardo indígena de Monochoa. La Corte en una ponderación de derechos consideró que la instalación del radar y de la base militar, que atendía a la conservación de la seguridad nacional y la lucha contra el narcotráfico, era un límite razonable al derecho de propiedad de las comunidades indígenas. Ver además, la sentencia T-257 de 1993 M.P. Alejandro Martínez Caballero revisó el caso de la Asociación Evangélica "Nuevas Tribus de Colombia" contra el Departamento Administrativo de la Aeronáutica Civil. La Asociación pretendía la renovación del permiso, otorgado en 1988, para operar una pista de aterrizaje en Yapima. El permiso fue negado ya que la porción de tierra ocupada por la pista era parte de un resguardo indígena perteneciente a la comunidad indígena Wuanano por lo que se requería el permiso de ésta para continuar con su funcionamiento. La Corte consideró que no se veían vulnerados los derechos fundamentales de locomoción, igualdad y libertad religiosa por la negativa a otorgarles el permiso definitivo para la operación de la pista, por cuanto la nueva Constitución consagra el derecho de propiedad privada de los indígenas sobre los resguardos. La sentencia T-528 de 1998 MP: José Gregorio Hernández revisó la acción de tutela instaurada por el cabildo indígena de Ricaurte contra el Ministerio del Interior ya que en numerosas ocasiones se habían dirigido al Ministerio del Interior buscando la certificación de Ricaurte como un resguardo legalmente constituido. La sentencia T-652 de 1998 MP: Carlos Gaviria Días revisó la acción de tutela instaurada por la comunidad Embera-Katío al considerar vulnerados sus derechos fundamentales cuando se otorgó permiso a diferentes empresas, que cambiaron durante el proceso, para realizar obras civiles y la desviación del río Sinú para la construcción de una hidroeléctrica, dentro del resguardo perteneciente a los Embera- Katío sin haberles consultado previamente sobre dichas medidas. Respecto de la omisión del procedimiento de la consulta previa, para una de las etapas de la construcción de la hidroeléctrica, la Corte constató la efectiva vulneración de dicho derecho fundamental.

[128] Ver por ejemplo, la sentencia T-1127 de 2001 M.P. Jaime Araujo Rentería y la sentencia C-208 de 2007 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

[129] En la sentencia T-380 de 1993 M.P. Eduardo Cifuentes, esta Corporación consideró que: "En este orden de ideas, no puede en verdad hablarse de protección de la diversidad étnica y cultural y de su reconocimiento, si no se otorga, en el plano constitucional, personería sustantiva a las diferentes comunidades indígenas que es lo único que les confiere estatus para gozar de los derechos fundamentales y exigir, por sí mismas, su protección cada vez que ellos les sean conculcados (CP art. 1, 7 y 14)". Ver además las sentencias C-058 de 1994 M.P. Alejandro Martínez Caballero; T-349 de 1996 M.P. Carlos Gaviria Díaz; T-496 de 1996 M.P. Carlos Gaviria Díaz; SU-039 de 1997 M.P. Antonio Barrera Carbonell; SU- 510 de 1998 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-652 de 1998 M.P. Carlos Gaviria Díaz.

[130] En el caso que se decidió mediante la Sentencia SU-039 de 1997, la controversia se originó en el otorgamiento de la licencia ambiental a la sociedad "Occidental de Colombia Inc" para la realización de las actividades de prospección sísmica del bloque Samoré, sin haberse agotado el procedimiento de consulta a la comunidad indígena U'wa, con arreglo a la Constitución, al Convenio 169 de la O.I.T. y a la ley. En esa oportunidad se había ordenado una consulta a la comunidad indígena Tunebo (U'wa) la cual había sido llevada a cabo en la ciudad de Arauca con la participación de representantes del Ministerio de Minas y Energía. No obstante, la Corte consideró que esa "consulta" no reunía las condiciones exigidas por la Constitución y las normas internacionales, por cuanto la misma tendría que haber sido previa a cualquier decisión y por lo tanto actuaciones posteriores destinadas a suplir la carencia de la misma, carecerían de valor y significación. En esa sentencia se estableció que el Convenio 169 de la OIT formaba parte del bloque de constitucionalidad. La inclusión del Convenio 169 en el bloque de constitucionalidad ha sido reiterada, entre otras, en las sentencias: C-620 de 2003 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; SU-383 de 2003 M.P. Álvaro Tafur Galvis; C-401 de 2005 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

[131] Sentencia T-778 de 2005. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. Ver entre otras sentencias SU-039 de 1997 M.P. Antonio Barrera Carbonell; C-418 de 2001 M.P. Álvaro Tafur Galvis, C-891 de 2002 M.P. Jaime Araujo Rentería, C-620 de 2003 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra y SU-383 de 2003 M.P. Álvaro Tafur Galvis.

deberá adelantar la consulta previa –en los casos que establezca la Constitución y la ley– mediante procedimientos adecuados y con la participación de sus instituciones representativas. Esta figura es necesaria, en particular, en situaciones relacionadas con la exploración y explotación de recursos naturales en los territorios indígenas por directa exigencia constitucional (art. 330 C.P)[132].

5.2.3. Revisadas las características generales de la protección constitucional a las comunidades indígenas y a sus integrantes con relación a la diversidad étnica y cultural, examinará la Corte a continuación el tema de los derechos a la autonomía política o autogobierno, que son una garantía a la diversidad a la que se ha hecho referencia.

6. La autonomía política y el autogobierno indígena.

6.1. La autonomía de las comunidades indígenas en general, se concibe como la capacidad que tiene un grupo étnico de darse su propia organización social, económica y política. Desde tal perspectiva, puede ser entendida como el derecho que tienen tales pueblos a decidir por sí mismos los asuntos y aspiraciones propias de su comunidad, en los ámbitos material, cultural, espiritual, político y jurídico, de acuerdo con sus referentes propios y conforme con los límites que señalen la Constitución y la ley. Lo anterior, teniendo en cuenta que el pluralismo y la diversidad no son ajenos a la unidad nacional[133], ni a los valores constitucionalmente superiores[134], que vinculan a todos los colombianos.

Así, la autonomía indígena se garantiza en tres ámbitos de protección diversos, ligados a distintos factores de interacción, según se trate de asuntos internos o externos a la comunidad. En el *ámbito externo*, el respeto por la autonomía de las comunidades indígenas exige reconocer el derecho de tales grupos, a participar en las decisiones que los afectan. Ese reconocimiento supone que en las relaciones entre estos pueblos y el Estado, la consulta previa a las comunidades indígenas juega un rol necesario en los términos previamente enunciados, para asegurar que las aspiraciones culturales, espirituales y políticas de los pueblos indígenas sean consideradas en el ejercicio de las demás atribuciones y competencias de la Administración. Por lo tanto, estos pueblos tienen el derecho a ser consultados previamente con relación a las decisiones que los afecten, en los términos que determine la Constitución y la ley. Un segundo ámbito de protección, *también externo*, tiene que ver con la participación política de estas comunidades, en la esfera de representación nacional en el Congreso. Así, las comunidades indígenas tienen el derecho de participar en la circunscripción especial electoral prevista para ellas, de acuerdo con la Constitución[135]. En la sentencia T-778 de

---

[132] Sentencia C-169 de 2001 M.P. Carlos Gaviria Díaz: "En consecuencia, la Corte Constitucional, al momento de determinar cuándo resulta obligatorio efectuar la consulta previa a los grupos étnicos, debe estar sujeta a los lineamientos constitucionales y legales existentes, éstos últimos en la medida en que no desvirtúen el objeto y finalidad del pluricitado Convenio, ni contraríen la plena vigencia de los derechos fundamentales de tales etnias.
La Constitución solo reconoció explícitamente la obligatoriedad de la consulta previa en el supuesto de hecho previsto por el parágrafo del artículo 330, a saber:*"La explotación de los recursos naturales en los territorios indígenas se hará sin desmedro de la integridad cultural, social y económica de las comunidades indígenas. En las decisiones que se adopten respecto de dicha explotación, el Gobierno propiciará la participación de los representantes de las respectivas comunidades"*.La consulta previa, por ejemplo, fue ampliada a las comunidades negras por la Ley 70 de 1993.

[133] Sentencia T-254 de 1994. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

[134] Sentencia T-811 de 2004. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

[135] En lo concerniente al derecho a la participación política en la circunscripción nacional, la Corte ha destacado que la sujeción de los pueblos indígenas a ciertas reglas establecidas por el legislador para el desarrollo del debate electoral en el ámbito de sus competencias nacionales, -esto es con relación a sus representantes en el Congreso de la República -, no afecta la autonomía de tales entidades, ni la protección de su identidad cultural, pues no se trata de aspectos internos relacionados con las garantías de autogobierno y autodeterminación, sino de la forma en que estas comunidades acuden a la

2005 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), se precisó sobre el particular, que en materia de representación política, existe norma constitucional expresa que proyecta la diversidad cultural fuera de los territorios indígenas y concede una *protección a las comunidades*, a fin de asegurarles un mínimo de representación a nivel nacional (C.P. arts.171 y 176). Las disposiciones constitucionales correspondientes, se erigen entonces como un estatuto especial de representación política indígena, que protegen y reconocen su diversidad étnica y cultural y su derecho a la participación, lo que contribuye a la materialización de la democracia participativa y el pluralismo del Estado en su conjunto.

Finalmente, existe un tercer ámbito de reconocimiento a la autonomía de estas comunidades que es *de orden interno*, y que está relacionado con las formas de autogobierno y de autodeterminación de las reglas jurídicas al interior de los pueblos indígenas. Ello supone el derecho de las comunidades, *(i)* a decidir su forma de gobierno (CP art. 330); *(ii)* el derecho a ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial (C.P. art. 246) y *(iii)* el pleno ejercicio del derecho de propiedad de sus resguardos y territorios, con los límites que señale la Constitución y la ley. La autonomía política y jurídica, relacionada de este modo con una autogestión territorial, actúa así como un instrumento de reafirmación de la identidad de las comunidades indígenas, las cuales, mediante el ejercicio de sus prácticas tradicionales, avanzan en el fortalecimiento de sus autoridades internas y en el auto-reconocimiento de sus espacios de expresión colectiva[136].

6.2. En materia jurisdiccional, las autoridades de los pueblos indígenas en Colombia pueden administrar justicia en sus territorios[137]amparados por sus propias normas y procedimientos, siempre que ellos no sean contrarios a la Constitución y a la ley[138]. Esta facultad, que se reconoció a partir de la Constitución de 1991, permite que las

---

conformación del poder público del Estado, en condiciones de igualdad. Al respecto puede verse la sentencia C-169 de 2001 M.P. Carlos Gaviria Díaz. En otra oportunidad, en la sentencia T-755 de 2005 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, la Corte estudió el caso de la candidata al Consejo Distrital de Bogotá, Ati Quigua, y adelantó un excepción etnocultural, a la edad de la participante en el proceso electoral nacional, por considerar prevalecientes sus condiciones de diversidad frente a las restricciones de ley. A nivel internacional y a título de ejemplo, en un caso sometido a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la organización indígena YATAMA de Nicaragua, reclamó la violación del Convención Americana de Derechos Humanos, por la restricción legal que se les impuso de participar en las elecciones nacionales únicamente a través de partidos políticos. El tribunal internacional consideró que la figura del partido político era ajena a los usos y costumbres de esa organización indígena en ese país e implicaba "*un impedimento para el ejercicio de ser elegido*".[135] Asimismo la Corte Interamericana dispuso en esa providencia, que los requisitos para la participación política que sólo puedan ser cumplidos por los partidos políticos, pero no por agrupaciones con diferente organización, entre ellos los pueblos indígenas, es contraria al derecho a la igualdad y a los derechos políticos, "*en la medida que limitan mas allá de lo estrictamente necesario, el alcance pleno de los derechos políticos y se convierten en un impedimento para que los ciudadanos participen efectivamente en la dirección de asuntos públicos*".

[136] Sentencia T-552 de 2003. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

[137] Ver sentencia T-496 de 1996. M.P. Carlos Gaviria Díaz. Con todo, como lo señaló la Corte en la sentencia T-552 de 2003 M.P. Rodrigo Escobar Gil, se requiere para saber si tales autoridades ejercen jurisdicción, establecer la capacidad de esas autoridades para ejercer esas competencias conforme a sus usos tradicionales. Esto es, puede existir un reconocimiento formal de resguardo y cabildo, pero no darse materialmente los supuestos de la jurisdicción, por carencia de normas y prácticas específicas de control social, por ausencia de procedimientos de juzgamiento, o porque las autoridades tradicionales han dejado de ejercer ese tipo de funciones. Conforme a la Constitución, para que exista Jurisdicción Especial Indígena, se requiere además de las autoridades, (i) la existencia de usos y prácticas tradicionales, tanto en lo sustantivo como en lo procedimental y, (ii) la condición de que tales usos y prácticas no resulten contrarias a la Constitución o a la Ley.

[138] En sentencia C-139 de 1996 M.P. Carlos Gaviria Díaz. Esta Corporación en esa sentencia extrajo del artículo 246 constitucional cuatro elementos que conforman la jurisdicción indígena, así: (a) La potestad de sus autoridades de dictar sus propias normas, (b) el derecho de las mismas a aplicarlas de acuerdo con sus propios procedimientos, (c) el sometimiento de dichas autoridades, normas y jurisdicción a la Constitución Política, y (d) la competencia del legislador para determinar la forma de coordinación entre la jurisdicción indígena y el sistema judicial ordinario. Y en la sentencia SU 510 de 1998 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz dichos elementos fueron clasificados en dos grupos, en cuanto a que los dos primeros conforman el "núcleo de la autonomía otorgado a las comunidades" y los restantes hacen efectivo el principio de la diversidad étnica y cultural, dentro del contexto de unidad nacional establecido en la Constitución Política.

autoridades indígenas sean el juez natural para conocer de los delitos y acciones cometidas por miembros de la comunidad, siempre que se atiendan los requisitos establecidos para el reconocimiento del fuero indígena[139], que implica límites que conjugan el elemento de carácter personal, –referido al individuo que debe ser juzgado–, con un elemento de carácter geográfico, que permite que cada comunidad pueda juzgar y sancionar las conductas que tenga ocurrencia dentro de su territorio, de acuerdo con sus propias normas. Para el efecto en todo caso, se debe tener en cuenta el tipo de cultura involucrada, el grado de asilamiento o integración del imputado frente a la cultura mayoritaria y la afectación del individuo frente a la sanción, entre otros elementos[140].

6.3. En cuanto a la autonomía política o el derecho al autogobierno indígena, que es el tema relevante particularmente para esta tutela, se acepta hoy por la legislación internacional y comparada, que los pueblos indígenas y tribales pueden controlar su propio desarrollo político a través de sus instituciones propias y autogestionarse en materias internas y locales. Ese reconocimiento supone la admisión de que, independientemente de las creencias y costumbres de estas comunidades, se impone un respeto por su autonomía en estos temas, con la exigencia de compatibilidad con el sistema constitucional y legal existente. El Convenio No 169 establece en ese sentido en su preámbulo, la necesidad de reconocer "*las aspiraciones de esos pueblos a asumir el control de sus propias instituciones y formas de vida (...), dentro del marco de los Estados en que viven*".

A propósito de este Convenio, que forma parte del bloque de constitucionalidad, en la sentencia T-979 de 2006 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla) la Corte describió las garantías que este instrumento internacional promueve en favor de las comunidades indígenas, en los aspectos relacionados con el autogobierno y autonomía política, así:

> "El citado convenio contiene en su Parte Primera varios apartes que resaltan y ratifican la importancia del derecho al auto-gobierno y a la autonomía política de los pueblos indígenas y tribales, entre ellos los siguientes: i) la responsabilidad que compete a los gobiernos de los Estados signatarios de desarrollar acciones coordinadas tendientes a proteger los derechos de tales comunidades, en particular, medidas encaminadas a promover la plena efectividad de sus derechos económicos, sociales y culturales respetando su identidad social y cultural, sus costumbres y tradiciones, y **sus instituciones** (artículo 2°, numeral 2°, letra b); ii) la obligación de adoptar las medidas especiales que se requieran para salvaguardar las personas, **las instituciones**, los bienes, el trabajo, **las culturas** y el medio ambiente de los pueblos interesados (artículo 4°, numeral 1°); iii) el derecho que dichos pueblos y comunidades tendrán a conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos, y la necesidad de establecer procedimientos para solucionar los conflictos que puedan surgir en la aplicación de este principio (artículo 8°, numeral 2°)".

---

[139] Sentencia T-811 de 2004 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

[140] Sentencia T-1238 de 2004 M.P. Rodrigo Escobar Gil. En esa oportunidad la Corte ordenó enviar un proceso que se encontraba en la jurisdicción ordinaria a las autoridades tradicionales indígenas. La sentencia dijo lo siguiente: "Como se ha puesto de presente, no cabría en este caso predicar la existencia de un fuero especial indígena en función, exclusivamente del factor territorial. [L]a Corte ha señalado que, en determinadas circunstancias, dicho fuero puede derivarse del factor personal. Sobre el particular la Corte ha señalado que "[e]n los casos en el que el delito se comete fuera del territorio de la comunidad, la jurisprudencia constitucional exige, para que se reconozca el derecho a ser juzgado por la jurisdicción especial indígena, que se tenga en cuenta la conciencia étnica del sujeto y el grado de aislamiento de la cultura a la que pertenece, para determinar si es conveniente que el indígena sea juzgado y sancionado de acuerdo con el sistema jurídico nacional, o si debe ser devuelto a su comunidad para que sea juzgado por sus propias autoridades, de acuerdo a sus normas y procedimientos." Ver además la sentencia T-496 de 1996. M.P. Carlos Gaviria Díaz.

Por esto, durante los últimos años, se ha venido profundizando en el ámbito internacional en el reconocimiento de los derechos que corresponden a los pueblos indígenas en materia de autogobierno. Como consecuencia de ese proceso, se han preparado hasta la fecha dos borradores de declaraciones en la materia: el Proyecto de Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas[141] y el Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas[142]. Dichos proyectos reconocen el derecho de los pueblos indígenas a la autonomía política en cuestiones relacionadas con sus asuntos internos. Además, ambos precisan que los pueblos indígenas tienen el derecho a conservar y a reforzar sus propias características políticas, así como sus sistemas jurídicos, manteniendo a la vez, el derecho a participar plenamente si lo desean, en la vida política, económica, social y cultural del Estado[143].

6.4. Ahora bien, la autonomía política de los pueblos indígenas en nuestro país, es un derecho reconocido por la Constitución desde su expedición, conforme al artículo 330 superior. De acuerdo con la Constitución, no obstante, debe ejercerse dentro de los estrictos parámetros señalados por su texto, es decir, *de conformidad con los usos y costumbres* de la comunidad, y *siempre y cuando los mecanismos implementados no sean contrarios a la Carta y a la ley* (C.P. arts. 246, 330).La Corte Constitucional en ese sentido, ha fijado una precisa doctrina, en la que ha reconocido al tenor de la norma superior, el derecho de las comunidades indígenas a regirse por sus propias costumbres y normas en su territorio, en su variada jurisprudencia[144].

Las facultades de las comunidades indígenas en materia política interna, involucran entonces dentro de su ámbito territorial[145], entre otros, los siguientes derechos: *(i)* el de escoger la modalidad de gobierno que las debe regir; *(ii)* el derecho a consolidar y determinar sus instituciones políticas y sus autoridades tradicionales; *(iii)* la posibilidad de establecer de manera propia y conforme a sus usos y costumbres y a lo que señale la ley, las funciones que les corresponde asumir a tales autoridades[146] y *(iv)* la determinación de los procedimientos y requisitos de elección de sus autoridades, así como la modificación y actualización de tales normas. Al respecto, si bien a las autoridades indígenas les corresponde actuar conforme lo han hecho en el pasado, dado que sus usos y costumbres son el eje de su autoridad y de la cohesión social de sus

---

[141] Documento aprobado por el Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre Pueblos indígenas en 1993, adoptado por la Sub Comisión de Prevención de la Discriminación y Protección de las Minorías de Naciones Unidas en 1994.
[142] Este proyecto fue aprobado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la OEA, en 1997.
[143] Ver al respecto, José Aylwin. "Pueblos Indígenas en el Derecho Internacional y Comparado". Instituto de Estudios Indígenas de la Universidad de la Frontera, Temuco. México. 2008. Artículo electrónico. Tomado de: http://www2.estudiosindigenas.cl/trabajados/Jos%E9%20Aylwin.pdf . 2008.
[143] Documento aprobado por el Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre Pueblos indígenas en 1993, adoptado por la Sub Comisión de Prevención de la Discriminación y Protección de las Minorías de Naciones Unidas en 1994.
[144] Ese derecho, según lo ha reconocido la Corte, no puede entenderse como transitoriamente limitado, por no haberse expedido aún la Ley de Ordenamiento Territorial. Al respecto puede consultarse la sentencia T-606 de 2001. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra y la sentencia C-921 de 2007 M.P. Clara Inés Vargas. Ver sentencia C-370 de 2002 M.P. Eduardo Montealegre Lynett sobre ininputabilidad penal.
[145] Ese ámbito puede identificarse eventualmente con el resguardo, que representa el territorio indígena que tiene título de propiedad colectiva reconocida por el Estado. Ámbito territorial que además es inembargable, inalienable e imprescriptible. Aunque como lo ha señalado la Corte en la sentencia C-921 de 2007. M.P. Clara Inés Vargas Hernández, no necesariamente puede identificarse resguardo con territorio, "*ya que el territorio es sólo uno de los componentes del actual concepto de resguardo pues hace referencia al lugar donde los grupos étnicos ejercen el derecho fundamental de propiedad colectiva. En consecuencia, los resguardos son algo más que simple "tierra" y algo menos que "Territorio indígena"; es decir, que no son términos iguales en la conceptualización constitucional*". En efecto, al no haberse conformado los resguardos indígenas como entidades territoriales indígenas, no son personas jurídicas de derecho público, requiriendo por ésta circunstancia, y para efectos fiscales, la intermediación de los municipios en relación con los recursos del Sistema General de Participaciones, a menos que la ley de ordenamiento territorial aún no expedida, defina otra cosa. Ver al respecto Sentencia C-921 de 2007. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.
[146] Sentencia C-292 de 2003. M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

pueblos, las comunidades indígenas en su conjunto pueden determinar, modificar y actualizar las disposiciones y procedimientos de elección, en virtud a sus potestades legislativas internas que poseen. Por último, *(v)* también pueden definir las instancias internas de resolución de sus conflictos electorales. Todo lo anterior, sin desconocer los límites que señalen la Carta Política y el legislador[147].

6.5. En gran parte de las comunidades indígenas, el sistema social de mando que gobierna su vida colectiva, se rige por normas propias y cargos, que se administran según los "*usos y costumbres*" del grupo étnico y cultural. Las "*autoridades tradicionales*", resultan ser entonces quienes detentan el poder comunitario, y están conformadas generalmente por los Gobernadores y por los Cabildos Indígenas[148] quienes llevan consigo símbolos de mando de acuerdo con la tradición. Los *cabildos*, son entidades públicas especiales elegidas y reconocidas por la comunidad indígena, encargadas de representar legalmente a los grupos étnicos y de ejercer las funciones que les atribuyen la ley y sus usos y costumbres[149]. Los Gobernadores, por su parte, presiden el Cabildo[150]. En muchos de los sistemas jurídicos de las comunidades indígenas, no obstante, no se distingue entre las responsabilidades cívicas, las religiosas, las jurisdiccionales y las políticas de sus autoridades, lo que significa que en virtud de su cosmovisión e identidad, en muchos de estos colectivos esos roles pueden ejercerse de manera simultánea por las mismas autoridades. Ello puede crear dificultades internas en la resolución de conflictos, cuando las mismas autoridades destinadas a solucionarlos, son las implicadas en las diferencias comunitarias.

Con todo, es claro que la autodeterminación y control del propio destino político de los pueblos indígenas, es importante para la preservación de su cultura. El derecho a elegir a sus representantes y a ser gobernados por una autoridad que reconozca sus usos y costumbres, es una forma de supervivencia étnica y comunitaria, que requiere de medidas estatales que permitan garantizar esos derechos. Bajo estas consideraciones y conforme a la Constitución y los tratados internacionales, el Estado colombiano se encuentra obligado a adoptar las medidas que se requieran para que los pueblos indígenas y tribales que habitan en el territorio nacional, asuman el control de sus instituciones, dotándolos de instrumentos que propicien el fortalecimiento de su identidad[151]. Ello supone la posibilidad de que las comunidades indígenas tomen decisiones relacionadas con su autonomía política, sin la ingerencia indebida de terceros[152]. Por lo que al Estado le corresponde promover y defender el derecho fundamental de las comunidades indígenas a gobernarse conforme a sus autoridades

---

[147] Sentencia C-921 de 2007. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

[148] "El cabildo indígena, lo conforman miembros elegidos y reconocidos por la comunidad, y es una institución especial de los pueblos y comunidades indígenas andinas, que ha sido apropiado paulatinamente por otros pueblos indígenas de otras regiones, como una forma de obtener reconocimiento legal por parte del Estado". Al respecto puede consultarse: Gloria Amparo Rodríguez y Kasokaku Mestre Busintana, "Una visión jurídica y cultural del Derecho Propio en el Ejercicio de la Resistencia de los Pueblos Indígenas de Colombia" En el libro: "Somos Hijos del Sol y de la Tierra. Derecho Mayor de los Pueblos Indígenas de la Cuenca Amazónica". CONAIE Acción Ecológica. Instituto de Estudios Ecologistas del Tercer Mundo. OILWATCH. 2007.

[149] El Decreto 2164 de 1995, regula lo atinente a la constitución de los resguardos de tierras, y definió el Cabildo Indígena en su artículo 4º. El articulo 3º del la Ley 89 de 1890 a su vez, reza lo siguiente: "En todos los lugares en que se encuentre establecida una parcialidad de indígenas habrá un pequeño Cabildo nombrado por éstos conforme á sus costumbres (…)". El hecho de calificarse el Cabildo como entidad pública no tiene por virtud transformar las atribuciones de los gobernadores de Cabildo y cabildantes en públicas y darles a estos la calidad de servidores públicos.

[150] El articulo 6º de la Ley 89 de 1890 reza lo siguiente: "Los Gobernadores de indígenas cumplirán por si o por medio de sus Agentes las órdenes legales de las autoridades que tengan por objeto hacer comparecer a los indígenas para algún servicio público ó acto a que estén legalmente obligados".

[151]Cfr. Sentencia SU- 383 de 2003. M.P. Álvaro Tafur Gálvis.

[152]Cfr. Sentencia T-254 de 1994. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

propias, de forma tal que:

> "[A] fortiori, [le] compete el deber de abstenerse de interferir de cualquier manera en la toma de las decisiones que en desarrollo de su autonomía corresponde adoptar a los integrantes de las comunidades indígenas. Siendo sin duda una de tales decisiones, e incluso una de las más importantes, la referente a la elección de las autoridades que de conformidad con sus propias tradiciones, usos y costumbres, habrán de gobernar a la comunidad indígena en cuestión, dentro del ámbito de sus competencias reconocidas por la Constitución de 1991"[153].

Por tal razón, una injerencia indebida de las autoridades del Estado en los actos de convocatoria, elección y posesión de las autoridades tradicionales de una comunidad indígena, ciertamente puede significar el menoscabo de los derechos a la autonomía política y al autogobierno de una comunidad étnica según el caso, y comprometer de ese modo, su diversidad étnica y cultural.

6.6. Por último, dado que la autonomía política de las comunidades indígenas está estrechamente vinculada a los derechos individuales de los integrantes de los pueblos indígenas a elegir y ser elegidos, a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político y a participar en la toma de las decisiones que los afectan (C.P. arts. 1 y 2)[154], debe recordarse que la participación ciudadana en estas materias, ha sido concebida para todos los colombianos, como un derecho fundamental[155]. Tal consideración se hace extensiva lógicamente a los miembros de los pueblos indígenas, con la precisión de que en atención a su diversidad étnica, sus instituciones internas son las que *prima facie* determinan el ejercicio y control de este derecho, salvo en circunstancias que resulten abiertamente contrarias con la Constitución y la ley.

Para ejemplarizar un evento en el que la actuación de las autoridades indígenas significó la trasgresión de derechos políticos al interior de una comunidad, puede citarse la sentencia T-605 de 2005 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández), en la que se estudió una situación que involucró la imposibilidad de algunos integrantes de un pueblo indígena de ejercer su derecho al sufragio en la elección de la autoridad tradicional[156]. El

---

[153] Sentencia T-979 de 2006 M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

[154] Sentencia C-089 de 1994. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

[155] Varias sentencias han hecho alusión al derecho de participación política como derecho fundamental entre estas sen encuentran Sentencias SU-995 de 1999 M.P Carlos Gaviria Díaz; T-284 de 1998 y T-298 de 1998 M.P. Fabio Morón Díaz; T-527 de 1997 y T-529 de 1997 M.P. Hernando Herrera Vergara; T-651 de 1998 M.P. Antonio Barrera Carbonell; T-434 de 1999 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. La sentencia T-637 de 2001 MP: Manuel José Cepeda Espinosa reitera lo señalado en las anteriores sobre el derecho de participación política: "El derecho a la participación, ha sido reconocido por la Carta Política como un derecho fundamental. Lo anterior significa que toda persona, particularmente todo ciudadano, tiene la facultad constitucional de intervenir en la actividad pública, ya sea como sujeto activo de ella, es decir como parte de la estructura gubernamental y administrativa del Estado, ya sea como sujeto receptor de la misma, interviniendo, mediante el sufragio en la elección de los gobernantes, participando en las consultas populares, teniendo iniciativa legislativa, interponiendo acciones en defensa de la Constitución o la ley, actuando como miembro de partidos o movimientos políticos, o aún elevando peticiones a las autoridades y obteniendo la pronta respuesta de ellas.

[156] En este caso, unos jóvenes accionantes miembros del Resguardo de Ipiales, presentaron acción de tutela contra el Cabildo Indígena al que pertenecían y contra la Alcaldía Municipal de Ipiales, porque no pudieron participar en las elecciones para Gobernador del Cabildo Indígena, ya que quienes organizaron las elecciones adujeron que el proceso estaba muy demorado y que había finalizado el tiempo para sufragar, por lo que impidieron el ejercicio del derecho al voto de muchos electores. La Corte en esa oportunidad consideró, que si bien las reglas que debían regir el proceso de elección para Gobernador de Cabildo Indígena de Ipiales se siguieron, se dieron deficiencias en el mecanismo diseñado según los usos y costumbres de la comunidad para el efecto (colas muy largas y tiempo muy limitado) y se configuró con ello una violación de los derechos fundamentales a la participación y al sufragio, en tanto que se restringió injustificadamente su ejercicio. Por lo anterior, la Corte ordenó al Cabildo Indígena de Ipiales, que de conformidad con los usos y costumbres de la comunidad y en desarrollo del principio de autonomía de los pueblos indígenas, adelantara dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de la providencia, las acciones encaminada a crear las condiciones necesarias para que el ejercicio del derecho al sufragio tuviera eficacia y sentido, para lo cual debería diseñar y determinar el mecanismo de elección para Gobernador de Cabildo Indígena que garantice a todos sus integrantes el libre ejercicio al voto, con reglas claras que permitan de una manera ágil, el real goce de todas las garantías electorales, de conformidad con el principio democrático de participación ciudadana, incluidas

argumento en esa oportunidad para la imposibilidad de ejercer ese derecho, fue la carencia de tiempo el día de los comicios, para que varios miembros de la comunidad pudieran sufragar, debido a una mala organización de la jornada electoral. La Corte en esa ocasión ordenó para el año electoral siguiente –puesto que para la fecha ya se había la posesión oficial del cabildo regente–, la realización de una jornada que asegurara la garantía de un sufragio efectivo para todos los ciudadanos. Dijo esta Corporación, lo siguiente:

> "A través del sufragio, se incide en la conformación y control de los poderes públicos y de esta manera se contribuye a la legitimación del ejercicio del poder político. (…) La participación política bajo su forma de sufragio, comprende no sólo la actividad subjetiva encaminada a ejercer el derecho, sino también una cierta acción del Estado encaminada a crear las condiciones necesarias para que el ejercicio del derecho tenga lugar. (…) La Constitución contempla esta obligación institucional en su artículo 258, al establecer exigencias específicas sobre la forma cómo debe llevarse a cabo el voto. (…)
>
> "Ahora bien, en el caso que ocupa la atención de la Sala, es claro que *la responsabilidad de la organización electoral* contemplada en el artículo 258 del ordenamiento superior, *corresponde al Cabildo Indígena*, en su condición de entidad pública especial y primera autoridad de la comunidad, cuya principal función es representarla legalmente en todo los asuntos que se le atribuyan de conformidad con la ley, los usos y costumbres del resguardo y en desarrollo del principio de autonomía que rige los pueblos indígenas.[157] En efecto, si bien los territorios indígenas gozan de autonomía para la elección de sus autoridades conforme a sus usos y costumbres, *es su deber también garantizar una adecuada, conciente y eficiente organización de los procesos electorales*, de manera que se facilite la realización del derecho al voto a todos los miembros de la comunidad, pues *sólo su ejercicio amparado bajo estas garantías, consigue que los ciudadanos confíen en la validez de las decisiones tomadas, en la legitimidad de las autoridades elegidas y en la eficacia misma del proceso democrático.*[158]" (Las cursivas están fuera del original).

En tal sentido, se recuerda que compete también a las comunidades indígenas conforme a su autonomía política y jurídica, lograr que el ejercicio debido de los derechos políticos de sus integrantes se consolide, en pro de un desarrollo colectivo y constante de sus pueblos. En búsqueda de estos objetivos, las autoridades tradicionales están obligadas a actuar procurando la cohesión social de sus comunidades, la legitimidad real

---

aquellas dirigidas a señalar los mecanismos que considere idóneos para invalidar o anular total o parcialmente la elección, fijando los medios y los términos en que ello deberá hacerse, sin desconocer el ordenamiento constitucional y legal.

[157] De conformidad con lo dispuesto en artículo 2º del Decreto 2164 de 1995 que derogó el Decreto 2001 de 1988, corresponde a los Cabildos Indígenas la representación legal de la comunidad. La mencionada disposición señala lo siguiente: "Definiciones. Para los fines exclusivos del presente Decreto, establécense las siguientes definiciones: Territorios indígenas. Son las áreas poseídas en forma regular y permanente por una comunidad, parcialidad o grupo indígena y aquellas que, aunque no se encuentren poseídas en esa forma, constituyen el ámbito tradicional de sus actividades sociales, económicas y culturales. Comunidad o parcialidad indígena. Es el grupo o conjunto de familias de ascendencia amerindia, que tienen conciencia de identidad y comparten valores, rasgos, usos o costumbres de su cultura, así como formas de gobierno, gestión, control social o sistemas normativos propios que la distinguen de otras comunidades, tengan o no títulos de propiedad, o que no puedan acreditarlos legalmente, o que sus resguardos fueron disueltos, divididos o declarados vacantes. Reserva indígena. Es un globo de terreno baldío ocupado por una o varias comunidades indígenas que fue delimitado y legalmente asignado por el Incora a aquellas para que ejerzan en él los derechos de uso y usufructo con exclusión de terceros. Las reservas indígenas constituyen tierras comunales de grupos étnicos, para los fines previstos en el artículo 63 de la Constitución Política y la Ley 21 de 1991. Autoridad tradicional. Las autoridades tradicionales son los miembros de una comunidad indígena que ejercen, dentro de la estructura propia de la respectiva cultura, un poder de organización, gobierno, gestión o control social. Para los efectos de este Decreto, las autoridades tradicionales de las comunidades indígenas tienen, frente al Incora, la misma representación y atribuciones que corresponde a los cabildos indígenas. Cabildo indígena. Es una entidad pública especial, cuyos integrantes son miembros de una comunidad indígena, elegidos y reconocidos por ésta, con una organización sociopolítica tradicional, cuya función es representar legalmente a la comunidad, ejercer la autoridad y realizar las actividades que le atribuyen las leyes, sus usos, costumbres y el reglamento interno de cada comunidad. Parágrafo. En caso de duda sobre el carácter y la pertenencia a un pueblo indígena de una colectividad, el Incora deberá solicitar al Ministerio del Interior la realización de estudios etnológicos con el propósito de determinar si constituye una comunidad o parcialidad indígena, para efectos del cumplimiento de los fines del Capítulo XIV de la Ley 160 de 1994."

[158] Sentencia T-487 de 2003. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

de sus instituciones y siguiendo la tradición y sus usos y costumbres, sin desconocer que el diálogo y la reflexión colectiva pueden significar cambios *consensuados* en la tradición. Como se verá mas adelante, a mayor claridad normativa, legitimidad interna, seguimiento de las reglas consensuadas y respeto por los derechos de los miembros de una comunidad indígena, mayor será la autonomía política y jurídica de una colectividad étnica y menor la intervención de jueces y autoridades en sus asuntos internos. Es por esto que los pueblos indígenas y especialmente sus autoridades, no pueden desconocer el rol y la responsabilidad que también les corresponde en hacer que la Carta del 91 tenga sentido y sea efectiva para sus comunidades, y signifique la consolidación de sus instituciones y la garantía de su diversidad étnica y cultural.

7. Los límites a la autonomía indígena y a la diversidad étnica y cultural.

7.1. Tal y como ocurre con la generalidad de los derechos fundamentales, los que se derivan de la diversidad étnica y cultural, no tiene un alcance absoluto. Las limitaciones a las que se encuentra sometida la autonomía de las comunidades indígenas, en efecto, surge en primer lugar del propio texto constitucional, que establece unas condiciones para su ejercicio, al resaltar *prima facie (i)* que nuestro país es un Estado *unitario*, con autonomía de sus entidades territoriales y *(ii)* que la autonomía política y jurídica de las comunidades, puede ejercerse –como se indicó–, *conforme a sus usos y costumbres*, siempre y cuando éstos no sean contrarios a la Constitución y a la ley[159].

Ello implica que la autonomía indígena que se desprende del principio de diversidad étnica y cultural encuentra, a su vez, *(iii)* límites en otros principios constitucionales de igual categoría, como la dignidad humana, el pluralismo y la igualdad, y en todo aquello que "*result[e] intolerable por atentar contra los bienes más preciados del hombre*"[160] y su dignidad. Tales límites estarían constituidos entonces, en principio, por algunas restricciones básicas conforme a la doctrina internacional, así: *(a)* el respeto al derecho a la vida, *(b)* la prohibición de la tortura y de la esclavitud; *(c)* la responsabilidad individual por los actos propios y *(d)* la legalidad del procedimiento y de los delitos y de las penas. Derechos que han sido reconocidos como intangibles por los tratados internacionales de derechos humanos y frente a los que existe en general un consenso intercultural[161].

En este sentido, el numeral 2 del artículo 8 del Convenio 169 de la OIT "Sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes", reconoce efectivamente que:

> "Dichos pueblos deberán tener el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos. Siempre que sea necesario, deberán establecerse procedimientos para solucionar los conflictos que puedan surgir en la aplicación de este principio." [162] (Subrayas fuera del original).

En consideración a lo anterior, el derecho de las comunidades indígenas a mantener su singularidad cultural es un derecho que puede ser limitado, cuando en su ejercicio se

---

[159] Sentencia SU-510 de 1998. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
[160] Sentencia T-349 de 1996 M.P. Carlos Gaviria Díaz.
[161] Sobre el tema se pueden consultar las Sentencias T-349 de 2006, SU-510 de 1998 y T-778 de 2005.
[162] Sentencia C-139 de 1996.

afecte *un principio constitucional* de igual o mayor envergadura que la diversidad o un *derecho individual* de los miembros del grupo étnico respectivo o de un tercero involucrado[163]. Por ende, esta Corporación ha aceptado que se generen limitaciones a la autonomía de las autoridades indígenas, cuando éstas están dirigidas a evitar la realización o consumación de actos arbitrarios[164] que lesionen gravemente la dignidad humana, que afecten el núcleo esencial de los derechos fundamentales de los miembros de la comunidad o de terceros[165] o que se encuentren en contraposición con otros principios o derechos avalados por la Constitución, las normas internacionales que forman parte del bloque de constitucionalidad y la ley.

7.2. Ahora bien, en el delicado equilibrio entre el reconocimiento a la diversidad étnica y su relación con otros derechos fundamentales o principios posiblemente enfrentados, la Corte Constitucional ha establecido unas reglas que facilitan la interpretación sobre los alcances y los límites de esa diversidad y su ponderación con otros derechos. Así, aunque la Corte ha considerado "*aventurado establecer reglas generales*" [166], por cuanto la resolución de cada conflicto debe hacerse a la luz de las particularidades de las culturas étnicas involucradas, ha establecido en todo caso algunas reglas generales de interpretación, que son las siguientes[167]:

a.-*El núcleo esencial de los derechos fundamentales constitucionales constituye el mínimo obligatorio de convivencia para todos los particulares*[168]. La sujeción a la Constitución y a la ley es un deber de todos los nacionales (CP arts. 4, 6 y 95) y el respeto a los derechos fundamentales, es, en ese sentido, un límite material al principio de diversidad étnica y cultural y a los códigos de valores propios de las diversas comunidades indígenas que habitan el territorio nacional.

b.- *Maximización de la autonomía.* La Constitución prevé, en principio, una tensión entre las normas y procedimientos propios de las comunidades indígenas y los límites trazados por la Constitución y la ley, encaminados a la consecución de los fines del Estado dentro de un marco instituido bajo el reconocimiento de la unidad nacional. No obstante, teniendo en cuenta que sólo con un alto grado de autonomía es posible la supervivencia cultural de una comunidad indígena, la propuesta interpretativa que ha ofrecido esta Corporación, es la maximización de la autonomía de las comunidades y la minimización de las restricciones, salvo las que sean indispensables para salvaguardar intereses de superior jerarquía[169], como los derechos y principios antes enunciados. El pleno despliegue de la protección de la diversidad, además, solo podrá producirse en principio, frente a aquellos conflictos que puedan ser catalogados como internos en las respectivas comunidades, "*al paso que cuando se trate de conflictos interculturales, el parámetro de valoración será distinto, dependiendo de las circunstancias de cada caso*[170], dado el reconocimiento en igualdad de condiciones, de la diversidad propia de cada uno de los grupos involucrados.

---

[163] Sentencia C-139 de 1996. SU- 510 de 1998
[164] Sentencia SU-510 de 1998. MP. Eduardo Cifuentes Muñoz.
[165] Sentencia SU- 510 de 1998. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
[166] Sentencia T-428 de 1992 MP. Ciro Angarita Barón; C-139 de 1996. M.P. Carlos Gaviria Díaz; T-349 de 1996 MP. Carlos Gaviria Díaz; T-496 de 1996. M.P. Carlos Gaviria Díaz.
[167] Cfr. Sentencia T-254 de 1994 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. Estas reglas fueron propuestas inicialmente en esta sentencia, pero han sido complementadas con nuevas consideraciones constitucionales en la materia.
[168] Sentencia T-254 de 1994 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
[169] Sentencia T-349 de 1996 M.P. Carlos Gaviria Diaz y sentencia T-552 de 2003. M.P. Rodrigo Escobar Gil.
[170] Sentencia T-552 de 2003. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

c.- *A mayor conservación de usos y costumbres, mayor autonomía*[171]. Esta es una regla a la que se hizo alusión con anterioridad, y que asegura que a mayor claridad de las reglas internas de una comunidad indígena en todo sentido –incluso en materia política y electoral–, menor será la intervención del Estado en sus designios internos. De hecho, en atención a la seguridad jurídica y social que ofrecen los usos y costumbres dentro de una colectividad indígenas, ha dicho esta Corte que se debe distinguir entre los grupos étnicos que conservan tales tradiciones, de aquellos que no lo hacen. En el primer caso, las reglas diseñadas por la tradición de las comunidades que sí las conservan, deben ser, *prima facie* respetadas. Los pueblos que no lo hacen, se enfrentan a un direccionamiento mayor de las leyes de la República, pues resulta ajeno al orden constitucional y legal que algunos ciudadanos en ciertas comunidades, ante la carencia de claridad jurídica, puedan quedar "*relegados a los extramuros del derecho, por efecto de una imprecisa o inexistente delimitación de la normatividad llamada a regular sus derechos y obligaciones*"[172].

d.- *Las normas legales imperativas (de orden público) de la República priman sobre los usos y costumbres de las comunidades indígenas, siempre y cuando protejan directamente un valor constitucional superior al principio de diversidad étnica y cultural.* Ha dicho la Corte que en los casos relacionados con la jurisdicción especial (C.P. art. 246) y el autogobierno, encomendadas a los Cabildos indígenas (C.P. art. 330), las funciones deben ejercerse según sus usos y costumbres, pero respetando las leyes imperativas sobre la materia que protejan valores constitucionales superiores (vgr. la supervivencia de la comunidad, el principio de legalidad). Frente a esta exigencia, la Corte Constitucional ha señalado, que en la relación entre diversidad cultural y ley:

> "La interpretación de la ley como límite al reconocimiento de los usos y costumbres no puede llegar hasta el extremo de hacer nugatorio el contenido de éstos por la simple existencia de la norma legal. El carácter normativo de la Constitución impone la necesidad de sopesar la importancia relativa de los valores protegidos por la norma constitucional -diversidad, pluralismo- y aquellos tutelados por las normas legales imperativas. Hay un ámbito intangible del pluralismo y de la diversidad étnica y cultural de los pueblos indígenas que no puede ser objeto de disposición por parte de la ley, pues pondría en peligro su preservación y se socavaría su riqueza, la que justamente reside en el mantenimiento de la diferencia cultural."[173] (Subrayas fuera del original).

e.- *Los usos y costumbres de una comunidad indígena priman sobre las normas legales dispositivas.*[174] Pese a que la sujeción a la Constitución y a la ley es un deber de todos los nacionales en general (CP arts. 4, 6 y 95), dentro de los que se incluyen evidentemente los indígenas, no sobra subrayar que la Carta prevalece. Esta regla no significa la aceptación de la costumbre *contra legem*, sino el reconocimiento de la Carta como prevalente frente a normas dispositivas, esto es no imperativas, como aquellas que en materia civil, le conceden un margen amplio a la autonomía de la voluntad privada. En la sentencia T-254 de 1994 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz) se señaló que "*mutatis mutandis, ello fundamenta la prevalencia de los usos y costumbres en la materia, sobre normas que sólo deben tener aplicación en ausencia de una autorregulación por parte de las comunidades indígenas*".

---

[171]Sentencia T-254 de 1994 MP. Eduardo Cifuentes Muñoz. Ver también sentencia SU-510 de 1998. MP. Eduardo Cifuentes Muñoz y la T-1130 de 2003. M.P. Jaime Córdoba Triviño.
[172] Sentencia T-254 de 1994. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
[173]Sentencia T-254 de 1994. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. Ver también la sentencia C-139 de 1996 M.P. Carlos Gaviria Díaz.
[174] Sentencia T-254 de 1994 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

f.- *Proporcionalidad.* En caso de que deba optarse por una limitación a la autonomía de las comunidades indígenas sobre la base de los presupuestos constitucionales permisibles en los términos previamente indicados, la medida que se tome debe ser la menos gravosa para la autonomía de dichas comunidades étnicas[175]. En consecuencia, se deberán revisar las características específicas de la comunidad de la que se trata, "*puesto que no todas le otorgarán la misma importancia a las posibilidades de determinar cada uno de sus asuntos*."[176] Por último,

g.- *Pueden concebirse posibles restricciones del derecho a la propiedad colectiva de las comunidades indígenas.* La Corte ha reconocido que en situaciones concretas y específicas, es posible llegar a consolidar límites por razones de orden público y de seguridad nacional[177], al derecho a la propiedad colectiva de las comunidades indígenas. La Corte Constitucional en la sentencia T-405 de 1993[178], estableció como límite al derecho de propiedad colectiva de las comunidades indígenas, exigencias concretas, y no generales y abstractas, relacionadas con la seguridad nacional.

7.3. Estudiados los alcances y límites a la diversidad étnica y cultural, las características básicas de las autonomía política de las comunidades indígenas y los compromisos del Estado en la materia, analizará la Sala a continuación, la situación planteada por el accionante, tomando en consideración las características propias de su comunidad, las posibles actuaciones que se acusan de indebidas por parte de la Dirección de Etnias, el régimen legal de esa entidad y las posibles opciones alternativas con las que pudo o no contar en el despliegue de sus competencias. Estas consideraciones son necesarias, dado que con ocasión a las reflexiones planteadas el Ministerio del Interior, en los conflictos políticos de las comunidades, -entre la que se encuentra Kamëntsá Biyá - subsiste siempre una tensión relacionada con el deber de respeto a la diversidad étnica y la necesidad de intervención del Estado, con fundamento en su deber de protección de derechos fundamentales y colectivos de los integrantes de estas comunidades.

8. Análisis del caso concreto.

Del acervo probatorio, las intervenciones de las autoridades gubernamentales, los informes antropológicos y las circunstancias propuestas por las partes en el caso concreto, esta Corporación llega a las conclusiones que se describen a continuación:

8.1. Características políticas de la comunidad Kamëntsá Biyá.

8.1.1. El pueblo Kamëntsá Biyá, está asentado en el Resguardo indígena Valle de Sibundoy, municipio de Sibundoy, Departamento del Putumayo. Tiene una población estimada de 4.773 personas, regidas por un gobierno tradicional, constituido por el

---

[175] Sentencia T-349 de 1996 M.P. Carlos Gaviria Diaz.
[176] Sentencia T-552 de 2003 M.P. Rodrigo Escobar Gil.
[177] Sentencia C-208 de 2007 M.P. Rodrigo Escobar Gil. Ver las sentencias T-405 de 1993 y T-778 de 2005.
[178] Sentencia T-405 de 1993 M.P. Hernando Herrera Vergara. Este caso tuvo que ver con la implementación de un radar en el corregimiento del Araracuara, en un territorio indígena, por parte de los miembros de las Fuerzas Militares colombianas y norteamericanas. Dijo la sentencia: "Según lo anterior, si bien se trata de dos intereses colectivos, es evidente que desde el punto de vista del derecho en el que se funda cada interés, las pretensiones del Estado colombiano poseen un mayor peso que las de la Comunidad Indígena del Medio Amazonas, sin desconocer en ningún momento la importancia de sus intereses. Mientras que su interés se funda en el derecho de propiedad y al mantenimiento de su integridad étnica y cultural, el interés de todo el pueblo colombiano y en concreto del Estado está respaldado y fundamentado en el derecho a la soberanía nacional y en la necesaria conservación del orden público y la garantía fundamental de la seguridad de los habitantes del territorio colombiano en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades".

Cabildo y presidido por el Gobernador, quien además nombra a un Alcalde mayor y a cuatro Alguaciles[179].

El Cabildo indígena al que se hace referencia, es designado mediante un proceso electoral que se realiza en diciembre de cada año, según la tradición[180]. La elección es anual, considerando que a más tardar el tercer domingo del mes de diciembre debe estar nombrado el nuevo gabinete[181]. Las autoridades que sean elegidas, son posesionadas en enero del año siguiente, para ejercer sus funciones legales y las que determinen los usos y costumbres de esa comunidad, del 1º de enero al 31 de diciembre del año siguiente a su elección, conforme con la Ley 89 de 1890[182].

8.1.2. La comunidad Kamëntsá Biyá no tiene unas directrices normativas concretas en materia electoral que puedan aplicarse de ordinario a todos los comicios que se celebran cada año. El reglamento interno que existía al momento de la presentación de la tutela, no estaba avalado por una de las facciones de ese pueblo indígena[183].

La Corte Constitucional ya había conocido en un caso anterior relacionado con la misma comunidad indígena en la sentencia T-932 de 2001 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández)[184], en la que se había examinado que la tradición y la costumbre de los Kamëntsá Biyá ha sido aquella de conformidad con la que el Cabildo "*de turno*" que la gobierna es el que impone las condiciones y reglas a seguir para el debate electoral siguiente, mediante el cual la comunidad elegirá a los integrantes del Cabildo que lo sucederá. No obstante, al momento de esa tutela, "*la comunidad en general, o por lo menos su mayoría, no se había opuesto a esas condiciones y reglas*", por lo que en las circunstancias de esa acción constitucional la legitimidad misma del Cabildo cesante no había sido cuestionada como sí ocurrió en este caso concreto.

---

[179] Texto del Proyecto "Extensión de la coordinación del Sistema Judicial Nacional (SJN) y la jurisdicción Especial Indígena (JEI). Documento de diagnóstico de la Universidad del Rosario sobre la Comunidad Kamëntsá, patrocinado por el Ministerio de Justicia, la Unión Europea y el Consejo Superior de la Judicatura, 2008. Folio 130, cuaderno principal.

[180] Proyecto "Extensión de la coordinación del Sistema Judicial Nacional (SJN) y la jurisdicción Especial Indígena (JEI). Documento de diagnóstico de la Universidad del Rosario sobre la Comunidad Kamëntsá, patrocinado por el Ministerio de Justicia, la Unión Europea y el Consejo Superior de la Judicatura, 2008. Folio 143, cuaderno principal. Proyecto "Extensión de la coordinación del Sistema Judicial Nacional (SJN) y la jurisdicción Especial Indígena (JEI). Documento de diagnóstico de la Universidad del Rosario sobre la Comunidad Kamëntsá, patrocinado por el Ministerio de Justicia, la Unión Europea y el Consejo Superior de la Judicatura, 2008. Folio 130, cuaderno principal.

[181] Proyecto "Extensión de la coordinación del Sistema Judicial Nacional (SJN) y la jurisdicción Especial Indígena (JEI). Documento de diagnóstico de la Universidad del Rosario sobre la Comunidad Kamëntsá, patrocinado por el Ministerio de Justicia, la Unión Europea y el Consejo Superior de la Judicatura, 2008. Folio 143, cuaderno principal. Proyecto "Extensión de la coordinación del Sistema Judicial Nacional (SJN) y la jurisdicción Especial Indígena (JEI). Documento de diagnóstico de la Universidad del Rosario sobre la Comunidad Kamëntsá, patrocinado por el Ministerio de Justicia, la Unión Europea y el Consejo Superior de la Judicatura, 2008. Folio 130, cuaderno principal.

[182] Así también lo reconoció esta comunidad en la sentencia T-932 de 2001. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

[183] Con la constituyente Kamëntsá lo que se está haciendo es consolidando ese reglamento definitivo que es el que viene acompañando la Universidad del Rosario en el marco del proyecto denominado "Coordinación entre el Sistema Judicial Nacional y la jurisdicción especial indígena". En ese informe se dice sobre el particular lo siguiente: "*Debido a los cambios que algunos proponen en la costumbre de elegir creen que es necesaria la elaboración de un reglamento interno para una mejor convivencia*".

[184] Sentencia T- 932 de 2001 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández). El problema jurídico que debió dilucidar la Corte en esa oportunidad, se circunscribió a determinar si el Cabildo Indígena Camentsá Sibundoy le quebrantó al accionante el derecho de postularse al cargo de Gobernador del Cabildo para el período comprendido entre el 1º de enero y 31 de diciembre de 2001, al expedir una circular que definió los requisitos generales para los aspirantes a integrar el Cabildo Tradicional, que al parecer lo excluían a él de la contienda electoral. En esa circular, se dijo que no se admitiría en el debate la repetición de ninguno de los cargos anteriormente ocupados. Con ello, se excluyó a los exgobernadores de la posibilidad de aspirar a ser elegidos nuevamente, aunque en otras oportunidades previas si se había permitido su participación. El accionante, que era exgobernador, solicitaba entonces que ante este hecho los jueces constitucionales declaran nula la elección de gobernador y ordenaran la convocatoria a nuevas elecciones sin estas restricciones electorales.

Ahora bien, según la costumbre oral –acorde con lo establecido por las autoridades administrativas y por la comunidad–, las elecciones tienen lugar tradicionalmente en la Casa Cabildo[185] y el traspaso de mando a quienes resulten elegidos como autoridades, se efectúa por medio de la entrega de las "varas de mando", que es el símbolo de poder y autoridad en esa comunidad. Además, la posesión la realiza generalmente el cabildo cesante del año anterior. En el caso de las "varas de mando", a fin de resaltar su importancia comunitaria, se cita a continuación la siguiente consideración del Ministerio del Interior y de Justicia con relación a la entrega de las mismas en la posesión del cabildo 2008, así:

> "Queremos llamar la atención sobre la trascendencia cultural y política de este evento, pues producto del acuerdo al que se llegó con la facilitación de este Ministerio y otras entidades (…), las varas de mando fueron entregadas en custodia a esta última [a la iglesia] hasta cuando la situación se normalizara o cuando menos no existiera disputa en torno a la representación y gobierno de la comunidad. Por razones asociadas al valor cultural de estas varas, su entrega significó una profunda conmoción anímica y emocional que en su momento fue interpretada por todos los acompañantes como el quiebre más importante del conflicto, pues distensionaba los ánimos, ponía en evidencia la voluntad de las partes y se iniciaba el proceso de reconciliación".

8.1.3. Por otra parte, existe un Consejo de Exgobernadores en la comunidad, que cumple en principio, una función consultiva. Según el Ministerio del Interior y de Justicia, este Consejo es una figura a la que se ha apelado en ocasiones por la comunidad, para sortear dificultades internas. Ese Consejo de Exgobernadores, es reconocido también como una institución comunitaria. En un documento de la Universidad del Rosario en el que se hace un diagnóstico de la situación del pueblo Kamëntsá, dentro de un proyecto de fortalecimiento de la Jurisdicción Especial Indígena[186], se indica sobre esta figura que:

> "El consejo de exgobernadores - los mayores o de gran experiencia -, está conformado por quienes se han destacado por su rectitud y pueden ayudar al buen ejercicio de la autoridad y la justicia. Si bien en ese Consejo puede participar todo aquel que haya sido Gobernador, en la práctica viene funcionando con cerca de 12 exgobernadores que voluntariamente tienen a su disposición reunirse para tratar asuntos de interés para la comunidad, entre ellos los jurisdiccionales, cada vez que es convocado por el Cabildo Gobernador en ejercicio".

El accionante en la tutela, por su parte, alega que el Consejo de Exgobernadores citado nunca ha sido una figura de autoridad en su comunidad, aunque ha reconocido con anterioridad a esta tutela, los beneficios del carácter consultivo de los exgobernadores[187].

8.1.4. De otra parte, uno de los mayores conflictos electorales que registra el pueblo Kamëntsá Biyá según las diferentes pruebas aportadas, tiene que ver, en particular, con la figura de la reelección inmediata de Gobernadores. Esta figura, no ha tenido asidero en los usos y costumbres de esa comunidad, y sólo tuvo lugar en el periodo del conflicto político más intenso del que se deriva esta tutela. Por lo tanto, una de las razones del aparente enfrentamiento entre los dos grupos políticos que se gestó en los años 2005, 2006 y 2007, tiene que ver básicamente con la pretensión de reelección sucesiva e inmediata de uno de sus Gobernadores y, en particular, del demandante. Al respecto, en el informe antropológico presentado por la Dra. Margarita Chávez del ICAN, se señala precisamente lo siguiente:

---

[185] Por eso una de las señales de normalidad es que los comicios del 2008 hayan tenido lugar allí. Ver informa del Taita Hipólito Chindoy a la Corte. Folio 71, cuaderno principal.
[186] Folio 142. Citado en las pruebas.
[187] Revisar cita No 53 de esta providencia.

> "Al parecer la primera reelección del gobernador Jamioy no ocasionó ninguna reacción negativa sino hasta que fue reelegido por segunda vez. Teniendo en cuenta que el periodo de los gobernadores indígenas es de tan solo un año, me atrevería a sugerir que allí reside una parte del problema".

8.1.5. Así mismo, la comunidad Kamëntsá Biyá no goza de unos mecanismos definidos y definitivos para la resolución de conflictos en materia electoral, ni cuenta con instancias internas que puedan objetiva y unánimemente cumplir con esa misión. En particular, al momento de la presentación de la tutela no existían disposiciones normativas o un reglamento interno concertado que supusiera una solución reglada al conflicto. De hecho, en la mayor parte de las comunidades étnicas "*el derecho indígena tiene como característica predominante, la oralidad*"[188]. No obstante, ante la existencia de un conflicto, la comunidad cuenta con unos procedimientos y espacios para la reconciliación, que son los siguientes[189]: *(i)* el primero, de carácter común pero más íntimo, tiene que ver con el Ritual del Yagé en el que los curacas –guías espirituales– practican el rito de aconsejar, orientar y ayudar en la solución de problemas. *(ii)* Otro espacio de carácter menos íntimo es la Fiesta del Perdón. En la tradición Kamëntsá una de las celebraciones más importantes que se realizan por ese pueblo indígena es el llamado Carnaval del Perdón, en el que el ofendido y ofensor superan sus problemas, al confesar y pedir perdón. Esta fiesta es la oportunidad para que los indígenas del Valle del Sibundoy se reconcilien, pidiendo excusas entre ofendidos y ofensores. Cualquier enemistad debe ser absuelta y es una oportunidad para resolver los conflictos sociales e intersubjetivos[190]. Es un instrumento de justicia y fortalecimiento de la convivencia y en el que también se reconoce a la autoridad tradicional. *(iii)* Un tercer espacio es el Cabildo, a donde se llevan los conflictos más graves. Ahí el ofendido presenta lo ocurrido ante el Cabildo Gobernador, o en su defecto al Secretario o al Alguacil. En la Casa Cabildo, las partes implicadas procuran la reconciliación. Cuando el problema es muy serio, el Cabildo puede llamar a los exgobernadores para que le ayuden a resolver el asunto. Si estiman que el problema no tiene solución, envían el caso a la jurisdicción ordinaria. La remisión se hace especialmente cuando se trata de homicidios, violaciones o lesiones personales severas, ya que en la "*tradición usos y costumbres Kamëntsá, todavía no tienen sanciones para corregir estas conductas sino para faltas menores*"[191]. Estas etapas no son instancias sino que son espacios de resolución que operan paralelamente.

La comunidad Kamëntsá Biyá, aplica entonces la justicia propia, de conformidad con sus normas, procedimientos, usos y costumbres[192], pero aún existen debilidades normativas, procesales e institucionales que dificultan la efectiva solución interna de algunos de sus asuntos. En particular en los temas más complejos. Precisamente, en un encuentro concertado al que asistió la Fiscalía, la Rama Judicial y la Defensoría del Pueblo y la comunidad, dentro del Taller de Diagnóstico de identificación de las necesidades del pueblo Kamëntsá en el marco del Proyecto de "Extensión de la Coordinación entre el sistema Judicial Nacional y la Jurisdicción Especial Indígena", los días 18 y 19 de febrero de 2008, se dijo lo siguiente:

---

[188] Documento de la Universidad del Rosario de diagnóstico, dentro del Proyecto en mención. Folio 144

[189] Tomado del Proyecto "Extensión de la coordinación del Sistema Judicial Nacional (SJN) y la jurisdicción Especial Indígena (JEI). Documento de diagnóstico de la Universidad del Rosario sobre la Comunidad Kamëntsá, patrocinado por el Ministerio de Justicia, la Unión Europea y el Consejo Superior de la Judicatura, 2008. Folio 143, cuaderno principal.

[190] Documento de la Universidad del Rosario de diagnóstico sobre la comunidad. Ver cita anterior.

[191] Documento de la Universidad del Rosario de diagnóstico, dentro del Proyecto en mención. Folio 148

[192] Cfr. Sentencia T-723 de 2003. M.P. Álvaro Tafur Galvis.

> "Con los antecedentes anotados, los operadores jurídicos del Sistema Judicial Nacional del Valle del Sibundoy como actores principales responsables de hacer efectivos los principios que rigen nuestro Estado Social de Derecho, reiteramos el respeto por la cultura Kamëntsá, de sus costumbres y obviamente anhelamos que logren consolidar y hacer efectivos sus derechos a la autonomía y el ejercicio de su jurisdicción, pero es indispensable que al interior de la misma comunidad indígena se rescate su identidad, sus principios o valores que los rigen, así como las normas internas de comportamiento de sus miembros, los procedimientos pedagógicos, sancionatorios, las penas imponibles, la etapa de perdón y olvido, y en general todos los aspectos que conforman su jurisdicción, dándose por descontado el conocimiento y reconocimiento de sus autoridades. (…) El trabajo interno de la comunidad a través de la convocatoria de la Constituyente Kamëntsá debe realizarse en el término preclusivo que la misma comunidad señale, de tal manea que a partir de la fecha fijada podamos contar con criterios unificados y obligatorios para las dos jurisdicciones en cuanto a autoridades competentes, normas internas sustanciales y procesales, que evitarán la futura ocurrencia de conflictos entre las dos autoridades jurisdiccionales" [193]. (Subrayas fuera del original).

8.1.6. Como se evidencia de los hechos anteriormente expuestos, existen vacíos internos en cuanto a la forma de resolver los conflictos de gran envergadura en este pueblo indígena, como pueden ser los de carácter político relacionados con la representatividad de la comunidad. Otra dificultad que se desprende de la incertidumbre normativa e institucional, es la de determinar con exactitud, por ejemplo, el rol de los exgobernadores en la comunidad y su papel consensuado como instancia cierta para la solución de situaciones de esta naturaleza, ya que para una parte de la comunidad, como quedó demostrado, su rol es meramente consultivo, mientras que para otros, es un instituto que transitoriamente puede obrar con legitimidad en los asuntos más complejos de la comunidad. Lo anterior, aunado a la falta de reglas electorales y al impacto de la Ley 715 sobre la administración de recursos de las transferencias, que ha generado un desplazamiento de las autoridades tradicionales por personas más jóvenes, ha contribuido según la Dra. Margarita Chávez del ICAN, a que:

> "[L]os sectores en conflicto hayan tenido que recurrir a la institucionalidad estatal (Dirección de Etnias del Ministerio) y a la Constitución y sus leyes, para resolverlo".

8.2. El conflicto indígena y las decisiones tomadas por el Ministerio del Interior y de Justicia.

8.2.1. Uno de los hechos generadores de la problemática electoral entre las diferentes facciones políticas de la comunidad Kamëntsá Biyá desde el año 2005 –entre otros –, se gestó con ocasión del interés de unos de sus Gobernadores de optar por la reelección inmediata y sucesiva. Ello significó un enfrentamiento comunitario entre dos grupos políticos, que se exacerbó en los años 2005, 2006 y 2007, bajo la acusación de que la reelección inmediata no formaba parte de los usos y costumbres electorales de ese pueblo indígena. Debido al conflicto, "*los dos carnavales del perdón de 2006 y 2007 se caracterizaron por la división*"[194] de la comunidad. La facción política de la que forma parte el demandante, consideró que su legitimidad electoral, estaba fundada en el hecho de estar posesionado por el cabildo cesante 2005 y 2006, tener en su poder los símbolos de mando –las varas de mando–, y contar con la Casa Cabildo como lugar de celebración de las elecciones comunitarias, en atención al cumplimiento de los usos y costumbres orales de su comunidad. La otra parte de la comunidad desconoció la legitimidad como Gobernador invocada por el actor –sobre la base del seguimiento de ciertas reglas de la tradición–, porque alegaron de su parte el quebrantamiento de los

[193] Documento de la Universidad del Rosario de diagnóstico, dentro del Proyecto en mención. Folio 153.
[194] Contestación del Ministerio del Interior y de Justicia a oficio 100/2008. Folio 80, cuaderno principal.

usos y costumbres del pueblo Kamëntsá que impedían la reelección inmediata de la autoridad tradicional.

Ante esta situación, los procesos internos de solución de conflictos de la comunidad fueron insuficientes para arribar a una solución, no sólo porque las partes obligadas a resolver las diferencias estaban directamente implicadas en la situación, sino porque sólo recientemente la comunidad está implementando procesos normativos de concertación sobre normas básicas de convivencia y sobre reglas electorales mínimas, para evitar este tipo de enfrentamientos en el futuro.

Esta división significó en sus orígenes –años 2005 y 2006–, la imposibilidad de establecer con exactitud y oficialmente cual era la autoridad tradicional que debía regir los designios de los Kamëntsá Biyá. Lo que tuvo como efectos: (i) la imposibilidad de firmar los convenios sobre administración de recursos en materia de transferencias, que son necesarios para cumplir los compromisos de la comunidad; (ii) la imposibilidad de resolver con certeza los conflictos comunitarios desde el punto de vista judicial; (iii) la imposibilidad de certificar la pertenencia a la comunidad de quienes requieren de ella para el ejercicio de derechos especiales de los pueblos indígenas (vgr. cupos educativos especiales, eximentes del servicio militar, etc.) y (iv) la imposibilidad de cumplir convenios con otras instituciones del Estado, como es el caso de las Familias Guardabosques, que significó la amenza a los recursos económicos de 150 familias indígenas derivados de ese convenio, etc.

8.2.2. El Ministerio del Interior y de Justicia fue acusado por el actor, de intervención indebida en el conflicto electoral presentado en la comunidad Kamëntsá Biyá en los años 2006 y 2007, en atención a las siguientes conductas: (i) contribuir a impulsar unas elecciones en septiembre de 2006 promovidas por el Consejo de Exgobernadores, desconociendo que el actor había sido el escogido como Gobernador en el 2005, había sido posesionado por el cabildo cesante 2005 según los usos y costumbres de la comunidad y había sido designado para el periodo electoral del 1º de enero al 31 de diciembre del 2006. (ii) Registrar oficialmente al ciudadano elegido en las elecciones de septiembre de 2006, como nuevo Gobernador de la comunidad Kamëntsá para el resto del 2006 y paralelamente abstenerse de registrar como autoridad al señor José Narciso Jamioy, elegido por su facción para ese mismo año. (iii) Desconocer la nueva elección del actor como nuevo Gobernador del Cabildo para el año 2007, por elección realizada por su grupo electoral, con posesión del cabildo cesante 2006 y abstenerse de registrarlo y *(iv)* registrar oficialmente como Gobernador al elegido en los comicios del 2006, por el grupo de exgobernadores, y no al actor Jamioy.

El Ministerio justifica estas actuaciones señalando que existe un delicado lindero entre sus competencias legales y las actuaciones que debe adelantar para hacer efectivas sus atribuciones primigenias, dada la ausencia de otros escenarios de resolución de los conflictos electorales indígenas y el interés de estas comunidades de que la Dirección de Etnias contribuya en la resolución de sus conflictos. El Ministerio resalta que al interior de las comunidades indígenas no existe generalmente una instancia de solución de estos enfrentamientos y tampoco existe por parte del Estado una acción jurídica particular que las autoridades indígenas puedan utilizar para resolver estas dificultades, por lo que ante el vacío normativo, se ve obligada a promover soluciones. En muchos casos, hasta la tradición y los usos y costumbres son objeto de disputa y revisión, por lo que las fuentes de seguridad interna de las comunidades también quedan en entredicho.

En tal sentido, ha adoptado criterios generales para el tratamiento de los diferentes conflictos que se le presentan, de forma tal, que se justifique la actuación oficiosa de la Dirección de Etnias en las problemáticas indígenas, particularmente cuando: (i) se vean afectados intereses colectivos de la comunidad. (ii) Se vean lesionados o violados derechos fundamentales como el derecho a la integridad y a la vida de las personas; (iii) se afecten normas imperativas vinculadas a la integridad y a la seguridad nacional y (iv) se vea comprometida la pervivencia de los grupos étnicos como tal. En los demás casos, las acciones deben tender a la concertación, la negociación, la mediación u otras fórmulas de arreglo directo, acompañado por esa Dirección.

En materia de conflictos relacionados con procesos de elección y nombramiento de las autoridades indígenas, la tensión valorativa es evidente, pues las dificultades de resolver los conflictos autónomamente por las mismas comunidades a la postre erosionan los bienes más caros de estos pueblos, como son la autonomía, la integridad, la cultura, la tradición y los derechos fundamentales. Esa tensión la expresa el Ministerio de la siguiente manera: "*o se permite que bajo el predicado de la autonomía se auto-vulneren las comunidades de forma indefinida o se toma algún tipo de iniciativa a riesgo de que sea interpretada como intromisión*"[195].

8.2.3. En el caso de la comunidad Kamëntsá Biyá, el Ministerio del Interior afirma que en vista de la afectación a los derechos colectivos de los comuneros por la falta de gobernabilidad, se propuso la elección unificada de un nuevo gobernador en el 2006. Esta propuesta fue acogida por el Consejo de Exgobernadores, consejo que para el Ministerio, aunque es una figura *sui generis* que obró por una sola vez, sí es una institución comunitaria válida, que además convocó a unas elecciones en septiembre de ese año, en las que se designó por mayoría al señor Muchavisoy. Por eso el elegido en esa oportunidad fue registrado por esa Dirección y obró como cabildo regente por lo que quedaba del año 2006. Lo mismo ocurrió en el 2007, ya que el escogido por ese mismo grupo se lo registró también como Gobernador indígena.

Desde esta perspectiva, estima que su actuación estuvo acorde a sus competencias, pues nunca obligó a esas autoridades a adelantar los comicios, sino que fue ese sector el que acogió sus propuestas. El hecho de no estar de acuerdo con uno de los grupos, además, no implica tampoco, que se haya tomado partido por uno de ellos.

8.3. La tensión entre derechos enfrentados y la intervención indebida del Ministerio del Interior y de Justicia en la autonomía política de la comunidad Kamëntsá Biyá.

8.3.1. De acuerdo con la Constitución y con la ley, los designios internos de una comunidad indígena en materia política están, *prima facie* en sus propias manos. La responsabilidad y eficacia de la gobernabilidad de una comunidad, se debe fundar en la visión, sabiduría y entereza de sus propias autoridades tradicionales, quienes son las llamadas a ponderar sus intereses personales frente a los intereses de la comunidad y a llevar el liderazgo que detentan, hacia la garantía del bien común y la materialización real de su autonomía. De este modo, la solución del enfrentamiento político interno al que se ha hecho referencia, correspondía indiscutiblemente y de manera exclusiva, a la Comunidad Kamëntsá Biyá. Este pueblo indígena tenía el derecho y el deber de resolver

[195] Respuesta del Ministerio del Interior y de Justicia al oficio 104 de 2008 de la Corte Constitucional. Folio 62, cuaderno principal.

su situación particular, sin la intervención de terceros, conforme a los antecedentes legales y jurisprudenciales previamente expuestos.

8.3.2. Con todo, la comunidad Kamëntsá Biyá, aún ante la negativa de la Dirección de Etnias de registrar a cualquiera de los dos elegidos como Gobernadores durante la mayor parte del 2006, demostró su imposibilidad de darse una solución propia a su conflicto electoral, no sólo por las restricciones jurídicas e institucionales previamente resaltadas, sino por el significativo paso del tiempo sin una salida consensuada y la escalada de la tensión política interna desde el 2005, que llevó a la comunidad a la elección de dos Cabildos diferentes en el 2006. Ello amenazó la gobernabilidad general de la comunidad para ese año, especialmente en lo concerniente a las certificaciones en cupos académicos de estudiantes universitarios, la exención del servicio militar y el acceso a la administración de justicia de los miembros de la comunidad, aunque también se amenazaron con la ausencia de gobierno unificado, proyectos colectivos relacionados con los ingresos de múltiples familias Kamëntsá, como fue el caso de las familias guardabosques.

8.3.3. En situaciones en las que la amenaza a los derechos fundamentales y colectivos de una comunidad indígena y de sus integrantes o su violación se cierne sobre ellos, ciertamente las autoridades comprometidas en la protección de la identidad y diversidad étnica y cultural no pueden permanecer impasibles ante esas circunstancias, bajo el argumento de que se involucran aspectos o elementos en la discusión, que sólo forman parte de la autonomía de las comunidades indígenas. De hecho, es deber del Estado en su conjunto, "*garantizar la efectividad de los derechos y deberes consagrados en la Constitución*", "*asegurar la convivencia pacífica*" y "*proteger a las personas en sus derechos*", lo que incluye la supervivencia y protección de las comunidades indígenas en sí mismas consideradas y de sus integrantes, de conformidad con la Carta (C.P. art. 2º).

La *indiferencia* de las autoridades estatales ante situaciones que comprometan a estos colectivos o que afecten los derechos fundamentales de sus integrantes, puede significar la violación por omisión del derecho mismo a la diversidad étnica y cultural de los pueblos indígenas que se pretende proteger. En la sentencia T-188 de 1993 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz), precisamente, se señaló que si bien las autoridades deben respetar el principio de autonomía de los pueblos indígenas en todo momento, tal reconocimiento no puede interferir con la obligación estatal de conservar la paz en todo el territorio nacional, "*sin excepciones*". Las autoridades deben ejercer entonces las competencias que la ley les ha otorgado con miras a la protección y defensa de los pueblos indígenas[196], y deben contribuir igualmente en la resolución de sus conflictos, teniendo en cuenta que:

---

[196] Sentencia T- 188 de 1993 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. En esa oportunidad la Corte conoció de una tutela en la que los miembros de la comunidad indígena Paso Ancho, asentada en la Vereda de Chicuambe, Municipio de Ortega, Departamento del Tolima, solicitaron protección constitucional contra el Instituto Colombiano de Reforma Agraria, INCORA, seccional Tolima, por haber omitido la realización de estudios socio-económicos y jurídicos tendientes a constituir sendos resguardos sobre el predio Chicuambe, actualmente ocupado por las comunidades de Paso Ancho y San Antonio, de manera que la mitad del área se destine a los naturales de Paso Ancho. Los peticionarios sostenían que la omisión de la autoridad pública además de desconocer la ley en lo atinente a la constitución de resguardos, había contribuido a la violación y amenaza de los derechos a la propiedad y a la vida de los integrantes de su comunidad, ante la arremetida del grupo de San Antonio que por amenazas y el uso de la fuerza pretendía desalojarlos de su territorio. El Incora alegaba no haber intervenido en el conflicto, sobre la base del respeto por la autonomía de las comunidades indígenas. Al respecto dijo la Corte que: "Si bien las autoridades deben respetar el principio de autonomía de los pueblos indígenas, debe tenerse presente que éste no es absoluto ni soberano y tiene límites bien definidos que no pueden interferir con la obligación estatal de conservar la paz en todo el territorio nacional, sin excepciones. Con mayor razón deben las

> "El silencio indiferente de las autoridades públicas locales - el Alcalde Municipal y el Inspector de Policía de Ortega - ante la solicitud de intervención para coadyuvar a dirimir pacíficamente las controversias inicialmente surgidas entre las parcialidades de San Antonio y Paso Ancho, no sólo desconoció el derecho fundamental de petición de las partes en conflicto sino que además contribuyó al aumento de la amenaza contra la vida de los miembros de ambas comunidades. Por su parte, la negativa del Incora, seccional Tolima, a intervenir aduciendo que este es un problema interno (…) desvirtúa el alcance de los principios de autonomía y autogestión comunitaria". (Subrayas fuera del original).

Igualmente, en la sentencia T-704 de 2006 (M.P. Humberto Sierra Porto)[197], esta Corporación indicó que ninguna entidad estatal, sea ella del nivel nacional o del nivel territorial, puede permanecer indiferente en relación con la obligación que se desprende del artículo 7º superior y de los demás artículos constitucionales que desarrollan la exigencia constitucional de reconocimiento y debida protección de la diversidad étnica y cultural de los pueblos indígenas. En esa oportunidad, recordando el deber de todas las autoridades públicas de cumplir con la garantía de la participación de los resguardos en los ingresos corrientes de la Nación, indicó que: "*las obligaciones en cabeza del Estado respecto de la efectiva realización del derecho constitucional fundamental al reconocimiento y debida protección de la diversidad étnica y cultural de los pueblos indígenas son obligaciones de hacer, y al omitir su cumplimiento incurre el Estado en un serio y grave desconocimiento de este derecho*"[198].

En la sentencia T-979 de 2006 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla), también se recordó el deber de garantizar el orden público en todo el territorio nacional, incluye a los territorios indígenas, por lo que:

> "Lo dicho con anterioridad, no obsta para que un alcalde municipal pueda, en desarrollo de lo previsto en los artículos 2° y 296 de la Constitución Política y de conformidad con las leyes vigentes sobre la materia, disponer la legítima y prudente intervención de la policía, para controlar situaciones que seriamente pongan en riesgo el orden público en el territorio de su municipalidad, aun en aquellos lugares que, de conformidad con lo previsto en la Constitución, hagan parte de territorios indígenas, dentro de los que cuales estas comunidades ejerzan su derecho fundamental al auto-gobierno". (Subrayas fuera del original).

8.3.4. De este modo, aunque la regla general es la "*maximización de la autonomía*" como garantía de la supervivencia cultural de una comunidad indígena –como previamente se enunció–, ésta puede ser objeto de limitaciones cuando se requiera salvaguardar intereses de superior jerarquía, como puede ser el respeto y garantía del núcleo esencial de los derechos fundamentales, o la supervivencia física o cultural de una comunidad.

---

autoridades ejercer las competencias que la ley les ha otorgado con miras a la protección y defensa de los pueblos indígenas. En el caso objeto de la decisión de tutela aquí revisada, la negativa a dar curso, sin aducir ninguna justificación válida, a la solicitud de constitución de sendos resguardos sobre el predio de CHICUAMBE por parte del Incora, durante más de un año, contribuyó indudablemente a aumentar el clima de tensión existente en la zona que tuvo su primera víctima en la persona de uno de los miembros de la comunidad de Paso Ancho".

[197] En esa oportunidad la Corte conoció de una tutela presentada por la Asociación de Jefes Familiares Wayuu de la Zona Norte de la Alta Guajira (Wayuu Araurayuu), que demandó a varias entidades del Estado y en especial a la Alcaldía Municipal de Uribia, por violación de la dignidad humana (artículo 1º de la Constitución Nacional); salud (artículo 49 superior); educación (artículo 67 de la Constitución Nacional); participación y a la autonomía de las comunidades indígenas (artículo 330 superior) y el derecho a no ser discriminados por razones culturales (artículo 13 superior), en la medida en que no les habían girado los recursos de las vigencias fiscales de los años 1999, 2000, 2001 y 2002, correspondientes al Resguardo Wayuu de la Alta y Media Guajira.

[198] Sentencia T- 704 de 2006 .M.P. Humberto Sierra Porto.

En materia política, la autonomía de una comunidad indígena podría ser eventualmente limitada bajo los anteriores supuestos, cuando se compruebe que con ocasión de un conflicto político interno, se genera *(i)* un vacío total de poder, que implica *(ii)* un compromiso serio y cierto de la vida, la integridad física de sus integrantes, la pervivencia misma de los grupos étnicos o una afectación real de los derechos fundamentales de sus miembros. En tales casos, sin embargo, el vacío total de poder y la afectación a los derechos colectivos y fundamentales que se invocan, deben ser demostrados por la autoridad que interviene en estos asuntos o por la comunidad, ya que no es suficiente que se alegue de manera genérica una afectación global de derechos. Para asegurar el cumplimiento de las reglas de interpretación sobre la *protección del núcleo esencial de los derechos fundamentales* y la prevalencia de *las normas de orden público sobre los usos y costumbres de una comunidad*, que justifican una ponderación de derechos en relación con la diversidad étnica, es necesario que se compruebe de manera directa la afectación de los principios y derechos que se aducen vulnerados y la necesidad del Estado de asegurar su protección.

Con todo, no es suficiente afirmar la existencia de esa presunta vulneración, toda vez que respetando el principio que asegura que "*a mayor conservación de usos y costumbres, mayor autonomía",* se debe comprobar plenamente que *(iii)* la comunidad indígena no cuenta con las instancias o usos y costumbres que le permitan sortear por sí misma el conflicto interno y *(iv)* que a pesar del interés y acompañamiento del Estado en la búsqueda de una solución concertada, ella no fue posible en un plazo razonable de tiempo, agotando todos los mecanismos disponibles de resolución de conflictos para el efecto. De esta forma, sólo ante la dificultad efectiva y manifiesta de un pueblo indígena de darse una solución al conflicto interno y luego de agotadas todas las instancias, podría el Estado intervenir de algún modo en su autonomía política.

Con todo, si bien es cierto que en abstracto y con fundamento en los hechos anteriores, la intervención del Estado bajo estas consideraciones es justificable, la pregunta que surge automáticamente es la siguiente: ¿es posible, entonces, en situaciones como las previamente indicadas, que el Estado adelante cualquier tipo de intervención en la autonomía política de una comunidad indígena?

La respuesta a esta inquietud es negativa, teniendo en cuenta que las medidas estatales que se tomen, (v) deben estar dentro del marco de actividades que autorice la Constitución y la ley; (vi) deben ser medidas útiles y necesarias para la protección de los derechos fundamentales o colectivos involucrados, y conforme con la regla de proporcionalidad previamente expuesta, (vii) deben ser las medidas menos gravosa para la autonomía política de dichas comunidades étnicas[199], so pena de lesionar el derecho a la diversidad. Las actuaciones de la Administración en este sentido, son esencialmente regladas y están sujetas a dicho principio de legalidad. El poder de actuación y decisión con la que cuentan las autoridades, no puede utilizarse sin que exista una expresa atribución competencial. De no ser así, se atentaría contra el interés general, los fines esenciales del Estado y el respeto a los derechos y las libertades públicas de los ciudadanos vinculados con decisiones de la Administración, ajenas a ese principio. [200]

8.3.5. En la comunidad Kamëntsá Biyá, se pusieron en peligro derechos fundamentales de sus integrantes –vgr. acceso a la justicia, educación, etc.– y derechos colectivos, –la

[199] Sentencia T-349 de 1996 M.P. Carlos Gaviria Diaz.
[200] Sentencia T-442 de 1992.

gobernabilidad, el orden público, la cohesión misma de la comunidad, la naturaleza del carnaval del Perdón–, y el Convenio de "Familias Guardabosques" que incidía en los derechos económicos y sociales de muchas familias Kamëntsá Biyá. Además, los "*usos y costumbres*" de ese pueblo indígena, base de su seguridad jurídica, se vieron enfrentados a diferentes retos que minaron la fuerza de su legitimidad, por lo que ciertamente no se gestó un mecanismo de solución concreto al interior de la comunidad, que permitiera resolver oportunamente sus diferencias, sin comprometer por el paso del tiempo, derechos de los asociados.

La intervención del Ministerio de Interior y de Justicia en este sentido tuvo como fin, asegurar el deber constitucional legítimo de evitar que la ausencia de autoridad y de gobernabilidad indígena extendida en el tiempo significara la inminente perturbación de los derechos fundamentales de los integrantes de la comunidad y los derechos colectivos de los comuneros. Sobre esa base, comparte la Corte el interés de esa Dirección de propender por una solución efectiva del conflicto interno. Ese interés y finalidad responden claramente a su deber de garantizar la autonomía de esa colectividad y asegurar a su vez, en el ámbito de sus competencias, una solución permanente al conflicto.

Al respecto, dentro de las funciones de la Dirección de Etnias del Ministerio del Interior y de Justicia[201], se encuentran el deber de apoyar el desarrollo autogestionario de dichas comunidades, el de promover la solución de conflictos relacionados con la propiedad colectiva y el de registrar a las autoridades indígenas, por lo que en virtud de estas atribuciones de ley, la Dirección de Etnias no podía ser indiferente frente a la escalada del conflicto étnico surgido con ocasión del debate político interno de esa comunidad.

Con todo, dado que "*toda autoridad tiene sus competencias definidas dentro del ordenamiento jurídico y debe ejercer sus funciones con sujeción al principio de legalidad, a fin de que los derechos e intereses de los administrados cuenten con la garantía de defensa necesaria ante eventuales actuaciones abusivas, realizadas por fuera de los mandatos constitucionales, legales o reglamentarios vigentes*"[202], lo cierto es que en situaciones límite como la que se presentó en este caso, la autoridad administrativa, además de propender por el fin constitucional pretendido con su intervención, tuvo que evaluar con claridad los medios propuestos como solución a la

---

[201] Las funciones están determinadas en el artículo 16 del Decreto 200 de 2003 modificado por el artículo 2 del Decreto 4331 de 2005 que dispone lo siguiente://"1. Apoyar al Gobierno Nacional en la formulación de las políticas orientadas al reconocimiento y protección de la diversidad étnica y cultural.//2. Adelantar y divulgar estudios e investigaciones sobre grupos étnicos, en coordinación con la Dirección de Ordenamiento Jurídico y las entidades y organizaciones relacionadas con el tema, con el fin de evaluar la incidencia social, cultural y del medio ambiente que las distintas actividades a desarrollar puedan tener sobre dichas comunidades, de conformidad con la ley. //3. Promover la resolución de conflictos por razón de propiedad colectiva, usufructo, explotación de tierras, o recursos naturales y ejercicio de prácticas tradicionales de producción conforme a las disposiciones legales sobre la materia. //4. Coordinar interinstitucionalmente la realización de la consulta con los grupos étnicos sobre los proyectos que puedan afectarlos de conformidad con la ley. //5. Llevar el registro de las autoridades tradicionales indígenas reconocidas por la respectiva comunidad, las asociaciones de autoridades indígenas, los consejos comunitarios y las organizaciones de base de comunidades negras. //6. Apoyar al Gobierno Nacional y a las entidades privadas en los programas de capacitación sobre diversidad étnica y cultural, la gestión pública y en general aquellos temas de interés relacionados con los grupos étnicos. //7. Atender las peticiones y consultas relacionadas con asuntos de su competencia; //8. Coordinar las acciones con las distintas entidades públicas, privadas y extranjeras, en desarrollo de programas indigenistas y prestar el apoyo al desarrollo autogestionario de dichas comunidades. //9. Promover acciones tanto de parte del Ministerio, como de las demás entidades del Estado para que los grupos étnicos del país sean atendidos debidamente por los programas de acción del Gobierno Nacional y tenidos en cuenta en los presupuestos de las diferentes dependencias que guarden relación con estos programas. //10. Impulsar mecanismos para la implementación de los asuntos étnicos en los procesos de descentralización y atención en el ámbito regional y local. //11. Las demás funciones asignadas que correspondan a la naturaleza de la dependencia."

[202] Sentencia T-1341 de 2001 .M.P. Álvaro Tafur Galvis).

ausencia de poder, así como los alcances de su posible intervención, para asegurarse que cualquier posible limitación a la autonomía indígena no fuese desproporcionada, de forma tal que implicara una restricción excesiva al autogobierno indígena.

Como lo dijo el Ministerio mismo en su intervención, en "*esta labor de equilibrio, el Estado debe cuidarse de imponer alguna particular concepción del mundo pues, de lo contrario, atentaría contra el principio pluralista (C.P., artículos 1° y 2°)*[203].

8.3.6. En este sentido, de las funciones asignadas por la ley a la Dirección de Etnias del Ministerio del Interior y de Justicia no se sigue que la citada Dirección, sin adelantar la consulta previa respectiva, pueda definir en un debate entre dos autoridades indígenas, cuál es la que debe regir los destinos de la comunidad, cuando aún persiste el enfrentamiento interno. Ni que pueda tampoco autónomamente, definir vía registro, que una elección es más legitima que la otra, para concluir que un Gobernador y no el otro, es el que debe ser designado como autoridad en una comunidad indígena.

De hecho, no se explica la Sala cómo, en un proceso en el que se afirma que no existe favorabilidad por alguna de las partes, y cuando el mismo Ministerio admite en una de sus intervenciones que *"[r]egistrar a un sector en vez de otro en medio de una (sic) conflicto de representación y de gobierno, puede desencadenar efectos más desestabilizadores al interior de las comunidades, razón por la cual el criterio es no registrar a uno u a otra hasta que las partes resuelvan la problemática o una autoridad competente lo ordene*"[204], resuelva esa autoridad, en todo caso, registrar a uno de los Gobernadores de un grupo, en desmedro de la otra facción que había elegido a un Gobernador distinto, en medio de un conflicto vigente. Lo anterior, asegurando para la autoridad tradicional registrada, la publicidad y la representación colectiva de todo el Pueblo Kamëntsá Biyá ante el Estado, y de paso, negándola para el otro.

Sobre el registro de autoridades indígenas, el Ministerio informa que este es un mero trámite formal, que sirve de publicidad de los actos de elección y que no constituye acto administrativo, porque no es una decisión de la Dirección de Etnias, sino una determinación de las comunidades indígenas. Con todo, admite que esa formalidad, sí "*publicita e **institucionaliza** los resultados de las actuaciones autónomas de las comunidades indígenas y además surte efectos **institucionales** al **certificar** ante las distintas entidades públicas y privadas las atribuciones también públicas que para los distintos efectos, tienen y cumplen las autoridades de los pueblos indígenas*"[205].

Como se ve, la *formalidad* tiene esa característica, cuando la decisión es tomada por la comunidad indígena y significa la refrendación de una decisión comunitaria definitiva. No obstante, ya que el registro tiene a su vez efectos institucionales y administrativos y otorga "*status jurídico a las autoridades indígenas*"[206], si el conflicto político persiste y la comunidad en su conjunto no se pronuncia, pervive el debate interno, por lo que registrar o no a una autoridad indígena, sí institucionaliza a quien sea registrado y desconoce en la práctica, una decisión autónoma de una comunidad indígena que es del núcleo de su autonomía política: la designación de su autoridad tradicional.

---

[203] ST-523/97 (MP. Carlos Gaviria Díaz).
[204] Respuesta del Ministerio del Interior y de Justicia al oficio 104 de 2008 de la Corte. Folio 48, cuaderno principal.
[205] Contestación del Ministerio del Interior y de Justicia a las preguntas de la Corte. Folio 56, cuaderno principal.
[206] Contestación del Ministerio del Interior y de Justicia a las preguntas de la Corte. Folio 65, cuaderno principal.

Se recuerda, además, que el Ministerio no tiene, como él mismo lo reconoce, "*la facultad evaluar y calificar los procedimientos electorales discrepantes, que los sectores en disputa dicen haber cumplido*" para reclamar legitimidad. Lo anterior, especialmente cuando hay disputa por los usos y costumbres de una comunidad y no hay claridad para definir a ciencia cierta y objetivamente, quien tiene un mejor derecho dentro de su pueblo. Por lo tanto, tampoco puede avalar en un caso en que ello es impreciso y ajeno a los usos y costumbres, uno de los procedimientos escogidos –de un solo sector de la comunidad–, cuando en él no interviene todo el pueblo indígena en su conjunto, so pretexto de considerar que un proceso de elección es mejor, o más legítimo , que el de su contraparte.

En el mismo sentido, si las funciones de autogobierno encomendadas a los consejos indígenas (CP art. 330) deben ejercerse según sus usos y costumbres, y respetando las leyes imperativas que protegen valores constitucionales superiores, –como es la Ley 89 de 1890–, el desconocer sin mayores justificaciones que esa comunidad había elegido a un representante por el periodo legal de un año y que según los usos y costumbres era el cabildo cesante del año anterior el que posesionaba a esa autoridad –como en efecto ocurrió con el demandante en el año 2006–, significó para el Ministerio tomar una posición en contra de la tradición de la comunidad y negarse a registrar a esa autoridad. Esa decisión fue válida sobre la base de la disidencia interna del resto de la comunidad, –debido a la reelección–, pero insuficiente para justificar en sentido contrario el aval hacia el otro grupo, sin mayores exigencias. En efecto, la legitimidad de ambas facciones estaba en entredicho: El primero, esto es el actor, por carecer de autoridad generalizada frente a su comunidad al haberse hecho reelegir en varias oportunidades en abierta contradicción con la costumbre y no obstante contar con la simbología del ejercicio del poder de su comunidad; y el segundo, por surgir de una elección invocada en una zona extraña a la actividad electoral propia de la comunidad, en un período electoral ajeno a la ley y respaldada por un Consejo de exgobernadores que sustituyó por una sola vez el cabildo cesante, en una situación calificada como *sui generis* por la misma Dirección de Etnias.

Así, entiende la Corte que el Ministerio haya determinado no registrar a ninguno de los dos ciudadanos, para asegurar que sólo una decisión pensada por la comunidad en su conjunto, significara la designación de su representante y autoridad tradicional en el 2006. También entiende la Sala que haya decidido proponer soluciones concertadas, e incluso que una de las propuestas fuera una nueva elección unificada de autoridad tradicional. Sin embargo, no es comprensible que sin obtener una solución compartida por toda la comunidad, y sobre la base de la una determinación de un Consejo de Exgobernadores ad hoc, –que era además la otra facción de la comunidad–, haya decidido avalar sin más a su designado, como el representante de todo el pueblo Kamëntsá Biyá en el 2006 y 2007.

8.3.7. Ha dicho la Corte en ese sentido, que en casos en que se requiera limitar el derecho a la diversidad étnica y cultural, las medidas que se tomen deben ser la menos gravosa para la autonomía que se les reconoce a las comunidades étnicas[207]. En la sentencia T-979 de 2006. (M.P. Nilson Pinilla Pinilla) se dijo precisamente sobre ello, que cuando sea necesaria una intervención:

[207] Sentencia T-349 de 1996 M.P. Carlos Gaviria Diaz.

> "[P]ara evitar causar una lesión (…), ello debe hacerse bajo el principio de la menor intervención posible, es decir, dicha actuación deberá ser estrictamente proporcional a la naturaleza y gravedad de los hechos que se deban controlar y con el único objetivo de proteger en debida forma la vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, individuales y de la comunidad, que se encuentren en riesgo".

Esa condición para la Sala, se desconoció en esta oportunidad por el Ministerio del Interior y de Justicia, porque si bien esta entidad en virtud de sus competencias tiene el deber de proponer soluciones a estas situaciones e interpretar la voluntad de una comunidad, contribuyendo en el diálogo, la exhortación y la generación de dinámicas de reconciliación, no podía –como ocurrió en este asunto– desconocer a una de las partes del conflicto y registrar como una decisión final y consumada, a la autoridad seleccionada por la contraparte, para resolver desde la perspectiva del Estado, ese conflicto. El argumento de que era el interés de la mayoría, también queda en entredicho en este caso, no sólo porque no se realizó un acompañamiento similar de la Dirección del Etnias al cabildo representado por el actor en esta tutela –para comprobar el resultado electoral de sus comicios–, sino porque esa misma Dirección indicó que el resultado obtenido en septiembre de 2006 había sido igual al de las 5 elecciones anteriores; lo que involucra en esa descripción las votaciones obtenidas por el señor Jamioy en el 2005 y 2006.

Por lo tanto, el registro del elegido por parte del Consejo de Exgobernadores significó claramente la toma de partido por uno de los grupos en conflicto de la comunidad por parte de la Dirección de Etnias y el desconocimiento a la igualdad del otro grupo, representado por el ciudadano demandante. El avalar a uno de los contendores, tuvo efectos inevitables en la comunidad pues el registro no significó la mera publicidad de una decisión comunitaria conjunta, sino la designación pública del representante de toda una comunidad en atención a un decisión de Etnias, entidad que claramente "*no tiene la potestad de conceder una autoridad que solo le compete al pueblo indígena*".

En este sentido, el tema de las medidas a implementar y la proporcionalidad de las mismas es relevante, por cuanto para recuperar el principio de autoridad de una comunidad indígena y para proteger los derechos de los comuneros, el camino no puede ser el desconocimiento del derecho a la igualdad y de la autonomía política de la comunidad en su conjunto, al designar, por medio del registro, un representante en particular para toda la colectividad, cuando esa decisión no se desprende de disposiciones internas claras o de unos usos y costumbres evidentes que permitan contrastar objetivamente la existencia de un mejor derecho para una de las partes. Menos aún cuando la comunidad en su conjunto mantenía claramente el conflicto interno al momento del registro.

En ese sentido, no se entiende por qué, –y tampoco lo explica esa entidad–, la Dirección de Etnias desechó por ejemplo, un instrumento internacional tal útil como la consulta y, de paso, prefirió interferir en el proceso de definición de la autoridad tradicional indígena de manera directa. Tampoco se entiende porqué no invitó a la comunidad a actualizar en ese momento, para arribar a unas elecciones unificadas en el 2007 y no después, las normas y procedimientos internos de elección y nombramiento de sus autoridades y prefirió proponer una nueva elección, aún sin existir reglas consensuadas para asegurar la legitimidad a largo plazo del elegido.

Al respecto, entiende la Corte que no existe en abstracto ninguna fórmula para resolver este tipo de conflictos. La solución a los mismos deberá ensayarse en cada caso, a la luz de sus particularidades. Pero como ya se ha dicho en otras oportunidades, la eficacia del derecho a la diversidad étnica y cultural y el valor del pluralismo pueden ser logrados satisfactoriamente si se permite un amplio espacio de libertad a las comunidades indígenas[208] y no si desde el Estado se toma directamente la decisión de lo que más les conviene. Una posibilidad puede ser la de obtener por medio de consulta, la determinación de los criterios mínimos electorales necesarios para la elección de las autoridades indígenas para el año siguiente. Dado que ciertamente donde no existen unas reglas claras y serias en materia electoral se generan estos debates, por lo que mínimamente se debe lograr un reglamento interno electoral –oral o escrito– que determine: (i) características, edad y requisitos de los candidatos; (ii) las autoridades independientes que evalúan el cumplimiento de tales requisitos de los candidatos, con anterioridad a las elecciones; (iii) el proceso eleccionario y sus etapas; (iv) las reglas con respecto a los electores (vgr. la edad y condiciones para el ejercicio del derecho al voto); (v) el procedimiento y la autoridad interna que definirá si se ha incurrido o no una vulneración al debido proceso en alguna de estas etapas, en caso de impugnación, y (vi) las reglas para solucionar los conflictos en materia electoral, etc; no es posible avanzar en el proceso de reconciliación de una comunidad en estas materias, que asegure de manera efectiva y hacia el futuro, la minimización de los conflictos políticos ordinarios.

Dijo la sentencia T-737 de 2005 (M.P. Álvaro Tafur Gálvis), que establecidas las directrices o reglas que enmarcarán unas elecciones, el Cabildo o el Gabinete Tradicional que gobierne una comunidad debe hacerlas respetar en su integridad y no propiciar su quebrantamiento. En ese mismo sentido, si por acción u omisión se quebrantan las reglas establecidas para el debate electoral, las autoridades indígenas del Cabildo, de consuno con la comunidad en general e igualmente con la debida antelación, debe implementar y señalar claramente los mecanismos que considere idóneos para invalidar o anular total o parcialmente la elección, fijando los medios y los términos en que ello deberá hacerse. Lo anterior, con fundamento en el respeto por la Constitución y por la ley y, en particular, bajo estricta observancia de la propia autonomía electoral de la comunidad, el derecho a elegir y ser elegido de sus integrantes y el respeto al debido proceso de los ciudadanos y de los votantes.

Se recuerda que en la sentencia T-737 de 2005 (M.P. Álvaro Tafur Galvis) que se acaba de citar, el Gobernador y Vice-Gobernador del Cabildo Indígena Yanacona Villamaría de Mocoa, interpusieron tutela en contra del Alcalde Municipal de Mocoa y su Secretaria de Gobierno, por considerar que dicha autoridad municipal les había violado sus derechos fundamentales de petición, libre desarrollo de la personalidad, igualdad, debido proceso y el principio de respeto y reconocimiento a la diversidad étnica y cultural, porque el Alcalde mencionado no accedió a posesionar a ese cabildo en particular, por haber reconocido previamente a otras autoridades tradicionales para esa misma comunidad indígena. El accionante, –un Gobernador indígena–, señaló que dicho "Cabildo y autoridades reconocidas" correspondían a un grupo de familias que se separaron de su parcialidad indígena y que de manera abusiva usurparon su nombre y su derecho como Cabildo. Esta Corporación consideró en esa oportunidad que:

> "[A]nte los anteriores acontecimientos, el Alcalde Municipal de Mocoa, al encontrarse enfrentado a un conflicto de esta características en donde están en juego los intereses de la comunidad indígena

[208] Sentencia C-139 de 1996.

> Yanacona, debió de manera inmediata proceder a convocar a una consulta a las partes involucradas tal y como lo dispone el Convenio 169 de 1989 la OIT aprobado por la Ley 21 de 1991 y como se planteara en varias decisiones tomadas por esta Corporación.[209]
>
> No obstante, el accionado se limitó a poner en conocimiento del gobernador y de los demás miembros del cabildo ya reconocidos, los documentos aportados por los accionantes a fin de que se pronunciaran sobre los mismos, medida que de todos modos no responde a la obligación que le impone la Ley 21 de 1991, pues el mecanismo de consulta debe facilitar la participación activa de todos los miembros de la comunidad Yanacona asentada en su municipio, así pertenezcan a uno u otro de los grupos en que dicha comunidad se encuentra dividida.
>
> De esta manera, con su actuación, la autoridad municipal accionada, desconoció en efecto el principio constitucional según el cual el Estado reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la nación y vulneró igualmente el derecho al debido proceso de los accionantes, pues como ya se anotó el proceso de consulta señalado en la Ley 21 de 1991 debió haberse adelantado de manera previa, respetando en todo momento los usos y costumbres del pueblo indígena Yanacona".

8.3.8. En consecuencia, la propuesta constitucional anterior significa que en caso de un conflicto irresoluble de una comunidad en materia electoral, por imposibilidad de una respuesta sustentada en los "usos y costumbres" del pueblo indígena o por fracaso de los mecanismos de concertación y de diálogo propuestos por la Dirección de Etnias, lo procedente es una consulta de toda la comunidad que permita la participación de todos los indígenas y de los diferentes grupos, en la definición de la situación. Lo ideal sería que una comunidad en su conjunto, con problemas electorales en materia de sus reglas básicas, pudiera definir también si es del caso mediante consulta, y con anterioridad a la siguiente elección de la autoridad tradicional –ojalá de manera permanente–, las reglas mínimas electorales, so pena de verse enfrentada a la imposibilidad de un registro de sus autoridades tradicionales en caso de un enfrentamiento político, hasta tanto se tome internamente una decisión consensuada sobre la situación. Como se ha dicho, a mayor preservación de la cultura propia, menor intervención del Estado y, en sentido contrario, a menor conservación de sus usos y costumbres, mayor es el deber de acogerse a los mínimos que rigen los procesos electorales nacionales.

De lo que se trata es de garantizar el interés general de todo un pueblo indígena en su conjunto en materia electoral y, por lo tanto, de tomar las medidas que aseguren la menor intervención en su autonomía, de ser ello posible, sobre la base del principio de proporcionalidad. La participación o intervención de las autoridades nacionales en la autonomía de las comunidades con el propósito de manejar el orden público, proteger derechos, asegurar la pervivencia de la comunidad etc., de estar justificada, debe ser necesariamente proporcionada respecto de las causas que generaron la situación, sin vulnerar el núcleo esencial a la autonomía indígena. En este caso, en consecuencia, fue desproporcionado optar por el registro definitivo de una autoridad tradicional cuestionada, sin haber optado oficialmente por una consulta total a la comunidad sobre su representatividad a nivel nacional.

De hecho, la vulneración por ausencia de proporcionalidad, lesiona los derechos de la comunidad en su conjunto consagrados en los artículos 1°, 7° y 8° C.P. [210]. Por ende, observa la Sala que la decisión del Ministerio del Interior y de Justicia en la cual se resolvió en favor de uno de los grupos en el conflicto y en oposición al otro y se registró

---

[209] Ver entre otras las sentencias SU-383 y T-955 de 2003, M.P. Alvaro Tafur Galvis; y como se expone igualmente en la sentencia C-620 de 2003, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.
[210] Sentencia T-880 de 2006.

a una de las autoridades y no a la otra, partió de una premisa jurídicamente equivocada, esto es que, sobre la base de un fin jurídico válido y necesario como es proteger los derechos fundamentales y colectivos de ese pueblo indígena, es posible cualquier tipo de intervención de la autoridad administrativa, sin revisar otras opciones menos gravosas para la autonomía política de una comunidad. La Dirección de Etnias planteó esa reflexión en teoría, pero en la práctica no demostró que haya pensado en la consulta, como una forma generalizada de obtener una respuesta fidedigna de toda la comunidad, que es plenamente compatible y proporcionada con sus competencias legales y con la autonomía comunitaria. Todo, con el pleno respeto por los usos y costumbres, con total transparencia y con la objetividad asegurada.

Por lo anterior, y en vista de que la conducta omisiva de la Dirección de Etnias de no convocar a una consulta a todo el Pueblo Kamëntsá Biyá pudiéndolo hacer, vulneró los derechos a la diversidad e integridad étnica y cultural de la comunidad, el debido proceso e igualdad del actor, la Corte revocará la decisión de segunda instancia del Consejo Superior de la Judicatura, declarará la existencia de un hecho superado y prevendrá al Ministerio para que en adelante se abstenga en estos casos de tomar partido por uno de los grupos en conflicto y proceda a realizar una consulta interna a la comunidad en cuanto a los criterios mínimos de elección de su autoridad tradicional o designación generalizada de dicha autoridad, según el problema que presente. Lo anterior en circunstancias en las que sea imposible una solución menos lesiva.

8.3.9. Ahora bien, dado que el cabildo cesante periodo 2007 puso en marcha un proyecto denominado fortalecimiento de las normas ancestrales del Pueblo Kamëntsá conocido como Constituyente Kamëntsá; que se nombró para el efecto una Comisión de la Reconciliación que durante el mes de noviembre de 2007 propuso fijar normas electorales y de convivencia legitimadas por la misma comunidad[211] para las elecciones del Cabildo 2008; que tanto la consulta como la elección de autoridad tradicional para el 2008 se llevó a cabo en la sede de la Casa Cabildo y que el día 1º de enero de ese año, previo acto de posesión del cabildo electo, "*la Comunidad Kamëntsá en general acompaño al nuevo Gabinete a la Eucaristía de año nuevo donde se devolvieron los Bastones de Mando que desde el año 2007 se habían encargado en custodia a la Diócesis de Mocoa*; que el retorno a la normalidad se ratificó con el hecho de que la celebración del BETS-CNA-TE (conocido como el Carnaval Kamëntsá o Carnaval del Perdón en el 2008); y que, además, se eligió de manera unificada un nuevo Cabildo para el 2009 en los términos previamente descritos, la Corte concluye que se logró superar la crisis política comunitaria[212] que dio lugar a esta tutela. Por lo tanto, la Sala recuerda que esta providencia, no puede ser interpretada por el actor o el grupo que él representa, –ni por otras autoridades de esa comunidad indígena en general–, como una decisión que desnaturalice el proceso de concertación al que ya llegó el Pueblo Kamëntsá Biyá en el 2008 y 2009, en razón a que la sentencia no toma partido por ninguno de los dos Gobernadores elegidos en el 2006, ni le concede ningún derecho en particular al ciudadano demandante por tratarse de un hecho superado. Ni podría hacerlo ya la Corte, porque como se explicó, ello fue un asunto interno de la comunidad que fue resuelto por ella misma en los años subsiguientes al conflicto. La sentencia, en consecuencia, sólo se refiere a la actuación de la Dirección de Etnias. Por tanto, encuentra esta Corporación con beneplácito que la sabiduría y la entereza que se predica de los pueblos indígenas y, en especial, de sus autoridades, se ha traducido positivamente en el vencimiento de las

[211] Informe de la Procuraduría. Folio 23, cuaderno principal.
[212] Informe del Taita Hipólito Chindoy, Gobernador elegido para el 2008. Folio 71, cuaderno principal-.

barreras colectivas de animadversión entre los distintos grupos políticos y en el avance de los Kamëntsá Biyá hacia la paz. De hecho, según la última información allegada a la Corte Constitucional, "*gracias al esfuerzo interno (…) se lograron unas elecciones normales para el periodo 2008 y seguidamente para el presente periodo 2009, donde la comunidad en general acompaña a su única autoridad*"[213]. Tal realidad da fe de que todos los involucrados en el conflicto, incluyendo sin duda alguna al demandante, en una muestra colectiva de valor, gallardía y entereza en pro de su comunidad, lograron superar un debate histórico complejo, de la mejor manera posible, avanzando hacia la consolidación de unas reglas electorales comunes que dentro de la historia contemporánea de los Kametsá Biyá, les permitirá sortear hacia el futuro, de manera autónoma, cualquier desavenencia.

Por ende, esta Corporación no puede más que alegrarse por reconocer que las autoridades que presiden este Cabildo, en la actualidad, se encuentran totalmente legitimadas por su comunidad y avanzan satisfactoriamente hacia la consolidación de su autonomía, materializando, como solamente ellas pueden, los derechos y beneficios reconocidos a los pueblos indígenas en la Constitución de 1991.

III. DECISIÓN.

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

RESUELVE

Primero. LEVANTAR la suspensión de términos en este proceso, ordenada mediante auto del 31 de marzo de 2008.

Segundo. REVOCAR la sentencia del Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, del primero de Agosto de dos mil siete, que revocó la decisión de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, del 20 de junio de 2007.

Tercero. DECLARAR la carencia actual de objeto frente a los derechos a la igualdad, debido proceso y elegir y ser elegido del señor Jose Narciso Jamioy.

Cuarto. PREVENIR al Ministerio del Interior y de Justicia, Dirección de Etnias, para que en lo sucesivo se abstenga de realizar las actividades de intervención que según esta providencia desbordaron los límites impuestos para el Estado como garantía de reconocimiento a la autonomía indígena, a fin de asegurar así la continuidad de su efectiva gestión con las comunidades étnicas de este país. En atención a lo anterior, se recuerda que la consulta, en virtud de la normativa internacional, es un medio efectivo y generalizado para la determinación de los intereses generales de un pueblo indígena en su conjunto, por lo que es un instrumento efectivo en circunstancias en las que los conflictos políticos indígenas desborden a sus autoridades, para asegurar que registro el de la autoridad tradicional que le compete a la Dirección de Etnias, sea el resultado de una decisión consultada de toda la comunidad.

---

[213] Nota dirigida a la Corte Constitucional por el actual Gobernador de la Comunidad Taita Andrés Juagibioy Chindpy en abril del año en curso.

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

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO
Magistrado Ponente

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB
Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA
Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
Secretaria General